وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة غليزان

كلية الحقوق

قسم القانون العام

أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه ل م د في الحقوق تخصص القانون الجنائي

سلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي

إعداد الطالبة:

-بن حليمة سعاد

تحت إشراف:

د.جيلالي الحسين

أعضاء لجنة المناقشة

زقاي بغشام	أستاذ التعليم العالي	جامعة غليزان	رئيسا
جيلالي الحسين	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غليزان	مشرفا ومقررا
خلفاوي خليفة	أستاذ التعليم العالي	جامعة غليزان	ممتحنا
بوشريعة فاطمة	أستاذ محاضر "أ"	جامعة غليزان	ممتحنا
بوراس عبد القادر	أستاذ التعليم العالي	جامعة تيارت	ممتحنا
لريد محمد أحمد	أستاذ التعليم العالي	جامعة سعيدة	ممتحنا

السنة الجامعية2022-2023

بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة شكر

قال الله تعالى "لئن شكرتم لأزيدنكم " سورة إبراهيم، آية:7

الحمد لله رب العالمين

والصلاة والسلام على سيدنا وحبيبنا محمد صلى الله عليه

وسلم، المبعوث رحمة للعالمين

فإنني أتقدم بالشكر الجزيل إلى الأستاذ المشرف

جيلالي الحسين، الذي قبل بصدر رحب الإشراف على هاته الأطروحة

وذلك على ما قام به من جهد مشكور ومأجور عليه إنشاء الله تعالى.

كما نتقدم بتشكراتنا الخالصة إلى أعضاء لجنة المناقشة

عن قبولهم تقييم هذا العمل المتواضع

إلى الذين بذلوا كل الجهد والعطاء لكي أصل إلى هذه اللحظة

أساتذتي الكرام (جامعة غليزان – جامعة تيارت)

لن تكون الحروف ولم تكن أبدا في وقت ما كافية للبوح بما يحمله

القلب من إمتنان، شكرا للجميع

إهداء

إلى من جرع الكأس فارغا ليسقيني قطرة حب.

إلى من وكلت أنامله ليقدم لنا لحظة سعادة إلى من حصد الأشواك عن دربي

ليمهد لي طريق العلم إلى القلب الكبير.

وإلى والدي العزيز أطال الله في عمره.

إلى من أرضعتني الحب والحنان

إلى رمز الحب وبلسم الشفاء

إلى القلب الناصع بالبياض

والدتي الحبيبة.

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إلى رياحين حياتي إخوتي

إلى سندي في هذه الحياة اخي العزيز : إلياس .

وأخص بالذكر الكتاكيت: أسيل، أنيس، منصف، "يونس".

الآن تفتح الأشرعة وترفع المرساة لتنطلق السفينة في عرض بحر واسع مظلم

هو بحر الحياة وفي هذه الظلمة لا يضئ إلا قنديل الذكريات

ذكريات الأخوة البعيدة إلى أصدقائي في الدراسة

وإلى جميع الموظفين بمديرية التجارة وترقية الصادرات تيارت والمديرية الجهوية للتجارة

و ترقية الصادرات- سعيدة

و كذا موظفي وزارة التجارة واخص بالذكر السيد **الأوس محمد**

إليكم جميعا اهدي هذا العمل المتواضع

قائمة المختصرات

ق.ع.ج: قانون العقوبات

ق. ا.ج.ج: قانون الإجراءات الجزائية

ص: الصفحة

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ع : العدد

ط: الطبعة

ج: الجزء

ج ر ج ج : الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية.

د م ج : ديوان المطبوعات الجامعية

د ذ م ن: دون ذكر مؤسسة النشر

د ذ ت ن: دون ذكر تاريخ النشر

د.ذ.س: دون ذكر سنة النشر

Abréviation

Op.cit ouvrage précédemment cité

P page

Art article

N Numéro

Ed Edition

L.G.D.J librairie Générale de Droit et de Jurisprudence.

مقدمة

مقدمة

تستوجب السياسة الجنائية في كل زمان ومكان تجريم بعض الأفعال التي تمس بمصلحة المجتمع بصفة عامة ومصلحة الأفراد بصفة خاصة وذلك برصد العقوبات لها المحددة سلفا في القانون العقوبات القوانين المكملة له.

فبمجرد وقوع الجريمة تنشأ رابطة قانونية بين الدولة و مرتكب الجريمة، سواء كان هذا الاعتداء واقع على الشخص المعنوي سواء عام أو خاص أو على الفرد لوحده، و تتمثل هذه الرابطة في تقرير حق الدولة في العقاب، فهذه الحماية لن تكتمل إلا بتنظيم الإجراءات الجنائية التي يتم بمقتضاها توقيع العقاب على الأشخاص الذين يرتكبون أفعالا مخالفة للقانون وهذا الحق لا يعني أن توقيع العقوبة مباشرة وبصفة تلقائية على الجاني، بل لا بد من قيام السلطات المؤهلة بذلك بضبط كل شخص يقوم بمخالفة القواعد القانونية المنافية لأمن المجتمع، وجمع الأدلة بشأنها وتقديم الجاني إلى المحكمة، ثم يصدر حكما بالإدانة من جهة قضائية مختصة و هذا ما يسمى بالردع.

فممارسة هذا الحق يظل مقيدا بمراعاة الدولة لضوابط المحاكمة العادلة التي يكفلها الدستور وإتباعها سائر الإجراءات الجنائية التي تكفل احترام الشخصية القانونية للمتهم، أيا كانت حالته السياسية وأيا كان وضعه الاجتماعي، وسواء سبق له المثول أمام المحكمة وتوقيع العقوبة عليه، أو لم سبق له ذلك، كون أن المحاكمة العادلة او كما يطلق عليها بالمحاكمة المنصفة أو المحاكمة القانونية، هي أحد الحقوق الأساسية للانسان، و هي تقوم على توافر مجموعة الاجراءات التي تتم بها الخصومة الجزائية في اطار من حماية الحريات الشخصية و غيرها من الحقوق المتعلقة بها، و ضمانة أساسية لصون حقوق الانسان و كرامته و شخصيته المتكاملة، و يتمتع المتهم بضمانة هامة و أساسية و هي الحماية من التعسف أو الانحراف الذي قد يصدر من القاضي الذي يتمتع بسلطات معينة في مرحلة المحاكمة وهو ما يقتضي من المشرع تحقيق التوازن بين مصلحتين متعارضتين، هما المصلحة العامة والمصلحة الخاصة في حماية الحرية الشخصية.

ولقد دأبت التشريعات الحديثة ومن بنها المشرع الجزائري على وضع الجزاءات لمواجهة الجريمة وذلك بتقرير جزاء يتناسب مع شخصية مقترف الفعل الجرم؛ كون أن

الحقيقة المطلوبة إثباتها ليست مجرد حقيقة الجريمة، وإنما حقيقة المجرم أيضا وما تقتضيه من اتخاذ عقوبة أو تدبير فالعقوبة المقررة للجريمة سابقا كانت ذات الحد واحد يوقعها القاضي على كل من يرتكب الفعل المجرم أيا كانت ظروفه مما أدى إلى اضمحلال حرية القاضي في تقدير العقوبة، لتنحصر مهمته في التحقيق من مدى توافر أركان الجريمة وعدم وجود أي مانع من موانع العقاب أو من موانع المسؤولية ثم النطق بالعقوبة التي حدد مقدارها المشرع سابقا، دون أن تكون له مكنة تفريدها بما يتلائم مع ظروف الجريمة وشخصية الجاني.

ففكرة العقوبة الثابتة نوعا ومقدارا كانت تهدف إلى حماية المتهم من التحكم القضائي وتحقيق المساواة بين الأفراد في العقاب، الأمر الذي يتطلب خضوع جميع الأشخاص المرتكبين لنفس الجريمة لعقوبة واحدة دون الأخذ بعين الاعتبار الظروف الشخصية التي تتعلق بالجاني، وهو الأمر الذي أدى إلى عدم تحقيق العدالة المنشودة التي تقتضي وجود تناسب بين العقوبة في نوعها ومقدارها وشخصية الجاني في ظروفها ودوافعها إلى الإجرام.

وعلى هذا الأساس، بات من الضروري منح حرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة وهو الأمر الذي تداركه المشرع بوضعه عقوبات متنوعة للجريمة الواحدة وإقراره حدين ادني وأقصى لها، تاركا للقاضي سلطة الاختيار نوع ومقدار العقوبة المحددة سلفا في النص القانوني بين هذين الحدين بما يتلاءم وظروف كل جريمة وشخصية مرتكبها و ظروفه العقلية و الجسمانية و الاجتماعية، بحيث قد يرتكب شخصان كل واحد منهم على حدى جريمتين متشابهتين و لكن ما أفضى إليه التحقيق يتبن أن كل واحد منهما قد ارتكب كل جريمة في ظل ظروف مغايرة للاخرى، و نتيجة لذلك فانه يحكم على كل منهم بعقوبة مختلفة عن الأخر بالرغم من ارتكابهم لنفس الفعل المجرم بين حدين منصوص عليهم بموجب القانون، حد أدنى لا يجوز للقاضي النزول عليه و حد أقصى لا يمكن للقاضي الاعتلاء عليه، بينهما متسع من المجال للممارسة سلطة القاضي الجنائي التقديرية هذا الذي يقوم بتقدير العقوبة مراع الظروف الشخصية للمجرم و ملابسات الجريمة، في الحدود التي يسمح بها القانون

إن هذه الوسطية في توزيع الإختصاص بين المشرع والقاضي الأكثر اعتمادا في التشريعات المعاصرة، كون أن القاضي يباشر سلطته التقديرية المتاحة له، ورغبته في تضييق دائرة الاختلاف في العقوبة بين المحكوم عليه، وضمانا لقدر أوفى من المساواة حتى لا تضحي هذه السلطة محل تحكم وتعسف.

ولكن بالرغم من الاعتراف للقاضي الجنائي بسلطة واسعة في مجال الدعوى العمومية للوصول إلى الحقيقة التي يعلنها في الحكم القضائي، إلا أن هذه السلطة تبقى نسبية إذ وضع لها المشرع الإطار القانوني الذي تمارس في ظله ويتمثل ذلك في الضوابط التي تعد بمثابة تنظيم للسلطة التي يتمتع بها القاضي في جميع مراحل نشاطه القضائي والغاية من هذا التنظيم هو تحقيق الضمان والاستقرار القانوني وعدم إساءة إستخدام السلطة التقديرية، وذلك أن القاضي الجنائي وباعتباره ممثلا للعدالة، فان الأمر يقتضي أن تفرض عليه قيود أوضوابط في ممارسة السلطة التقديرية المخولة له قانونا وذلك طبقا لمقتضيات العدالة وحسن سيرها، حتى لا يؤدي إلى فوضى والإخلال بحقوق المتهم، والمغالاة في استعمال السلطة الممنوحة له بمقتضى القانون.

تتجلى أسباب اختيار الموضوع في الرغبة في تناول الموضوع من الجانب النظري و العملي و ذلك بالبحث في النصوص التشريعية من خال اظهار نطاق السلطة التي يتمتع بها القاضي عند ممارسة مهامه ومدى انسجامها مع أحكام القانون.

تهدف هاته الدراسة إلى تسليط الضوء على السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي ضمانا للمحاكمة العادلة بحيث يقوم نظامه على حماية الحريات وحقوق الإنسان ومعرفة القيود الواردة على حرية القاضي التي يتمتع بها أثناء التقدير الدليل من أجل تسليط العقوبة المناسبة على المتهم.

أما بخصوص الدراسات السابقة لا نجد مؤلف متخصص في هذا المجال بل تناولته بصفة عامة ماعدا الأطروحات و المذكرات الماجستير على سبيل المثال لا الحصر نجد:

- **فاطمة الزهراء عربوز**، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، دكتوراه علوم في القانون، قانون منازعات، جامعة جيلالي يابس سيدي بلعباس، كلية الحقوق و العلوم السياسية، 2017-2018 حيث تناولت من خلاله أنه

للضوابط أهمية بالغة في الحد من التعسف و سوء استعمال القاضي لسلطته في التقدير القضائي من جهة و ضمان حسن تطبيق القانون من جهة ثانية؛

❖ **قريمس سارة**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الجنائي و العلوم الجنائية، جامعة الجزائر 01، بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق، 2011-2012، و التي تناولت من خلاله ان للقاضي سلطة واسعة في تقدير العقوبة فقد خول له المشرع ضوابط يسترشد بها القاضي في تقدير الجزاء الجنائي.

و بناءا على ما تقدم يمكننا أن نطرح الإشكالية الرئيسية التالية:

➢ أين تكمن سلطة القاضي الجنائي في تقدير الجزاء؟

و تتفرع على الإشكالية الرئيسية التساؤلات التالية:

❖ هل السلطة التي يتمتع بها القاضي الجنائي سلطة مطلقة أم مقيدة؟

❖ هل المحكمة العليا مراقبة الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية؟

❖ ما هي الضوابط التي تحد من سلطة القاضي الجنائي أثناء تقدير العقوبة؟

❖ فيما تتجلى الضمانات التي إنتهجها المشرع لتفعيل قواعد المحاكمة العادلة؟

إن الخوض في الإجابة على هاته الإشكاليات يتطلب الاعتماد أساسا على شرح وتحليل نصوص المواد المتعلقة بهذا الجانب، وكذا البحث عن إرادة المشرع فيها، وإجلاء الغموض، وذلك باتباع خطوات المنهج التحليلي لتحليل مضمون النصوص القانونية المنظمة لهاته السلطة التقديرية في القوانين الإجرائية وكذا العقابية كما تم الاعتماد على المنهج الوصفي وذلك بالرجوع الى موقف الفقه من هاته المسألة، ولإثراء الموضوع سأتطرق لبعض التشريعات المقارنة لاسيما التشريع الفرنسي في بعض جوانبه.

للإجابة على الإشكاليات التي تم طرحها في هذا الموضوع قسمنا دراستنا إلى بابين حيث خصصنا الباب الأول لدراسة اقتناع الشخصي للقاضي في تقدير الجزاء الجنائي والباب الثاني لدراسة الضوابط تقييد سلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي.

الباب الأول

الإقتناع الشخصي للقاضي في تقدير الجزاء الجنائي

الباب الأول: الاقتناع الشخصي للقاضي في تقدير الجزاء الجنائي

الهدف الذي تسعى إليه التشريعات هو الوصول إلى الحقيقة القضائية وهي مهمة ملقاة على القضاة هدفها إيصال الحقوق إلى أصحابها، وإقامة العدل بين الناس عن طريق الأحكام التي يصدرونها في النزاعات المطروحة عليهم، فهاته الأحكام تتضمن معالجة الخصومة منذ انطلاقها إلى غاية الفصل فيها[1]، كون أن الحقيقة المقصود بها هنا هي الوقوف على حقيقة الوقائع كما حدثت، لا كما يصورها الخصوم وهاته الأخيرة لا يمكن الوصول إليها إلا بعد ثبوتها بالأدلة والتوصل إلى إسنادها للمتهم ماديا ومعنويا وذلك عن طريق القضاة الذين يجسدون القانون كما قال الفيلسوف و مفكر و مؤلف والمعلم **أرسطو Aristote**[2].

لكن هذه العملية ليست بالسهلة أو اليسيرة كون أن الحكم الذي سيصدر هو حكم موضوعي وليس مجرد رأي حر فالقاضي هنا يقدر الأدلة المطروحة أمامه، وعليه أن يبينها وينسبها إلى المتهم وذلك وفقا لاقتناعه الشخصي.

وبالتالي فمبدأ حرية القاضي في تكوين قناعته يمثل ضمانة رئيسية لصحة وسلامة الأحكام الجنائية وبالتالي تحقق العدالة[3]خصوصا إذا ما واجه القاضي نصوصا قانونية مرنة غير جامدة،[4] كون أن التكييف القاضي لوقائع الدعوى ليس عملية أنية وإنما هي عملية قانونية واجتهادية يسترشد بها القاضي[5] يجعل مهمة الوصول إلى حكم أكثر صعوبة[6].

---

[1] _ **مروك نصر الدين**، محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة للإثبات الجزء الأول" ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، ط الرابعة، الجزائر، 2007، ص 620.

[2] _ **وجدي راغب**، النظرية العامة في العمل القضائي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، القاهرة، ص 541

[3] _ نبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية، دار الهدى، د ط، عين مليلة الجزائر، د ذ س ن، ص 04.

[4] _ **بوعرفة عبد القادر**، سلطة القاضي الجزائي في تطبيق الاتفاقية الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص حقوق، فرع قانون جنائي، ، كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962 ، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2018– 2019، ص 271.

[5] _ **حسن رجب محمد مخلف**، السلطة التقديرية للقاضي في قانون المرافعات المدنية وقانون الاثبات، مجلة علمية دولية محكمة مجلة التقني، المجلد السادس والعشرون، العدد السادس، الجامعة التقنية الوسطى،2013، ص 90.

[6] _ **خير الدين كاظم الأمين**، سلطة القاضي التقديرية في القانون الدولي الخاص، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 02، العراق، 2007، ص 822

لذا منحهم المشرع السلطة التقديرية في الأحوال التي تتطلب ذلك[1]، وإن كانت قد تعددت تسمياتها بحيث هناك من يطلق عليها إسم مبدأ الاقتناع الشخصي أو الذاتي، القناعة الوجدانية للقاضي، النظام الحر، وأحيانا يسمونها بنظام الأدلة الأدبية[2]،إلا أن الغاية منها هو تقدير القاضي الأدلة المطروحة أمامه من أجل تكوين قناعته للوصول إلى حكم قضائي عادل[3].

فمنح القاضي سلطة لتقدير الأدلة المعروضة عليه تجعله يتمتع بالاستقلالية في أداء واجبه الوظيفي لتكوين قناعته الذاتية عند البحث عن الدليل وإعمال سلطته التقديرية في اختيار الجزاء المناسب بعيدا عن أية مؤثرات وضغوطات متأنية من أي جهة كانت، وبالتالي منح له ما يكفيه من سلطة تقديرية لوزن حيثيات ومستجدات الدعوى المطروحة أمامه.

لذلك يعد الاقتناع الشخصي هو الركن الرئيسي للحكم فهذه السلطة تتطلب تعزيزها بالمقومات والأسس القانونية المستمدة سواء من التشريع الأساسي أومن بقية القوانين التي تليه بالتدرج التشريعي[4] فإذا وصل القاضي إلى حالة ذهنية وارتاح ضميره يمكن القول أن القاضي وصل إلى حالة الإقتناع[5]، ويصدر حكمه سواء بالإدانة أو البراءة.

---

[1] _ القاعدة القانونية ليست هي موضوع السلطة التقديرية للقاضي، وإنما ينصب التقدير على مفترضات تطبيقها وعلى الأثر القانوني الذي تنظمه، ويكون القاضي حر في التقدير وهو ما يسمى بالسلطة التقديرية، هذا ما أشارت إليه **إيمان معمري**، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في إسناد الحضانة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص الأحوال الشخصية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الشهيد خمة لخضر الوادي، 2014_ 2015، ص 08.

[2] _ **دعاء موسى عبد الرحمان برهم**، دور القاضي في العقود المدنية والتجارية (دراسة تحليلية مقارنة)، قدمت هذه الرسالة استكمالات لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، في القانون الخاص، كلية الحقوق في جامعة الأزهر، غزة- فلسطين، 2018_2019، ص 30.

[3] _**يحياوي صليحة زوجة بوقادوم**، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، سعيد حمدين، جامعة الجزائر،2015_ 2016، ص 08.

[4] _ **أحمد فتحي سرور**، الوسيط في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1985، ص 747.

[5] _ **كمال عبد الواحد الجوهري**، تأسيس الاقتناع القضائي والمحاكمة الجنائية العادلة، دار محمود للنشر، طبعة 01، مصر، سنة 1999، ص 14.

حيث أن الدور الايجابي للقاضي الجنائي يخضع لمجموعة من المقومات التي تنظمه بما يتناسب مع وظيفته القضائية حيث لا يحكم بصحة الإجراءات في الدعوى إلا إذا توافر فيها عدد من المقومات التي تعد بمثابة شروط لصحة دوره[1]،وعلى الرغم من السلطات الواسعة التي يتمتع بها القاضي الجنائي في البحث عن الأدلة وتقديرها إلا أنه ليس بالأمر المطلق[2]حيث لا يعفي هذا الأخير من تسبيب أحكامه التي تعد ضمانة أساسية[3].

و ترتيبا لما تقدم سنعالج في هذا الباب من خلال فصلين:

حيث تناولنا في الفصل الأول: حرية القاضي الجنائي في الإقتناع الشخصي؛

بينما خصصنا الفصل الثاني لدراسة سلطة القاضي الجنائي في تفريد الجزاء.

[1] _ اليقين هو العلم الذي يستبعد الشك أو هو المعرفة التي يقوم على الحجة والبرهان نقلا عن **المعجم الفلسفي**، مجمع اللغة العربية، الهيأة العامة لشؤون الامبرية، القاهرة، ط 1978، ص 134.

و **اليقين في دلالته القانونية** هو حالة ذهنية أو عقلانية تؤكد وجود الحقيقة وتتم الوصول إليها بما يستنتجه القاضي من خلال ما يعرض عليه من وقائع الدعوى وتستبعد كل شك حول النتيجة النهائية التي وصل إليها في حكمه، وعندما يصل القاضي إلى هذه المرحلة من اليقين فانه يقتنع بالحقيقة وعليه فان الاقتناع هو تمرة اليقين وليس اليقين ذاته. هذا ما أشار إليه:

Ali rached ,de l'intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle, thèse de doctorat en droit, faculté de droit, université de paris, 1942. p 172 .

[2] _ **أبو عامر محمد زكي**، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، د ط، الإسكندرية، 1985، ص104.

[3] _ **عبد الحميد الشواربي**، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 75.

الفصل الأول

حرية القاضي الجنائي في الإقتناع الشخصي

الفصل الأول: حرية القاضي الجنائي في الإقتناع الشخصي

حرية القاضي الجنائي في الاقتناع وتقدير الأدلة من أهم مبادئ نظام الإثبات الحر ومن أوسع المبادئ القانونية إنتشارا في القوانين والدساتير الدول المعاصرة، والغاية من إعطاء هذه الحرية الواسعة للقاضي الجنائي هو إتخاذ الإجراءات الضرورية لتكوين قناعته بغية معرفة الحقيقة والكشف عن كل واقعة إجرامية لتأمين العدالة وضمان حقوق المتقاضين[1].

وبالتالي تمثل حالة الإقتناع عند تقدير الأدلة[2] مرحلة حاسمة في مراحل الدعوى العمومية[3].

انطلاقا من مبدأ حرية الإثبات[1]،فإقتناعه يكون من أدلة إلا ما استثني بنص خاص[2] هذا ما نصت عليه أحكام المادة 212 ق اج ج، ومن هذا المنطلق يجوز للقاضي الاستعانة

---

[1] _ **يحياوي صليحة زوجة بوقادوم**، المرجع السابق، ص 08.

[2] _ يقصد بالإثبات تلك الوسائل التي يستعين بها القاضي للوصول إلى الحقيقة، نقلا عن **نصر إبراهيم محمد**، سلطة القاضي الجنائي في تقديم الأدلة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الأزهر، مصر، 1987، ص 211.

وعرف الإثبات في القانون الانجليزي:

"the word evidence, means strictly speaking, the facts, testimony, and documents, which may be legally adduced in order to ascertain the fact under in query, it is sometimes,however,used in the sense of –proof-and the expression that x. is no evidence of y. may there for mean either that x is not a legal means of proving y. or that x is not a fact from which any conclusion can be drawn as to y. "

Plamer HA and Henry: Harris s, Criminal Law 19" ed, 1954 p 480.

[3] _ يمكن إيجاز مراحل الدعوى العمومية فيما يلي:

1_ **مرحلة الاتهام:** هي المرحلة الأولى من مراحل الدعوى العمومية، وتقوم بها النيابة العامة بحسب الأصل باعتبارها سلطة اتهام ويتم هذا الإجراء بإحدى الطرق التالية: _ **التكليف بالحضور** للجلسة خاصة في المخالفات والجنح البسيطة طبقا لأحكام المادة 333 من ق ا ج، **إجراءات المثول الفوري** بموجب المواد 333و 339مكرر إلى 339 مكرر 07 من الأمر 15_02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، إما **بإجراءات الأمر الجزائي** بموجب المواد 333و380مكرر 07 من الأمر 15_02 **او عن طريق طلب افتتاحي** لإجراء تحقيق أمام قاضي التحقيق بموجب المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية.

2 _ **مرحلة التحقيق الابتدائي:** تهدف هذه المرحلة إلى جمع أكبر قدر من الأدلة عن الجريمة ونسبتها إلى المتهم ويتولى هذه المرحلة قاضي التحقيق باعتباره السلطة المختصة بالتحقيق؛

3_ **مرحلة المحاكمة:** يطلق عليها مرحلة الفصل في الدعوى، وتكون في يد قاضي الحكم، وتشمل جميع الإجراءات التي تباشر أمام قضاء الحكم هذا ما أشار إليه **عبد الرحمان خلفي**، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس دار البيضاء ، ط 04 منقحة ومعدلة، الجزائر، 2018_2019، ص ص 133، 134.

بالوسائل الحديثة للوصول إلى اليقين القضائي[3]،كون أن اليقين يمثل جوهر النشاط المبذول من القاضي، أثناء نظره في الأدلة المطروحة في الدعوى، وهذا العمل في مجموعه يمثل جوهر النشاط المبذول من طرفه والذي يتمثل في ثلاثة عناصر وهي تحديد الواقعة، وتكييفها ثم تطبيق القانون عليها، وكل ذلك محصلة للحكم القضائي[4]، فعنصر الإثبات في المادة الجنائية له أهمية كبيرة لأن الجريمة تمس أمن المجتمع واستقراره[5]،ونظرا لارتباط الإثبات بالنظام الجنائي، إذ من البداهة أنه لكل نظام أسس يقوم عليها، ويستند إليها القائمون بتطبيقه حتى يشعروا بأن الوضع طبيعي تفاديا للمسؤولية المحتملة[6].

و نظرا للسلطة الواسعة التي منحها المشرع الجزائري للقاضي الجنائي في تكوين اقتناعه الشخصي سنعالج في هذا الفصل من خلال مبحثين حيث خصصنا المبحث الأول **لدراسة ماهية الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي ومباشرة القاضي الجنائي لسلطته التقديرية في** المبحث الثاني.

---

[1] _ **بدر الدين يونس**، سلطة القاضي في تقدير الدليل الجنائي_دراسة مقارنة_، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، شعبة القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2014، ص 07.

[2] _ **عبد الرزاق خامرة، عبد القادر حباس**، حدود حرية مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادي، المجلد 10، العدد 03، تامنغاست الجزائر، 2021، ص 731.

[3] _ **المادة 212من** الأمر رقم 66_155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم: " يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك. "

[4] _ **محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي**، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي ورقابة القضاء عليها، دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، فلسفة في القانون العام، كلية الدراسات القانونية العليا،الأردن، 2007، ص 19.

[5] _ **حسن لميني علوي**، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي بين الثابت والمتغير في الجرائم الالكترونية، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد خاص، مصر، 2018، ص 227.

[6] _ **طواهري اسماعيل**، الاقتناع الشخصي للقاضي في المواد الجنائية في القانون المقارن، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، 2013_ 2014، ص 18.

المبحث الأول: ماهية الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

لقد إستقر الفقه والقضاء الجنائي على الأخذ بهذا المبدأ، إذ لا تخلو أي منظومة قانونية من النص عليه[1]، فهدفه الوصول إلى حكم مقنع وتسليط الجزاء الملائم[2]، الذي يكون مبني على الملائمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة عليه[3]،وهو ما يعرف بالسلطة في تقدير الجزاء[4]، فالمشرع لا يقرر في الغالب عقوبة ثابتة ذات الحد واحد أي عقوبة واجبة التطبيق كما وكيفا على مرتكب الجريمة في كافة الحالات بل أقر الحد الأدنى والأقصى للعقوبة[5].

نظرا لأن المبدأ السائد في المجال الجنائي هو مبدأ الإثبات الحر والذي يستند على ركيزتين أساسيتين: فالأولى تتمثل في الحرية المخولة من قبل القانون للقاضي في اللجوء إلى أي دليل يفيده في الوصول إلى الحقيقة ودون أن يكون مقيدا بدليل معين؛ أما الركيزة الثانية وإن كانت لا تقل أهميتها عن نظيرتها فهي تتمثل في حرية تقدير الأدلة المطروحة عليه في الدعوى دون أن يلتزم بأخذ دليل معين لم يحدث أثرا في تكوين عقيدته، ومن أجل دراسة ماهية هذا المبدأ قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين حيث خصصنا المطلب الأول لدراسة **مفهوم الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي** والمطلب الثاني **للنتائج المترتبة على إعمال المبدأ الشخصي للقاضي الجنائي.**

---

[1] _**بوراس منير**، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الدليل العلمي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد رقم 15، العدد 01، الاغواط،2017، ص 458.

[2] _ **عبدون نسيمة، بولمكاحل احمد**، حرية الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وحدودها في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية ، المجلد 09، العدد 01، جامعة أم البواقي، مارس 2022، ص 52.

[3] _ تعرف العقوبة على أنها: " هي جزاء يقرره القانون ويوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته عن فعل يعتبر جريمة في القانون، هذا ما أشار إليه: **محمد زكي أبو عامر**، قانون العقوبات القسم العام، الدار الجامعية بيروت، 1993، ص 370.

[4] _ الجزاء الجنائي يكون متلازم مع الجريمة وجودا وعدما، وفقا لمبدأ الشرعية، هذا ما أشار إليه: **عطا يوسف محمد منصور**، سلطة القاضي التقديرية في تطبيق الجزاء الجنائي وفقا لأحكام التشريع الفلسطيني دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون العام، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين، مايو 2019، 1440، ص 06.

[5] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، شرح قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، مطابع الشرطة للطباعة والنشر والتوزيع، 2012، ص 166.

المطلب الأول مفهوم الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

إن مفهوم الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي مفهوم واسع التداول على صعيد الدراسات القانونية[1]، إلا أن لهذا مبدأ أثر على حريات الأشخاص[2]، كون أنه ينصب ويتعلق بوقائع مادية ونفسية، يكون متعذرا إثباتها[3]، كون أن الاقتناع هو خلاصة النشاط المبذول من قبل القاضي الجنائي في تقدير الأدلة المطروحة التي تبين ثبوت أو نفي إسناد الواقعة الإجرامية إلى الشخص الذي يقوم ضده الإدعاء بارتكاب الجريمة[4].

ولقد اختلفت تعاريف الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي إلا أنها تصب كلها في مجرى واحد وهو أن يبني القاضي حكمه على أية بينة أو قرينة يرتاح لها[5].

ومما سبق تطرقنا لتعريف **الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي** في الفرع الأول ثم **التأصيل التاريخي للاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي** في الفرع الثاني في حين تناولنا في الفرع الثالث **تأصيله القانوني.**

الفرع الأول: تعريف الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

القاضي يتولى نقل العقوبة الموجودة في نص قانوني من التجريد إلى حقيقة ملموسة، فله السلطة الواسعة في تطبيق الجزاء، فهو ليس مجرد بوق كما قال**الفيلسوف سيزار بيكاريا BeccariaCesare**بل أصبح لديه نوع من السلطة التقديرية يرتكز عليها في حكمه، إنطلاقا من الثقة ونتيجة لخبرته وإحتكاكه بالواقع[6].

---

[1] _ **خير الدين كاظم الأمين**، المرجع السابق، ص 823.

[2] _ **عبدون نسيمة، بولمكاحل احمد**، المرجع السابق، ص 52.

[3] _ **محمد مروان**، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، د ط، الجزائر، 1990، ص 463.

[4] _ **محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي**، المرجع السابق، ص 03.

[5] _ **أبو عامر محمد زكي**، الإثبات في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 132.

[6] _ **محمد علي الكيك**، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007، ص 27.

كما له تقييم عناصر الإثبات ووزن الأدلة وتقديرها بكل حرية لتكوين عقيدته لأن له دور إيجابي وفعال[1] فمن واجبه أن يتحرى وينقب عن الحقيقة وذلك بكافة الطرق[2]، وتمحيص الشك[3]، وعليه من خلال هذا الفرع سنبين في النقاط الثلاثة المدلول اللغوي والاصطلاحي للاقتناع ثم المدلول الفقهي والقانوني.

أولا: تعريف الاقتناع الشخصي من ناحية اللغوية والاصطلاحية

سنتناول تعريف الاقتناع الشخصي من الناحيتين أولا اللغوية وثانيا من الاصطلاحية.

أ_الاقتناع الشخصي لغة: من مادة قنع بنفسه اقتناعا وأعتبره صائبا وقبله[4]، والقناعة أي يرضى بما قسم له[5]، نقول إقتنع بالشئ رضي به[6] والمقنع بفتح ميم تعني العدل من الشهود، يقال فلان شاهد مقنع، والقناعة بفتح ميم: الرضا بالقسم يقال: قنع فهو قانع وقنع و قنيع وقنوع، أي رضى والقانع بمعنى الراضي[7].

ب: المدلول الاصطلاحي للاقتناع الشخصي: يمكن حصر المدلول الاصطلاحي للاقتناع في اتجاهين:

1_ الاتجاه الأول:

يرى أنصاره أن مبدأ الاقتناع للقاضي يعني التقدير الحر المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى، أي أن القاضي يقدر بحريته قيمة الأدلة المقدمة إليه.

2 _ الاتجاه الثاني:

---

[1] _ **لمطاعي نور الدين**، سلطة قاضي شؤون الأسرة في التكييف القانوني للوقائع، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، د ذ ع، تيبازة، د ذ س ن، ص 329.

[2] _ **أحمد فتحي سرور**، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية طرق الطعن في الأحكام الجنائية (طرق الطعن العادية) (المعارضة، الاستئناف) طرق الطعن غير العادية (الطعن بالنقض، طلب إعادة النظر)، ج 02، ط العاشرة، جامعة القاهرة، مصر، 2016، ص 747.

[3] _ **محمد نجيب حسني**، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1987، ص 777.

[4] _ **القاموس الجديد للطلاب**، ط السابعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، شارع زيغود يوسف، الجزائر، 1991، ص 85.

[5] _ **فاضل زيدان**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 106.

[6] _ **بيهي لحبيب**، اقتناع القاضي ودوره في الإثبات الجنائي،أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الخامس، الرباط، 1988، ص 102.

[7] _ **ابن منظور**، لسان العرب، المجلد الخامس، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، 1997، ص 329.

يرى أنصاره أن مدلول مبدأ الاقتناع لا يقتصر على تقدير الأدلة المقدمة في الدعوى؛ وإنما يتسع ليشمل _ فضلا عن ذلك_ حرية القاضي الجنائي في الاستعانة بأي دليل يراه ضروريا؛ لتكوين قناعته[1].

ثانيا: تعريف مبدأ الاقتناع الشخصي في الفقه

تناول كل من الفقه الإسلامي وفقهاء القانون تعريفا للاقتناع وهذا ما سنبينه من خلال فيما يلي:

أ_ تعريف الاقتناع الشخصي في الفقه الإسلامي:

هذا المصطلح مضمونه متحقق في عبارات فقهية في جميع المذاهب، ويتمثل في الاجتهاد القضائي في استنباط الحكم الواجب تطبيقه في القضية المتنازع فيها[2]، فهي صلاحية يتمتع بها القاضي لإقامة شرع الله في الأمور المعروضة أمامه والوصول إلى حكم للتنفيذ ومن الأدلة الدالة على ذلك هي:

1_ القران الكريم: يقول الله عز وجل:**{وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ (78) فَفَهَّمْنَاهَا سُلَيْمَانَ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْمًا وَعِلْمًا وَسَخَّرْنَا مَعَ دَاوُودَ الْجِبَالَ يُسَبِّحْنَ وَالطَّيْرَ وَكُنَّا فَاعِلِينَ (79)}**[3].هاتين الآيتان تتحدثان[4] عن مضمون إقتناع القاضي في الإسلام[1]أي أن فهم القضية هو مضمون عقيدة القاضي، فصحة الفهم نور يقدمه الله في قلب العبد ليميز به الحق عن الباطل[2].

---

[1] _ **محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي**، المرجع السابق، ص 05.

[2] _ **ستركتوت كريم درويش**، السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي والقانون العراقي والسوداني (دراسة مقارنة)، بحث مقدم لنيل شهادة درجة الماجستير، قسم الفقه المقارن، كلية الشريعة والقانون، السودان، 2011، ص 66.

[3] _ **سورة الأنبياء** الآيتين 78_79.

[4] _الآيتين تتحدثان عن قضية الحرث والغنم وملخصها انه كان هناك قوم لديهم غنم فذهبت ليلا فاتت على أرض ذات زرع فتضرر أصحاب الزرع من إتلاف وتوجهوا إلى **نبي الله داوود عليه السلام** فقوم قيمة الزرع فتساوى مع قيمة الغنم فحكم بالغنم لأصحاب الزرع فتضرر أصحاب الغنم وعند خروجهم من قاعة الحكم تقابلوا مع **ابنه سليمان عليه السلام** فعلم منهم ملابسات الواقعة والحكم فأمرهم بالانتظار، وتوجه إلى والده **نبي الله داوود** وكان له رأي أخر في الحكم بحيث أصحاب الزرع المتضررين ينتفعون من الغنم لمدة سنة من الألبان والصوف وما تلد وهو كجزء من التعويض وفي نفس الوقت يقوم أصحاب الغنم بإعادة زراعة الأرض طيلة العام حتى ترجع كما كانت من كرم وعناقيد وهذا لاستكمال باقي التعويض وفي نهاية السنة يستلم أصحاب الأرض زراعتهم وقد ثمرت، ويسترد أصحاب الغنم غنمهم وقد قاموا بدفع

2_ السنة النبوية: وردت أحاديث كثيرة تمنح بموجبها سلطة تقديرية للقاضي في إصدار الأحكام القضائية وفقا للاقتناع الشخصي ومن بينها: أن رسول الله (صلى الله عليه وسلم) قال: " إنما أنا بشر وأنكم تختصمون إلي ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فاقضي على نحو ما أسمع فمن قضيت له من حق أخيه شيئا فلا يأخذه فإنما اقطع له قطعة من النار"،[3]دل الحديث على أن النبي (صلى الله عليه وسلم) كان يحكم بين الخصوم فيما لم ينزل عليه وحي بالاجتهاد، وذلك بصفته قاضيا[4].

ب: تعريف الاقتناع الشخصي عند فقهاء القانون: لقد تعددت تعاريفه من الناحية الفقهية فهناك من عرفه بأنه مكنة خولها المشرع للقاضي الجنائي ليوقع الجزاء بتقدير الأمور في حدود القانون[5].

كما عرفه الدكتور **عبد الله سليمان** بأنه: " للقاضي اختيار العقوبة الملائمة للتطبيق على المتهم بحسب النصوص القانونية"[6] وعرفها **محمود نجيب حسني:** "بأنها القدرة على الملائمة بين الظروف الواقعية للحالة المعروضة عليه وظروف مرتكبها لاختيار الجزاء الجنائي"[7].

تعويضهم وهذا الحكم يرضي الطرفين فكان هذا الفهم هو وحي لسيدنا سليمان لقوله عز وجل: " **ففهمناها سليمان" هذا ما أشار إليه أشرف عبد القادر قنديلن،** النظرية العامة للبحث الجنائي وأثره في عقيدة القاضي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011، ص ص 207، 208.

[1]_**تاجر كريمة،** الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص القانون، كلية الحقوق العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2020، ص31.

[2]_ **أشرف عبد القادر قنديلن،** المرجع السابق، ص 209.

[3]_ **أخرجه الإمام البخاري،** في الجامع الصحيح، كتاب الأحكام، باب موعظة الإمام للخصوم، الحديث رقم 6786.

[4]_**محمد بكماش،** سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية: شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011– 2012، ص 41.

[5]_ **خليل إبراهيم محمد،** سلطة القاضي التقديرية في مسائل الإنابة القضائية الدولية، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد رقم 18، العدد 63، العراق، سنة 2020، ص 04.

[6]_ **عبد الله سليمان،** شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 492.

[7]_ **حسني محمود نجيب،** شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار النهضة العربية، ط الخامسة ،القاهرة، مصر، 1982، ص 78.

في حين عرفه الدكتور **محمود مصطفى** بأنه التقدير الحر المسبب لعناصر الإثبات في الدعوى وهو البديل عن نظام الأدلة القانونية،[1] أما الدكتور **علي الراشد** قال: بأنه تلك الحالة الذهنية أو النفسية وهو مظهر يوضح وصول القاضي باقتناعه لدرجة اليقين[2].

فالفقيه **لويس زولنجر** عرفه: " بأنه عبارة عن الأثر الذي يحدثه في الذهن الدليل الواضح والتأكيد العقلاني المستمد في أعماق الشعور[3].

من خلال التعريفات السابقة للإقتناع الشخصي للقاضي يمكن إستخلاص العناصر التالية:

1 _ السلطة التقديرية للقاضي تكون ضمن إطار القاعدة القانونية التي لا تتعداها؛[4]

2_ إمتداد السلطة التقديرية، لتشمل القوانين الموضوعية والإجرائية على حد سواء؛

3_ القاضي ملزم بتطبيق القاعدة الجنائية، [5] فلا يمكنه الإمتناع بحجة غموض النص[6].

---

[1] _ **محمود محمود مصطفى**، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، ج1، مطبعة جامعة القاهرة الكتاب الجامعي ، ط 1، ، القاهرة، ص 03.

[2] _ **عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقتها في المملكة العربية السعودية، بحث تكميلي لنيل شهادة درجة الماجستير في قسم العدالة الجنائية، التشريع الجنائي الإسلامي، قسم الحقوق، 1423_1424، ص 75.

[3] _ **زبدة مسعود، القرائن القضائية**، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001، ص 110.

[4] _**صالح أحمد صالح كنعان**، حدود سلطة القاضي التقديرية في التفريد العقابي في ظل التشريعات الجزائية الأردنية، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، القانون العام، جامعة عمان العربية، الأردن، 2014، ص 19.

[5] _ **حاتم بكار**، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، منشأة المعارف الإسكندرية، د ط، مصر، ص 464.

[6] _ **هندي أحمد**، مبدأ التقاضي على درجتين، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الازاريطة، الإسكندرية، 2009، ص 825.

4_ القاضي حر في إقتناعه بالأدلة[1]، له تقييم عناصر الإثبات، ووزنها[2]. لتقرير الحكم المناسب إما بالبراءة أو الإدانة[3].

ثالثا: المقصود بالاقتناع الشخصي من الناحية القانونية سنتناول مفهومه في القوانين الوضعية

أ_القانون الفرنسي: إستقر نظام الإثبات الحر نهائيا في القانون الفرنسي، وأطلق عليه نظام الأدلة المعنوية أو نظام الاقتناع الشخصي[4]،ويظهر جليا في نص المادة 353 ق ا ج ف الصادر عام1958 والمتعلقة بمحكمة الجنايات[5]، وأيضا نص المادة 427 من نفس القانون في فقرتها الأولى[6].

---

[1] _ **قروميس سارة**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، سنة 2012، ص 31.

[2] _ **موسى مسعود رحومة عبد الله**، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، دار الجماهيرية للنشر و التوزيع والإعلان، ط الأولى، طرابلس، 1988، ص 37.

[3] _ **محمد عبد الكريم العبادي**، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي ورقابة القضاء عليها، دار الفكر، د ط، الأردن، 2010، ص 17.

[4] _ **عمورة محمد**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات المادية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2010_ 2009، ص 32.

[5] _ **l'article353** du code de procédure pénale français dispose: « avant que la cour d'assises se retire, le président donne lecture de l'instruction suivante, qui est, en outre, affichée en gros caractères, dans la lieu le plus apparent de la chambre des délibérations: la loi ne demande pas compte aux juges des moyens par lesquels ils se sont convaincus, elle ne leur prescrit pas de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve ; elle leur prescrit de s'interroger eux – mêmes dans le silence et le recueillement et de cherche , dans la sincérité de leur conscience , quelle impression ont faite, sur leur raison , les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense , la loi ne leur fait que cette seule question, qui renferme toute la mesure de leurs devoirs » ;avez- vous une intime conviction.

[6] _ **l 'article 427** du code procédure pénale français dispose: « hors les cas ou la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son conviction.

Le juge en peut fonder sa décision que sur les preuves qui lui sont apportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui. » **code procédure pénale français**, 50 eme édition , Dalloz ;paris , 2009, p 791

ب_ التشريع الجزائري: المشرع لم يعرف الاقتناع الشخصي للقاضي[1] بل اكتفى بالتأكيد على أنه حر في إثبات الجرائم بأي طريقة ماعدا الحالات التي استثناها بنص خاص[2]،فلا وجود لأدلة مفروضة عليه[3]، ودون إنشاء نصوص قانونية جديدة[4]، فقد منحه السلطة التقديرية الواسعة فيما يتعلق تقدير الأدلة وتكوين عقيدته وهو ما نصت عليه المادتين212و 213 من ق ا ج ج كون أن الحكم يبنى على الاقتناع القاضي[5].

ومن خلال إستقراء أحكام المادة 212 من ق إ ج ج نجد أن المشرع أقر قاعدتين لا يمكن الفصل بينهما؛ مبدأ حرية الإثبات الذي يكون بكافة الوسائل دون فرض أي دليل عليه"[6].

ومبدأ القناعة الشخصية للقاضي[7] فهي بمثابة الحقل أو الميدان الذي يمارس فيه

---

[1] _كون أن المشرع ليس من وظيفته تقديم التعاريف للمصطلحات الواردة ضمن نصوص القوانين فترك الأمر للفقه، هذا ما أشار إليه **صهيب علي الهروط**، سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات في القانون الأردني، دراسات علوم الشريعة والقانون ، المجلد 46، العدد 01، الجامعية الأردنية، الأردن، 2019، ص140.

[2] _ **أغليس بوزيد**، تلازم مبدأ الإثبات الحر بالاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، دار الهدى الجزائر، 2010، ص 116.

[3] _ **حمزة محمد أبو عيسى**، مدى توافق قواعد الإثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية مع نظرية الإثبات الجنائي، قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه فلسفة في القانون العام، كلية القانون، جامعة عمان العربية، 2012، ص 44.

[4] _ **نبيل إسماعيل عمر**، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة، د ط، مصر، 2008، ص 107.

[5] _ **فانا هوريا فتاح**، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والعراقي، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط،جامعة عمان الاردن، كانون الأول، 2016، ص ص12، 13.

[6] _ **سمير أبو شادي**، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة النقض في عشر سنوات (1956_1966) معلق عليها النصوص التشريعية، دار الكتاب العربي للنشر، القاهرة، ص 35.

[7] _ قرارها الذي جاء فيه: " لقاضي الموضوع سلطة تقدير الوقائع والأدلة، بشرط التسبيب القانوني، المستمد من الملف ومن مجريات المحاكمة قرار رقم **1389299** المؤرخ في **2020/07/23** الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجزائية، قرار منشور عبر الموقعwww. coursupreme. dzتم الاطلاع عليه يوم 2022/02/26 على الساعة، 20: 19.

القاضي سلطته، فهي صلاحية تمنح لمن يتولى الفصل[1]، للوصول إلى الحكم الملائم والأكثر تحقيقا للمصلحة العامة[2].

الفرع الثاني: التأصيل التاريخي للاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

هذا المبدأ لم يكن وليدة الصدفة، وترجع أصوله إلى الأنظمة القديمة ثم تصدر هذا المبدأ القوانين الحديثة، وقد مر هذا المبدأ بعدة مراحل وهي:

أولا_ مرحلة القضاء الخاص:

إنتشرت في المجتمعات البدائية،[3] وتميزت هذه المرحلة بأربع مراحل:

أ_ **مرحلة القضاء الأبوي:** أهم ما يميز هذه المرحلة أن السلطة كانت في عصمة الأب، [4] له تقدير الأشياء وفق ما يراه مناسبا، بناءا على فطرته وقناعته الذاتية، [5] يفصل في الاعتداءات ويحدد العقوبة بناءا على غريزته.[6]

ب_ مرحلة القضاء الشخصي تميزت هذه المرحلة بأن الفرد هو الذي يقدر إذا كان هذا إعتداء يستوجب الرد عليه مع تحديد مقداره المبني على الغريزة والحماية البدائية.

ج_ مرحلة القضاء التحكيمي: وذلك باللجوء إلى رئيس القبيلة أو إلى شخص معين من قبل الخصوم،[7] الذي كان يمارس سلطة القضاء دون أي قيد ولهم حق سن قواعد جديدة

---

[1] _ **اسمهان عفيف،** السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في التعويض عن الضرر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون شؤون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2010-2011، ص ص 46، 47.

[2] _ **عصام سعيد عبد العبيدي،** مبدأ التناسب كضابط لعملية تقييد الحقوق الدستورية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 08، العدد 28، 2019، ص 249.

[3] _ **مروك نصر الدين،** الجزء01، المرجع السابق، ص 85.

[4] _ **فاضل زيدان محمد،** المرجع السابق، ص 17.

[5] _ **هلالي عبد اللاه أحمد،** النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 1987، ص 33.

[6] _ **فاضل زيدان محمد،** المرجع السابق، ص 17.

[7] _ **نجيمي جمال،** إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، دار هومة، للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 27.

أكثر عدالة، وإن كانت مخالفة لما قبلها[1]، وهذه القواعد في أغلب الأحيان تكون مراعية في ذلك ظروف المجتمع، وهي أيضا لم تسلم من أهواء وتفسيرات مطبقين هذه السلطة[2].

د_ مرحلة القضاء الغيبي: تميزت هذه المرحلة بتوسط أناس كوسطاء بين القوة الإلهية وبقية الناس ويأمرونهم بتنفيذ الطلبات وأبرز مظاهر هذه المرحلة الإختبار بالنار، حيث يحمل الخصم قطعة حديد بالنار مسافة معينة، وبعد ذلك توضع اليد في كيس جلد مختوم من طرف القاضي وبعد ثلاثة أيام يكشفون عنها فإن كان الجرح تماثل للشفاء منح البراءة وإن تعفنت فهو المذنب[3].

ثانيا: مرحلة القضاء العام

تميزت هذه المرحلة بظهور القوانين من إبداع البشر وشملت المراحل التالية:

أ_في التشريعات القديمة: كان القاضي الجنائي في الأنظمة القديمة يبني ويؤسس أحكامه على الوسائل التقليدية في الإثبات، بحيث كان الإثبات أشبه بالفوضى في العصور القديمة والوسطى[4]، وهذه المرحلة هي الأخرى مرت بمراحل وهي:

1 _ التشريعات في بلاد الرافدين: تميزت هذه المرحلة بظهور قانون حمورابي وهو سادس ملوك سلالة بابل وحيث قال أن الآلهة نادتني لأمنع الأقوياء بأن يظلموا الضعفاء وأن أنشر النور في الأرض وأرعى مصالح المجتمع[5].

2_ **التشريعات في عهد الفراعنة:** تميز القضاء في هذه المرحلة بالصبغة الدينية، فكان الملك مصدر للسلطة القضائية والمدنية ونادرا ما يباشر الملك القضاء بنفسه، وإنما كان يعهد بها إلى قضاة من طبقة الكهنة، وكان القضاة يقومون بإستفتاء الإله **أمون** في

---

[1] _**جواهر الجبور**، السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات منح درجة الماجستير، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2013، ص 50.

[2] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتب دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998، ص 12.

[3] _ **نجيمي جمال**، المرجع السابق، ص 27

[4] _ **علي محمود علي حمودة**، النظرية العامة في تسبيب الحكم الجنائي في مراحل مختلفة، دراسة مقارنة، د ذ م ن، 2003، ص 130.

[5] _ **مروك نصر الدين**، ج 01، المرجع السابق، ص 96.

المسائل الجنائية، فكان الكهنة يأتون بالمتهم أمامه، وبعد ذلك يقوم رئيس الكهنة بسرد الوقائع وتقديم أدلة الإثبات[1]، وبعد ذلك يسأل الإله **أمون** إذا كان المتهم مذنبا أم بريئا، فيهز الإله رأسه بالنفي أو الإيجاب فيتم بعد ذلك تقدير العقوبة وإصدار الحكم[2].

3_ التشريعات اليونانية القديمة: كان القضاء في اليونان (المجتمع الإغريقي)، موكلا إلى رؤساء القبائل والكهنة إلى أن تم إنشاء المحاكم الشعبية، بموجب صدور قانون **صولون في أثينا سنة294 ق م** بعد أن وصل لديهم **الحضارة المصريين والبابليين** وامتزاج نظام هاتين الحضارتين مع النظام القانوني لليونان، على الرغم من ترأس القضاة للمحاكمات، إلا أنهم لا يعتبرون بمثابة قضاة وتؤسس الأحكام على ضوء القناعة الخاصة بهم[3].

4_ التشريعات الرومانية: من المعروف أن القانون الروماني خلف تراثا قانونيا ضخما إنتهجته الأجيال، وتفاعلت مع أنواع مختلفة من أنظمة الحكم، مرورا بالملكي وبعدها الجمهوري ومن ثم الإمبراطوري[4]،وتميزت هذه المرحلة بأن الملك هو الكاهن الأعظم لشعبه وقائده وقاضيه. وعرفت هذه المرحلة ثلاث مراحل وهي:

4-1العهد الملكي حيث كان الملوك هم الذين يتولون المحاكمات الجنائية ولهم صلاحيات واسعة يتمتعون بها[5].

4-2 أما في العهد الجمهوري: إنتشر ما يسمى بالمنتديات والجمعية الشعبية التي عقد فيها المحاكمات الجزائية، وتم الإعتماد على وكلاء تنيط بهم مهمة القضاء فتميزت

---

[1] _ وهناك تشابه إلى حد كبير في معظم أدلة الإثبات المعروفة حاليا، وعلى الأخص الشهادة والاعتراف بالإضافة إلى التعذيب، الذي كان يعد وسيلة إثبات قانونية للحصول على اعتراف المتهم هذا ما أشار إليه **علي محمود علي حمودة، المرجع السابق، ص 130.**

[2] _ **هلالي عبد اللاه أحمد**، المرجع السابق، ص 39.

[3] _ **السايح بوساحية**، السلطة التقديرية للمدعي العام، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 09، العدد 02،جامعة غرداية، 2016، ص ص 338، 339.

[4] _ **محمد عبد الباسط عبد العزيز حبيب**، سلطة القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات الحديثة في التشريع الفلسطيني، دراسة تحليلية مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية ، رسالة لنيل شهادة الماجستير، كلية الشريعة والقانون فلسطين، 2019، ص 20.

[5] _ **فاصل زيدان محمد**، المرجع السابق، ص 33.

بتدوين قواعد القانون الروماني في مدونات أهمها قانون الألواح الإثني عشر ومدونات جوستنيان.

4-3 أما في العهد الإمبراطوري: أخذ بنظام الأدلة القانونية، مثل وجوب توفر شاهدين على الأقل لإقامة الدليل، وإنشاء قضاة دائمين للنظر في الأمور الجزائية[1].

4-4 الشريعة الإسلامية: تميزت هذه المرحلة بثلاث عصور: **عصر الرسول عليه الصلاة والسلام** و**عصر الخلفاء الراشدين** وكان مصدر الحكم هو القرآن الكريم والسنة النبوية وقد أقر **الرسول عليه الصلاة والسلام:** وسائل الإثبات والمتمثلة في الإقرار، البينة، اليمين، القسامة و**عصر التابعين** كان أيضا مصدرهم القران و السنة النبوية ضف إلى ذلك مصادر أخرى كالقياس والإجماع إلى غير ذلك من المصادر.

ب_ في العصور الوسطى ففي القانون الإنجليزي القديم ظهر نوعين من المحاكم: المحاكم الشخصية والمحاكم خاصة والعامة، ففي المحاكم الأولى كانت تعقد من النبلاء في بيوتهم، أما في المحاكم العامة والخاصة فكانت على نوعين من المحاكم، النوع الأول محكمة المائة وتنعقد مرة واحدة خلال الشهر ويشكلها الموظفين، أما النوع الثاني تسمى محاكم المقاطعات وكانت تنعقد مرتين في السنة ويكون الانعقاد في العراء **وأقرب** صورة واضحة لنظام سلطة القاضي الجنائي في القرون الوسطى نجدها في نظام العقوبات التحكمية، الذي ساد في فرنسا في تلك الفترة من الزمن[2].

ج_ العصر الحديث: في هذه المرحلة بدأت موجة من الإصلاحات والترتيبات القانونية تظهر في المجتمع الأوروبي بعد منتصف القرن الثامن عشر ظهرت حملة شديدة قادها مجموعة من الفقهاء والفلاسفة ضد نظام الأدلة القانونية وعلى رأسهم**(بيكاريا Beccaria واحد من كبار رجال القانون و الاقتصاد في ايطاليا 1694-1778 وفولتير Voltaire -كاتب اسمه الحقيقي فرانسو ماري 1694-1778- و القاضي منتسكيو *Montesquieu*** اسمه الحقيقي شارل لوي دي سكوندا، حيث أكد **بيكاريا** بأنه يمكن إدراك الحقيقة أو الجزم أو اليقين بالأدلة القانونية في الإثبات الجنائي، كما نادوا

[1] _ **هلالي عبد اللاه أحمد**، المرجع السابق، ص 46.

[2] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، المرجع السابق، ص 13.

بإصلاح النظام الإجرائي، وإلغاء نظام الإثبات القانوني لما كان ينطوي عليه هذا النظام من تعسف وظلم وإهدار لحقوق وحريات الإنسان[1].

وانتقد الفيلسوف **فولتير** الأمر الصادر سنة 1670 الذي نص على الأدلة القانونية، لأنه يحد من سلطة القاضي في تقديرها، مما أوجد فكرة تدعو إلى إصلاح النظام الجزائي، فنتيجة هذا النقد موافقة الجمعية التأسيسية الفرنسية في 1971/01/18 على مشروع قانون ينص على نظام المحلفين وشفوية المرافعات وحرية الإقتناع الشخصي للقاضي الجنائي[2]، بحيث تم الإعتماد على نظام الإثبات الحر المتمثل في البحث والمناقشة[3]. ثم صاغ المشرع الفرنسي نصوص لا تعطي مجال للبس وهو ما تجلى في قانون تحقيق الجنايات الصادر في 20 سبتمبر 1791 وفيما بعد نص المادة 342 من قانون تحقيق الجنايات الصادر سنة 1808[4]، وقد تأثر به المشرع الجزائري ويظهر جليا من خلال نصوص المواد 212إلى المادة 307 ق ا ج ج[5].

الفرع الثالث: التأصيل القانوني لحرية القاضي الجنائي في الاقتناع

إختلف الفقه حول هذه المسألة بحسب النصوص القانونية المسندة إليها، وعلى اعتبار أن هذا المبدأ تباينت التشريعات في تبنيه والنص عليه، وهذا ما سنبينه من خلال الأساس القانوني للاقتناع الشخصي الذي تبناه القانون الوضعي ثم تكوين قناعته:

أولا_ الأساس القانوني لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي في القانون

هو التقدير الحر لعناصر الإثبات في الدعوى[6]، ويخلص إلى فهم وقائع الدعوى على ضوء الأدلة التي يقدمها الخصوم بالجلسة [7].

---

[1] _ **محمد عبد الباسط عبد العزيز حبيب**، المرجع السابق، ص 22.

[2] _ **مروك نصر الدين**، ج 01، المرجع السابق، ص 117

[3] _ **محمد عبد الباسط عبد العزيز حبيب**، المرجع السابق، ص 22.

[4] _ **هلالي عبد الله احمد**، المرجع السابق، ص 75.

[5] _ أمررقم66_ 155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

[6] _ **محمود محمود مصطفى**، المرجع السابق، ص 95.

[7] _**عبد الرحمان محمد عبد الرحمان شرفي**، سلطة القاضي التقديرية في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، رسالة مقدمة للحصول على درجة دكتوراه الفلسفة في الشريعة الإسلامية القانون بجامعة الخرطوم، ، 2008، ص57.

أ_ التشـريع الفرنسـي: نـص علـى مبـدأ الإقتنـاع الشخصـي فـي القـانون الصـادر فـي1791/09/29فـي المـادة 24 مـن القسم السـادس منـه كـأول قـانون يتـرك الأدلـة للقناعـة القضائية حيث جاء فيها: "المحلفين أن يبنوا قناعتهم بصورة خاصة على الأدلة والمناقشات التي تطرح أو تدور أمامهم..... . . "[1].

وقد حذفت بمقتضى القانون الصادر بتاريخ 25_ 11_1941 على أساس أنها عديمة الفائـدة وغيـر ملائمـة[2]،وإعـادة الصـياغة بطريقـة جديـدة[3] فـي نـص المـادة 353 مـن ق ا ج الفرنسي وتم تطبيق المبدأ في كافة المراحل الدعوى وأمام كل الجهات الجنائية وهذا ما يظهر جليا في نص المادة 427 من ق ا ج الفرنسي.

ب_في التشريع الجزائري: فقد نص على نصوص واضحة وصريحة تبين أهمية هذا المبدأ من خلال المادة 212 من ق إ ج فبيكون الإثبات بكافة الوسائل، والقاضي يصدر حكمه بناءا على إقتناعه الوجداني بتقدير الأدلة المعروضة عليه[4].

كما أنه لا يطلب من قضاة أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي اعتمدوا عليها من أجل تكوين قناعتهم، وهذا ما نصت عليه المادة 307 من ق ا ج والمادة 284 الفقرة الأخيرة من نفس القانون.

ج _ موقف القضاء الجزائري لقد حرص القضاء على ضرورة إعمال مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي أمام محكمة الجنايات، وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم50971 والذي جاء فيه: "من المقرر قانونا أنه لا يطلب من القضاة المشكلين لمحكمة الجنايات أن يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها وصلوا إلى تكوين اقتناعهم الشخصي ولا يرسم لهم بها قواعد يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو

---

[1] _ **محمود نجيب حسين**، المرجع السابق، ص 13.

[2]-**Gaston stefani**,preuve, répertoire de droit pénale et de procédure pénale,dalloz,tome v, paris1969,p5.

[3] _ **بلولهي مراد**، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة لنيل شهادة الماجستير، القانون الجنائي، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، 2010– 2011، ص ص ص30، 31، 32.

[4] _ **بلولهي مراد**، المرجع نفسه، ص 32.

كفاية دليل ما، ومن ثم فإن النهي على الحكم المطعون فيه يخرق القانون غير سديد مما يتوجب رفضه"[1].

ثانيا- تكوين الاقتناع الشخصي للقاضي:

يستوجب أن يكون القاضي على قدر كاف من العلم بالقانون وبعض العلوم الأخرى، فالتقدير الشخصي يجد ميدانا رحبا في نطاق القانون الجنائي كون أن الخطأ الجنائي يرمي إلى العقاب لا إلى التعويض[2].

غير أن المشرع لم يحدد له طريقة تكوين هذه القناعة، ولا طريقة تقدير الأدلة، إلا أنه عليه التقيد بشروط في تقديرها تتمثل في مايلي:

أ _ **إحتكام القاضي لضميره:** قد يتأثر القاضي الجنائي بعدة عوامل شخصية تتعلق به كالتجارب، العادات... الخمن شأنها التأثير على نشاطه الذهني ويعرض إقتناعه إلى التنوع يبرر اختلافه في التقدير من قاض إلى أخر.

ب_ استقراء الأدلة: كلما ارتفعت أسباب الاعتقاد بشكل تنتفي معه أسباب الشك يكون القاضي حينئذ قد بلغ اليقين[3]، فيتصرف إلى فرز الحقيقة من الدليل محل تقديره[4]، وتبقى هذه القناعة هي الأسلوب الأمثل في مجال تقدير الأدلة متى أحيطت بالضمانات الكافية التي تؤمن من سلامتها وتوفر كذلك رقابة فعالة على معقوليتها[5].

ج_ تخصص القضاة: يعتبر التخصص في مجال العمل القضائي مع الإلمام بالعلوم المساعدة للقانون الجنائي أحدث الوسائل التي تساعده في تجنب الأخطاء التي يقع فيها دون

---

[1]_ قرار صادر عن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا، رقم **50971** الصادر بتاريخ 30_06_1987، المجلة القضائية، العدد الثالث، بسنة 1991، ص 199.

[2]_ **مي منصور الحاج طاهر**، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي، قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2017، ص ص 26، 27.

[3]_ **عبدون نسيمة، بولمكاحل احمد**، المرجع السابق، ص 53.

[4]_ **العربي شحط عبد القادر، صقر نبيل**، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006، ص 22.

[5]_ **مسعود زبدة**، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي جامعة الجزائر 03، الجزائر، 1984، ص 40.

وعي منه، إذ سيؤدي ذلك إلى بناء الإقتناع على أسس علمية سليمة، كون أن الإثبات في المواد الجنائية هو إقامة الدليل على وقوع الجزم ونسبته لشخص معين فاعلا كان أو شريكا[1].

وبالتالي فإن النتيجة التي يمكن التوصل إليها هي أن الإقتناع يختلف بحسب تأثيرهم عليهم[2]، ويتكون هذا الأخير من عنصرين وهما:

1_ **العنصر الموضوعي:** فالقاعدة العامة هي أن التقدير الذي يتبناه يكون موضوعيا[3] ويقصد به أن يستند القاضي الجنائي في حكمه إلى دليل قوي المصدر للإثبات وتقرير الإدانة[4] ؛كون أن نشاط القاضي ينحصر في إصدار عمل قضائي الذي يحقق التوازن بين الحرية في الاقتناع والتدليل عليه، وفق حكم مبني على قواعد موضوعية سليمة[5].

2_ العنصر الشخصي: وأن يصدر القاضي حكمه بناءا على الأدلة المعروضة عليه، فهو يملك سلطة واسعة في البحث عن الأدلة التي توصله إلى رأي يقيني لا يخرج عن مقتضيات العقل والمنطق[6].

وبالتالي إن عقيدة القاضي أمر نفسي بحت، غالبا ما يصعب الكشف عنها لأنها تسليم فعال يرتاح له ضميره ويطمئن إليه قبله، فلا فرق أن يكون مصدر الاقتناع دليل قيمه

---

[1] _ **مروك نصر الدين**، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 89، ص 280.

[2] _ **مسعود زبدة**، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 39.

[3] _ **حاتم حسن موسى بكار**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، محاولة لرسم معالم نظرية عامة، د ط، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 113.

[4] _**حسن علي محمد علي الناعور النقبي**، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة "دراسة مقارنة، د ط، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص 280.

[5] _ **محمد محمد مصباح القاضي**، قانون العقوبات (القسم العام، النظرية العامة في الجريمة)، منشورات الحلبي الحقوقية، 2014، ص 124.

[6] _ **حسين على محمد على الناعور النقبي**، المرجع السابق، ص 287.

الاتهام أو الدفاع لكن يشترط أن يكون قويا[1] فله أن يقدر القيمة الفعلية والإقناعية لكل دليل وفقا لما تمليه عليه قناعته الشخصية[2].

ففي هذا المجال يقول" **فرانسو كوراف**" عندما يصل القضاة إلى تكوين رأي معين من الأدلة المطروحة عليهم في الدعوى مطابقا لحالتهم الذهنية، فإنه ينبغي أن يخضعوا هذا الرأي إلى الإختبار والمناقشة والتجربة حتى يرسخ اقتناعهم، أو يعدلوا عنه، وقد أيد الفقه هذا الاتجاه في تكوين القناعة بقوله: " أن القناعة القضائية في مجال تقدير الأدلة تعتبر معيار للحقيقة الإنسانية ولا يتم هذا إلا إذا استعنا بالخطوات النفسية الخاصة بالاستدلال عن طريق الافتراضات[3].

د_ عدم تعارض مبدأ المشروعية مع سلطة القاضي التقديرية تعني أنه لا يمكن للقاضي فرض عقوبات لم يرد بشأنها نص في القانون، كون أنه يكشف عن إرادة المشرع الحقيقية، فيجب عليه الالتزام بالقانون المعمول به في بلده.

ويترتب على هذا المبدأ وجوب إتباع القضاء قواعد عند تفسير القاعدة الجنائية وتقدير العقوبة التي حددها المشرع سلفا بين الحدين الأدنى والأعلى. [4]

هـ_ **الاهتمام بالضحية** يجب على القاضي الجنائي الاهتمام بحقوق الضحية وتسليط الجزاء يتوافق مع الظروف المحيطة بالمتهم.

المطلب الثاني: مقومات مبدأ الاقتناع الشخصي

نظرا لأهمية هذا المبدأ، قام فقهاء القانون الجنائي بتحديد المقومات التي أدت بالتشريعات المقارنة التشريع الجزائري من أجل الأخذ بهذا المبدأ، إلا أنه لم يسلم من الانتقادات وفي هذا المطلب سنعالج من خلال الفرعين التالين مقومات هذا المبدأ حيث خصصنا **الفرع الأول** لدراسة مبررات مبدأ الاقتناع الشخصي أما **الفرع الثاني** تناولنا فيه

---

[1] _ **عبد الحليم فؤاد الفقي**، القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي بوسائل الإثبات الحديثة، ط 01، النهضة العربية القاهرة، 2016، ص 02.

[2] _ **حسن يوسف مقابلة**، الشرعية في الإجراءات الجزائية، ط 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 130.

[3] _ **العربي شحط عبد القادر، صقر نبيل**، المرجع السابق، صص40، 41.

[4] _**جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص ص 41، 42، 43.

تقييم مبدأ الاقتناع الشخصي أما الفرع الثالث تناولنا فيه الأثار المترتبة على تطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي للقاصي الجنائي.

الفرع الأول: مبررات مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

لقد أخذت معظم التشريعات الحديثة به وذلك من أجل الوصول إلى الحقيقة عن طريق الاستعانة بكل وسائل الإثبات ويجب أن يتوفر لديه دليل واحد على الأقل فلا مانع من أن يستند القاضي _ فيما يستند_ إلى بعض الاستدلالات، لكنه لابد أن يعززها بالإقرار والشهادة أو القرائن أو غير ذلك من وسائل الإثبات[1]؛ فهو نتيجة منطقية لتبني هذا المبدأ كونه يمتاز بخاصية ذاتية[2]، ومبررات هذا المبدأ تكمن في مايلي:

أولا_ صعوبة الإثبات في المواد الجنائية:

إن الإثبات في المواد الجنائية يرد على وقائع مادية ومعنوية تقتضي إثباتها بكافة الطرق؛و له أن يأمر من تلقاء نفسه بتقديم أي دليل يرى فيه الشكل القانوني المطلوب للتوصل إلى العدالة، من دون أن يكون ملزما بالتبرير[3]، وبالتالي خول للقاضي تكوين اقتناعه على أي دليل يطمئن إليه إلا ما إستثني بنص خاص[4].

هذا ما أكده قرار المحكمة العليا رقم 530382 الصادر بتاريخ 2010/02/04 والذي أجاز إثبات الجرائم كقاعدة عامة بأي طريق من طرق الإثبات[5]، فالإثبات في القانون

---

[1] _ **جلال ثروت**، نظم الإجراءات الجنائية، دار الجامعة، الجديدة، سنة 1997، ص ص 512، 513.

[2] _ **محمد العايب**، سلطة القاضي الجزائي في تقييم الأدلة، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة الماجستير تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية قسم الشريعة والعلوم الاجتماعية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2004_ 2005، ص 29.

[3] _**بن الصادق أحمد**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة الإثبات، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01،2016-2017، ص 36.

[4] _**يحي عبد الحميد**، المحاكمة العادلة في الخصومة الجزائية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل الشهادة الدكتوراه، جامعة الجيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2014_2015، ص 197.

[5] _و قد جاء فيه: " حيث أن من المقرر قانونا في باب تقديره كفاية أو تمام أدلة الإثبات التي يستند عليها قضاة الموضوع في المادة الجزائية لتكوين اقتناعهم، أن المسألة قد حسمها نص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية

الجنائي يرتكز أكثر على المسائل المتعلقة بموثوقية الأدلة وللقاضي استبعاد أي دليل منتهك لمبادئ المحاكمة العادلة[1].

ما يمكن استخلاصه أن المشرع الجزائري عند نصه على أنه يمكن إثبات الجريمة بكافة الطرق يعد وسيلة من أجل إعمال السلطة التقديرية للقاضي كون أن الجريمة أصبحت اليوم ترتكب بوسائل متطورة ولا يمكن للوسائل التقليدية الكشف غنها وقد أشار الدكتور **ميرل وقيتي** بقوله: "إن الإثبات شاق في المواد الجزائية"[2]، كون أن الجريمة اليوم أصبحت ترتكب بطرق وأساليب متطورة لتضليل وتمويه العدالة وصرفها قدر الإمكان عن الوصول إلى الحقيقة لذا إثبات الدعاوى الجنائية لها طابع استثنائي كون أنه لا يمكن التنبؤ مسبقا وإعداد الأدلة بشأنها[3].

ثانيا_ مبدأ عبء الإثبات في المواد الجنائية:

تأسيس الحكم سواء بالإدانة أو البراءة لا يكون إلا بناء على أدلة قطعية وأكيدة[4]، وإن مهمة جمع أدلة الإثبات هي مهمة صعبة وثقيلة لذلك أطلق عليها تسمية عبء الإثبات[5]، ويقصد به تحديد من المسؤول عن تقديم الدليل أمام القضاء[6].

---

[1] _ **أحمد عبيس نعمة الفتلاوي**، نظرية الاثبات الجنائي الدولي دراسة تأصيلية، مجلة الكوفة ، العدد 47، العراق، 2020، ص 86.

[2] _ **ميرل وقيتي**، المطول في القانون الجنائي، ص 942، نقلا عن **أحمد الشوقي الشلقاني**، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع الجزائري، الجزء 02، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 1999، ص 433.

[3] _ **يحي عبد الحميد**، المرجع السابق، ص 197.

[4] _ قرار المحكمة العليا: "من المقرر قانونا انه يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك ومن ثم القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون، مناقشة قضاة الموضوع لأدلة الإثبات وأوجه الدفاع المتهم وعدم أخذهم بإنكار المتهم لما نسب من وقائع يعد تطبيقا صحيحا للقانون، متى لم يشترط القانون لإثبات الجريمة المتابع من اجلها بطريقة معينة من طرق الإثبات دون غيرها. " قرار منشور في دليل البحث في مجلة المحكمة العليا الطبعة الأولى، المحكمة العليا الابيار الجزائر، 2021.

[5] _**لامية مجدوب**، الإثبات الجنائي في البيئة الالكترونية، مجلة دراسات، العدد 49، لجامعة عمار ثليجي الاغواط، الجزائر ديسمبر 2016، ص 300.

[6] _ **توفيق سلطاني**، جدية البصمة الوراثية في الإثبات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص علوم جنائية،كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010_2011، ص42.

بناءا على قرار المحكمة العليا الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات لسنة 2017فإن عبء الإثبات يقع على النيابة العامة وليس المتهم وله حق في التزام الصمت إذا تبين له أنه وسيلة مهمة وملائمة لدفاعه[1]، لأنه يتمتع بمبدأ قرينة البراءة الأصلية[2]، المتفرعة عن قاعدة عبء الإثبات[3]، وبالتالي فالقاعدة هي عدم جواز إجبار المتهم على أن يقدم دليلا ضد نفسه[4]، لكن استثناءا على هاته القاعدة نجد أن المشرع قد نص في الحالات يمكن للمتهم أن يقدم دليل لإثبات براءته كما هو الحال بالنسبة للجريمة الجمركية وهذا ما يفهم من نص المادة 108 المعدلة للمادة 254 من قانون الجمارك[5] هي أن المحاضر ملزمة للقاضي، لما ورد فيها من معاينات مادية إلى أن يثبت العكس وذلك عن طريق التقارير والخبرة ووسائل الإثبات المعدة على دعائم إلكترونية.

أي نجد أن المشرع قد خرج عن القاعدة وقلب عبء الإثبات وجعله على عاتق المتهم وليس النيابة العامة[6]مرده حسب رأيينا المحاضر الجمركية تحوز على حجية لا يطعن فيها إلا بالتزوير، وهذا ما يعطس بوضوح عدم المساواة بين النيابة العامة وباقي أطراف الخصومة الجزائية نظرا لاختلاف الجرائم.

ثالثا_ الدور الإيجابي للقاضي الجنائي:

---

[1] _**عبد القادر كمال بقدار، محمد نور الدين عبد السلام،** اثر مبدأ المشروعية في حجية الدليل الإجرائي في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مجلة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلة 14، العدد 01،جامعة معسكر، الجزائر، ، يونيو 2017، ص 276.

[2] _**زيان محمد أمين،** الجريمة الجمركية بين القواعد العامة والتوجهات الحديثة في السياسة الجنائية، الأطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، ل م د في الحقوق، جامعة يحي فارس بالمدية، 2018_2019، ص 99.

[3] _ **أمال عبد الرحمان يوسف حسن،** الأدلة العلمية الحديثة ودورها في الإثبات الجنائي، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2011_2012، ص 30.

[4] _ **دقايشبية زهور، ضريفي الصادق،** دور البصمة الوراثية في تقييد سلطة القاضي الجنائي، مجلة صوت القانون، المجلد 07، العدد 03، خميس مليانة، 2021،، ص ص 349، 350.

[5] _ **قانون رقم 17_04** المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1438 الموافق لـ: 16 فبراير2017 المعدل والمتمم للقانون رقم 79_07 المؤرخ في 26 شعبان 1399 الموافق لـ21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك، ج ر العدد 03.

[6] _**سامية بلجراف،** أوجه الدفع بعدم دستورية قرائن الإدانة في التشريع الجمركي الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 15،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، سبتمبر 2017، ص ص 79، 81.

وتكمن مظاهره في البحث عن الحقيقة وكشفها، وذلك من خلال منحه السلطة التقديرية والتي تعد مجافاة للمنطق السليم[1]، فله تفسير الأدلة وتحري عن الحقيقة الموضوعية[2].

فمهمته هو تطبيق القانون الموضوعي و الإجرائي في الدعاوى التي تعرض عليه بعد أن نال تأهيلا علميا قانونيا كافيا[3]، يطمح من خلاله حماية حقوق المحكوم عليهم، مهما كانت مراكزهم القانونية[4]، ويزن المصالح القانونية للخصوم بالعدل[5].

رابعا_ وجوب بناء الإدانة على الجزم واليقين:

إن المشرع استلزم للإدانة اليقين، ومن ثم فإن القاضي يجد نفسه مكبلا في مواجهة جريمة وقعت بعيدة عن نظره، ومتهم يريد التستر عليها والتمسك بأصل براءته، لذا خول للقاضي السلطة التقديرية في تكوين القناعة وتقدير الدليل[6]، مراعيا في ذلك ما هو منصوص عليه في القانون وهو ما يطلق عليه بالحقيقة القضائية المطابقة للحقيقة الواقعية[7].

بالتالي فالأحكام الجزائية يجب أن تبني على الاقتناع اليقيني القاطع والجازم لارتكاب المتهم للجرم، ففي حالة الشك على المحكمة أن تقضي ببراءة المتهم، لأن الأصل في الإنسان البراءة وهذا ما نصت عليه المادة41 من المرسوم الرئاسي رقم 20_442[8]"كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة".

خامسا_ طبيعة المصالح التي يحميها القانون الجنائي

---

[1] _**نبيل إسماعيل عمر**، المرجع السابق، ص ص79_82.

[2] _**عادل مستاري**، دور القضاء الجزائي في ظل الاقتناع القضائي، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر، الجزائر، د ذ ت ن، ص 183.

[3] _ **حسين رجب محمد مخلف**، المرجع السابق، ص 95.

[4] _ **طاشور عبد الحفيظ**، التدخل القضائي في مرحلة تنفيذ الجزاء الجنائي في التشريع الجزائري، أبحاث المؤتمر السنوي الرابع، القانون أداة للإصلاح والتطوير، 2017/05/10/09، ص 362.

[5] _ **أحمد أبو الوفا**، المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، مصر، منشأة المعارف، 1990، ص 60.

[6] _ **محمد العايب**، المرجع السابق، ص 29.

[7] _ **مرزوقي كريمة، خلفان كريم**، اثر البصمة الوراثية في تكوين الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، حوليات، المجلد رقم 35، العدد 04، جامعة الجزائر 1،2021 ص 44.

[8] _ **المرسوم الرئاسي رقم 20_442** المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر رقم 82 لـ 30 ديسمبر 2020.

إن مهمة التشريع الجنائي هو حماية كيان المجتمع بالدرجة الأولى والمصالح الأساسية للأفراد من أي إعتداء عليها، فالقانون فتح باب الإثبات أمام القاضي الجنائي حتى يختار ما يرشده إلى كشف الحقيقة لموازاة القوة الإقناعية لعناصر الإثبات وتقديرها من خلال الوقائع وظروفها للتعرف على الجناة ومعاقبتهم[1]، كما يعد إخضاع الوسائل العلمية لاقتناع القاضي بمثابة ضمان لما قد يصاحب هذه الوسائل من أخطاء[2]، لا يتأتى ذلك إلا بواسطة استحضار وتفحص الأدلة التي تعرض عليه أثناء جلسة الحكم، فهو لا يستطيع أن يصدر حكما، إلا باستناده على أدلة قوية[3]، كون أن المجرمون باتوا يستخدمون أحدث التقنيات لارتكاب جرائم ما يستدعي التكيف مع هذه المسألة[4] ،وبالتالي يقع على عاتق القاضي مهمة التنقيب والتفتيش عن كل ما يفيد في الكشف عن الحقيقة وذلك عن طريق تقدير وتمحيص وسائل الإثبات المقدمة أمامه لأن طبيعتها ليست محددة سلفا[5].

وأبعد من ذلك أصبح تخصص القاضي الجنائي من أهم القضايا المطروحة عند الحديث عن عصرنة وتحديث قطاع العدالة، كون أن العمل القضائي يحتاج إلى خبرة وكفاءة لا تتوفر إلا لدى القاضي المتخصص[6].

الفرع الثاني: تقييم مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

إن الهدف من هذا المبدأ هو الوصول إلى الحقيقة والواقع الإجرامي باستعماله جميع وسائل الإثبات المؤدية لتكوين اقتناع القاضي مبنيا على الجزم واليقين دون الاعتماد على

---

[1] _**عادل مستاري**، المرجع السابق، ص 182.

[2] _ **فاضل زيدان محمد**، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، د ج، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006، ص 101.

[3] _**إبراهيم عبد الرحمان إبراهيم**، الإثبات بالشهادة في الفقه الإسلامي دراسة فقهية قانونية مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق قسم الشريعة، جامعة القاهرة، مصر، 1989، ص 01.

[4] _**ماينو جيلالي**، أسس وضوابط التعامل مع مسرح الجريمة للاستفادة من البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، مجلة البدر، الحجم 04، العدد 12 ،جامعة بشار، شهر ديسمبر 2012، ص 233.

[5] _**كريم بن عيادة بن عطاي العنزي**، الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي بين الشرعية والقانون، رسالة لنيل شهادة الماجستير، قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، الجامعة العربية للعلوم الأمنية، 2003، ص 42.

[6] _**بلجراف سامية**، اثر تخصص القضاء الجنائي في تقدير الأدلة الجنائية، العدد 12، مجلة العلوم القانونية والسياسية، جامعة الواد، جانفي 2016، ص 55.

الشك، لذا منح له الحرية الكاملة في تقدير الأدلة المطروحة أمامه في الدعوى، ورغم كل هذا لم يسلم من الانتقادات كغيره من المبادئ،[1] وعليه سيتم التطرق إلى الانتقادات الموجهة إليه ثم أهم المزايا التي تحلى بها هذا المبدأ من خلال النقاط التالية:

أولا: الانتقادات التي وجهت إلى مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي:

بالرغم من أن المبدأ يخول للقاضي الجنائي استعمال جميع طرق الإثبات من أجل الوصول إلى الحقيقة المرجوة وتحقيق العدالة إلا أن هذا المبدأ كغيره من المبادئ تعرض إلى جملة من الانتقادات والمتمثلة فيما يلي:

أ_ **الانتقاد الموجه إلى طبيعة المبدأ نفسه:** إن كان هذا المبدأ الوسيلة الوحيدة والأسلوب الأمثل للوصول إلى عدالة إنسانية، إلا أنه يتميز بذاتية ونسبية، كون أن القاضي قد يتأثر كغيره من البشر ببعض العوامل اللاشعورية.

وإضافة إلى الظروف النفسية هناك ظروف مادية ومعنوية لها تأثير على إقتناعه الشخصي منها:

1_ شعور القاضي بوجود فوارق أخلاقية واجتماعية بينه وبين المتهم؛

2_ حب القاضي للسيطرة و التسلط فيكون بذلك حكمه قاسيا نتيجة حبه للانتصار ؛

3 _ موقف الإتهام وماله من تأثير في نفسية القاضي؛

وعليه يمكن أن يميل القاضي إلى كره كل من يتهم بها بفعل يقوم هو به، وبالتالي يكون قاس في حكمه عليه خوفا من أن يعرف من حوله بحقيقته وهذا ما يعرف بالنزعة السيادية[2].

وفي الصدد أورد الدكتور "رمسيس بهنام" في مؤلفه علم النفس القضائي تقسيما نفسيا للقاضي فقد قسم القضاة إلى قاض متردد وقاضي محايد وقاض غير مبال وقاضي موضوعي وقاض منساق للتأثير النفسي"[3].

---

[1] _ **محمود نجيب حسني**، المرجع السابق، ص 17.

[2] _ **زبدة مسعود**، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 121.

[3] _**العربي شحط عبد القادر، صقر نبيل**، المرجع السابق، ص ص 37، 38.

فالمؤثرات الداخلية والخارجية للقاضي لها تأثير على حريته في إصدار الحكم[1]، مما جعله مهددا للحريات الشخصية الفردية بشكل واضح في حالة حدوث الوقائع الإجرامية ذات الخطورة الكبيرة التي تؤدي لعقوبات شديدة كالإعدام والسجن المؤبد أو الحبس المؤقت[2]،ومن أجل ضمانها ينبغي أن يتم البحث عن الدليل والحصول عليه وفقا لما حدده القانون من إجراءات التي يجب أن تتوافق مع القاعدة القانونية ومبادئها العامة[3].

وعلى هذا أساس نجد أن المشرع تدارك هذا الأمر ونص على إمكانية رد القضاة في حالات معينة نصت عليها المادة 544 من ق ا ج وهي واردة على سبيل الحصر[4]و هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارهارقم48918المؤرخ: 07/04/ 1989 والذي جاء فيه: " من المقرر قانونا أنه يتعين على كل قاض يعلم بقيام سبب من أسباب الرد أن يصرح بذلك لرئيس المجلس القضائي...."[5]، وفي هذا الصدد يرى بعض الفقه أن عدم رد القاضي قبل

---

[1] _ يقصد بالنظام التشريعي الإجرائي تلك المجموعة من المبادئ التي تحدد السياسة الإجرائية الجزائية الواجب إتباعها من اجل الوصول إلى الحقيقة وهذا ما أشار إليه **محمد محدة**، ضمانات المتهم أثناء التحقيق (الكتاب جزء من رسالة الدكتوراه)، ج3 ، ط 1، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 1991_ 1992، ص 60.

[2] _ عقوبة كل من الإعدام، السجن المؤبد والسجن المؤقت عقوبات تم النص عليها في المادة 05 من قانون العقوبات الأمر رقم66_156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المعدلة بموجب القانون رقم 14-21 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم

[3] – تعرف القاعدة القانونية أنها تحدد الإجراءات اللازمة لكشف عن الحقيقة، وهي التي تحدد الجهات القضائية المختصة بتطبيق هذه القواعد. هذا ما أشار إليه **عبد الرحمان خلفي**، المرجع السابق، ص 46.

[4] _**المادة 544 من الأمر رقم 66_155**: "يجوز طلب رد أي قاض من قضاة الحكم للأسباب التالية:

1_إذا كانت ثمة قرابة او نسب بين القاضي او زوجة وبين احد الخصوم في الدعوى....

2_ إذا كانت للقاضي مصلحة في النزاع او لزوجة...

3_ إذا كان القاضي أو زوجة قريبا او صهرا إلى الدرجة المعينة....

4_ إذا وجد القاضي او زوجة في حالة تبعية بالنسبة لأحد الخصوم.....

5_إذا كان القاضي قد نظر القضية المطروحة كقاض او كان محكما او محاميا فيها او أدلى بأقواله كشاهد. .

6_ إذا وجدت دعوى بين القاضي او زوجة.....

7 _ إذا كان للقاضي او لزوجة دعوى أمام المحكمة....

8_ إذا كان للقاضي او زوجة او أقاربهما او أصهارهما.....

9_ إذا كان بين القاضي أو زوجة وبين الخصوم....."

[5] _ **مجلة القضائية، المحكمة العليا**، العدد 03، 1991، ص 241، هذا ما أشارت إليه **سدود مختار**، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي الجزائري في تقدير الأدلة، مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية، المجلد 05، العدد 01، جامعة وهران، 2018، ص 58.

صدور الحكم يكون حكمه صحيح ولا يجوز الطعن فيه والمطالبة ببطلانه بذريعة وجود سبب من أسباب الرد[1].

غير أن التطبيق العملي للاقتناع الشخصي يزيل كثيرا من الانطباع كون أنه حر في استنتاج الحقيقة من أي مصدر مشروع يبرزها له عدا علمه الشخصي[2]، والمقصود بهذا الأخير هو كل ما يتوصل إليه من خارج الدعوى المطروحة عليه نتيجة الأبحاث الشخصية أجراها في غيبة الخصوم وبطريقة غير رسمية يقرها القانون، تشكل حيازتها تأثيرا على قناعته وهو بصدد تقديره لأدلتها[3].

إن هذا المبدأ وإن قصد به مصلحة المتهم، إلا أنه في الواقع يخل بحقوق الدفاع[4]، خاصة عند الاعتماد على اعتراف تم العدول عنه، فيجعل المتهم في حالة يصعب عليه فيها تحديد السلوك الذي يجب أن يسلكه للدفاع عن نفسه[5]. كون أن قوة البيانات تختلف من محكمة لأخرى ومن دعوى لأخرى[6].

ب_ عدم تطبيق القوانين: إن تعبير القاضي عن إقتناعه في موضوع الدعوى يستند إلى الأدلة التي يرتاح ضميره إليها، و يرى بعض الفقهاء أن هذا المبدأ يعيق التطبيق الحسن للقواعد القانونية لاسيما المتعلقة بعبء الإثبات في المسائل الجنائية الناتجة عن أصل البراءة[7].

---

[1] _ **محمد نصر محمد**، أصول الدفوع والمحاكمات، دار الرية للنشر والتوزيع، عمان، 2012، ص 55.

[2] _ **طواهري إسماعيل**، المرجع السابق، ص 107.

[3] _ **عمر فخري الحديثي**، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة، ط 02، عمان، 2010، ص 115.

[4] _ **ممدوح خليل البدر**، نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 21، 2004، ص 340.

[5] _ **عبد الستار الكبيسي**، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، دراسة مقارنة، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، القاهرة، ص 108.

[6] _ **نضال ياسين الحاج حمو**، مبدأ اقتناع القاضي الجنائي دراسة تحليلية تأصيلية في ضوء التشريع البحريني والمقارن، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة المملكة كلية الحقوق، البحرين، ص 491

[7] _ **بولغليمات وداد**، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، جامعة فرحات، عباس، سطيف، السنة الجامعية، 2003_ 2004، ص55.

فضلا على أنه يعرقل ممارسة المحكمة العليا لمهامها والمتمثلة في تعزيز أي نوع من أنواع الرقابة على الأحكام، والقرارات الصادرة، وذلك لأنها لا تستطيع التصدي لكيفية تكوين قناعة قاضي الموضوع بالأدلة المطروحة أمامه[1]. غير أنه يمكن للمحكمة وبطريق غير مباشر مراقبة القضاة الموضوع[2].

ج_جهل الأثر الدليل في الإثبات: قد ينتج عن ذلك جهل المتقاضين للأثر الذي يتركه الدليل في نفسية القاضي[3].

د_ الاعتداء على الحريات الفردية: الاقتناع الخطأ يؤدي إلى انتهاك الحريات الفردية، ولحمايتها يجب أن يكون الدليل فوق الشبهات ولا يرقى إليه شك[4]، أن يكون القاضي اقتناعه على الجزم واليقين، من أدلة وردت بملف الدعوى وطرحت للمناقشة في الجلسة ليكون حكمه أقرب للصواب[5].

ثانيا– مزايا مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

بالرغم من الإنتقادات السابقة فإنها لم تنل من هذا المبدأ أو تقلل من إقبال التشريعات عامة على تبني قواعده، ومن أهم مزايا التي يتجلى بها تتمثل فيمايلي[6]:

أ_ نظرا لطبيعة السلوك الإجرامي بأساليبه المختلفة وارتباط الدعوى العمومية بمصلحة المجتمع[7]، تم الأخذ به كون أنه يتفق مع أسلوب التفكير المنطقي في الحياة العادية[8]؛

ب _ إعطاء القاضي سلطة تقديرية في الأخذ بما يشاء من أدلة خاصة بعد ظهور الكثير من الأدلة العلمية الحديثة[9] ، للوصول إلى العدالة الجنائية[10]، كون أن القاضي ملزم

---

[1] _ **عبدون نسيمة، بولمكاحل احمد**، المرجع السابق، ص 54.

[2] _ **مسعود زبدة**، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 124.

[3] _ **Gaston Stefani et Georges Levasseur**: Procédure Pénal, Précis dalloz, paris ,1980, p 25.

[4] _ **عبد الحميد الشواربي**، المرجع السابق، ص 15.

[5] _ **بلولهي مراد**، المرجع السابق، ص 30.

[6] _**بن الصادق أحمد**، المرجع السابق، ص 39.

[7] _**Roger Merle Et André Vitu**, Traité De Droit Criminel, Procédure Pénale, Tome 5, Edition Cujas, 2000,P 727.

[8] _ **محمد العايب**، المرجع السابق، ص 31

[9] _ **بن الصادق أحمد**، المرجع السابق، ص 40.

[10] _**نضال ياسين الحاج حمو**، المرجع السابق، ص 489.

بأن يؤسس حكمه بالإدانة على الجزم واليقين دون الاعتماد على الشك[1]؛ إذ لا يجوز أن تبني الأحكام عليه، باعتباره من أهم نتائج مبدأ قرينة البراءة[2].

ت_ إن الإثبات في المواد الجنائية يرد إلا على وقائع مادية، لا يمكن تحديدها مسبقا[3]؛

ج_ السلطة التقديرية للقاضي، تتجلى في دراسة الأدلة والتقيد بها دون الخروج عنها[4]؛

و_تطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي ليس مقصورا على قضاة الحكم بل يتسع لكي يشمل كل مراحل الدعوى لاسيما مرحلة المحاكمة[5] كون أنه يتصل بوقائع كل دعوى على حدى بحسب ظروفها والأدلة القائمة فيها[6]، إذن هاته المرحلة تعد الميدان الأرحب والأوسع لتطبيقه.[7]

ن_ مبدأ الاقتناع القضائي يسمح له بأن يؤسس اقتناعه حكمه بعيدا عن التعسف والاستبداد.[8]

الفرع الثالث: الآثار المترتبة على تطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

إن أهم الآثار المترتبة على إعمال مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي هي قدرة هذا الأخير على اختيار وسائل الإثبات التي يستمد منها اقتناعه، بهدف تأسيس الحكم الذي

---

[1] _**بسكري مراد**، تأثير الاعتراف على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، العلوم الجنائية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012_2013، ص 71.

[2] _ **سعادنة العيد**، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، المرجع السابق، ص 92.

[3] _**محمود أحمد طه**، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الثالث، دار النهضة العربية القاهرة، 2002، ص 190.

[4] _ **نسرين ياسر محمد قاسم**، السلطة التقديرية للقاضي الإداري في للإثبات (دراسة مقارنة)، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، كلية القانون في جامعة أل البيت، عمادة الدراسات العليا، كلية القانون، 2018، ص 02.

[5] _ كون أن مهمة كل من قاضي التحقيق لاتعدو أن تكون مقصورة فقط في تقدير مدى كفاية الأدلة او عدم كفايتها للاتهام، وهي بذلك تختلف عن وظيفة قضاة الحكم الذين عليهم تقدير الأدلة القائمة من حيث كفايتها او عدم كفايتها للحكم بالإدانة، وإذا صح التعبير يمكن القول بان الأولى تسعى إلى ترجيح الظن بينما الثانية تسعى إلى توكيد اليقين، وشتان بين الاثنين، هذا ما أشار إليه **ابراهيم إبراهيم الغماز**، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، بكلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1980، ص 244.

[6] _ **موسى مسعود رحومة عبد الله**، المرجع السابق، ص 47.

[7] _ **عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش**، المرجع السابق، ص 80.

[8] _**محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي**، المرجع السابق، ص 07.

يصدره ويكون قائم على الجزم واليقين، وهذا الفرع سنعالج من خلال النقاط التالية حرية القاضي الجنائي في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات في المطة الأولى أما المطة الثانية لدراسة حرية القاضي في تقدير الدليل الإثبات.

أولا: حرية القاضي الجنائي في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات

الأدلة المشروعة هي كل ما تم النص عليه في القانون[1]، فالسلطة التقديرية لقاضي الموضوع في وزن الأدلة في استمداد اقتناعه القضائي منها تعد سلطة مطلقة[2]، غير أن المشرع الجزائري في المجال الجنائي أخذ بنظام الإثبات الحر فله أن يستند لأي دليل يرتاح له[3]،بالتالي له الحكم بالبراءة إذ توفر مانع من موانع المسؤولية أو العقاب، أو توفرت حالة من حالات الدفاع الشرعي[4].

وأحسن ما فعل المشرع الجزائري عند أخذه بهذا النظام نظرا لظهور نمط جديد من جرائم من بينها الجرائم السيبرانية[5]، التي لا يمكن للقواعد الإجرائية التقليدية مجابهتها[6]، نظرا لطبيعتها وكذا الوسائل المستعملة بحيث يكون هناك مساس واضح بالمبادئ العامة في الإثبات الجنائي (مبدأ قرينة البراءة ومبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي)[7]، خاصة الترخيصات التي تضمنها الفقرتين الأخيرتين (من المادة 65 مكرر 5 من ق ا ج)[8].

---

[1] _ **يحي بكوش**، أدلة الإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، المؤسسة الوطنية للكتاب، ط 02، الجزائر، ص 71.

[2] _ **محمد عبد الرحمان عبد الرحمان شرفي**، المرجع السابق، ص 52.

[3] _ **هلالي عبد الله أحمد**، المرجع السابق، ص 303.

[4] _ **مأمون سلامة**، الإجراءات في التشريع المصري، ج 02، دار الفكر العربي، مصر، د ذ ت، ن، ص 210.

[5] _أحصت وزارة العدل عدد الجرائم المنصبة على المنظومة المعلوماتية سنة 2018بلغت 149 جريمة وسنة 2019 بلغت 140 جريمة في حين سجلت 178 جريمة لسنة 2020 هذا ما أشارت إليه **حمالي سمير**، التحديات القانونية لمواجهة الجرائم السيبرانية، مداخلة ملقاة يوم 15 مارس 2020، أعمال الملتقى الوطني الافتراضي الموسوم بالجرائم الالكترونية في المجتمع الجزائري تشخيص الواقع وتحديات الأمن السيبراني.

[6] _ **يعيش تمام شوقي**، الجريمة المعلوماتية دراسة تاصيلية تمام شوقي، مطبوعات المخبر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، جانفي 2019، ص 49.

[7] _ **محمد السعيد زناتي، احمد بنيني**، أثر أدلة الإثبات الجنائي الحديثة على الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في التشريع الجزائري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 14، العدد 01، 2021، ص ص 874، 875، ص 877.

[8]– ينظر نص المادة 65 مكرر من ق ا ج ج.

وهنا يمكن للقاضي الجنائي أن يأمر باستكمال التحقيق إذا كانت عناصر الإثبات غير كافية أو غير مقنعة وهذا ما نصت عليه المادتين 276 و356 ق ا ج[1].

أ-حرية القاضي في الأخذ بالأدلة:[2] ويجد المبدأ سنده في عدة نواحي وهي:

مصدرها حرية الإثبات[3] وهو مبدأ أساسي من مبادئ نظرية الإثبات الجنائي، للقاضي الحرية في أن يستمد منها ما يقتنع به[4]، قد قسم الفقه الدليل الجنائي إلى عدة تقسيمات وليس لهذا التقسيم أي قيمة أو أثر من الناحية القانونية فهي متساوية في قيمتها وأهميتها[5]،فلا وجود لتسلسل أو تدرج بين وسائل الإثبات في المواد الجنائية. وهذا ما سنوضحه من خلال نقطتين الذي يجد المبدأ سنده فيها:

1 _ السند المنطقي: إن تسلح القاضي الجنائي بمبدأ حرية قبول الدليل تعد مظهرا من مظاهر الثقة التي أعطاها المشرع للقاضي في هذا الشأن، ونتيجة منطقية لتبني المشرع لمبدأ الإقتناع.

2 _ **السند التشريعي والقضائي:** تعتبر المادة 212 من ق ا ج هي النص التشريعي الذي عبر صراحة عن مبدأ حرية القاضي في قبول الدليل، هذا ما أكده قرار المحكمة العليا[6].

---

[1] _ينظر نص المواد 276، 356 من ق ا ج ج .

[2] _ عرف الدليل على انه: هو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات اقتناعه بالحكم وهذا ما اشار اليه السيد **محمد حسن شريف**، النظرية العامة للاثبات الجنائي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 130.

[3] _ قد يختلط مفهوم الدليل مع مفهوم الإثبات، مما قد يؤدي إلى الاعتقاد بأنهما لفظلان مترادفتان، غير أن الأمر على خلاف ذلك إذا دققنا في المصطلحين، فالإثبات هو التنقيب عن الدليل وكلمة إثبات أعم وأشمل من كلمة دليل. هذا ما أشار إليه **بدر الدين يونس**، المرجع السابق، ص 80.

[4] _ **محمد محي الدين عوض**، الإثبات بين الازدواج والوحدة في الجنائي والمدني السوداني، مطبوعات جامعة القاهرة بالخرطوم، دار الاتحاد العربي للطباعة، 1974، ص ص 84، 85.

[5] _ بدر الدين يونس، المرجع السابق، ص 82.

[6] _ والتي قضت فيه: "... . تمام أدلة الإثبات التي يستند عليها قضاة الموضوع في المادة الجزائية لتكوين اقتناعهم أن المسألة قد حسمها نص المادة 212 ق ا ج التي أجازت إثبات الجرائم كقاعدة عامة بأي طريق من طرق الإثبات ما لم يوجد نص خاص مخالف، وسمحت للقاضي بأن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص شريطة أن يبني قراره على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت مناقشتها في الجلسة، فمحكمة الموضوع لها كامل الصلاحية الموازنة بين

ب_حرية القاضي الجنائي في إستبعاد الأدلة:

جاز للقاضي إستبعاد الأدلة إذا لم تكن مؤسسة قانونا[1] فمهمة القاضي الجنائي هي إظهار الحقيقة بأدلة قوية لا يشوبها غموض ولا يتطرق إليها الشك[2].

ثانيا–حرية القاضي الجنائي في تقدير الدليل:

تعارف الفقه و القضاء على أدلة معينة يمكن أن يستند إليها القاضي في الدعوى دون أن يعني ذلك استبعاد الأدلة الأخرى وبالتالي للقاضي تقدير أي دليل.

أ_ **سيادة مبدأ عدم تحديد تدرج الأدلة الجنائية:** مبدأ أخذ به نظام الإثبات الحر، كما لا يمكن تحديد شروط صحة الدليل وكفايته بموجب نصوص تشريعية مسبقة، وإنما يجب إتاحة لجميع الأطراف الخصومة (النيابة العامة، المتهم، القاضي) لإثباتها بجميع الوسائل[3].

ب_ تقدير الأدلة من حيث مصدرها: يتمتع القاضي الجنائي بحرية تقدير الأدلة المشروعة، سواء كان هذا الدليل قد حصل في مرحلة التحقيق الابتدائي[4] أو أثناء المحاكمة، و له أن يقدر الدليل المتحصل عليه من قبل الجهات الإدارية نتيجة التفتيش الإداري، تم طبقا للطرق المشروعة قانونا[5]، لأن هناك قواعد أساسية تفرض الحدود وتضع القيود على هذه السلطات[6].

الحجج قرار صادر بتاريخ 2010/02/04 عن غرفة الجنح والمخالفات المحكمة العليا، في الطعن رقم 530382 أشار إليه **نجمي جمال**، المرجع السابق، ص ص 41، 42.

[1] _ **محمد علي السالم الحلبي**، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، د ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009، ص 225.

[2] _ **طاهري حسين**، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الثالثة، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، ص 98.

[3] _ **مروك نصر الدين**، المرجع السابق، ص 61.

[4] _ مرحلة التحقيق الابتدائي ترمي إلى التثبت من الأدلة القائمة على نسبة الجريمة بحيث وضع المشرع نظام التحقيق لكي لا تعرض على جهات الحكم إلا القضايا الثابتة أو على الأقل القائمة على قرائن قوية ومتماسكة، **جيلالي بغدادي**: الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج1، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2002، ص 62.

[5] _ **فاضل زيدان محمد**، المرجع السابق، ص 132.

[6] _ **فرج علوني هليل**، المرجع السابق، ص 527.

كون أن الدليل مؤشرا للتوافق الفعلي بين القواعد القانونية وتطبيقاتها، [1] أي قيمة كل وسيلة من الوسائل التي إختارها بحرية[2].

ج_ تقدير الأدلة بمجموعها: هو رأي سائد في الإثبات الجنائي ويستخلص منها قناعته، فهي متساندة مع بعضها البعض كبنيان متكامل متماسك[3].

1_تقدير الشهادة من قبل القاضي: للمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير الشهادة[4] فهي إحدى الطرق التي يتوصل بها القاضي لإثبات الحق[5] وتتمثل في المعلومات التي يدلي بها الشاهد أمام قاضي التحقيق[6]. فيجوز له مناقشة الشهود ومواجهتهم بشهود آخرين أو فيما بينهم.

و يمكن أن يأخذ بشهادة الشاهد في التحقيق الابتدائي دون شهادته في الجلسة أو العكس[7]. و إذا كان الأصل في الشهادة أن تكون مباشرة، هناك نوع أخر يسمى بالشهادة بالتسامع تنصب على الرأي الشائع من الناس عن هذه الواقعة[8]." ولكي تكون الشهادة من أدلة الإثبات المهمة في المواد الجنائية يجب أن يدرك الشاهد للواقعة بإحدى حواسه وأن تؤدي الشهادة شفاهة بحلف اليمين ممن تقبل شهادتهم قانونا وتكون بطريقة سرية في

---

[1] _ **فاضل زيدان محمد**، المرجع السابق، ص 125.

[2] _ وأكدت قرار المحكمة العليا الغرفة الجنائية الأولى رقم 39471 المؤرخة في 1983/12/13. " إن العبرة أمام محكمة الجنايات والمحاكم العسكرية هي باقتناع أعضائها طالما أن الأسئلة التي وقع طرحها والأجوبة التي أعطيت عنها حصلت بصفة قانونية.

[3] _ **حسين علي محمد علي الناعور النقي**، المرجع السابق، ص 338.

[4] _ الشهادة هي مصدر مشتق من شهد يشهد فهو شاهد هذا ما أشار إليه **أحمد عبد الفتاح الهوارين**، الإثبات بالشهادة في جريمة القتل، ط 1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص 55.

[5] _**عبد الله جيران عوض القحطاني**، الشهادة وأثرها في ثبوت الجريمة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه الجنائي الإسلامي، قسم الدراسات العليا الشرعية، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة أم القرى، المملكة العربية السعودية، ، 1983، ص ص 57، 58.

[6] _ **عبد الله أوهابية**، شرح قانون الإجراءات الجزائية، التحري والتحقيق، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 344.

[7] _ **عبد الحميد الشواربي**، المرجع السابق، ص 21.

[8] _ وهي قيام الشخص من غير أطراف الخصومة_ بعد حلف اليمين بالأخبار في مجلس القضاء بما يعرفه شخصيا حول حقيقة وقائع تصلح محلا للإثبات هذا ما أشار إليه **فتحي والي**، الوسيط في قانون القضاء المدني، دراسة لمجموعة المرافعات وأهم التشريعات المكملة لها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص 602.

التحقيق الابتدائي وعلانية بحضور الخصوم أثناء المحاكمة، والشاهد يشترط فيه التمييز وحرية الاختيار وقت أداء الشهادة وإلا كانت باطلة[1].

فتقدير الشهادة متروك لقاضي الموضوع، وللقاضي أن يأخذ ما يقتنع به ويطرح ما لا يطمئن إليه[2]، ويبين أسباب ذلك في محضر الجلسة[3]،الذي يعد بينة على أمانة الشهود لأنهم معرضون للنسيان[4]. كما لا يجوز لقضاة المحكمة الإستئنافية رفض شهادة شخص الذي أبلغ مصالح العدالة طبقا للمادة 231 ق ا ج."[5] ومن الجرائم التي يأخذ قاضي الموضوع بشهادة الشهود جريمة السب المنصوص عليها في المادة 299 ق ع ج[6] وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قراراها والذي جاء فيه "...حين أن السب والشتم لا بد أن يكون قائما وثابتا في حق المتهم ويكون ذلك بشهادة الشهود أو كتابيا...."[7] وبالتالي يما يمكن ملاحظته أن المشرع قد حصر إثبات جريمة السب في توفر الشهود.

2 _ تقدير الاعتراف من قبل القاضي الجنائي: قديما كان يوصف على أنه سيد الأدلة إلا أنه لا ينبغي المبالغة في قيمته، فقد يكون من ورائه تخليص الفاعل الحقيقي بحكم صلة من الصلات[8].

وإن دلت التجربة العلمية على أن الاعترافات ليست دائما مطابقة للحقيقة خاصة إذا اقترنت بالإكراه المادي[9]، أو المعنوي أو لتجنب اتهامه في جريمة أشد أو من أجل تخليص

---

[1] _ **إبراهيم الغماز إبراهيم**، المرجع السابق، ص 44.

[2] _ **منصوري المبروك**، سلطة قاضي شؤون الأسرة في تقدير أدلة الإثبات (شهادة الشهود)، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 03، العدد 01،جامعة أحمد دراية،أدرار، الجزائر، جوان 2019، ص 223.

[3] _**عباس العبودي**، شرح أحكام قانون الإثبات المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، 2011، ص 271.

[4] _ **منصوري المبروك**، المرجع السابق، ص 223.

[5] _ قرار صادر بتاريخ 1989/06/27، القسم الثاني، الغرفة الجنائية الثانية، في الطعن 56167. المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد 02، 1991، هذا ما أشار اليه **بدر الدين يونس**، المرجع السابق، ص 87.

[6] – ينظر نص المادة 299 ق ع ج ج

[7] – قرار رقم 706405 صادر بتاريخ 2016/07/28، الغرفة الجنائية قرار منشور على الموقع الالكتروني https: //droit. mjustice. dz/ar تم الاطلاع عليها يوم 09-06-2023 على الساعة: 20: 28.

[8] _ **بدر الدين يونس**، المرجع السابق، ص 88.

[9] _**claud soyer- jean** , droit pénale et procédure pénale, 12 édition, paris , 1995,p 289

المجرم الحقيقي، أو لدوافع الشخصية، كالوعد[1]، فالقاضي له أن يسقطه من ميزان حسابه[2]. وبالتالي فإن الاعتراف قد يكون قضائيا[3] أو غير قضائي[4].

ولم يعرف المشرع الجزائري الاعتراف في المادة الجزائية[5] غير أن المحكمة العليا عرفته "الاعتراف هو إقرار المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه وهو كغيره من وسائل الإثبات موكل لتقدير قضاة الموضوع..." ومن شروطه يجب أن يكون صادر عن إرادة واعية وحرة دون أن يكون مكرها وهو ما أقرته المادة 52 ق ا ج وأن يكون واضح لا غموض فيه[6]كون أنه ينسب الواقعة لنفسه[7]،وللقاضي سلطة واسعة في تجزئة الاعتراف والأخذ بجزء دون الأخر غالبا ما يؤخذ بالاعتراف كدليل إثبات والاعتراف شأنه شأن سائر الأدلة الأخرى يخضع لمبدأ الإقتناع القاضي[8]. هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم**236457** الصادر بتاريخ 27-03- 2000"...من المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة، إن اعتراف المتهم بإصدار شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف يكفي في حد ذاته لقيام الجريمة، و انه بمجرد تبليغ استمارة عدم الدفع فانه يتم تحريك الدعوى العمومية فإن قضاء الموضوع على مستوى الدرجة الثانية قد جانبوا الصواب لما جعلوا من ضرورة وجود أصول الشيكات أو نسخ منها عنصرا أساسيا لقيام الجريمة، لأن قضاء المحكمة العليا استقر

---

[1] _**Levasseur georges**,**albert chavane** , jean montreuil et procédure pénale , 12 eme édition Sirey, paris , 1999, p 157.

[2] _ **أحمد محمود خليل**، جريمة الزنا، د ط، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1997، ص 117.

[3] _إن الاعتراف القضائي هو الذي يصدر من المتهم أمام المحكمة التي تنظر في الدعوى الجنائية، ويخضع هذا الاعتراف لتقدير المحكمة، هذا ما أشار إليه **جنيدي عبد الملك**، الموسوعة الجنائية، دار أحياء التراث العربي، 1976، ص 118.

[4] _الاعتراف غير القضائي هو الذي يصدر من المتهم خارج مجلس القضاء، وهذا ما أشار إليه **سامي صادق الملا**، اعتراف المتهم، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1969، ص 275.

[5] _ **دايخ سامية**، ضمانات المتهم أثناء الاستجواب أمام قاضي التحقيق في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المركز الجامعي غليزان، د س ن، ص 294.

[6] _ **هشام الجميلي**، الوافي في الإثبات الجنائي في ضوء مختلف الآراء وأحكام محكمة النقض، دار الفكر والقانون، مصر، 2007، ص 62.

[7] _ **محمد بازي**، سلطة القاضي في تقدير الاعتراف الجنائي في القانون المغربي والمقارن، جامعة قاضي عياض مراكش، ص 04.

[8] _ **وجدان علي محمد الرضى**، سلطة المحكمة في تقدير البينات في المسائل الجنائية دراسة مقارنة، جامعة الخرطوم، كلية الحقوق، 2003، د ص.

على أن اعتراف المتهم بإصدار شيك لا يقابله رصيد قائم او قابل للصرف في حد ذاته لقيام الجريمة.

ومن ثم فان القضاء بالبراءة على أساس تسوية المتهم لوضعيته المالية، يعرض القرار المطعون فيه بالبطلان[1].

3_ سلطته في تقدير المحررات تعد المحررات وسيلة من وسائل الإثبات الجنائي، فالمحررات كغيرها من الأدلة تخضع لتقدير القاضي الجنائي[2]، وأن القاضي حر في تقدير قيمتها والأخذ بها أو تركها.

ما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري نظم المحاضر كدليل من أدلة الإثبات في المواد 214 إلى 218 ق ا ج ولم يذكر المحررات، وهذا يظهر جليا من خلال نص المادة 214 ق ا ج، واعتبر المشرع المحاضر والتقارير المثبتة للجنايات أو الجنح مجرد إستدلالات طبقا لأحكام المادة 215 ق ا ج كمحاضر ضباط الشرطة القضائية[3].

وعلى الرغم من هذا فقد جعل المشرع لبعض المحررات حجية خاصة في الإثبات الجنائي بما جاء فيها حتى يطعن فيها بالتزوير أو يتقرر إثبات عكسها.

4_ تقدير أعمال الخبرة نصت المادة 219 ق إ ج " اذا رأت الجهة القضائية لزوم إجراء خبرة، فعليها إتباع ماهو منصوص عليه في المواد من 143 إلى 156" ومن المقرر أن المحكمة غير ملزمة برأي الخبير[4]، فالخبير هو عون للقاضي يضع تحت تصرف معارفه

---

[1]_. قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 236457 الصادر بتاريخ27-03- 2000.

[2]_ **محمد عيد الغريب**، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية، ط 1996_1997، د ذ م ن، ص 83.

[3]_ لقد جعل القانون لبعض المحاضر قوة إثبات ولها حجة بما جاء فيه إلى أن تثبت ما ينفيها عن طريق الطعن بالتزوير او إلى يقوم الدليل العكسي، وهو ما نصت إليه المادة 218 ق ا ج: " إن المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة. "

[4]_ الخبرة هي إبداء فني في مسألة يتعذر على القاضي أن يصل إلى رأي فيها دون الاستعانة بمن لديه دراية خاصة بأحد العلوم او الفنون متى كانت هذه المسألة منتجة ومثارة في الدعوى، **جندي عبد المالك**، الموسوعة الجنائية، ج1، اتجار اشتراك، د ط، مصر، 2008، ص 222.

وتجاربه ويكشف له ما خفي، وينير ويهيئ له الطريق للفصل في النزاع المعروض عليه على أساس سليم[1].

وان كان الأصل أن المحكمة لها كامل السلطة في تقدير القوة التدليلية للخبرة، لكن شرط أن لا تكون من المسائل الفنية البحتة التي لا تستطيع المحكمة أن تشق طريقها لإبداء الرأي فيها. ويتمتع قاضي بسلطة تقديرية في ندب الخبراء في المسائل التي تستدعي ذلك. فإذا كان ندبه من الدفوع الجوهرية، فان المحكمة عندئذ تكون ملزمة، وإلا كان حكمها مشوبا بالإخلال بحق الدفاع ما لم تبرر رفضه[2].

الخبرة تحتل دور كبيرا في تحديد صلاحية الدليل الرقمي، وأهميته[3]،وما تجدر الإشارة إليه أن الخبرة قد تكون مستعجلة غير قابلة للتأجيل كقياس نسبة المخدرات أو الكحول في دم المتهم قبل أن يفقدها الجسم بمرور الزمن وللقاضي أن يأخذ برأي بعض الخبراء، شرط أن لا تستعمل هذه السلطة تحكما[4].

فالخبرة تؤدي إلى تكوين قناعة القاضي للوصول إلى الحكم[5] وللمحكمة أيضا أن تأمر بندب خبير أو أكثر كلما رأت ذلك ضروريا[6]شرط أن تتوفر فيهم الشروط القانونية والمؤهلات العلمية، وبالتالي فإن القاضي ليس دائما مخير في اللجوء إلى الخبرة من عدمها، وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا من خلال قرار لها مؤرخ في 2003/06/24[7] ،فالالتزام بالرأي

---

[1] _ **إبراهيم سليمان زامل القطاونة**، المسؤولية الجزائية للخبير القضائي في نطاق خبرته_ دراسة مقارنة، مجلة دراسات للعلوم الشرعية والقانون، المجلد 41، ملحق 03، الإمارات العربية المتحدة، 2014، ص 963.

[2] _ **خروفه غانية**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون العقوبات والعلوم الجنائية، ، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2008_2009، ص 10.

[3] _ **مليكة أبو ديار**، الإثبات الجنائي في الجرائم الالكترونية، المجلة الالكترونية للأبحاث القانونية، العدد 02، المغرب،2018، ص 108.

[4] _ **رمسيس بنهام**، الإجراءات الجنائية تأصلا وتحليلا، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر 1985، ص 92.

[5] _**غازي مبارك الذنيبات**، الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية فنا وقانونا_ دراسة مقارنة_، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010، ص 68.

[6] _ **عبد الحميد الشواربي**، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف بالإسكندرية، د ط، مصر، 2003، ص ص 378، 379.

[7] _ قرار رقم 297062 الصادر بتاريخ 2003/06/24: " لا يمكن القول أن الطبيب بذل عناية المطلوبة منه دون الرجوع إلى خبرة من طرف خبير مختص في نفس المجال و استشارة مجلس أخلاقيات الطبي الجهوي المنشأ بموجب المرسوم

الفني لا ينقص من السلطة التقديرية للقاضي[1]. وله سلطة الأمر بأخذ عينيات بيولوجية من الأشخاص وتحليلها وهذا طبقا للقانون رقم 03/16 المتعلق باستعمال البصمة الوراثية في الإجراءات القضائية على الأشخاص[2].

فالبرغم من التقنيات العلمية الحديثة المستعملة في مجال استغلال البصمة الوراثية بمختلف أنواعها ودقة النتائج المتوصل إليها إلا أن ورود الأخطاء فيها غير مستبعد، مما لا يمكن معه الاعتماد على التفسير الذي يقدمه الخبير عن نتائج الاختبار في الحكم الإدانة، فالنتيجة المستدمة من الخبرة العلمية يصح الاستناد إليها في تعزيز الأدلة القائمة في الدعوى، ولكن دون أن تؤخذ دليلا أساسا على ثبوت التهمة والإدانة[3].

هذا ما جاء في قرار المحكمة العليا: " أن الذي يعيب القرار المطعون فيه أنه قضى ببراءة المتهم رغم أنه يوجد بالملف خبرة علمية أنجزت من طرف مخبر الشرطة العلمية، تثبت أن البصمات المأخوذ من مكان الجريمة تنطبق تماما مع بصمات المتهم، وهذا يعد دليلا قاطعا وجازما... . ، فالخبرة شأنها شأن جميع الوسائل الأخرى للإثبات، تخضع للسلطة التقديرية المخولة لقضاة الموضوع وحدهم، وان البصمات وحدها لا ترقى إلا لدليل إدانة وإنما هي قرينة تحتاج إلى دليل قضائي يدعمها[4].

التنفيذي رقم 92_276 المؤرخ في 1992/07/06، وأن القرار المطعون فيه فصل في نقطة فنية تتطلب تخصصا مهنيا للفصل فيها، مما جعل تعليله غير مستساغ منطقيا وقانونيا نتيجة القصور في الأسباب، الأمر الذي يؤدي إلى النقض. " **المجلة القضائية للمحكمة العليا**، العدد الثاني، لسنة 2003، الديوان الوطني للاشتعال التربوية، الجزائر، 2005، ص 337.

[1] _ **مرزوقي كريمة، خلفان كريم**، المرجع السابق، ص 43.

[2] _ دقايشية زهور، شريفي الصادق، دور البصمة الوراثية في تقييد سلطة القاضي الجنائي، مجلة الصوت القانون، المجلد 07، العدد 03، خميس مليانة الجزائر، (2021)، ص 344.

[3] – **نور الدين بن تفات**، البصمة الوراثية بين حقيقتها العلمية وحجيتها لدى القاضي الجنائي، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 05، العدد 02، جامعة شلف، 2019، ص 136.

[4] – قرار رقم 26044 المؤرخ في 04-06-2022 صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات المنشور بنشرة القضاة، العدد 58، ص 255.

5-سلطته في تقدير المعاينة: تتم المعاينة إما بالانتقال إلى محل الواقعة باستحضار الأشياء أو الأسلحة والوثائق التي استخدمت في ارتكاب الجريمة وللكشف عن مرتكبيها[1]، فهي تساهم في تكوين عقيدة المحكمة[2]، وهذا طبقا لنص المادة 235 ق ا ج[3]، كما يمكن للطبيب الشرعي الانتقال إلى مسرح الجريمة بعد استدعائه بدون تمهل لإثبات الحالة[4].

6-حرية القاضي في تقدير قوة القرائن إن الإثبات بالقرائن القضائية يقوم أساسا على تفسير القاضي الموضوع لما هو ثابت لديه من الوقائع كي يستخلص منها، بطريق الاستنباط العقلي، قرينة يستدل بها على واقعة مجهولة يراد إثباتها[5].

ويكون لقاضي الموضوع السلطة التامة في تقدير قيمة القرائن فله أن يأخذ بها أو يطرحها إذا رأى أنه لا حاجة له بها، ولا يكون ملزما أن يبين سبب عدم الأخذ[6].

فالقاضي لا يأخذ إلا بالقرائن المتصلة بالواقعة اتصالا وثيقا، ويكفي أن يكون عقيدته من قرينة واحدة تؤدي إلى ما انتهى إليه، فالعبرة بقوة القرينة وإنتاجها في الإثبات لا بعددها، وإذا قام القاضي حكمه على عدة قرائن قضائية فإن الحال لا يخرج عن أمور التالية:

6-1: إذا كانت عدة قرائن متساندة يكمل بعضها بعضا ففي هذه الحالة تعتبر واحدة غير قابلة للتجزئة، ولا يقبل من الخصم مناقشة كل قرينة على حدى لإثبات عدم كفايتها بذاتها.

6-2: أن يكون الحكم قد أقيم على جملة من القرائن مجتمعة دون أن يبين القاضي في أسباب الحكم أثر كل قرينة على حدى في تكوين عقيدته ثم ظهر فساد بعضها بأن

---

[1] _ **محمد علي سالم عبد الإسلام**، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج 2، مكتبة التربية، بيروت، 1996، ص304.

[2] _**محمد صبحي نجم**، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1981، ص 104.

[3] – ينظر نص المادة 235 من ق ا ج ج.

[4] **-Olivier Leclerc** ,le juge et l'expert, contribution a l'étude des rapports entre le droit et sciences, paris, 2005, p 262.

[5] _ **عبد المنعم فرج الصدة**، الإثبات في المواد المدنية، ط 2، القاهرة، 1955، ص 289.

[6] _ **سحر إمام يوسف**، دور القاضي في الإثبات، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ط 1، الإسكندرية، 2007، ص 335.

كانت إحداها غير مستساغة عقلا أو مخالفة لما هو ثابت في الأوراق أو مستمدة من واقعة لا وجود لها[1].

ثالثا- مجال تطبيق الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

قد توالت الجهود الفقهية والقضائية من أجل محاولة رسم إطار تطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي[2]، فمن الناحية العملية نطاق تطبيقه يشمل كافة أنواع المحاكم الجزائية من جهة وجميع الدعوى الجنائية من جهة أخرى ولم يحصر تطبيقه في مرحلة معينة من مراحل الدعوى العمومية هذا ما نصت عليه المادة 284 ق ا ج[3]، إلا أن الفقيه ومؤرخ القانون الألماني **فوان vouin** يرى أن مبدأ الاقتناع الشخصي لا يسري إلا في مرحلة المحاكمة في الدعوى الجنائية، وأن الإقتناع سابق لأوانه لدى قاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية قد يجعل الإجراءات تسير نحو الخطأ وأن يتبنوه كفرضية للعمل لا أكثر[4].

أ_ تطبيق المبدأ في كافة مراحل الدعوى الجزائية: إن الدعوى الجزائية تمر بثلاثة مراحل: جمع الإستدلالات وهنا لا مجال للحديث عن الاقتناع الشخصي، لأن ما يحكم النيابة مبدأ الملاءمة وهذا ما نصت عليه المادة 36 من ق إ ج[5] ولها تقرير الحفظ، ولها أن تطلب من المحكمة البراءة لأنها غير مقيدة بطلباتها[6].

يمكن النظر إلى أن الدعوى الجزائية تمر بمرحلتين رئيسيتين المرحلة الأولى وهما:

1_ تطبيق المبدأ في مرحلة التحقيق الابتدائي إن مبدأ الاقتناع الشخصي وإن كان يطبق أمام جهات قضاة الحكم فإنه يجري تطبيقه أيضا أمام قضاة التحقيق، وتتم في هذه

---

[1] _ **عباس العبودي**، المرجع السابق، ص 17.

[2] _**حاتم حسن موسى بكار**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، المرجع السابق، ص 135.

[3] _ ينظر نص المادة 284من الأمر 66_156 المعدل و المتمم.

[4] _ **محمد مروان**، المرجع السابق، ص466.

[5] _ المادة 36 من ق ا ج: " يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي:

تلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر في أحسن الآجال ما يتخذه بشأنها ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق او المحاكمة للنظر فيها أو يأمر بحفظها بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة يعلم به الشاكي و/أو الضحية إذا كان معروفا في اقرب الآجال، ويمكنه أيضا أن يقرر إجراء الوساطة بشأنها. "

[6] _ **عبد الرحمان الخلفي**، المرجع السابق، ص 136.

المرحلة عملية جمع الأدلة[1]و كذا استظهار قيمة الأدلة القوية واستبعاد الأدلة الضعيفة[2]. وتنتهي بإصداره لأمر من أوامر التصرف هذا ما يستشف من أحكام المادة 192 الفقرة 02 من ق ا ج: "...يمحص قاضي التحقيق الأدلة وما كان يوجد ضد المتهم دلائل مكونة

فمرحلة التحقيق الابتدائي من المراحل المهمة التي تمر بها الدعوى الجنائية، لتنتهي إما بإصدار أمر بألا وجه للمتابعة في حالة عدم ثبوت الاتهام طبقا لأحكام المادة 163 الفقرة 01 ق ا ج[3]، وإما بالإحالة إلى المحكمة المختصة في حالة ترجيح الإدانة على البراءة[4].

ويتميز التحقيق الابتدائي بطبيعة خاصة وهي كونه ذو طبيعة قضائية وليست إدارية[5] ويترتب على ما سبق ذكره نتيجة جد هامة، وهي أن الشك في مرحلة التحقيق يفسر ضد مصلحة المتهم، مما يستوجب إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة[6].

وفي إطار هذه السلطة لا يجوز لقضاة التحقيق وكذا قضاة غرفة الاتهام أن يقدروا كفاية الأدلة للإدانة أو لا، لأن ذلك يخرج عن نطاق سلطتهم الأصلية[7].

وبالتالي ما يمكن ملاحظته أن تجريد جهة التحقيق من سلطة الإقتناع الشخصي يظهر جليا في عدم نص المشرع على أي نص ينظم هاته الميزة[8].

---

[1] _ **محمد مروان**، المرجع السابق، ص 468.

[2] _ **محمود نجيب حسني**، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 501.

[3] – ينظر نص المادة 163 الفقرة 01 ق ا ج و المادة 164 من ق ا ج ج المعدل و المتمم.

[4] _ **حسين علي محمد على الناعور النقبي**، المرجع السابق، ص 357.

[5]- **Corinne Renault_ brahinsky**, procédure pénale, gualino éditeur, paris, 2006, p 68.

[6] _ **عميروش هنية**، حرية القاضي الجزائي في الامتناع بين الإطلاق والتقييد، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2017_2018، ص 78.

[7] _ **بدر الدين يونس**، المرجع السابق، ص 70.

[8] _ مفهوم التلبس: يقصد بالتلبس تلك **المقاربة الزمنية بين وقت ارتكاب الجريمة ولحظة اكتشافها**، أي الفاصل الزمني بين وقت ارتكاب ماديات الفعل الإجرامي ووقت اكتشاف تلك الأفعال المجرمة، والتي غالبا ما تكون قصيرة، أو كما عبر عنها المشرع الجزائري بالوقت القريب من وقت وقوعها. واستنادا إلى أحكام المادة 41 من ق ع ج العدل و المتمم.

2 _ تطبيق المبدأ أمام جميع الجهات الحكم: الاقتناع الشخصي يطبق أمام جميع أعضاء المحكمة دون تمييز بين القضاة والمحلفين هذا ما نصت عليه المادة 284 ق ا ج[1]، إلا أن قوة الإثبات في كل مرحلة تختلف عن التي تليها[2]، كما يطبق هذا المبدأ أيضا في جميع أنواع المحاكم[3]، أي أن المشرع تبنى شمولية مبدأ الاقتناع الشخصي أمام كل جهات الحكم[4] هذا ما نصت عليه المادة 212 ق ا ج وما سنبينه فيما يلي:

2_1 تطبيق المبدأ أمام محكمة الجنايات إن كان هذا المبدأ يطبق على جميع أنواع المحاكم الجزائية[5]، إ لا أنه يظهر بوضوح أكثر من الناحية العملية أمام محكمة الجنايات هذا ما نصت عليه المادة 307 ق ا ج، فمحكمة الجنايات هي هيئة قضائية توجد على مستوى المجلس القضائي تختص بالفصل في القضايا المعروضة عليها[6]، في الجنايات وباقي الجرائم الأخرى التابعة لها الأقل خطورة تطبيقا لقاعدة من يملك الكل يملك الجزء[7] ، وهذا طبقا لأحكام نصوص المواد 212 و284 الفقرة الأخيرة و307 إلى 399من ق ا ج[8] بحيث يلعب القاضي الجنائي هنا دورا ايجابيا في هذه المرحلة، فهي تسمى بمرحلة التحقيق النهائي".

هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها" أن المادة 307 ق ا ج ج لا تلزم أعضاء محكمة الجنايات بأن يذكروا كيف توصلوا إلى تكوين عقيدتهم في دعوى هتك عرض، كانت الضحية فيها بكماء وصماء متى تثبت أن مقتضيات المادتين 92 و301 ق ا ج...وأن القضاة والمساعدين المحلفين قد أجابوا بالإيجاب وبأغلبية الأصوات على السؤال المتعلق

---

[1] _ **أحسن بوسقيعة**، تقنين قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 91.

[2] _ **عميروش هنية**، المرجع السابق، ص 70.

[3] _**علوي فاطمة**، سلطة القاضي الجنائي الجزائري في تقدير وسائل الإثبات الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2018_2019، ص 158.

[4] _ **أحسن بوسقيعة**، تقنين قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 91.

[5] _**شريفة طاهري**، تأثير أدلة الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، رسالة لنيل شهادة الماجستير، الجزائر، 2003_2004، ص21.

[6] _ المواد 307، 348 من ق ا ج المعدل و المتمم.

[7] _ **عميروش هنية**، المرجع السابق، ص 88.

[8] _ ينظر أحكام المواد 212، 284 الفقرة الأخيرة، المواد 307 إلى 399 من قانون الإجراءات الجزائية الأمر 66_156.

بالإدانة[1]، أي يقوم بتكوين عقيدته من أي دليل أو قرينة يرتاح إليها مادام أن هذا الدليل له مأخذه الصحيح من أوراق الدعوى[2].

2_2 تطبيق المبدأ أمام محكمة الجنح والمخالفات: إن المشرع الجزائري تبنى مبدأ حرية الاقتناع شأنه شأن باقي التشريعات الأخرى[3] ،طبقا لأحكام المادة 212 من ق ا ج، فيشمل تطبيقه كل الفروع الجزائية " جنايات، جنح ومخالفات" وينتج عن ذلك أن قضاة الموضوع يقدرون بشكل مطلق قيمة عناصر الإثبات المقدمة لهم بشكل قانوني أثناء المناقشات الحضورية[4] وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا من خلال العديد من قراراتها، منها: " لقضاة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير أدلة الإثبات بدون معقب مادام ما استندوا إليه له أصل ثابت في أوراق الدعوى[5].

2-3 تطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي أمام المحاكم العسكرية: أكدت المحكمة العليا على تطبيق هذا المبدأ أمام المحاكم العسكرية ويظهر ذلك بوضوح من خلال قرارها التالي: " متى كان من المقرر قانونا أن المحكمة الموضوع لها السلطة التقديرية فيما تقدم إليها من بيانات أو أدلة وموازنة بعضها بالبعض الأخر وترجيح ما تطمئن إليه من الثابت من وثائق الملف فإن الوجه المؤسس على القضاء بالبراءة من تهمة الفرار من الجيش، يتعلق بتقدير الوقائع وأدلة الإثبات التي هي من اختصاص قضاة الموضوع دون رقابة عليهم من المجلس الأعلى في ذلك، إذا كان الثابت أن الأسئلة المطروحة والأجوبة المعطاة عنها في القضية

---

[1] _ قرار صادر يوم 13 نوفمبر 1982 من الغرفة الجزائية الاولى رقم 26575 نقلا عن **بدر الدين يونس**، المرجع السابق، ص 73.

[2] _ **عماد الفقهي**، أدلة الإثبات الجنائي في ضوء الفقه وأحكام النقض، شركة ناس للطباعة، مصر، د ذ ت ن، ص 61.

[3] _على سبيل المثال لا الحصر بالنسبة للتشريعات العربية قد تبنت هذا المبدأ منها القانون الإجراءات الجنائية المصري رقم 150في المادة 302 منه والتي نصت على مايلي: " يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته".

[4] _ **عميروش هنية**، المرجع السابق، ص ص 83، 84.

[5] _ قرار رقم 25814 المؤرخ في 05 يناير 1982، الطعن، الغرفة الجنائية، هذا ما أشار إليه **جيلاي بغدادي**، المرجع السابق، ص 16.

تعتبر بمثابة تعليل قد وقعت بصفة قانونية، وأن أعضاء المحكمة أجابوا بالنفي على السؤال المتعلق بالإدانة ومتى كان ذلك أستوجب رفض طعن وكيل الجمهورية العسكرية"[1].

[1] _ المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 18-12-1984 في الملف رقم 17628 المشار اليه من طرف **بلولهي مراد**، المرجع السابق، ص 35.

المبحث الثاني: مباشرة القاضي الجنائي لسلطته التقديرية

القاضي له السلطة في تكييف الوقائع الإجرامية، فهو ملزم بدراسة الوقائع وتمحيصها[1]. وبالرغم من سيادة هذا المبدأ إلا أن القاضي لا يملك الحرية المطلقة في الحكم بما يحلوا له لتفادي الانحراف عن الحقيقة وتحقيق العدالة[2]. كون أن سلطته التقديرية في الفصل قد تتقيد بحدود قانونية لا ينبغي له تجاوزها والالتزام بمجموعة من القواعد والقيم التي تقوم عليها العدالة منها الاستقامة والحياد[3]، فهاته السلطة تمنح للقاضي قدرا من الحرية في إختيار العقوبة كما ونوعا أثناء تنفيذها خاصة في النظم القانونية التي توسع من نطاق هذه الحرية لذا كان من المناسب البحث عن ضمانات كافلة لحسن استخدام هذه السلطة[4].

وعليه يحظر على القاضي الجنائي أثناء تكوين اقتناعه استعمال بعض الأدلة التي تمس بالنظام العام والآداب العامة وهذا استنادا إلى مبدأ الشرعية القانونية[5].

كأن يستمد إقتناعه من خلال اللجوء إلى جهاز كشف الكذب أو التنويم المغناطيسي أو الخداع[6]،أو إستعمال وسائل التعذيب[7]، أو التعدي على حرمات الأفراد في غير ما أجازه المشرع كالتصنت على المكالمات[8] ،كونها تهدر بمبدأ احترام الكرامة الإنسانية هذا الذي

---

[1] _ **بن عبد الله زهراء**، رقابة المحكمة العليا على مخالفة القانون او الخطأ في تطبيقه في المسائل الجزائية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث، ل م د، القانون العام، تخصص القانون الجنائي المعمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2019 ،جامعة وهران 02، _ 2020، ص 38.

[2] _ **جلال ثروة**، المرجع السابق، ص 512.

[3] _**jean-benoist belda** ,apparence et réalité des discours de la cour de cassation, étude positive et critique d'un office en mutation, thèse, l'université de montpellier,droit et science politique, novembre 2016,p 46.

[4] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص 43.

[5] _ مصدر الشرعية يقتصر على التشريع المكتوب، باعتبار أن القانون هو وحده الذي ينفرد في تحديد الإجراءات الجزائية من بداية تحريك الدعوى الجنائية إلى غاية صدور حكم بات مستوفي لجميع طرق الطعن العادية وغير العادية هذا ما أشار إليه **المشرع ضياء الدين**، المرجع السابق، ص، 20 وأيضا نصت المادة 44 من المرسوم الرئاسي رقم 20_442.

[6] _ **عبد القادر كمال بقدار**، محمد نور الدين عبد السلام، المرج السابق، ص 274.

[7] _ ينظر نص المادة 263 مكرر 02 من قانون العقوبات المعدل و المتتمم.

[8] _ ينظر نص المادة 303 مكرر من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم.

أكدته المحكمة العليا في قرارها[1] " يتعين على المجلس القضائي أن يطبق القانون....، فإذا تبين له أن بعض الإجراءات التي بوشرت لم تراع فيها القواعد المتعلقة بالنظام العام تعين عليه أن يصحح الإجراء المعيب...."

أما المشرع الجزائري فلم ينص بشكل صريح لا في قانون الإجراءات الجزائية ولا في الدستور على مشروعية استخدام هاته الوسائل.

وبالتالي يستنتج بمفهوم المخالفة عدم شرعية استعمال مثل هذه الأجهزة في جميع مراحل الدعوى العمومية لمساسها بالحرية الفردية وبالسلامة المعنوية له من باب أولى.

وبدورنا نثمن هذا الإجراء احتراما للحرية الفردية وللكرامة الإنسانية ندعو المشرع الجزائري إلى النص بشكل صريح ضمن نصوص قانون الإجراءات الجزائية على منع وتجريم إستعمال مثل هذه التقنيات ضد الأفراد[2].

و عليه في هذا المبحث سنعالج كيف يباشر القاضي سلطته مبيين **شروط الاقتناع** في المطلب الأول و**الإستثناءا الواردة على هاته الشروط** في المطلب الثاني.

المطلب الأول: شروط الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

وضع المشرع لهذه السلطة شروط تكون بمثابة صمام أمان في مواجهة انحراف القضاة[3]، كون أن هذا المبدأ لا يعتبر وسيلة للقاضي بمقتضاه يدين الأبرياء ويبرأ المذنبين، وإنما هو وسيلة له في مجال الإثبات كي يكون أقرب إلى العدالة مع الأخذ بعين الاعتبار الموازنة بين المصلحة العامة ومصلحة المتهم[4].

---

[1]_ قرار رقم 59484 المؤرخ في، 1990/01/23، الغرفة الجنائية، القسم الأول، الطعن، المجلة القضائية، المحكمة العليا، الجزائر، 1992، العدد 01، الديوان الوطني للإشغال التربية، ص 200.

[2]_**محمد السعيد زناتي، احمد بنيني**، اثر أدلة الإثبات الجنائي الحديثة على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في التشريع الجزائري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 14، العدد 01، جامعة غرداية، 2021، ص ص 874، 875.

[3]_ **فاضل زيدان محمد**، المرجع السابق، ص 232.

[4]_ **عبد القادر كمال بقدار، محمد نور الدين عبد السلام**، المرجع السابق، ص268ص 272.

وفي المطلب سنبين من خلال الفروع التالية شروط الاقتناع حيث خصصنا الفرع الأول لدراسة **ضمانات تطبيق المبدأ** أما الفرع الثاني خصصناه لدراسة **الجزم واليقين أما الفرع الثالث لدراسة تساند الأدلة.**

الفرع الأول: ضمانات تطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

الهدف من وضع ضمانات أساسه حماية الحريات الأفراد، وعلى وجه الخصوص المتعلقة بالحق في المحاكمة العادلة، فلقد نص المشرع الجزائري على مجموعة من ضمانات في القوانين الإجرائية وكذا الدستور[1].

أولا: الضمانات الموضوعية لتطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

تعددت هاته الضمانات مع مراعاة الشروط الواجب توفرها في دليل الإثبات لتكوين قناعة القاضي الشخصية.[2]وتمثلت فيما يلي:

أ _**تعدد القضاة:** يقصد به أن يكون في تشكيلة الحكم أكثر من قاض واحد، ويظهر بصورة واضحة في المحاكم الجنائية المتكون من قضاة حكم والمحلفين، وهذا ما يجعل الحكم أو القرار الصادر أقرب إلى الصواب، لما فيه من التشاور وهذا كله ضمان للمتقاضي ومن شأنه أن يرفع الضغط عن القضاة[3].

ب_عدم إعتماد القاضي على معلومات الشخصية: فلا يمكن أن يستند في حكمه إلى ما رآه أو سمعه أو حققه في غير المجلس القضاء[4].

وتطبيقا لذلك لا يجوز للقاضي أن يستمد عقيدته من علمه الشخصي الذي يتلقاه خارج المجلس القضاء[5]، والقاضي إذا ما توفرت لديه معلومات شخصية تتعلق بالدعوى المطروحة أمامه يتحول إلى شاهد عادي، وذلك لتجنب سوء الظن[6]، وهي قاعدة ملزمة[7]،غير أن هذه

---

[1] _ **عبد الرزاق خامرة، عبد القادر حباس**، المرجع السابق، ص 731

[2] _ **جلال ثروت**، المرجع السابق، ص 512.

[3] _ **زبدة مسعود**، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 152.

[4] _**أحمد هيلالي**، المرجع السابق، ص 126.

[5] _ **زبدة مسعود**، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 172.

[6] _ **جندي عبد المالك**، الموسوعة الجنائية، ط 1، دار العلم للجميع، القاهرة، 1931، ص 58.

[7] _ **عبد الحميد الشواربي**، المرجع السابق، ص 31.

القاعدة ورد عليها استثناء نصت عليه المادة 569 من ق ا ج ج أين يجوز للقاضي أن يحكم بناء على ما رآه وسمعه بنفسه في حالة ارتكاب جنحة أو مخالفة في الجلسة.

ج_ عدم جواز حكم القاضي بناء على رأي غيره كأن يستقي دلائل إثبات من وقائع قضية أخرى ليست موضوعا للدعوى المعروضة عليه وغير مطروحة على بساط البحث في الجلسة التي هي بصدد النظر فيها[1] ،وأن يتخذ دليلا في إدانة المتهم كان تحصل عليه من أقوال محامي متهم على متهم أخر[2]كما يحظر عليه وفقا لأحكام للمادة 243 ق اج ج[3] سماع الطرف المدني كشاهد بعد ادعائه مدنيا لأن ذلك يمس حقوق الدفاع[4].

ثانيا- الضمانات المتعلقة بالدليل الإثبات:

القاضي ملزم أن يبني قناعته الشخصية على أدلة إثبات مردها ومرجعها إجراءات صحيحة، والقانون لا يشترط في أدلة الإثبات أن تكون مباشرة، بل يكفي أن تؤدي إلى نتائج حقيقة بعملية منطقية[5].

فمبدأ الشرعية الإجرائية هو الأصل العام الذي يندرج تحته مشروعية الدليل الجنائي، فلا جريمة ولا عقوبة إلا بنص[6]، و على الرغم من أن قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات تمثل أحد الدعائم الأساسية التي ترتكز عليها التشريعات الجنائية المعاصرة، إلا أنها لا تكتفي وحدها لحماية حرية الإنسان إذا أمكن القبض عليه أو حبسه، أو إتخاذ الإجراءات اللازمة لمحاكمته مع افتراض براءته ويؤدي هذا الوضع إلى قصور الحماية التي يكفلها مبدأ الشرعية الإجرائية، طالما كان من الممكن المساس بحرية المتهم في غير طرق القانون[7].

---

[1] _ **مروك نصر الدين**، المرجع السابق، ص ص 632، 633.

[2] _ **حسن عوض سالم الطراونة**، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، رسالة الدكتوراه، القاهرة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2005، ص 89.

[3] _ ينظر نص المادة 243 ق ا ج ج

[4] _ **عبد القادر كمال بقدار، محمد نور الدين عبد السلام**، المرجع السابق، ص 273.

[5] _ **مروك نصر الدين**، المرجع السابق، ص ص 632، 633.

[6] _ ينظر نص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم.

[7] _ **أحمد فتحي سرور**، الشرعية والإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 106.

فالقاضي الجنائي هنا حماية لحرية الإنسان ملزم ببيان مضمون الدليل الذي إستند إليه في حكمه في حالة الإدانة لتمكين الجهات من مراقبة الأحكام الصادرة عنه[1].

أ_**مشروعية الدليل الإثبات:** هي التي تبين تنظيم الإجراءات المتخذة ضد المتهم ضمانا لاحترام الحقوق والحريات الفردية[2]،وقد استقر الفقه والقضاء على رفض استعمال بعض الوسائل للإثبات، كون أنها تؤدي لانتهاك أسرار الأشخاص وتعد تعدي صارخ على حرياتهم، أضف إلى ذلك فإن سلامة نتائج هذه الوسائل غير مؤكدة من الناحية العلمية[3]، ومن بين الوسائل العلمية المستبعدة هي: المواد المخدرة[4]، وجهاز كشف الكذب[5]، والتنويم المغناطيسي[6] ،والتسجيل الصوتي إلى الوسائل الاستعراب على المتهمين كالبصمات والكلاب البوليسية[7]، وقد ترتب عن هذا التوجه جدل بين فقهاء القانون بين مؤيد والمعارض ومن بين الاتجاهات:

1-الرأي الأول: إجازة تأسيس حكم البراءة على دليل غير مشروع لقد سلم أنصار هذا الإتجاه بفكرة أن الأصل في الإنسان البراءة، وهو غير مكلف بإثبات براءته من جهة،

---

[1] _ **زبدة مسعود**، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 136,

[2] _ **أحمد هلالي**، النظرية العام للإثبات، المرجع السابق، ص 451.

[3] _ **عبد الرزاق خامرة، عبد القادر حباس**، المرجع السابق، ص 740.

[4] _ العقاقير المخدرة: وتسمى كذلك بعقاقير الحقيقة وتستخدم غالبا في التحليل النفسي، ويصبح أكلها ثرثارا يناقش أفكاره، ومعاناته الخاصة، وبالنسبة لاستخدامها مع المتهم ل فان الرأي الراجح فقها وقضاء يرفض ذلك نتيجة لان استعمالها يعتبر اعتداء على حرية وحقوق الإنسان من جهة، ومن جهة أخرى فان سلامة نتائج هذه الوسيلة غير مؤكدة من الناحية العلمية وهذا ما أشار إليه **مسعود زبدة**، المرجع السابق، ص 94.

[5] _يقوم هذا الجهاز بتسجيل الانفعالات التي تبرز على شكل تغيرات فسيولوجية فمن الناحية العلمية لا يمكن الاطمئنان إلى النتائج المتحصلة عليها عن طريقه بصورة قاطعة، كما أن جهاز كشف الكذب يعتبر اعتداء على جسد المتهم إذ يمس بحريته الذهنية، والرأي الراجح فقها وقضاءا يرفض استعمال هذا الجهاز لإثبات مدى صدق المتهم هذا ما أشار إليه: **محمود محمود مصطفي**، المرجع السابق، ص 90.

[6] _إن التنويم المغناطيسي يخلق في نفس الشخص المنوم حالة من النشوة تسمى بالنوم او الإيحاء، والرأي الراجح فقها وقضاء أن استعمال التنويم المغناطيسي في مجال الإثبات الجنائي أمر مرفوض لأن انتهاك لأسرار النفس البشرية مما يشكل عدوانا على مقومات الإنسان نجد أن اغلب القوانين الوضعية لا تعول على الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية في بناء الأحكام الجنائية هذا ما أشار إليه **محمود محمود مصطفى**، المرجع نفسه، ص 90.

[7] _ **مفيدة سويدان**، المرجع السابق، ص 455

ومن جهة أخرى يؤكدون على أن بطلان دليل الإدانة ناتج عن إجراء غير مشروع[1] ولا يجب أن يضار المتهم بسبب لا دخل له فيه[2]؛ وأن يتحول هذا الضمان ضده[3]، كما يمكن أن يؤدي استبعاد دليل البراءة غير المشروع إلى نتيجة خطيرة وهي تحميل المجتمع ضررين إدانة بريء وإفلات مجرم حقيقي.

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 47019 والذي جاء فيه "على غرفة الاتهام أن تتأكد من صحة الإجراءات التحقيق سواء كانت متعلقة بالشكل أو الموضوع، فإذا تبين لها أن إجراء... مس بحقوق الدفاع، قضت بالبطلان، وأمرت بتصحيح الإجراء الفاسد[4].

2-**الرأي الثاني إنكار تأسيس حكم البراءة على دليل غير مشروع:** بحجة أن القضاء ليس له أن يأخذ بقاعدة الغاية تبرر الوسيلة[5] قد تصبح كلها أمور مشروعية لإثبات البراءة[6]، وهذا لا يمكن التسليم به مراعاة للمبادئ العامة العادلة حفاظا على نزاهة القضاء[7]، ومن جهة أخرى يصبح بإمكان استخدام الدليل نفسه في الإثبات والنفي في وقت واحد بحسب الزاوية التي ينظر منها.

ب_ مناقشة الدليل المشروع: إن البحث عن مشروعية الدليل، يحتم علينا المرور بنقطتين أساسيتين الأولى صحة إجراءات الحصول عليه، والثانية مدى شرعية بعض الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات[8]، كون أن من بين الحقوق والحريات التي يحميها الدستور الجزائري هي الحق في صيانة كرامة الإنسان[9].

---

[1]_ **جلال ثروت**، المرجع السابق، ص 512.

[2]_ **عيد غريب**، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني، المرجع السابق، ص 64.

[3]_ **جلال ثروت**، المرجع السابق، ص 512.

[4]_ **زوزو هدى**، الإثبات بالقرائن في المواد الجنائية والمدنية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق،جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010_ 2011، ص ص، 168، 169.

[5]_ **عبد القادر كمال بقدار، محمد نور الدين عبد السلام**، المرجع السابق، ص 287

[6]_ جلال ثروت، المرجع السابق، ص 512.

[7]_ **عبد القادر كمال بقدار، محمد نور الدين عبد السلام**، المرجع السابق، ص 287

[8]_ **عمورة محمد**، المرجع السابق، ص 136.

[9]_ المادتي 40، 38 من دستور 1996 وهذا ما تضمنه التعديل الدستوري لسنة 2020 من خلال المادتين 39،38منه.

لذا يجب أن يكون الدليل مشروعا وإذا لم يستوفي لشروط صحته يعد غير مشروع[1]، هذا ما نصت عليه المادة 217 من ق ا ج ج [2].

وهذا الضابط يعتبر ضمان أكيد لمبدأ المحاكمة العادلة[3]،وهو نفس المبدأ المطبق على الأدلة الناتجة عن الوسائل الإلكترونية[4]،كون أن التطور العلمي أدى إلى بروز وسائل علمية وتكنولوجية تقوم على أسس ذات نتائج دقيقة، حيث شملت هذه المستحدثات مجال علوم الكشف عن الجريمة فأصبح ضروريا على أجهزة العدالة مواكبة هذه الحركة العلمية للكشف السريع والفعال عن الحقيقة[5]، بحيث تساهم الوسائل التقنية في إرساء مبدأ الحق في الإثبات لدورها في جمع الأدلة[6].

وبالتالي فإن كل الدليل الإلكتروني يصلح للمناقشة بمعنى أن يكون دليلا منتجا في الدعوى، كما يشترط أن تكون سلطة التحقيق على دراية بتقنية المعلومات وتكنولوجيا الحاسوب والانترنيت حتى يمكنها طرح الدليل الإلكتروني ومناقشته وعرضه أمام القاضي الجنائي[7]، مشروعيه الدليل تمثل ضمانا كبيرا للحرية الفردية[8].

ج_سلامة الدليل: ولكي يكون الدليل سليما لابد من توفر الشروط

1_ **أن يكون الدليل مشروعا:** وذلك بأن يكون مستمدا من إجراءات مشروعة.

2_ **أن يكون لهذا الدليل أصل في أوراق الدعوى:** أي ورود الدليل بملف الدعوى طبقا

---

[1] _ **عبد الحميد الشواربي**، الاثبات الجنائي في ضوء القضاء والفقه، المرجع السابق، ص 34.

[2] _ينظر نص المادة 217 ق ا ج.

[3] _**بولحيه شهيره**، الحماية القانونية للمتهم وانحراف القاضي، مجله طبنة، المركز الجامعي بريكه باتنة، الجزائر، ص268

[4] _**التوحي محمد**، الحماية الجنائية من الجرائم المرتكبة بواسطة الهاتف النقال، رسالة لنيل شهاده الدكتوراه، تخصص القانون الجنائي، كليه الحقوق والعلوم السياسية ،جامعه احمد، دراية ادرار، 2019/2018، ص202.

[5] _ **عبد العزيز شملال**، الإثبات الجنائي عن طريق البصمة الوراثية بين المبدأ والاستثناء، مجلة المعيار، مجلد 25، العدد 58، قسنطينة، 2021، ص 532.

[6] _ **فهد عبد الله العيد العازمي**، الإجراءات الجنائية المعلوماتية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016، ص 389.

[7] _ **علي حسين الطوالبة**، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب والانترنيت دراسة مقارنة، ط 01، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2012، ص 191.

[8] _ **عبد الناصر أبو زيد**، حقوق الإنسان في مصر بين القانون والواقع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 105.

لأحكام المادة 212ق ا ج ج، وطرحه في الجلسة من أجل مناقشته[1].

3 _ وضوح الدليل: لا يكفي مجرد الإشارة إلى واقعة حصول الدليل بصورة مجملة مقتضية في الحكم، وإنما يجب على القاضي ذكر مؤداه ضمن أسباب الحكم ومحصلة أدلة الثبوت تمحيصا كافيا[2].

4_ صحة الإجراءات هو أن يكون الدليل المتحصل عليه إجراءات مشروعية[3]، كون أن ما يبني على باطل فهو باطل.

الفرع الثاني: الجزم واليقين

القاعدة العامة في الإثبات الجنائي هي بناء الأحكام على الجزم واليقين لا على الظن والترجيح[4]، واليقين والاقتناع والحقيقة هي مفاهيم مجردة لا يمكن إخضاعها لسيطرة القانون وتنظيمه وإنما تركت لحرية القاضي[5]،بحيث لا يؤسس الحكم على الاحتمال من الفروض والاعتبارات المجردة[6].

إلا أنه في مقابل هذه الحرية قيده بضرورة تسبيب حكمه، من خلال بيان الأدلة، نوع الجريمة والنصوص القانونية التي تم التطبيق على أساسها[7]. كما نجد أن المشرع الجزائري قد أجاز للمتهم تقديم دليل برائته وفي حالة عجز النيابة العامة[8].

---

[1]_قصد بالدليل هو الطريقة التي توصل إلى معرفة شئ، وهو كذلك ما يستدل به، وهو المرشد والكاشف والجمع أدلة وهذا ما أشار إليه **الغيومي المصباح**، المنير باعتناء الشيخ يوسف، ط 03، المكتبة العصرية، 1990، ص 105.

[2]_ **عبدون نسيمة، بولمكاحل أحمد**، المرجع السابق، ص 59.

[3]_ **العيد سعادنة**، المرج السابق، ص 95.

[4]_ **مها خليفة راشد خليفة الكسيبي**، أثر الحكم الجنائي على المسؤولية التأديبية للموظف العام في التشريع القطري دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه، القانون العام، جامعة قطر ، 1442-2021، ص 73

[5]_ **زبدة مسعود**، القرائن القضائية، المرجع السابق، ض 193

[6]_ **أمين مصطفى محمد**، التمييز بين الواقع والقانون في الطعن بطريق النقض، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 33.

[7]_ **مصطفى محمد الدغيدي**، الإثبات والبحث في جرائم القتل في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي، 2007، ص ص 67، 68.

[8]_ **جيلالي بغدادي**، المرجع السابق، ص 227.

أولا_ تعريف اليقين:

هو تلك الحالة الذهنية والعقلية التي تؤكد وجود الحقيقة، ويتوصل إليها إلا بواسطة الإستنتاج[1]، وينقسم اليقين إلى:

أ_ اليقين القضائي: عند قيام القاضي بتمحيص الدعوى الجنائية وعدم وصوله إلى درجة اليقين التام فعند ذلك يحكم له بالبراءة، كون أن اليقين القضائي يستمد جذوره من قرينة البراءة الأصلية[2]؛ واليقين القضائي ينقسم إلى:

ب _ **نسبية اليقين القضائي:** إن اليقين القضائي هو حكم ذهني يصل إليه القاضي له خاصية ذاتية الأمر الذي يعرض القاضي إلى الخطأ في بعض تصوراته[3].

ثانيا: السمات الرئيسية لليقين القضائي

أهمها أن يتسم بالسمة الذاتية والنسبية

أ_ السمة الذاتية:

نتيجة عمل أو استنتاج الضمير عند تقديره للوقائع المطروحة على بساط البحث يتأثر بمدى قابلية الفرد واستجابته للدوافع والبواعث المختلفة؛

ب_ السمة النسبية:

النتائج التي يمكن التوصل إليها تكون عرضة للتنوع والاختلاف في التقدير من قاضي أخر، كون أن اليقين النسبي القائم على التدليل والتسبيب[4].

ومع ذلك يرى جانب من الفقه مهما كان اليقين ذاتيا أو نسبيا إلا أنه مازال مع ذلك مرضيا للعقل البشري، لأنه وصل إليها عن طريق نشاط ذهني طبيعي[5].

ثالثا: شروط اليقين القضائي

---

[1] _ **إيمان محمد على الجابري**، المرجع السابق، ص 139.

[2] _ **ممدوح خليل بحر**، نطاق حرية القاضي في تكوين عقيدته، مجلة الشريعة والقانون، العدد 21، جوان 2004، د ص.

[3] _ **عبد الرحمان محمد عبد الرحمان شرفي**، المرجع السابق، ص 15.

[4] _ **مروك نصر الدين**، المرجع السابق، ص ص 493، 494.

[5] _ **عبد الرؤوف مهدي**، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، المرجع السابق، ص 35.

في الحكم يكفي أن يشكك في الأدلة المقدمة في الدعوى لكي يحكم بها، أما الحكم يكون وفق اقتناع يقيني بالإضافة إلى أنه يجب توفر الشروط التالية للحكم على المتهم بالإدانة:

أ_ **اعتماد الحكم على أدلة** مطروحة في جلسة المحاكمة، بحيث يستطيع كل من الخصوم أن يدافع عن الدليل إذا كان في صالحه[1]، ويستند القاضي الجنائي يقينه في بناء الأحكام الجنائية من عنصرين هما:

1_ المصدر العيني لليقين: حيث يجد عناصره في الشهادة والاعتراف يؤدي إلى الحقيقة القضائية كلما كانت على قدر من الصدق.

2_ المصدر العلمي لليقين: بحيث يجد عناصره في المعاينة، الخبرة الفنية، الاستجواب، التسجيلات الصوتية والمرئية متى تمت في نطاق القانون دون عيوب إجرائية ويعتبر اليقين بمصدريه العيني والعلمي هما عنوان الحقيقة القضائية كلما توافقا[2].

غير أنه الأمر يختلف بالنسبة للجريمة السيبرانية التي تحتاج من القاضي نوع أخر من المعرفة والمتمثلة في الدراية بالأمور المعلوماتية والإلكترونية لذا يمكن للقاضي الإستعانه بمعطيات التطور التكنولوجي[3]،فالجهل في هذه الأمور يؤدي إلى التشكيك في قيمة الدليل الإلكتروني مما يؤدي إلى الحكم بالبراءة على المتهم، ويفلت المجرمون من تطبيق العدالة والقانون[4].

ب_ تفسير الشك لصالح المتهم: هي قاعدة ترتبط بمبدأ قرينة البراءة في المادة الجزائية، بحيث يتم إعمال هذه القاعدة في الإثبات عموما، عندما لا يقتنع القاضي، لأن اليقين لا يزول إلا بيقين مثله، كون أن الأحكام الجزائية تبني على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال لأن الشك المقصود هو الذي يشوب الوقائع في مرحلة المحاكمة القانونية

---

[1] _ **أحمد فتحي سرور**، الوجيز في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 394.

[2] _ **عبد الحافظ عابد**، الإثبات الجنائي بالقرائن، المرجع السابق، ص 708.

[3] _**عباسي خوله**، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري مذكره لنيل شهادة الماجستير في الحقوق جامعه محمد خيضر بسكره 2014 ص 57.

[4] _ **عائشة بن قارة مصطفى**، حجية الدليل الالكتروني في الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010، ص ص 278، 279.

ولا يمتد لما يسبقها، فيحكم قاضي الموضوع بالبراءة تطبيقا لقاعدة الشك يفسر لصالح المتهم، في حال عجز النيابة العامة عن إثبات وقائع وظروف الجريمة ضد المتهم[1].

لأن التجريم لايستقيم إلا من خلال أدلة جازمة وقاطعة وهذا الأمر مسلم به فقها وقانونا[2]، وإلا حكم ببراءة تطبيقها للقاعدة الأصل في الإنسان البراءة[3].

أما الدليل الإلكتروني يخضع لقواعد معينة تحكم طرق الحصول عليه وله حجية في الإثبات، وذلك يرجع للطبيعة الفنية، فدلالته قاطعة بشأن الواقعة المستشهد به عنها وإذا سلمنا بإمكانية الشك في سلامته سبب قابليته للعبث أو انه متحصل عليه من إجراء خاطئ، فتلك مسألة فنية يجب عدم الخلط بين الشك الذي يشوب الدليل الإلكتروني بسبب إمكانية العبث فيه أو لوجود خطأ في الحصول عليه وبين القيمة الإقناعية له، وعليه لا يمكن التشكيك في حجيته في الإثبات[4].

الفرع الثالث: تساند الأدلة

ومبدأ تساند الأدلة لا يطبق إلا على الأحكام الصادرة بالإدانة فقط، لذا لابد أن تكون الأدلة متناسقة فيما بينها وغير متعارضة[5]، لتكون عقيدة القاضي ويقينه[6]،فلا يجوز للمحكمة أن تستند إلى دليل باطل[7].

وعليه فإن يجيز لمحكمة الموضوع استبعاد أي دليل لا تراه مناسبا، فالدليل غير جوهري لا يضعف من قوة الأدلة الأخرى[8].

---

[1] _ **زيان محمد أمين**، المرجع السابق، ص 28.

[2] _ **الياس أبو عيد**، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه، دراسة مقارنة، ج 1، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002، ص 496.

[3]-**Gaston Stefani et Georges Levasseur et Bernard bouloc**, procédure pénale, 18 eme édition, dalloz, paris, 2001, p 101.

[4] _ **خالد عياد الحلبي**، إجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والانترنيت، دار الثقافة، عمان، 2011، ص 248، ص 252.

[5] _ **العربي شحط عبد القادر، صقر نبيل**، المرجع السابق، ص 62.

[6] _ **ايمان محمد على الجابري**، المرجع السابق، ص 348.

[7] _**عبد الرحمان محمد عبد الرحمان شرفي**، المرجع السابق، ص 59

[8] _**عبد الرزاق خامرة، عبد القادر حباس**، المرجع السابق، ص 742.

أولا بيان الأدلة ومضمونها:

معناه على القاضي في حالة الاستعانة بدليل معين لإدانة المتهم وجب عليه أن يتعرض إلى الأسباب في الحكم[1]، التي استند عليها في الإدانة[2] دون أن يقتصر على الإشارة إليها، وإلا كان حكمه قاصرا في الأسباب[3]، هذا ما نصت عليه المادة 6/1/314 والمادة 379 من ق ا ج[4].

ثانيا: إنعدام التناقض والتخاذل:

يشترط في الأدلة التي يستمد عليها القاضي في حكمه أن لا يكون بينها تناقض وتخاذل ينفي بعضها البعض الأخر، فلا يصح أن تذكر المحكمة واقعة الدعوى على صورتين متعارضتين أو أن تستند الى الأدلة متناقضة بغير تفسير لها.

أما التخاذل فهو تناقض ضمني مستمر ولا يكتشف إلا بالإمعان النظر في معنى عباراته ومقارنتها، وقد يكون خلاف بين رأي شخص وشخص أخر، التخاذل هو أن يشير إلى بعض الأدلة لا تتلاءم مع غيرها عقلا، فهو تناقض ضمني أو مستتر[5].

ثالثا إنعدام الإبهام والغموض:

نتيجة لعدم إيراد القاضي لمضمون الأدلة قد يشوب أدلة الإثبات غموض وإبهام فالغموض يتعلق بتوافر أركان الجريمة وظروفها، أو التدليل كثبوت الوقائع أو نفيها أما من صور الإبهام أن تعرض المحكمة عدة روايات غير متجانسة لشاهد واحد دون أن يظهر في حكمها بأية وراية أخذت، والقاضي ملزم بتسبيب أحكامه بصفة جلية و واضحة لا غموض. وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها" يكون قاصرا ويستوجب النقض قرار المجلس

---

[1] _ **مروك نصر الدين**، المرجع السابق، ج 02، ص 645.

[2] _ **خروبة غانية**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة منتوري بقسنطينه، الجزائر، 2008_2009، ص 105.

[3] _ **زبدة مسعود**، الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، المرجع السابق، ص 102.

[4] _**مروك نصر الدين**، المرجع السابق، ص 645.

[5] _ زبدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، المرجع السابق، ص ص103، 104.

القضائي بإدانة المتهم على أساس أن القاضي الأول أصاب في حكمه إذا كان هذا الحكم خاليا من كل تعليل ولا يشير إلى النصوص القانونية المطبقة[1].

المطلب الثاني: دور القاضي الجنائي في حماية الضمانات الدستورية الأساسية للمتهم

القاضي الجنائي تقع على عاتقه مسؤولية التطبيق في إطار من التوازن بين الضمانات الدستورية وما هو منصوص عليه في القانون، ومن خلال الدور الذي يتقاسمه المشرع و القاضي الجنائي للوصول إلى الحماية المنشودة لحقوق المتقاضين وحرياتهم[2]،هذا ما سنعالجه من خلال الفرعين التالين حيث خصصنا في الفرع الأول لدراسة دور القاضي الجنائي في حماية قرينة البراءة أما الفرع الثاني فخصص لمعالجة دور القاضي الجنائي في حماية ضمانات المحاكمة والفرع الثالث لدراسة دور القاضي الجنائي في حماية حقوق المتهم.

الفرع الأول: دور القاضي الجنائي في حماية قرينة البراءة

تعد قرينة البراءة مبدأ أساسيا لضمان الحرية الشخصية للمتهم، وتستمد مركزها وقوتها من الدستور وقانون الإجراءات الجنائية، فهي من أهم الحقوق الأساسية للإنسان[3]، يستفيد من هذا المبدأ كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها، عليه أن يعامل معاملة بريء لأن الأصل هو البراءة[4]، فالبراءة هي من مبادئ العدالة وليست قرينة لأنها ليستدل من الأدلة الإثبات[5].

أولا- الأساس القانوني لمبدأ قرينة البراءة

---

[1]_ قرار بتاريخ 03 افريل 1984 رقم 526، المجلة القضائية الثانية، 1989

[2]_ **محمد فؤاد محمد محاميد**، دور القاضي الجنائي في حماية الحقوق والحريات الفردية " دراسة مقارنة"، رسالة الماجستير، في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة القدس، د ذ س، ص09.

[3]_**أحمد فتحي سرور**، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق القاهرة، 2000، ص 591.

[4]_ **عصام زكرياء عبد العزيز**، حقوق الإنسان في الضبط القضائي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 306.

[5]-**john henry. wigmore** ,A treatise on the Anglo-American system of evidence. vol. 9. 3rded. Boston,little. 1940,p 407.

نظرا لأهمية المبدأ نجد أن المواثيق الدولية قد نصت عليه منذ سنة 1679 وتجسد في العديد من المواثيق الدولية وإقليمية[1]، كالإعلام العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 في نص المادة 11 منه[2].

وهو ما أكدته المادة 11 منه المعدلة بموجب الأمر 15_02[3] والمادة الأولى من ق إ ج ج المعدلة بموجب القانون 17_07 المؤرخ في 27 مارس 2017[4]، وعلى القاضي الجنائي الالتزام بتلك القاعدة.

ثانيا- النطاق الإجرائي لقرينة البراءة

تتجلى أهمية قرينة البراءة في حماية كل فرد من السلطة السياسية كما تحمي المتهم من القاضي[5]، وأن افتراض البراءة تكون طوال مراحل الخصومة الجنائية فهي ضمان الحرية الشخصية للمتهم وإعفاءه من إثبات براءته وأن تفسير الشك يكون لصالح المتهم.

أ_ ضمان الحرية الشخصية للمتهم: تضمنت أغلب التشريعات دول العالم نصوصا واضحة تضمن الحرية الشخصية من خطر التعسف أو تجاوز السلطة، ولكن تبقى هذه الضمانة عديمة الفائدة مالم تقم سلطة قوية وقضاء جنائي فعال يضمن احترام الحرية الشخصية[6].

---

[1] _ **يحياوي صليحة زوجة بوقادوم**، المرجع السابق، ص 246.

[2] _ **عبد الرحمان خلفي**، المرجع السابق، ص ص42، 43.

[3] _ المادة 11 من الأمر 15_02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن ق ا ج، ج ر العدد40: "التي تنص على كيفية اطلاع الرأي العام على العناصر الموضوعية لإجراءات التحقيق بحيث تلزم ممثل النيابة العامة او ضابط الشرطة القضائية بما يلي: " تراعى في كل الأحوال قرينة البراءة وحرمة الحياة الخاصة"

[4] _ المادة الأولى " القانون رقم 17_07 المؤرخ في 27 مارس 2017 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر رقم 14. " إن كل شخص يعتبر بريئا ما لم يثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشئ المقضي فيه"

[5] _ **طواهري إسماعيل**، المرجع السابق، ص 315.

[6] _ **محمد فؤاد محمد محاميد**، المرجع السابق، ص 15.

ب_ إعفاء المتهم من إثبات براءته: تقتضي قرينة البراءة التي تعتبر الأساس الذي يقوم عليه الإثبات في المواد الجزائية، فالمتهم لا يكون ملزما بإثبات براءته، لأن البراءة أمر مفترض فيه[1].

الفرع الثاني: دور القاضي الجنائي في حماية الحرية الشخصية

بعد انتهاء مرحلة التحقيق تكون التهم واضحة، والقضية جاهزة للفصل فيها بحكم بات[2] تسمى هاته المرحلة بمرحلة المحاكمة فيها يتقرر مصير المتهم[3] ،وهذه المرحلة تقوم على جملة من المبادئ وهي:

أولا: مبدأ المساواة:

أي أن جميع المواطنين متساوون أمام القانون وأمام القضاء

أ_ **مبدأ المساواة أمام القانون:** القانون يمثل حجر الزاوية في كل تنظيم ديمقراطي فبدونه ينهار كل معنى[4] ومبدأ المساواة أمام القانون هو أن جميع الأشخاص متساوون في الحصول على الضمانات القانونية التي يكفلها[5].

ب_ مبدأ المساواة أمام القضاء:

يعد القضاء سياجا منيعا، يهدف إلى الحماية من أي الاعتداء على الحقوق المقررة في القوانين[6]، فمبدأ المساواة أمام القضاء الجنائي جزءا من مبدأ المساواة أمام القانون فهي من

---

[1] _ **حسن الجوخدار**، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، دراسة مقارنة، دار الثقافة عمان، 1997، ص273.

[2] _ **سالم حوى**، سير المحاكمة الجنائية الدولية على ضوء تجربة المحاكم الجنائية الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014، ص 76.

[3] _ **ولهى المختار**، تقييم دور المحاكم الجنائية الدولية، مذكرة لنيل الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، 2008، ص 47.

[4] _ **محمد فؤاد محمد محاميد**، المرجع السابق، ص ص 20، 21.

[5] _ **محمد الطراونة**، الحق في الحاكمة العادلة، دراسة في التشريعات والاجتهادات القضائية الأردنية مقارنة مع المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، مركز عمان لدراسات حقوق الإنسان، عمان، 1993، ص 96.

[6] _ **أحمد فتحي سرور**، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 13.

سمات النظام القضائي العادل[1]. **ويوفر** هذا المبدأ حق اللجوء إلى القضاء بمختلف درجاته وتخصصاته[2].

أ- الحق في سلامة الجسم يترتب على الحق عدم جواز معاملة الشخص أثناء المحاكمة معاملة غير إنسانية.

ب- الحق في حرية التنقل هو حق مكفول دستوريا وتبدو على نحو التالي:

ج_ حق الفرد في عدم القبض عليه إلا بناء على أمر قضائي وفقا لأحكام القانون؛

د_ حق الشخص في معاملة إنسانية تحفظ له كرامته وتصان فيه حقوقه.

هـ _ تنفيذ القبض يكون في مراكز الإصلاح المخصصة لذلك.

و _ يتعين أن يكون الحبس محددا بمدة معينة وفق للقانون.

ثانيا_ الحق في الحياة الخاصة:

هذا الحق تقرره الدساتير للحياة الخاصة وأضافت له طابع السرية على المعلومات.

وينبثق عن حرمة الحياة الخاصة عنصرين هامين: أولهما حرية ممارستها وثانيهما حماية الخصوصية الناشئة عن الممارسة بعدم نشر أخبار حياة الفرد الخاصة دون موافقته، وحقه في حفظ أسرار مراسلاته ومحادثاته الشخصية.

ثالثا-حقوق المتهم في الدفاع

من الحقوق المقدسة، لا يمكن أن يتصور عدالة بدونه فممارسة المتهم ومحاميه لحق الدفاع يجعل من مهمة القاضي الجنائي أقرب للوصول إلى الحقيقة والعدالة المنشودة[3]،فحق الدفاع يستمد وجوده من قرينة البراءة الأصلية، وكذا من حريته الإثبات الذي يعتبر مبدأ من المبادئ التي تقوم عليها نظرية الإثبات الجنائي[4]. كون أن حق الدفاع يعتبر دعامة أساسية للعدالة[5].

---

[1] _ **دراجي بلخير**، المحاكمة العادلة بين المواثيق الدولية والإقليمية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، عدد 07،

[2] _ **شاير نجاة**، ضمانات الحق في المحاكمة العادلة أثناء مرحلة المحاكمة في المواد الجزائية، معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي غليزان، مجلة علمية محكمة تعني بالبحوث والدراسات القانونية، العدد 05، 2015، ص 76.

[3] _ **محمد فؤاد محمد محاميد**، المرجع السابق، ص ص 26، 28.

[4] _ **Jean Daret** ,Défendre Pour une défense pénale critique ,Dalloz, paris,2001,p 158.

[5] _ حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، منشأة المعارف، الإسكندرية، د س ن، 237.

وهذا ما أكده قرار المحكمة الدستورية: " إن استفادة المحامي من الحماية القانونية لممارسته حق الدفاع مضمون دستوريا بكل حرية....."[1].

كما أجاز القانون للمتهم الحق في الاستعانة بالمساعدة القضائية، فإذا لم يكن المتهم غير ميسور، فإن المحكمة هي من تتحمل بالتزام توفير هذه المساعدة القضائية ودفع أتعابها[2].

ونحن نؤيد الرأي القائل بأن تعيين المحامي من طرف المحكمة دليل على عدم نزاهة المحكمة فمهما كانت الأسباب يجب أن يتولى المتهمون اختيار من يدافع عنهم[3].

أما بالنسبة للمحاكمة الالكترونية أي المحاكمة عن بعد[4] حيث انه بموجب التعديل ق اج لسنة 2021 نجد أن المشرع نص صراحة على إمكانية استعمال وسائل الاتصال المسموعة والمرئية أثناء الإجراءات التحقيق، وذلك لمقتضيات حسن سير العدالة[5].

رابعا– حق المتهم في الإعلام

لا يكون الدفاع فعالا ما لم يكن للمتهم عالم بجميع ما يتعلق به في الدعوى الجنائية[6]،من إبلاغ الذي يكون في بداية الجلسة فيجب أن تتضمن ورقة التهمة وصفا بصورة واضحة وصريحة وإذا عدلت المحكمة تعديلا للتهمة فإن عليها تنبيه المتهم إلى هذا التعديل مع منحه الوقت الكافي لتحضير دفاعه[7]، فإحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه يسمح

---

[1]– قرار منشور عبر الموقع الالكتروني https: //www. bralimi-avocat. com/ar/blog/1-3. html تم الاطلاع عليه يوم 2022/10/13 على الساعة: 20: 01.

[2]_ **سالم حوى**، سير المحاكمات الجنائية في القانون الدولي الجنائي على ضوء تجربة المحاكم الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص 88.

[3]_ **عبكل البخث**، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة مقارنة بالمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم القانون العام، الدراسات العليا، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية،ص 2004، ص ص38، 39.

[4]_ **عبد الحميد عمارة**، استخدام تقنية المحادثة المرئية عن بعد التحقيق والمحاكمة الجزائية، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 10، العدد 03، ص ص 68، 69.

[5]_ **أومدور رجاء**، خصوصية التحقيق في مواجهة الجرائم المعلوماتية، أطروحة الدكتوراه ل م د تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي، برج بوعريريج، 2020_2021، ص 48.

[6]_ **محمد فؤاد محمد محاميد**، المرجع السابق، ص 28.

[7]_ **بهى الدين حسن، محمد السيد سعيد**، حقوقنا الآن وليس غدا، المواثيق الأساسية لحقوق الإنسان، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، مصر، د ن س، ص 55.

لكل طرف من الخصوم تقديم ما لديه من مستندات وسؤال الشهود والخبراء أثناء عملية المواجهة[1]،كون أن حق المتهم ليس قاصرا على حضور الجلسات فقط[2].

ويترتب على ضمان هذا الحق ضرورة مواجهة الدفاع بالأدلة ومناقشتها شفويا أثناء ا لمحاكمة لسماع الشهود أو مناقشة ملف الدعوى لأن العدالة لا تتحقق والمساواة بين الاتهام والدفاع لا تقام إذا كان المتهم مجردا من كافة ما يحاك حوله من قبل سلطات الاتهام التي تمتلك من الوقت والقوة والوسائل ما لا يملكه المتهم[3].

يسري هذا الحق على مرحلة المحاكمة فمن غير الجائز إرغام المتهم على قول شئ لا يرغب في قوله، او إجباره على الرد على أسئلة تؤدي إلى تجريمه، ولايصح اتخاذ سكوته على انه اعتراف منه[4].

خامسا- حق المتهم في إبداء أقواله بحرية

من حق المتهم أن يعرض بنفسه دفاعه الشفوي أو الكتابي وله أن يقدم البيانات والمستندات التي يراها لازمة في مصلحة دفاعه عن نفسه وبذلك فانه يتعين على المحكمة أن تتيح له الوقت الكافي واللازم لإعداد دفاعه[5].

ويقتضي حق المتهم في إبداء أقواله بحرية أن لا يتم الإخلال بحقه في الصمت ورفض الكلام أو الإجابة على الأسئلة فلا يعد ضمن المتهم الذي هو من حقوق الدفاع أن يعد قرينة ضد المتهم الذي هو من حقوق الدفاع أن يعد قرينة ضده إلا عد ذلك انتهاكا كالأصل البراءة في المتهم وما نتج عنه من حقوق الدفاع[6].

---

[1] _ **نادية ضريفي، دراج عبد الوهاب**، سلطات القاضي الجنائي في تقدير الدليل الالكتروني المستمد من التفتيش الجنائي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، 2019، ص 122.

[2] _ **محمود محمود مصطفى**، سرية التحقيقات الجنائية وحقوق الدفاع، دراسة مقارنة، مجلة القانون والاقتصاد للبحث في الشؤون القانونية والاقتصادية، العدد الأول، السنة 17 مارس، 1947، ص 55.

[3] _ **محمد فؤاد محمد محاميد**، المرجع السابق، ص 29.

[4] _ **محمد خميس**، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، منشأة المعارف، مصر، 2000، ص 108.

[5] _ **محمد فؤاد محمد محاميد**، المرجع السابق، ص 29.

[6] _ **احمد فتحي سرور**، الشرعية والإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 216.

ولسماع أقوال المتهم بحرية فانه ينبغي عدم تحليفه اليمين أثناء الاستجواب وذلك منعا من إيقاع الإكراه المعنوي على حريته في الكلام وإبداء أقواله، فلما كان الاستجواب يشكل ملاذا لسماع المتهم فانه لا يجيز سماعه شاهدا ضد نفسه ولهذا لا يعقل أن يتم تأخير المتهم كي يتم الاستماع لأقواله كشاهد في بعض الوقائع ضد نفسه او استجوابه بطريقة ترهق إرادته وحقه في الدفاع[1].

الفرع الثالث: دور القاضي الجنائي في حماية حقوق المتهم في مرحلة المحاكمة

لحماية حقوق الأطراف أثناء التقاضي من الأحكام التعسفية الناتجة عن تطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، أورد المشرع الجزائري العديد من الضمانات لتطبيق هذا المبدأ تطبيقا سليما وموضوعيا، ومن ناحية أخرى هي بمثابة رقابة على أعمال القاضي المرتبطة باقتناعه، وتتجلى هذه الضمانات في تشكيلة محكمة الجنايات وخصائص المرافعة الجنائية من جهة وطرق الطعن في الأحكام من جهة ثانية وطبقا لأحكام المادة 32 من ق ا م ا المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام وتتشكل من أقسام ويمكن أن تتشكل من أقطاب متخصصة[2].

أولا: الضمانات المتعلقة بسير إجراءات المحاكمة

بعد تحديد موعد الجلسة وتبليغ الأطراف تعقد جلسة لبدء المحاكمة[3]،يتعين على القاضي الجنائي وبصفته حارسا للحريات، العمل على كفالة وصيانة حقوق الأفراد والمتهمين من خلال الالتزام والمحافظة على الضمانات المقررة للمتهم، ويأتي على رأسها ضمان الحق في حفظ حق المتهم في إجراء علانية المحاكمة وسرعة الفصل في الدعوى[4].

أ_ **حضور المتهم المحاكمة الجنائية** حتى يتمكن المتهم من الدفاع عن نفسه ويستطيع أن يفند ويدحض ادعاءات وطلبات المدعي العام، فمن حقه حضور جلسات

---

[1] _ **محمد فؤاد محمد محاميد**، المرجع السابق، ص 30.

[2] _ المادة 32 من قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم.

[3] _ **سناء عودة محمد عيد**، إجراءات التحقيق والمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية حسب نظام روما 1998، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطني، فلسطين، 2011، ص 103.

[4] _ **محمد فؤاد محمد محاميد**، المرجع السابق، ص 32.

المحاكمة، لكي تتاح له فرصة مناقشة الشهود في شهادتهم، وشهادة الخبراء وتقديم مايراه مناسبا من إيضاحات عن الأدلة المطروحة[1].

وبمأن القاضي الجنائي يبني اقتناعه بحرية كاملة بناء على ما يدور من مناقشات ومواجهات داخل جلسة المحاكمة، فحضور المتهم إذا ضروري[2] ، فهو سلطان الخصوم في المحاكمة[3].

ب_ نظام المحاكمة عن بعد: رقمنة العدالة هي المجهودات المبذولة من أجل تحويل العمل الإداري التقليدي إلى عمل الكتروني، وهو ما سعت إليه الجزائر من أجل عصرنة مرفق العدالة،[4]بالتالي فهو نظام جديد يعتمد على تقنية الصوت والصورة داخل أروقة المحاكم بفضل شبكة الألياف البصرية مما يسمح بالتحادث المرئي عن بعد في مجال التحقيقات القضائية كسماع الأطراف والتحقيق معهم عن بعد أو أثناء سير المحاكمات كسماع الشهود والخبراء المتواجدين في مكان بعيد، كما يمكن سماع المتهمين في مادة الجنح والمحبوسين في مؤسسات عقابية للتخفيف من إجراءات تنقلهم، ويسمح هذا النظام من تخفيف عبء التنقل على الأطراف والشهود، كما يؤدي إلى عدم التأجيل بسبب غياب الشهود والذي تشتكي منه المحاكم الجزائية، ولقد تمت أول محاكمة عن بعد داخل الوطن بتاريخ **2015/10/07بمحكمة القليعة** فيما كانت أول محاكمة دولية بتاريخ 2016/07/11 بمجلس قضاء المسيلة أين خوطب الشاهد بتقنية الصورة والصوت وهو في مجلس **قضاء نانتير الفرنسي**[5].

---

[1] _ **جهاد القضاة**، درجات التقاضي وإجراءاتها في المحكمة الجنائية الدولية، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2010، ص 107.

[2] _ **مبروك ليندة**، ضمانات المنصوص في مرحلة المحاكمة (على ضوء ق ا ج) رسالة لنيل الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007، ص 102، ص203.

[3] _ **بوزيان هواري بومدين، بوغزارة صالح**، دور قاضي شؤون الأسرة في الحد من الدعوى الصورية لحل الرابطة الزوجية، مجلة آفاق علمية، المجلد 13، العدد 02، 2021، ص 566.

[4] _ **محمد العيداني، يوسف زروق**، رقمنة مرفق العدالة في الجزائر على ضوء القانون 15_03 المتعلق بعصرنة العدالة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 01، 2020، ص 504.

[5] _ **محمد العيداني، يوسف زروق**، المرجع السابق، ص 512.

وقد تم تنظيم إستعمال هذه التقنية عن طريق القانون رقم 15_03 المتعلق بعصرنة العدالة من خلال الفصل الرابع الموسوم باستعمال المحادثة المرئية عن بعد أثناء الإجراءات القضائية والذي ينقسم إلى قسمين الأول بعنوان شروط الاستعمال والثاني الإجراءات[1].

تجدر الإشارة إلى أن المادة 14 من القانون رقم 15_03 كانت تربط المحاكمة المرئية بالموافقة الصريحة للمتهم، غير أن المشرع تراجع عن ذلك بموجب الأمر 20_04[2] وترك الأمر للسلطة التقديرية للقاضي الحكم، إذ تنص المادة 441 مكرر قانون الإجراءات الجزائية المستحدثة بموجب الأمر رقم 20_04 على أنه يجوز للقاضي اللجوء لاستعمال تقنية المحاكمة المرئية من تلقاء نفسه[3].

وإن كان للمحاكمة عن بعد لها ايجابيات وضمانات، في حين أنها تنعكس سلبا على ضمانات أخرى.

1_ **المبادئ التي تؤثر عليها المحاكمة عن بعد ايجابيا** من بين المبادئ هي مبدأ الفصل في القضايا في الآجال المعقولة، فالمحكمة عن بعد تضمن عدم تأجيل المحاكمة عدة مرات، مثلما هو الشأن في ظل جائحة كوفيد 19.

2_ المبادئ التي تؤثر عليها المحاكمة المرئية سلبا: وان اعتزام وزارة العدل تطبيقها في القضايا الجنائية يشكل انتهاكا يمس بالطابع الخاص للمحكمة كون أنها تشكل مساسا وخرقا لعدة ضمانات من بينها مبدأ حضور المادي والملموس للمتهم كما أنه بالرجوع لنص المادة 212 ق ا ج نجدها تنص على أنه لايسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت فيها المناقشة فيها حضوريا أمامه، وهنا يكون للحضور المادي للمتهم دور كبير ليمكن القاضي من تكوين اقتناعه كما يمكن الحضور المادي للمتهم من الملامسة المثلى للواقع عن طريق معاينة حركات المتهم وانفعالاته لتكوين قناعته.

---

[1]_ المادة 14 من القانون رقم 15 _ 03المؤرخ في أول فبراير 2015 المتعلق بعصرنة العدالة، العدد 60، ج ر 04.

[2]_ أمر رقم 20-04 المؤرخ في 30 أوت 2020، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

[3]_ **بن عيرد عبد الغني، بضياف هاجر**، التقاضي الالكتروني على ضوء احدث التعديلات بين التطلعات والتحديات، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 06، العدد 2، 2021، ص 20.

وأكثر من ذلك تزداد الأمور أكثر تعقيدا في محكمة الجنايات كون أن هذه الأخيرة تتميز تشكيلتها بوجود قضاة شعبيين عددهم أربعة حسب المادة 258 ق ا ج، وأن هؤلاء المحلفين يغيب عنهم التكوين القانوني وربما حتى المعرفة التقنية فكيف يعقل تكوين اقتناعهم الشخصي حول جناية يتابع فيها المتهم غير ماثل أمامهم ماديا؟.

كما أن المحاكمة المرئية تؤثر على مبدأي العلنية والمساواة، لأنه قد يصاحب ذلك من مشاكل تقنية كانقطاع الصوت، الفارق الزمني بين النطق والسمع وغيرها من المشاكل التقنية[1].

ج _ مبدأ علنية الجلسات تعتبر علانية المحاكمة[2] من الضمانات الدستورية الهامة للمتهم[3] ووفقا للقواعد العامة يجب أن تنطق الأحكام في جلسة علنية[4]،فهي من المبادئ الأساسية المقررة في مختلف التشريعات الحديثة[5]، وتشكل مبدأ العلانية ضمانة أساسية تمكن الرأي العام من مراقبة سير العدالة الجنائية ومدى نزاهتها، لأن في حضور الجمهور ضمانة لحياد القاضي ونزاهته في التطبيق السليم للقانون[6].

فهذا الإجراء يمكن الجمهور من مشاهدة المحاكمة، وتمكن لحقوق الدفاع والرأي العام على ما يجري فيها وقد نصت على هذا المبدأ أحكام المواد 285، 342، 355 ق ا ج

---

[1] _ **بن عيرد عبد الغني، بضياف هاجر**، المرجع نفسه، ص ص 25، 26.

[2] _كما لا تقتصر العلانية على ما يشاهده الجمهور او ما يسمعه بل تشمل أيضا نشر جميع ما يدور في جلسة المحاكمة من إجراءات في مختلف وسائل النشر لأنه بهذه الوسائل يتمكن كل الجمهور بما فيه الغائب عن جلسة المحاكمة من الاطلاع على سير وقائع المحاكمة والتحقيق من مدى توافر الشروط التي تتم فيها مباشرة القضاء باسمهم مما يجعل العلنية وسيلة في تفعيل جهاز العدالة وضمان سير عدم التسلط وحياد القاضي، هذا ما أشار إليه **علي شملال**، المستحدث في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الثاني التحقيق والمحاكمة، دار الهومة، الجزائر، د س ن ص 137.

[3] _**كامل السعيد**، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية والسورية وغيرها، دار الثقافة، عمان، 2005، ص 571.

[4] _ **شريف أحمد بعلوشة**، اجراءات التقاضي امام القضاء الاداري" دراسة تحليلية مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، قسم العام، مركز الدراسات العربية للنشر و التوزيع، ط1، 1437-2016، ص 558.

[5] _ **محمد مروان**، نظم الإثبات في المواد الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 492

[6] _ **علي شملال**، المرجع السابق، 136.

حيث نصت 285 من نفس القانون بقولها: " المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام والآداب..."[1].

وتحرص المحكمة العليا من جهتها على ضرورة مراعاة علنية الجلسة حيث أكدت في إحدى قراراتها بقولها: " أن العبرة بما جاء في الأحكام والقرارات لا بما يدعيه الطاعن في مذكرة الطعن لذلك يعتبر مخالف للوقائع ويستوجب الرفض وجه الطعن المبني على عدم احترام مبدأ العلانية متى ثبت من الحكم المطعون فيه أن محكمة الجنايات عقدت جلستها علنيا"[2].

ولكن هناك استثناءا عن القاعدة قد تتم المحاكمة في الجلسات سرية، وذلك لاعتبارات تتعلق بالنظام العام والآداب العامة كما هو الحال بالنسبة لمحاكمة الأحداث[3]لحماية سمعته ومنع التشهير سلبا على حياته أو على أسرته[4]وهذا ما نصت عليه المادة 285 ق ا ج[5]، ولكن يبقى النطق بالحكم علنيا سواء كان المحاكم بالغا أو حدثا [6]وذلك حسب المادة 89 من قانون حماية الطفل[7].

ومن ايجابيات علنية النطق بالحكم في الجلسة يهدف إلى الأثر الرادع للعقوبة الذي يتركه في الجمهور والعلنية كذلك تجعل القضاة أكثر حرصا على تحقيق العدالة[8].

والملاحظ أن المشرع الجزائري بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2017 نجد أن المشرع أبقى بصفة عامة على أن النطق بالحكم يكون علنيا[9]،وحتى في حالة تجدد الجلسات فإن العلنية يجب أن تستمر في جميعها، ولا يكفي أن تكون في الجلسة

---

[1] _ **محمد مروان**، نظم الإثبات في المواد الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 492

[2] _ **جيلالي بغدادي**، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء الأول، المرجع السابق، 310.

[3] _**أحمد شوقي الشلقاني**، المرجع السابق، ص 384.

[4] _ **بلقاسم سويقات**، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، رسالة الماجستير قانون الجنائي كليه الحقوق، جامعه ورقلة، 2010 _2011، ص 44.

[5] – ينظر نص المادة 285 من ق ا ج.

[6] _ **بولحية شهيرة**، المرجع السابق، ص 995.

[7] – ينظر نص المادة 89 من قانون حماية الطفل.

[8] _ **نبيل صقر، صابر جميلة**، الأحداث في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، د ط، 2008، ص 62.

[9] _ **عبد الرحمن محمد عبد الرحمان شرفي**، سلطة القاضي التقديرية في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لكلية القانون بجامعة الخرطوم، للحصول على درجة دكتوراه الفلسفة في الشريعة الإسلامية، 2008، ص 82.

الأولى فقط[1]. مثل هذه الأعمال يفرض الرقابة على سير العدالة القضائية مما يخلف لديهم الشعور بالاطمئنان والثقة في العدالة[2].

د- حق في المحاكمة السريعة والعادلة

حتى لا تتلاشى تفاصيل الوقائع أو تشوه الأدلة من ذاكرة الشهود فتضيع بعدها معالم الجريمة و يعتبر تأخير الفصل في الدعوى الجزائية أثناء المحاكمة بدون مبرر شرعي إجحافا وظلما كبيرا في حق المتهم مما يؤدي إلى إصابته بالإحباط وتراجع ثقته بجهاز العدالة، وهذا ما يفسر تقيد التشريعات الجزائية بالمواعيد والآجال وجعلها من النظام العام، فالسرعة في الفصل في الدعوى والبث فيها هي مطلب أساسي وحق للمتقاضين يجب على العمل على ضمانة[3].

ويجسد في سرعة المحاكمة عبارة موجزة أن العدالة البطيئة نوع من الظلم"[4] ما يؤدي إلى مساس خطير بحريات المتهمين الذين تحتجز حقوقهم وحرياتهم لسنوات قد تطول فيتعين أن تتم حماية تلك الحقوق بما يسهم في رعاية مصالحهم من خلال محاكمة يتم الفصل فيها بسرعة.

وبالتالي فتقيد أجال المحاكمة بمدى زمني محدد مع محاولة تضييقه يضمن حريات الإنسان التي من ضمنها الحق في المحاكمة العادلة، وتبعا لذلك فإن من الناحية العلمية يجري العمل في القضايا على ألا يتجاوز القاضي الجنائي مدة شهرين للفصل في القضايا الجزائية بمعنى أنه يجب إحترام هذه الآجال وأخذها في الحسبان عند تأجيل الفصل في هذه القضايا[5].

---

[1] _ **محمد عبد الله ولد محمد**، حقوق الإنسان والعدالة الجنائية الدولية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض، 2010، ص 98.

[2] _ **شهيره بولحية**، الضمانات المقررة للطفل الجانح أثناء المحاكمة طبقا للقانون المتعلق بحماية الطفل، مجلة ظبنة، للدراسات العلمية الاكاديميه، المجلد الرابع، العدد الثالث، 2021، ص ص 990، 991.

[3] _ **شاير نجاة**، المرجع السابق، ص 80.

[4] _**عبكل البخيث عبد العزيز**، المرجع السابق، ص 42.

[5] _ **شاير نجاة**، المرجع السابق، ص 80.

ويعتمد سرعة البث في القضية على سلوك المتهم المتمثل في مدى تعاون المتهم وما إذا كان هناك إهمال أو تباطؤ من قبل تلك السلطات، الأمر الذي يعتبر انتهاكا خطيرا لحق المتهم في الفصل السريع في الدعوى الجنائية[1].

هـ- الحياد القاضي

أن يكون القاضي ملتزما بالحياد التام وعدم الانحياز إلى أي طرف مع إحترام الأصل في الإنسان البراءة[2].

و-الحق في استدعاء الشهود ومناقشتهم

للمتهم السماح بأن يستوجب شهود وقد وضع هذا الحق ليكفل المتهم الحقوق نفسها المخولة للادعاء، من حيث استدعاء الشهود وإلزامهم بالحضور ومناقشة أي شاهد.

ثانيا: ضمانات المتهم المتعلقة بالحكم الجنائي

يعد الحكم هو الكلمة النهائية في النزاع المعروض على المحكمة، وتصدره مطبقة القانون وهو عنوان للحقيقة القضائية التي تتوصل إليها المحكمة نتيجة لإجراءات المحاكمة[3].

تصدر المحكمة أحكام على الأشخاص المدانين بإرتكاب الجرائم المنصوص عليها في القانون وتوضع في الحسبان الأدلة أو الدفوع المقدمة أثناء المحاكمة[4]. وتتمثل هاته الضمانات فيما يلي:

أ- تفحص شخصية المتهم لقد تطورت السياسة الجنائية عن مفهومها القديم من حيث النظرة إلى السلوك الإجرامي دون أدنى اهتمام بشخص الفاعل، واستقرت إلى وجوب الاهتمام به ومعرفة الأسباب الدافعة لارتكاب الجريمة بالإضافة إلى ذلك فقد تطورت وظيفة العقوبة

---

[1] _ **محمد فؤاد محمد محاميد**، المرجع السابق، ص 35.

[2] _**بارعة القدسي**، التحقيق الجنائي والطب الشرعي منشورات الهيئة العامة السورية للكتاب وزاره الثقافة، مكتبه الأسد دمشق 2018 ص 59 .

[3] _**جهاد قضاة**، المرجع السابق، ص ص 121، 122

[4] _ **علامي محمد**، إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية، علم الإجرام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر القايد، تلمسان، 2005، ص 178.

حيث لم يعد الهدف منها الانتقام بل أصبحت للردع والإصلاح المحكوم عليه لكي يصبح عنصرا فعلا في المجتمع.

وإذا كان البحث في شخصية المتهم هي مساعدة القاضي على إصدار الحكم الذي يتفق وشخصية المتهم، يمكن القول بأن البحث السابق لشخصية المتهم قبل إصدار الحكم يعتبر أحد أهم الضمانات[1].

فتفحص شخصية المتهم هو دراسة شخصيته بجوانبها الطبية والنفسية والعقلية من أجل الحصول على مجموعة من المعلومات التي توضع في ملف القضية، ومن شأنها مساعدة القاضي في التعرف على شخصية المتهم ودفعه لاقتراف الجريمة، وفضلا عن معرفة مسؤولية الجزائية عن السلوك الإجرامي المنسوب إليه، بالإضافة إلى أن بحث في شخصية المتهم سيساعد القاضي على تحديد العقوبة التي تناسب شخصيته من أجل تحقيق الهدف المرجو منها[2].

ب- ضمانات المتهم عند صدور الحكم النهائي تكتسي المحاكمة صفة العدالة بتوفير الضمانات وإعمالها يؤدي حتما إلى القول بتكريس محاكمة عادلة للمتهم.

لكن بالرغم مما سبق قوله من هذه العناصر إلا أنها لا تعد ضمانة كافية لتحقيق العدالة بالنظر إلى كون أن القاضي بشر يخطئ وهو بصدد البحث عن تلك الحقيقة من مراعاة للبعض الإجراءات في المحاكمة[3].

ولما كان احتمال الخطأ وارد، إما لقصور في قدرة القاضي من حيث إمكاناته من الإحاطة بجميع عناصر القضية وإما لتظليل بعض الأدلة المعروضة عليه[4].

1_ حق المتهم في الطعن في الحكم القضائي الطعن في الأحكام يعني مراجعة الحكم القضائي الصادر بإحدى طرق الطعن التي قررها القانون، ويعكس الطعن في الأحكام طبيعة التنظيم القضائي نفسه وتبنيه التقاضي على درجتين.

---

[1] _ **علاء باسم صبحي بني فضل**، المرجع السابق، ص 144.

[2] _ **شيطر محمد بوزيدي**، المرجع السابق، ص 124.

[3] _**سليمة بولطيف**، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة، في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005، ص 105.

[4] _ **شيطر محمد بوزيدي**، المرجع السابق، ص 132.

فمبدأ التقاضي على درجتين يقتضي بالضرورة طرح الدعوى أمام المحكمة في الدرجة الأولى ثم أمام محكمة الدرجة الثانية (محكمة الاستئناف)[1].

إن المقصود بطرق الطعن في الأحكام الجنائية هو تلك الإجراءات التي يقوم بها أطراف الدعوى و التي تسمح بإعادة النظر في هذه الدعوى بقصد إلغاء الحكم أو تعديله كليا او جزئيا فأحكام القضاة قد تكون معيبة شكلا أو موضوعا باعتبارهم غير معصومين من الخطأ، و عليه فمن مقتضيات العدالة ضمان حقوق المتقاضين السماح بالطعن في الأحكام[2].

2- مبدأ المواجهة بين الخصوم: يعد مبدأ حضور الخصوم والمواجهة بينهم الطريق الأمثل لحسن سير العدالة وضمان لحياد القاضي والمساواة بين الخصوم، فالفقهاء اتفقوا على أن الغرض من هذا المبدأ هو ضمان لعدم إصدار القاضي حكمه في القضية إلا بعد الوقوع الحقيقة من خلال مواجهة جميع الأطراف وإتاحة الفرصة لهم لاستعمال حقوق الدفاع، فللقاضي مناقشة عناصر الإثبات، ويحق له التمسك برأيه بما يراه مناسبا لتخفيف العقوبة المقررة له[3].

وتعتبر مسألة طرح الأدلة ومناقشتها في مواجهة الخصوم مسألة أساسية وإلا اعتبر إجراءها هذا معيبا بالإخلال بمبدأ المواجهة بين الخصوم[4]. وبناء على ذلك لا يجوز للمحكمة أن تؤسس حكمها على دليل لم يطرح بالجلسة أو طرح ولمن لم تعطي للخصوم فرصة الاطلاع عليه ومناقشته[5].

3_ عدم جواز محاكمة المتهم على فعل واحد أكثر من مرة: هو مبدأ هام يشكل أحد أسباب حفظ الكرامة الإنسان وحماية حقوقه فعلى سبيل المثال أنه إذا ما تم تبرئة المتهم من قبل المحكمة العسكرية من جريمة الخيانة فانه لا يجوز أن يحاكم ذلك الشخص في وقت

---

[1] _ **الطيب بولعراس**، الحماية الجنائية للمتهم في القانون الجنائي الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2013، ص 143.

[2] _ **أحمد شوقي الشلقاني**، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 477.

[3] _**أمال فرايزي**، المرجع السابق، ص 134.

[4] _ **عبد الحميد الشواربي وعز الدين الديناصوري**، المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1990، ص 113.

[5] _ **علي شملال**، المرجع السابق، ص 130.

لاحق في محاكم الجنائية على ذات الوقائع ولو جرى توصيف التهمة بوصف مختلف كجريمة الإرهاب مثلا.

وعدم جواز محاكمة المتهم عن فعل واحد أكثر من مرة ضمان يجد أساسه في مبدأ التناسب العقوبات الأمر الذي يتطلب عدم تعدد العقوبات والذي يرتبط ارتباطا وثيقا مع الضمان في المحاكمة المنصفة[1].

[1] _ **محمد فؤاد محمد محاميد**، المرجع السابق، ص 38

الفصل الثاني

سلطة القاضي الجنائي في تفريد الجزاء

الفصل الثاني: سلطة القاضي الجنائي في تفريد الجزاء

تمنح التشريعات الجنائية الحديثة للقاضي الجنائي، بصفة عامة سلطة واسعة في مجال تقدير الجزاء، وذلك بإحداث نوع من الملائمة بين العقاب ومقتضيات الظروف الخاصة بكل من الجريمة والمجرم، لذا مكن المشرع الجزائري القاضي الجنائي من إختيار العقوبة وتدرج كمها ضمن النطاق المحدد لها محصور بين الحدود الدنيا والحدود القصوى لها.

بحيث تطورت العقوبة بتطور السياسة الجنائية، حيث لم تعد ثابتة بالنسبة لجميع الجناة، ولا جامدة بالنسبة لجميع الأفعال، فقد أصبحت متدرجة من حيث النوع والمقدار حتى تتلاءم مع جسامة الجريمة وخطورة الجاني وهذا ما يعرف بتفريد العقوبة الجنائية[1] L'individualisation de la peine المنصوص عليها في التشريعات العقابية.[2]

فسلطة القاضي واضحة المعالم كون أن مهمته الأساسية نابعة من الدستور والقوانين المنظمة لذلك وإن كان الأمر يتطلب الكثير من الجهد والبحث. [3]

وفي هذا الفصل سنعالج سلطة القاضي الجنائي التقديرية في تفريد الجزاء من خلال المباحث التالية ففي المبحث الأول عالجنا **مبدأ تفريد الجزاء** أما في المبحث الثاني: **الظروف المؤثرة في تطبيق الجزاء**.

المبحث الأول: مبدأ تفريد الجزاء

القاضي الجنائي له سلطة في تقدير العقوبة كما ونوعا، النابعة من قناعته الشخصية فله رفع العقوبة لحدها الأعلى في حالة الظروف المشددة، والنزول بها ما دون حدها الأدنى المنصوص عليه قانونا في حالة وجود ظروف التخفيف، كما يجوز له وقف تنفيذ العقوبة

---

[1] _ **بديار ماهر**، حدود سلطة القاضي في تقدير العقوبة كأحد متطلبات السياسة العقابية الحديثة، مجلة النبراس للدراسات القانونية، جامعة محمد الشريف مساعديه، المجلد 06، العدد 02، سوق الاهراس، الجزائر، ديسمبر 2021، ص 218.

[2] _ **يوسف جوادي**، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الحديدة، د ط، الإسكندرية، د س، ص 20.

[3] _ **بوعرفة عبد القادر**، المرجع السابق، ص 413.

السالبة للحرية وله المجال في الاختيار بين الحكم بالعقوبات التكميلية بحيث يكون ملزما في حالة الإدانة أو من عدمها.

مما لا شك أن الاستعمال السليم لهذه السلطة يقتضي أن يتعاون القاضي مع أجهزة فحص لشخصية المتهم حتى يتعرف عليها فيحدد العقوبة الملائمة لها نوعا ومقدارا[1].

وفي هذا المبحث سنعالج في **المطلب الأول** سلطة القاضي الجنائي في التقدير الكمي للعقوبة أما **المطلب الثاني:** سلطة القاضي الجنائي في الاختيار النوعي للجزاء.

المطلب الأول: سلطة القاضي الجنائي في التقدير الكمي للعقاب

أساس السلطة التقديرية يرجع إلى قصور المشرع في تحديد جميع الأشكال التي يظهر عليها السلوك الإجرامي بمختلف أنماطه في المجتمع، لذلك منح للقاضي رخصة حتى يكمل عمل المشرع، وهذا لا يتعارض مطلقا مع مبدأ الشرعية، لأن عمله ينحصر في تقدير الجزاء الجنائي الملائم من بين الجزاءات التي رصدها المشرع لتلك الجريمة وتأسيسا على ذلك فان السلطة التقديرية للقاضي الجنائي تتسع وتضيق تبعا لسياسة المشرع في التجريم والعقاب[2].

حيث خول المشرع الجزائري للقاضي الجنائي سلطة تقديرية في تطبيق العقوبة، وهذا ما جعل النصوص القانونية مرنة لتساعده على التطبيق الحسن للقانون، وفق ما يناسب كل حالة[3]، لذا يتمتع القاضي الجنائي بسلطة في تدرج العقوبات المعروضة عليه، وإختيار القدر المناسب منها في حدودها الدنيا والقصوى، بناء على ما يتوفر لديه من ظروف وملابسات[4]، وبالتالي تختلف العقوبة المطبقة التي تهدف إلى تحقيق الردع العام والردع الخاص كون أن الجريمة واحدة لكن شخصية مرتكبها تختلف، وبهذا أصبحت العقوبة في الفكر العقابي الحديث_ تتدرج مقدارها ونوعها لتتراوح بين الحدين الأدنى والأقصى، لكي تتناسب مع درجات جسامة الجريمة المرتكبة وخطورة مرتكبها.

---

[1] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 166

[2] _ **قريمس سارة**، المرجع السابق، ص ص 34، 35.

[3] _ **يوسف جوادي**، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، الدار الجامعية الجديدة، مصر سنة 2011، ص 19.

[4] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص ص 105، 106.

وترتبط سلطة القاضي في تقدير العقوبة بتصنيف العقوبات التي تتدرج حسب خطورة الجرائم المرتكبة من العقوبة الأشد إلى العقوبة الأخف[1]، وهذه العقوبات حددتها المادة 05 من ق ع ج[2].

ويتمثل التدرج الكمي للعقوبة في تحديد المشرع حدا أعلى وحدا أدنى للعقوبات ويترك للقاضي سلطة تقدير العقوبة بين هذين الحدين دون تجاوزهما ولم يكن هذا النظام معروفا من السابق حيث كانت العقوبات تقوم على نظام الحد واحد[3].

وقد عرف الدكتور محمد علي الكيك التدريج الكمي للعقوبة على أنه: "السلطة يتمتع به القاضي الجنائي تخول له تدريج العقوبات المطروحة عليه واختيار القدر المناسب منها في حدودها العليا والدنيا في ضوء الواقعة وملابستها وظروف المتهم[4].

و لكن المشرع في بعض الحالات حددت العقوبة دون الحدين، مثال ذلك ما جاءت به المواد من 61 الى 65 والمادة 261 ق ع، إذ تحدد هذه المواد حددت عقوبة الإعدام كعقوبة واحدة بالنسبة للنصوص من 61 إلى 64 و261 وعقوبة السجن المؤبد بالنسبة للمادة 65 من ق ع ج وعليه نستنتج من خلال ذلك أن المشرع الجزائري إقتصر دوره على التأكد من توفر عناصر الجريمة كما حددها النص ومن ثم النطق بالحكم المقرر لها قانونا[5].

---

[1] _ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص 19، ص 96.

[2] _ المادة 05 من الأمر رقم 66_156 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق لـ: 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم التي نصت على مايلي:

_ العقوبات الأصلية في مادة الجنايات: الإعدام؛ السجن المؤبد؛ السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس (05) سنوات وعشرين (20) سنة.

_ العقوبات الأصلية في مادة الجنح وهي: الحبس لمدة تتجاوز شهرين إلى 05 سنوات ماعدا الحالات التي يقرر فيها القانون حدودا أخرى؛ الغرامة تتجاوز .20.000دج.

_ العقوبات الأصلية في مادة المخالفات: الحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر والغرامة من 2000 إلى 20.000دج.

[3] _ **فهد الكاسبة**، وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي، مجلة دراسات، كلية الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 01، الأردن، 2015، ص 341.

[4] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص 105.

[5] _**يحياوي صليحة زوجة بوقادوم**، المرجع السابق، ص 191.

وقد كان للتيارات الفقهية الوسطية المتجهة نحو تفريد العقاب، الدور الفعال في اتجاه تشريعات العصر الحديث، نحو التقليل من العقوبة السالبة للحرية، كما حصروا عقوبة الإعدام في عدد قليل من الجرائم الجسيمة جدا، في الوقت الذي اعتبرتها بعض القوانين عقوبة استثنائية، وأخرى قامت بإلغائها مطلقا، أما عن العقوبة السالبة للحرية المتمثلة في السجن المؤبد، ففي الغالب يتم الإفراج عن المحكمة عليه بهذه العقوبة قضائه في السجن عشرين سنة، وهذه العقوبة المقررة كحد أعلى للعقوبات السالبة للحرية المؤقتة في أغلب التشريعات، وبذلك تكون عقوبة السجن المؤبد كعقوبة سالبة للحرية مؤقتة حدد القانون مدتها تحديدا ثابتا[1].

وما يمكن ملاحظته أن سلطة القاضي التقديرية تكاد تقتصر على مجرد تقدير أن الجريمة المرتكبة بظروفها تستحق إحدى هاتين العقوبتين طبقا للقانون، على خلاف العقوبات الأخرى والتي لها حدين ادني وأخر أقصى يترك فيه للقاضي المجال أكبر في الاختيار[2].

يمارس القاضي سلطته في هذه المسألة في النطاق الذي سمح به المشرع بين الحدين المذكورين وفي ضوء اعتبارات الواقعة وظروفها وملابستها، هذا وتتناسب السلطة التقديرية للقاضي في اختيار العقوبة كما، مع ما يحدده المشرع مسبقا من حدود الجزاء الواردة ضمن نص العقاب[3].

والتدريج الكمي كان مقتصرا عند ظهور درجات ضيقة بين الحدين الثابتين للعقوبة في حدود ما يسمح به القانون للقاضي في تقدير العقوبة، ثم اتسع مداه وتطور إلى أنواع مختلفة وأكثر مرونة في التشريعات الحديثة، حتى بلغ في بعض صوره التدريج الكمي المطلق[4]. وفي هدا المطلب سنعالج من خلال الفروع التالية حيث خصصنا في الفرع الأول لدراسة التدريج الكمي الثابت للعقوبة أما الفرع الثاني التدريج الكمي النسبي للعقوبة.

الفرع الأول: التدريج الكمي الثابت للعقوبة

---

[1] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، المرجع السابق، ص 69.

[2] _ **بديار ماهر**، المرجع السابق، ص 125.

[3] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص ص 105، 106.

[4] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي، المرجع السابق، ص 67.

يقصد بالتدريج الكمي الثابت عندما يحدد المشرع العقوبة السالبة للحرية لها حدين أدني وأعلى ثابتين، سواء أكان عامين أو خاصين أو حد أدنى عام وحد أعلى خاص، أو حد أدنى خاص وحد أعلى عام[1]، ويخرج عن هذه القاعدة ما يمنحه القانون للقاضي من إعمال ظروف التخفيف أو ما يقرره المشرع من أعذار مخففة ففي هذه الأحوال وتطبيقها يستطيع القاضي أن يهبط عن الحد الأدنى المقررة للجريمة[2].

فالتدريج الكمي الثابت للعقوبة الجنائية يختلف بحسب اختلاف طبيعة الشخص محل المسائلة القانونية، فهنا يقوم المشرع بتحديد حدين للعقوبة لكل جريمة حد أدنى وحد أعلى ثابتين سواء كانا عامين أو خاصين أو كان بين ذلك، ما يسمح للقاضي بإعمال وممارسة ما يتمتع به من سلطة التقدير لاختيار القدر المناسب من العقوبة بين هذين الحدين[3].

بالتالي يتضح لنا حالات إعمال سلطة القاضي الجنائي في تدريج العقوبة الذين وضعهما المشرع حيث يقوم المشرع بتعيين العقوبة من خلال تثبيت نوعها دون تحديد مقدارها بحدين أو حد واحد، بل يترك المجال لسلطة القاضي[4]، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة 414 ق ع ج الخاصة بإتلاف المحاصيل الزراعية حيث تضمنت المادة عقوبة الحبس من شهرين إلى 05 سنوات وغرامة من 500 إلى 1000 دج، ونجد أيضا المادة 160 مكرر 04 التي تعاقب على إتلاف أو هدم أو تشويه لوحات أو تماثل مخصصة للمنفعة العامة بالحبس من شهرين إلى 05 سنوات وبغرامة من 500 إلى 2000 دج[5].

ولقد جاءت هذه الحالات على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال، وذلك بسبب السياسة الجنائية التي تسعى إلى التقليل من عقوبة الحبس قصير المدة، وهذا بعد أن كان المشرع قد جسد هذا النظام في العديد من المواد في ما سبق والتي تم تعديلها (المادة 207، 264، 266، 430 ق ع) حيث أنه توسيع الأخذ بهذا النظام من شأنه أن يوسع من سلطة

---

[1] _ **علي كاظم زيدان، فراس عيسى مرزة**، حدود سلطة القاضي الجنائي في تفريد العقوبة، مجلة رسالة الحقوق، السنة العاشرة، العدد الأول، جامعة كربلاء، كلية القانون، 2018، ص 14.

[2] _ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص 98.

[3] _ **فهد الكساسبة**، المرجع السابق، ص 343.

[4] _ **قرميس سارة**، المرجع السابق، ص 87.

[5] _المادة 414 من القانون رقم 66_156.

القاضي في تقدير العقوبة بشكل يفوق القدر المطلوب، هذا ما يؤدي إلى حدوث خلل وتباين في الأحكام التي يصدرها القضاة كل حسب أهوائه والحد من الأخذ بهذا النظام، يكون المشرع قد تجنب تعريض مصالح الأفراد وحرياتهم لتعسف القضاة، سعيا منه إلى تحقيق السير الحسن للسياسة العقابية[1].

فالتدريج الكمي الثابت للعقوبة يمنح للقاضي السلطة في أن يختار القدر المناسب للعقوبة بين هذين الحدين وتتمثل صور التدريج الكمي الثابت فيما يلي:

أولا_ العقوبات التقديرية ذات الحدين الأدنى والأعلى العامين الثابتين

في هذه الصورة يتولى المشرع تعيين الحدين الأعلى والأدنى العامين، وهنا يجب على القاضي ألا يتجاوز هذين الحدين، وفي ظل هذا النظام يحدد قاضي الموضوع العقوبة التي يراها مناسبة تبعا لخطورة المتهم الإجرامية ومدى جسامة الجريمة دون تجاوز حديهما الأدنى والأعلى العامين، بحيث ترك تقديريها للقاضي في الحدود المنصوص عليها قانونا، فإنه يكفل بهذا النظام وسهولته قدرا معقولا للتفريد القضائي للعقوبة[2].

حيث أن المشرع يحدد أنواع العقوبات وحدودها الدنيا والعليا في نصوص مستقلة وعادة ما تشتمل القوانين الجنائية على مثل هذه النصوص في بداياتها تحت فصل العقوبات[3] ،وقد اختلفت التشريعات المعاصرة بشأن هذا النظام، فنجد بعض القوانين تأخذ بهذا النظام على إطلاق[4].

وقد جعلت هاته القوانين الفرق واسع بينهما بهدف ترك حرية للقاضي في توقيع العقوبة المناسبة[5] سواء بالحد الأدنى أو الأعلى ليعود لقاضي الموضوع في تقدير العقوبة إليه[6] وهذا النظام على قدر سهولته فانه يكفل قدرا معقولا من التفريد القضائي للعقوبة[7].

ثانيا_ العقوبات ذات الحدين الأدنى والأعلى الخاصين الثابتين

---

[1] _ **قرميس سارة**، المرجع السابق، ص 89.

[2] _ **جاسم خربيط خلف**، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط 1، بيروت، 2017، ص 295.

[3] _ **حاتم حسن بكار**، المرجع السابق، ص 199

[4] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، المرجع السابق، ص 71.

[5] _**يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 21.

[6] _ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص 106.

[7] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، المرجع السابق، ص 99.

ظهر هذا النظام لأول مرة في قانون نابليون، ويعني أن المشرع يقرر عقوبة لها حديين الأدنى والأعلى خاص بها مخالفا بذلك الحد العام الذي حدده المشرع للعقوبة[1].

و الذي جرى على تثبيت حد أعلى خاص فقط في عقوبات الحبس المؤقت والغرامة اللتان تعتبر ان عقوبتان أصليتان في القانون المذكور إلى جانب عقوبة السجن المؤبد والإعدام.

ورغم أن هذا النظام يؤمن بالخطر القضائي في الارتفاع يقدر العقوبة والإفراط في تقديرها ومن ثم نفي الحرية الفردية، إلا أنه يؤدي إلى كثرة الأحكام السالبة للحريات لفترات قصيرة ويترتب عن ذلك مساوئ وخيمة على السياسة العقابية كاملة[2].

فيكون للقاضي تحديد وتقدير مقدار العقوبة المناسبة للفعل المرتكب وملاءمتها لظروف الجريمة والمجرم.

وعليه فإن توسيع المدى بين الحدين الأدنى والأعلى توجه محمود لما يحققه تفريد العقوبة على هذا النحو من عدالة أكبر للجاني والمجتمع، وبالتالي الردع الخاص والعام، إلا أن توسيع المدى بين الحدين دون ضوابط وتسبيب قد يترك المجال رحبا لأهواء القضاة ومزاجهم وبالتالي تعنتهم وتعسفهم في إصدار العقوبة، وهذا من شأنه الإضرار ببقية أفراد المجتمع بعدالة القضاء ونزاهته[3].

فيقوم هذا النظام على إقرار الحد الأدنى كعقوبة للجريمة والمتمثلة في السجن المؤقت أو الحبس، أما الحد الأعلى فيكون خاصا بتلك الجريمة.

و قد أخذ به أيضا المشرع الجزائري في عدة مواد منها المادة 75 من ق ع فيما يتعلق بجرائم التعدي على الدفاع الوطني أو الاقتصاد الوطني والتي تنص على أنه: " يعاقب بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات كل من يساهم وقت السلم في مشروع لإضعاف الروح المعنوية للجيش....." والمتأمل في مجال هذه العقوبة، نجد أنه لم يفرق بين المجرمين في العقوبات المقدرة عليهم، وبذلك لا وجود للتحكم والتعسف في التطبيق خاصة أنه لا يوجد

[1] _ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص100.

[2] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 22.

[3] _ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص 101.

قضاء متخصص، ونجد هذا النمط من العقوبات منتشر في الكثير من المواد منها على سبيل المثال، المواد المتعلقة بالجنايات والجنح ضد أمن الدولة (87، 67 مكرر 7، 5، 4 فقرة 03).

والملاحظ أيضا أن الحد الأعلى الخاص لا يتجاوز عشر (10) سنوات في هذا النوع من الجرائم بالرغم من خطورته[1].

ثالثا_ العقوبات ذات الحد الأدنى العام والحد الأعلى الخاص الثابتين:

ظهر هذا النظام في القانون الجنائي الإنجليزي، ويعني أن المشرع يقوم بتحديد عقوبة بترك حدها الأدنى وفقا لما يقرره القانون في الأصل إلا أنه ينص على مقدار الحد الأعلى على خلاف مغايرا لمقدار العقوبة في الأصل[2].

يقوم هذا النظام على إقرار الحد الأدنى للعقوبة أو الحد الأقصى الخاص بالجريمة ذاتها[3] وتجدر الإشارة إلى أن هذا النظام أيضا يؤدي إلى التجنب التعسف في تطبيقها، كما أن الحد الأعلى الخاص لا يتجاوز في جميع الأحوال عشر سنوات، ما يجعل القاضي الجنائي أيضا مقيدا في تقدير العقوبة في هذا النمط في العقوبة.

كما يقوم هذا النظام على إقرار الحد الأدنى لعقوبة الجريمة، وهو الحد الأدنى المقرر لعقوبة السجن المؤقت أو الحبس إما الحد الأعلى فيكون خاصا بتلك الجريمة.

رابعا_ العقوبات ذات الحد الأدنى الخاص والحد الأعلى العام الثابتين:

يضع المشرع حدا خاصا للحد الأدنى للعقوبة، ويترك صلاحية رفع العقوبة إلى الحد الأعلى، لسلطة القاضي التقديرية، حيث يقوم القاضي الجنائي برفع العقوبة إلى الحد الأعلى المقرر للجرائم المشمولة به النصوص القانونية ما يفتح المجال لاتساع سلطة القاضي وذلك كلما كان الحد الأدنى الخاص منخفضا والأعلى العام مرتفعا والعكس بالعكس الصحيح[4].

---

[1]_ **قريمس سارة**، المرجع السابق، ص 91.

[2]_ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص 102.

[3]_ المادة 75 و87 مكرر 4، 5 ومكرر 7 من قانون العقوبات.

[4]_ **قريمس سارة**، المرجع السابق، ص 91.

فالهدف من ذلك هو الحد من اللجوء إلى العقوبات قصيرة المدة لضمان حسن عمل السياسة العقابية[1].

وفي ظل هذا النمط لا يتقيد القاضي إلا بالحد الوارد في النص العقابي، فبإمكانه أن يحكم بأقصى المدى وفق الحد الأعلى العام، كما أن هذا النمط يحد من الإفراط في العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة وما ينتج عنها من مساوئ[2].

في هذا الصدد إتبع المشرع سياسة خاصة في التجريم حيث نص على الظروف تسمح له بالنزول أو الارتفاع بالعقوبة عن الحد الأدنى العام مع بقاء الحد الأعلى للعقوبة.

وفي هذا النمط من التجريم ميزة وهي زيادة سلطة القاضي التقديرية خصوصا في حالة انخفاض الحد الأدنى للعقوبة، وذلك لزيادة سعة مدى بين الحدين[3]، لذلك يتناسب بمدى سلطته التقديرية في تحديدها عكسيا مع درجة إرتفاع حدها الأدنى الخاص وطرديا مع درجة إرتفاع حدها الأعلى العام، ولهذا نلاحظ أن سلطة القاضي تزداد ارتفاعا كلما كان الحد الأدنى الخاص منخفضا بينما الحد الأعلى العام مرتفعا[4].

وبالتالي فإن خطة المشرع في إتباع هذا النمط من التفريد العقابي تهدف في كثير من الأحوال إلى التصنيف في سلطة القاضي التقديرية إما لمواجهة نوع معين من الجرائم الاقتصادية، نظرا لجسامة أضرارها على الاقتصاد الوطني، أو محاولة للحد من الحكم بعقوبات قصيرة المدة وما يهدف إلى ذلك من حسن السياسة العقابية[5].

ويمكن القول بأن كلما انخفض الحد الأدنى الخاص وارتفع الحد الأعلى العام زادت سلطة القاضي التقديرية، وعلى العكس من ذلك نجدها قد انحصرت بارتفاع الحد الأدنى للعقوبة وانخفاض حدها الأعلى، وتعرف معظم التشريعات العربية هذا النمط من العقوبات، مع وجود تفاوت فيما بينها في حجم ما تغله من رقعة بين النصوص القانونية.

---

[1] _ **بن ميسية الياس**، تفريد العقوبة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012، 2013، ص 63.

[2] _**قريمس سارة**، المرجع السابق، ص 91.

[3] __ **جواهر جبور**، المرجع السابق، ص 105.

[4] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 23.

[5] _ **حاتم حسن بكار**، سلطة القاضي التقديرية، المرجع السابق، ص 198.

وبالرجوع إلى قانون العقوبات الجزائري، نجده يشتمل على هذا النمط من العقوبات في الكثير من النصوص منها المادة 66 من ق ع ج التي تنص على أنه: " يعاقب بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة كل حارس وكل أمين بحكم وظيفته أو بحكم صفته....."[1].

الفرع الثاني: التدريج الكمي النسبي للعقوبة

إذا كان التدريج الكمي الثابت يجد مجاله في العقوبات السالبة للحرية، فإن الغرامة هي العقوبة الوحيدة التي تحدد نسبيا[2]، ونطاقها الكمي أحيانا على نحو يلزم القاضي بتدريج مقدارها بالنسبة للدخل اليومي للمجرم يسمى بالتدريج الشخصي[3]، أما إذا كان التدريج يستند على قيمة المال محل الجريمة فإنه يسمى بالتدريج الموضوعي[4].

والغرامة هي عقوبات مالية تتضمن إلزام المحكوم عليه بموجب حكم قضائي بدفع مبلغ معين من المال إلى خزينة الدولة.

وهناك من الغرامات لم يحدد المشرع مقدارها مسبقا أو أنها مضافة إلى عقوبة جنائية أو جنحية ومنها الغرامة النسبية التي يتحدد مقدارها بالقياس إلى عنصر معين مثل قيمة المال محل السرقة.

وعليه مما سبق يتبين أن القاضي له سلطة كاملة في تحديد مقدار الغرامة ولكنه يعتمد على طبيعة الجريمة، المرتكبة فيها إذا كانت جناية أم جنحة ومقدار الكسب الذي حققه الجاني من إرتكابه الجريمة، وفيها إذا كان الجاني فاعلا أصليا أم شريكا أم متدخلا ومقدار مشاركته في إتيان الجرم وأخيرا حالة المجرم الاقتصادية ومن ثم الحكم على الفاعل الغني بغرامة أكثر من المجرم الفقير حتى ولو ارتكبا نفس الجرم.

وعليه فان التدريج على نوعين تدريج مادي موضوعي يعتمد أيضا على المقدار الفائدة التي يحققها الجاني أو التي أراد تحقيقها.

---

[1] _ **قريمس سارة**، المرجع السابق، ص 92.

[2] _**فهد الكساسبة**، وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي، مجلة علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد 42، العدد 1، 2015، ص 341.

[3] _ **محمود محمود مصطفى**، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، 2006، ص 235.

[4] _ **أكرم نشأت**، الحدود القانونية لسلطة القاضي، المرجع السابق، ص 99.

ولا ينفي اعتبار الغرامة نسبية فيها لو تم تعيين حدها الأدنى بمقدار لا يقل عن الأموال محل الجريمة في حين لم يتحدد حدها الأعلى[1].

وفي هذا الصدد يقول عالم القانون و الفقيه و الفيلسوف الانكليزي و مصلح قانوني و اجتماعي جيريمي بينتام *Jeremy*Bentham إن كل القوانين يجب أن تأخذ بعين الاعتبار المنفعة والعقوبة، فكل فرد يسعى لجلب المصلحة له في كل زمان ومكان، وعندما يريد أن يقوم بعمل فهو يتصرف كاقتصادي، يدرس المكاسب والخسائر المترتبة عن الجريمة، و يصطدم هذا السعي وراء المصلحة القصوى مع انتهاك قواعد القانون الجنائي، لذلك إذا أراد المشرع أن تحترم القوانين فما عليه إلا رفع مستوى العقوبة، بحيث تتجاوز مصلحة الفرد الذي خالف القانون.

فالغرامة النسبية إذا هي التي تربط مقدارها بالضرر الفعلي أو الاحتمالي للجريمة وما يلحقه الجاني أو أراد تحقيقه من فائدة، فالغرامة النسبية يرتبط مقدارها بضرر الجريمة او فائدتها وسميت نسبية لأنها تتناسب مع احدهما وهي بهذا المعنى تختلف عن الغرامة المعين لها حدا أدني وحد أقصى، فالنسبة للحد الأدنى للغرامة فيجب أن يكون محسوب على أساس الفائدة الناتجة عن الجريمة، بحيث تمتص على الأقل كل الربح الناتج عن الجريمة أو المحتمل تحقيقه، فلا يمكن بأي حال من الأحوال أن يغتني المجرم من إجرامه لذيلك يجب الأخذ بعين الاعتبار في قانون الوقاية من الفساد انه لا يكن للجهة القضائية النطق بعقوبة الغرامة أقل من الفائدة المحققة أو المحتمل تحقيقا من ارتكاب الجريمة، تماشيا من النظرية الاقتصادية وبلوغ الهدف من العقوبة وهو تحقيق الردع[2].

ففي هذه الحالات يجعل المشرع الحد الأقصى للغرامة غير ثابت ويختلف من واقعة لأخرى تاركا مقدار الغرامة للمحكمة، ومعنى ذلك أن الغرامة تكون نسبية في تحديد تقديرها للمحكمة بحسب مقدار الضرر الذي ترتب وما حققه الجاني او أراد تحقيقه من فائدة.

وتختلف الغرامة النسبية عن الغرامة العادية في مسألة أساسية وهي انه إذا تعدد المتهمون بالجريمة المستوجبة للغرامة النسبية فاعلين كانوا او شركاء فلا يحكم عليهم جميعا

---

[1] _ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص ص 108، 109.

[2] – **صيدي عبد الرحمان**، فعالية عقوبة الغرامة في جرائم الفساد، مجلة صوت القانون، المجلد التاسع، العدد 01، 2022، ص ص 479، 480.

الا بغرامة واحدة تقاس بضرر الجريمة او بفائدتهما. أي وفقا لضابط التناسب الذي حدده النص الخاص بهذه الجريمة) ويلزمون بها متضامنين، ولكن يجوز للقاضي إعفاؤهم من هذا التضامن[1].

ومقتضى التضامن من الغرامة النسبية هو أنه إذا حكم على أكثر من شخص في جريمة واحدة بالغرامة، فان الدولة تستطيع اقتضاء الغرامة المحكوم بها على الجميع من واحد منهم فقط.

وعلى هذا الحكم الخاص بالغرامة النسبية قد حددها على أساس عيني مستمد من ضرر الجريمة أو فائدتها، فهو لا يريد أن تحصل الدولة على أكثر من ذلك، ومن ثم لا محل لتعدد هذه الغرامات ومن ناحية ثانية يريد أن يضمن الدولة حصولها على مبلغ الغرامة، ومن ثم يقر التضامن بين المحكوم عليهم.

وعلى العكس من ذلك الغرامات العادية فالقاعدة أنها تعدد بتعدد المحكوم عليهم، ولا تضامن بينهم، ذلك أنها تكافئ مسؤولية شخصية، ومن ثم لها طابع شخصي بحث، شأنها شأن العقوبات السالبة للحرية[2].

أولا: التدريج الكمي النسبي الموضوعي:

إن وضع العقوبة المالية التي تدور حول الربح المتحصل عليه أو الممكن الحصول عليه من الجريمة هو النموذج الأصلي للعقوبة المالية من الناحية الاقتصادية، لأجل ذلك فان وعاء الغرامة يجب أن يكون أيضا واسع بما فيه الكفاية بهدف منع تحصيل أية فائدة من الجريمة[3]، وقد اتجه المشرع الجزائري في تحديد مقدار الغرامة فيبعض الجرائم، التي يكون محلها مالا كالجرائم الاقتصادية أي بالتالي يكون التحديد مقدار الغرامة بالقياس إلى قيمة الأضرار المترتبة على الجريمة أو قيمة الفائدة التي حققها الجاني بفعل إجرامي[4]،وفي هذا الاتجاه يتماشى مع عقوبة جريمة إخفاء أشياء مختلسة أو مبددة أو متحصلة عليها من

---

[1] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 134، 135.

[2] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع نفسه، ص 136.

[3] – **صيدي عبد الرحمان**، المرجع السابق، ص 474.

[4] _ **أكرم نشأت**، المرجع السابق، ص 69.

جناية أو جنحة المنصوص عليها في المادة 02/387 من ق ع ج[1]من خلال استقرار أحكام هاته المادة يستخلص أن وعاء الغرامة المحكوم بها في الإخفاء هي قيمة الأشياء المخفاة[2].

هذا الأمر من شأنه أن يمنح للقاضي الجنائي الحرية لتكييف الغرامة مع ظروف كل قضية على حدى الأمر الذي سيقوي احترام مبدأ تفريد العقوبات، ويتكيف مع طبيعة الربح في جرائم الفساد، بحيث يسمح ذلك للقاضي الجنائي بتطبيق الغرامة العادية، إذا نتج عن الجريمة ربح معنوي فقط، ومن شأنه أيضا أن يجعل من الغرامة النسبية عقوبة مشددة بالمقارنة مع الغرامة العادية، كما أنه لا يتعارض مع قواعد حساب مبلغ الغرامة النسبية.

ولكن هذا التزام خطير هنا يقع على عاتق القاضي الجنائي في هذه الحالة يتمثل مضمونه في أن يقوم ذلك القاضي بتحديد بدقة قيمة الشئ سيحسب الحالة يتمثل مضمونه مبلغ الغرامة على أساسه، وإلا سيتعرض حكمه القضائي إلى النقض في حالة نطقه بعقوبة الغرامة النسبية بدون احترام هذا الالتزام[3].

كما جرى تحديد حدها الأخر بمبلغ معين ثابت كحد خاص للغرامة المقررة بالذات، أو كحد عام لجميع الغرامات،[4] حيث جسدت المادة 389 مكرر من ق ع ج[5] والمادة 51 الفقرة 03 من قانون الفساد[6] هذا المنطق الاقتصادي في موضوع وعاء المصادرة في جريمة تبييض الأموال، وجرائم الفساد الأخرى، وتتعلق بالأموال موضوع الجريمة بما فيها العائدات والفوائد الأخرى الناتجة عن ذلك.

---

[1]– ينظر نص المادة 387 الفقرة 02 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم.

[2]– **صيدي عبد الرحمان**، المرجع السابق، ص 480.

[3]– **عثماني عبد الرحمان، بوبرقيق عبد الرحيم**، عقوبة الغرامة النسبية وجرائم الفساد في القانون الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد 02، 2021، ص 222.

[4]_**هيا عبد اللطيف عبد الرزاق ابوسل**، التفريد القضائي في التشريع الجزائري الفلسطيني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2017، ص 54.

[5]– ينظر نص المادة 389 مكرر ق ع المعدل و المتمم.

[6]– أمر 06–01 المؤرخ في 20–02–2006، المعدل بالأمر رقم 10–05 والقانون رقم 11–15 المؤرخ في 02 أوت 2011 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته المعدل بالقانون رقم 22–08 المؤرخ في 05 ماي 2022 الذي يحدد و ينظم السلطة العليا الشفافية و الوقاية من الفساد و مكافحته و تشكيلتها و صلاحيتها، العدد 32، ج ر ج عدد 06.

هذا المنطق الاقتصادي معمول به أيضا في موضوع العقوبات المالية في قانون البورصة في المواد 59 و60 منه[1]، تنص على أن مبلغ الغرامة يمكن أن يصل الى أربعة أضعاف مبلغ الربح المحتمل تحقيقه.

و يتضح من القانون العقوبات الجزائري، كثيرا ما يعتمد على الغرامة النسبية التي يتم تحديدها عن طريق التدريج الكمي النسبي الموضوعي وجد هذا النمط في القوانين خاصة المتعلق منها بجرائم الأموال وجرائم التهريب وهذا يتضح أكثر باستقراء نصوص الأمر 05_06المؤرخ في 23 أوت 2005المتعلق بمكافحة التهريب، حيث تنص المادة **12** منه على معاقبة من يقوم بأعمال التهريب باستعمال أية وسيلة نقل بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة وبغرامة تساوي (10) مرات مجموع قيمتي البضاعة المصادرة ووسيلة النقل[2]،إن الاخذ بعين الاعتبار الربح المحتمل تحقيقه يوسع من وعاء العقوبة المالية ويساهم في تدعيم الالية الاقتصادية للردع، لذلك فان الغرامة النسبية للربح الاقتصادي الذي يبحث عنه الموظف هي العقوبة التي يمكن ان تنتج أثار ردعية تتماشى مع النظرية الاقتصادية.

ويبقى تقدير هذه العائدات الإجرامية من الصعوبات التي تواجه القاضي الجنائي وأن كان يمكن الاسترشاد بنص المادة 51 من قانون من قانون الوقاية من الفساد التي حددت وعاء المصادرة وهي العائدات والأموال غير المشروعة وما تم اختلاسه او قيمة ما حصل عليه من منفعة او ربح ولو انتقلت إلى أصول الشخص المحكوم عليه أو فروعه أو إخوته او زوجه أو أصهاره على أن يشمل هذا الانتقال إلى أي شخص أخر مهما كان، وسواء بقيت تلك الأموال على حالها أو وقع تحويلها الى مكاسب أخرى.

وبما أن الربح والفائدة الذي يريد الموظف تحقيقه يختلف باختلاف الجريمة ويكون صعب نسبيا تحديده فيمكن للمشرع الإبقاء على معامل مضاعف صارم أعلى على الأقل

---

[1]– ينظر نص المواد 59 و60 من المرسوم التشريعي رقم 93–10 المؤرخ في 23–05–1993 المعدل والمتمم بالأمر رقم 96–10 المؤرخ في 10–01–1996 والقانون رقم 03–04 المؤرخ في 17–02–2003 مستدرك ج ر 32، وبالقانون رقم 17–11 المؤرخ في 27–12–2017 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

[2]_ أمر رقم 05_06 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، المؤرخة في 28_08_2005 المعدل والمتمم بالأمر 06_09 المؤرخ في 15 يوليو 2006، العدد 47 المؤرخة في 19 جويلية 2006.

من مرة واحدة، بالإضافة إلى التوسيع في وعاء العقوبة المالية النسبية والأخذ في الحسبان الفائدة المحققة من طرف الموظف الفاسد وكذلك الربح المحتمل تحقيقه[1].

أ_ الغرامات ذات الحدين الأدنى والأعلى النسبيين: وهذا النموذج من الغرامات يتم تحديده من قبل المشرع إستنادا إلى قيمة الضرر الناشئ عن الجريمة أو الفائدة التي حصل عليها الجاني منها أو كان يؤهل الحصول عليها[2].

و قد نص المشرع الجزائري على هذا النوع من الغرامات على سبيل المثال منها نص المادة 375 من ق ع ج التي جاء فيها: " يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد كل من زور أو زيف شيكا، وكل من قبل إستلام شيك مزور أو مزيف مع علمه بذلك".

ب_ الغرامات ذات الحد الأدنى الثابت والحد الأعلى النسبي

وهي الغرامات التي يحدد لها المشرع حدا أدنى ثابتا بينما يكون حدها الأعلى بالقياس إلى قيمة الضرر الناتج عن الجريمة أو الفائدة المتحصلة أو يؤهل الحصول عليها[3].

ومثال ذلك أحكام نص المادة 161 من ق ع ج والتي جاء فيها: " كل شخص مكلف يتخلى اما شخصيا أو كعضو في شركة توريد أو مقاولات أو وكالات تعمل لحساب الجيش الوطني الشعبي، عن القيام بالخدمات التي عهدت إليه ما لم تكرهه على ذلك قوة قاهرة، يعاقب بالسجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة لا يتجاوز مقدارها ربع التعويضات المدنية، ولا تقل عن مبلغ 2000 دج كل ذلك دون الإخلال بتطبيق العقوبات الأشد في حالة المخابرة مع العدو.....".

ج_ الغرامات ذات الحد الأدنى النسبي والحد الأعلى الثابت

وهي غرامات حدد المشرع حدها الأدنى بالقياس إلى قيمة الأضرار الناجمة عن الجريمة أو الفوائد المتحصل عليها ويعين حدها الأعلى بالمبلغ المحدد[4].

---

[1]– **صيدي عبد الرحمان**، المرجع السابق، ص ص 480، 481.

[2]_ **أكرم نشأت**، المرجع السابق، ص 100.

[3]_ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص 112

[4]_ **جواهر الجبور**، المرجع نفسه، ص 113.

و نجد قانون العقوبات الجزائري قد أخذ بهذا النوع من الغرامات التي تحدد بالنظر إلى قيمة المال محل الجريمة وذلك في القوانين الخاصة بجرائم الأموال وبالتحديد في جرائم التهريب إذ تنص المادة 12 المتعلقة بمكافحة التهريب على أنه: " يعاقب على أفعال التهريب التي ترتكب باستعمال أية وسيلة نقل بالحبس من عشر (10) سنوات إلى 20 عشرين سنة وبغرامة تساوي 10 مرات مجموع قيمتي البضاعة المصادرة ووسيلة النقل.

ثانيا: التدرج الكمي النسبي الشخصي

يتم تحديد الغرامة تبعا للدخل اليومي لمرتكب الجريمة ويعرف باسم يوم الغرامة فالمبلغ الذي يمكن المحكوم توفيره يوميا هو القيمة النقدية بكل وحدة، أي لكل يوم غرامة غير أن المشرع الجزائري لم ينتهج هذا النمط بالرغم من كونه من أحدث الاتجاهات العقابية إلزامية إلى التقليل من العقوبات السالبة للحرية[1]، أي ينبغي على القاضي عند تقدير عقوبة الغرامة النسبية أن يأخذ باعتبار الحالة المجرم من الناحية الاقتصادية، بحيث يحكم بعقوبة غرامة كبيرة على المقتدر، وغرامة صغيرة بالنسبة للمعدم[2].

المطلب الثاني: سلطة القاضي الجنائي في الاختيار النوعي للجزاء

من بين الأهداف السياسية الجنائية الحديثة للعقوبات التخييرية هو مكافحة ظاهرة الإجرام من خلال دراسات اجتماعية ونفسية وجنائية لحالة المجرم التي ظهرت في التشريعات الجنائية المعاصرة، وذلك تدعيما لمبدأ تفريد العقاب لما يحققه من توسيع سلطة القاضي في مجال اختيار الجزاء الأكثر ملاءمة الذي هو جوهر سلطته، ويقصد بهذا النظام ترك القاضي حرية الاختيار في الحكم على المجرم بإحدى عقوبتين مختلفتين النوع أو بكليهما، او بعقوبة واحدة، والقانون لا يلزم القاضي بإتباع أية قاعدة في الاختيار، وان كان عليه عند اختيار الجزاء الملاءم مراعاة المعيار المزدوج والشخصي للتفريد القضائي[3].

ومن خلال هذه الحرية يتمكن القاضي من اختيار العقوبة الملائمة للجاني والمناسبة لظروف الجريمة[4]، وفي هذا المطلب سنعالج من خلال الفروع التالية ففي الفرع الأول: سلطة

---

[1] _ **جواهر الجبور**، المرجع نفسه، ص 94.

[2] _ **شريف سيد كامل**، قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، 1998، ص 142.

[3] _ ابراهيم **أكرم نشأت**، المرجع السابق، ص 123.

[4] _ **محمد علي الكيك**، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، الإسكندرية، 2007، ص 57.

القاضي الجنائي في اختيار الجزاء الملائم أما الفرع الثاني: سلطة القاضي الجنائي في تسليط العقوبات البديلة.

الفرع الأول: سلطة القاضي الجنائي في اختيار الجزاء الملائم

جوهر حرية القاضي تكمن في الاختيار العقوبات التي يرصدها المشرع لجريمة معينة بحيث يكون له حرية الاختيار ليس لضوء طبيعة الجريمة بل بالاستناد لشخصية المجرم والظروف التي تحيط بالواقعة.[1] وتتجلى سلطة القاضي في توقيع العقوبات التخييرية وهذا ما سنبينه من خلال النقاط التالية:

أولا: سلطة القاضي الجنائي في مجال العقوبات الأصلية

يقضي هذا النظام بترك حرية الاختيار للقاضي في تحديد العقوبة الواجبة التطبيق، فله أن يحكم بإحداها أو البعض منها كما له أن يحكم بها جميعها، حتى وإن كانت من أنواع مختلفة،[2]بحيث يتيح للقاضي الحرية الواسعة في الاختيار النوعي للعقوبة من خلال اتساع سلطته لكي ينسجم مع مبدأ تفريد العقاب، ويمنح كذلك هذا النظام للقاضي الحرية الكاملة في الحكم بالعقوبة التي يراها مناسبة من بين العقوبات التي رصدها المشرع للجريمة[3].

وفي هذا الصدد نجد أن المشرع الجزائري قد حصر العمل بالنظام التخييري في نطاق ضيق وذلك في حدود عقوبة الحبس والغرامة فيمكن للقاضي أن يقضي بالحبس والغرامة أو بإحداهما.[4] كما يمكن أن يكون مطلقا فيكون للقاضي الحرية في اختيار العقوبة الملاءمة من ضمن العقوبات المقررة للجريمة سواء أكانت عقوبتين متنوعتين أم أكثر.[5]

أ- العقوبات السالبة للحرية كعقوبة أصلية

هي الجزاء يوقع بإسم المجتمع بواسطة قضاء زجري لمن يثبت إدانته بارتكاب جناية أو جنحة أو مخالفة، فهي إيلام يمس المحكوم عليه في حياته مثل الإعدام، أو في حريته كالسجن والحبس أو في أمواله مثل الغرامة والمصادرة أو في حقوقه مثل الحجز القانوني

---

[1] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق ص ص 97، 98.

[2] _ **إبراهيم أكرم نشأت**، المرجع السابق، ص 108.

[3] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص 57.

[4] _ **قرميس سارة**، المرجع السابق، ص 105.

[5] _ **فهد هادي حبتور**، المرجع السابق، ص 161.

والحرمان من الحقوق الوطنية إلى غير ذلك... . [1] فالمشرع الجزائري نص على العقوبات الأصلية في المادة 05 من ق ع ج[2] وتنقسم إلى مايلي:

1- عقوبة السجن المؤبد: هي عقوبة جنائية أصلية وهي من العقوبات الحديثة نسبيا، حيث لا يزيد عمرها على نصف قرن[3].

و يمكن ألا تستغرق عقوبة السجن المؤبد حياة المحكوم عليه كاملة، إذ يتخلص منها إذا تم الحصول على الإفراج المشروط المنصوص عليه في المادة 134 من ق تنظيم السجون وإعادة إدماج المسجونين[4].

2- **السجن المؤقت** هي عقوبة سالبة للحرية مقررة للأفعال الموصوفة بأنها جناية وتتراوح العقوبة بين 05 الى 10 سنوات وبين 10 سنوات إلى 20 سنة وحصرها وفقا لهذا السلم يعطي للقاضي صلاحيات لاستعمال سلطته التقديرية عند تحديد العقوبة لكل شخص[5] وتنفذ العقوبة حسب ما تنص المادة 28 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج المحبوسين في مؤسسات إعادة التأهيل[6].

3- الحبس هي عقوبة سالبة للحرية نصت عليها معظم قوانين العقوبات في كثير من دول العالم، وعقوبة الحبس مقررة في مادة الجنح والمخالفات كعقوبة أصلية سالبة للحرية تتراوح مدتها بين شهرين كحد ادني وخمس سنوات كحد أقصى في الجنح، مالم يقرر القانون حدودا أخرى أما في المخالفات من يوم على الأقل إلى شهرين على الأكثر وهذا طبقا للمادة 05 من ق ع ج[7].

---

[1]_Gilbert Manguim ,le droit édite par la direction général de la formation et de la reforme administrative-Ministère de L'interieure , p 83.

[2]- ينظر نص المادة 05 ق ع ج المعدلة و المتممة .

[3]_**بحري نبيل**، العقوبة السالبة للحرية وبدائلها، رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، قسم العلوم القانونية، 2011 جامعة منتوري، قسنطينة،_2012، ص ص 46، 47.

[4]_ ينظر نص المادة 134 من القانون 05-04 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق لـ: 06 فبراير سنة 2005، المعدل والمتمم بالقانون 18-01 المؤرخ في 30 يناير 2018 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة إدماجالاجتماعي المحبوسين.

[5]_ **بحري نبيل**، المرجع السابق، ص 49

[6]_ ينظر نص المادة 28 من قانون تنظيم السجون وإعادة إدماج الاجتماعي المحبوسين المعدل و المتمم.

[7]_ ينظر نص المادة 05 من ق ع ج المعدل و المتمم

ب- الغرامة المالية: لقد اتسع مفهوم الغرامة ودورها تشريعيا وتطبيقيا، وأصبحت ليس فقط عقوبة اختيارية بل عقوبة أصلية[1].

حيث نص المشرع الجزائري على سلطة القاضي في الحكم بعقوبة الغرامة المالية، فهذه السلطة تكون بعد أن يبحث في أخلاق المجرم وظروف جريمته ولكي يقتنع القاضي الجنائي أن عقوبة الغرامة تكفي لإبعاده عن ارتكاب أفعال أخرى معاقب عليها، لكنه اشترط في حالة الاستبدال أن يسبب القاضي حكمه صراحة[2]، ويلاحظ حسب هذه الحالة يعد عقوبة وليس مجرد وسيلة لإكراه المحكوم عليه على سداد الغرامة كون أن الحبس البديل يخضع لتقدير المحكمة[3].

وبالتالي يمكننا القول أن استبدال عقوبة من نوع معين محل عقوبة من نوع أخر مقررة أصلا لجريمة ما، سواء تم الاستبدال قبل الحكم بالعقوبة الأصلية، أم بعد صدور الحكم بالعقوبة سواء لتعذر تنفيذ العقوبة الأصلية أو لعدم ملاءمته تنفيذها أو لاستحالة تنفيذها، فهو يمثل وسيلة للمحكمة للتفريد العقاب القضائي[4].

و بالتالي فإن تحديد الغرامة: يكون وفق طريقتين الأولى هي جعل مبلغ الغرامة يتراوح بين الحد ادني والحد الأقصى ويترك للقاضي سلطة تقديرها بينهما والثانية هي استخدام الغرامات النسبية، فتحديد الحد الأدنى والحد الأقصى للغرامة يضع المشرع حد أقصى يزيد عن الحد الأقصى العام هذا ما تم الإشارة إليه سابقا في المطلب الأول.

فالقاضي يحدد مبلغ الغرامة في نطاق السلطة القانونية المخولة له، فليتزم القاضي في حالة تعدد المساهمين في الجريمة بأن يحكم على كل منهم بغرامة منفردة بغير تضامن بينهم عملا بقاعدة شخصية العقوبة، إلا إذا كانت من الغرامات النسبية فإنه يحكم عليهم جميعا بغرامة واحدة يلتزمون بجميعها على سبيل التضامن مادام لم يقرر إعفاؤهم من هذا الحكم. وتجدر الإشارة أنه عند تقدير الغرامة لا يأخذ بالمركز الاقتصادي للمتهم وكذلك أعباءه العائلية، فيجعل مبلغ الغرامة متناسبا مع دخله متناسبا مع دخله والتزاماته فالغرامة كعقوبة

---

[1] _ **أحمد محجودة**، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الاول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000، ص 413.

[2] _ **ابراهيم أكرم نشأت**، المرجع السابق، ص ص 143، 144.

[3] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص 101.

[4] _ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص 48.

جنائية لا تنفذ إلا على المحكوم عليه وحده إعمالا لمبدأ شخصية العقوبة وبالتالي لا يتلزم بها المسؤول عن الحقوق المدنية، ولا ورثة المحكوم عليه في حال وفاته[1].

1_ **الغرامة كعقوبة أصلية في مواد المخالفات والجنح:** يقرر القانون الغرامة كعقوبة أصلية في المخالفات والجنح فقط طبقا لأحكام المادة 05 من ق ع ج لمعدلة بالقانون رقم 14-01، والغرامة هي المبلغ المالي الذي يلزم به المحكوم عليه في الجنح والمخالفات وتعتبر من العقوبات الأصلية في مادة الجنح، وتتجاوز 2000 دج، كما هو الحال في جريمة التحريض على التجمهر طبقا لأحكام المادة 100 الفقرة 03 من ق ع ج والتي جاء فيها"... تكون العقوبة من الحبس من ثلاثة أشهر الى سنة وبغرامة من 20.000 إلى 100.00دج أو بإحدى هاتين العقوبتين في الحالة العكسية. " كما تعتبر عقوبات أصلية في مادة المخالفات اذا كانت اقل من 2000، وإذا حكم على عدة أشخاص في جريمة واحدة فأنهم يعتبرون متضامنين في الغرامة، ولا يحكم بهذه الأخيرة مضافة إلى عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد[2].

2_ الغرامة كعقوبة أصلية في مواد الجنايات: قد ينص المشرع على الغرامة كعقوبة أصلية إلى جانب عقوبة سالبة للحرية في الجنايات، و أغلبها في الجنايات التي يكون الباعث على ارتكابها الطمع في مال الغير أو الإثراء غير المشروع[3]، كما هو الشأن في جرائم الإرهاب وتبييض الأموال[4]، بحيث أنه نص على الغرامة كعقوبة أصلية إلى جانب عقوبة سالبة للحرية الى غير ذلك من الجرائ.

ج- التدابير الأمن إن فكرة التدابير الأمن هي من أهم وسائل السياسة الجنائية في مكافحة الإجرام والوقاية ويستمد أهميته من قصور العقوبة في مواضع متعددة عن أداء وظيفتها الاجتماعية، خاصة بالنسبة لمن تتوافر لديهم مانع من موانع المسؤولية مثل الحدث

---

[1] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص ص 137، 138.

[2] _ **رحماني منصور**، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم، عنابة، د سنة النشر، ص 245.

[3] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 133.

[4] _ نصت المادة 87 مكرر04 ق ع ج: "يعاقب بالسجن المؤقت من خمسة "05" سنوات إلى "10" سنوات وبغرامة مالية من 100.000دج إلى 500.000دج، كل من يشيد بالأفعال المذكورة في المادة 87 مكرر أعلاه أو يشجعها أو يمولها بأية وسيلة كانت. "

المجرم والمجرم المجنون[1]، كون انه في حالة تعذر اجتناب السلوك الإجرامي يلجأ إلى التدابير العلاجية التي قد تظهر في صورة جزاءات تحل محل العقوبة، فالتدابير الأمن يتوقف على الخطورة الإجرامية للشخص، وكون العناصر المكونة لتلك الخطورة تختلف من شخص لأخر لا يستطيع المشرع التكهن بها سلفا فمن الطبيعي أن تكون هذه التدابير غير محددة الزمن، فالقاضي يقتصر دوره في تحديد بداية تطبيق التدبير الأمن، كما أن هناك تدابير أمن علاجية لأولئك المصابين بأمراض عصبية أو نفسية لا يمكن معها التكهن بوقت نهاية العلاج، والأصل المعمول به هو متى زادت دواعي التدابير فلا مجال لاستمرارها[2].

إن مباشرة القاضي الجنائي لسلطته التقديرية في تطبيق تدابير الأمن على المتهم الماثل أمامه مقيدة بمراعاة ضوابط تشترك فيها كافة التدابير بصفة عامة أيا كان نوعها، طالما أن الغرض من هذا التدبير هو مواجهة الخطورة الإجرامية لدى الجاني للحيلولة دون ارتكاب جريمة في المستقبل[3].

ووفقا لما تقدم، فان هناك ضابطين أساسين يتوجب على القاضي الالتزام يهما لإمكان تطبيق تدابير الأمن[4] هما:

1_ الخطورة الإجرامية: إن توافر الخطورة الإجرامية يعد الضابط الأساسي، لفرض تدابير الأمن، بل هي معيار تحديد نوع التدبير وأحكامه، إلا إذا وجدت قرائن تدل إلى احتمال إقدامه على ارتكاب جريمته في المستقبل ولعل أبرزها الجريمة السابقة المرتكبة من طرف الشخص[5].

---

[1] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 273.

[2] _ **حباس عبد القادر، قندوسي يحي**، التدابير الاحترازية وأسباب انقضائها في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 11، العدد02، 2022، ص ص 132، 133.

[3] _ **رنا العطور**، العقوبة والمفاهيم المجاورة، دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد 36، العدد 01، 2009، ص 297.

[4] _**أسعد عبد الحميد ابراهيم**، التدابير الوقائية في القانون الجنائي، مجلة جامعة شندي، السودان، العدد 04، يناير 2008، ص 08

[5] _ **فتوح عبد الله الشاذلي، عبد القادر القهوجي**، علم الإجرام وعلم العقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، د ر ن، 1999، ص 184.

2_ الجريمة السابقة: يذهب معظم الباحثين في علم العقاب، وكذلك أغلبية التشريعات إلى أن تدابير الأمن لا يجوز توقيعها على شخص مالم يرتكب بالفعل جريمة سابقة[1] وبالتالي فالعائد إلى الجريمة بعد خروجه من تدبير أمن معين يستلزم من القاضي عند وجوب تطبيقه من جديد النظر في مدى نجاح أو فشل التدبير السابق[2]. وتحديد التدبير الأمن يكون حسب سلطة القاضي التقديرية واجتهاده فيما يحقق للجاني مصلحة التأهيل وحماية للمجتمع من خطره[3]. وبالتالي ما يمكن ملاحظته أن لا يطبق هذا الإجراء على المجرم بطبيعته أو بالميلاد كون انه لم يرتكب الجريمة وأن ارتكابها يبقى محتملا أو ممكن الوقوع[4].

ثانيا: سلطة القاضي الجنائي في مجال العقوبات التخييرية

منح المشرع السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في إطار مبدأ المشروعية فمنح له اختيار نوع العقوبة من بين العقوبات المطروحة أمامه، وبالنظر إلى المرونة التي أصبحت تتسم بها العقوبات على يد القاضي الجنائي فقد وصلت في مداها إلى أبعاد واسعة حيث تمكنه في بعض الأحيان من تعديل نوع العقوبة، لكن يجب عليه عدم الخروج عن:

أ- سلطة القاضي الجنائي في مجال العقوبات التخييرية الحرة

لقد حاول المشرع الجنائي في العصر الحديث إعطاء نوع من المرونة على حدود العقاب بمنح القضاء سلطات واسعة في تطبيق العقوبة، كون أنه قد تكون جريمة واحدة ولكن يتعدد مرتكبيها الأمر الذي يستوجب تغيير أغراض وأهداف العقوبة التي أصبحت تميل إلى الإصلاح والتأهيل وأصبحت العقوبة تتراوح بين الحدين الأدنى والأقصى لمن تتناسب مع درجات الجريمة المرتكبة وخطورة مرتكبيها[5].

---

[1] _ **أسعد عبد الحميد ابراهيم**، المرجع السابق، ص 08.

[2] _ **محمود نجيب حسني**، دروس في علم الإجرام وعلم العقاب، دار النهضة العربية، 1982، ص 149.

[3] _**حباس عبد القادر، قندوسي يحي**، المرجع السابق، ص 141.

[4] _ **فاطمة الزهراء عربوز**، المرجع السابق، ص 257.

[5] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 18.

1_نظام العقوبات التخييرية الحرة: لقد أعطى المشرع للقاضي الجنائي صلاحيات تامة وغير منقوصة في اختيار نوع العقوبة التي يوقعها على الجاني من تلك العقوبات المنصوص عليها قانونا، ولا فرق كونها عقوبة واحدة أو أكثر[1].

بحيث يتمتع القاضي في ظل هذا النظام بحرية تامة في الحكم بالعقوبة التي يراها مناسبة من ضمن العقوبات المقررة للجريمة سواء أكانت عقوبتين متنوعتين أم أكثر والقانون لا يلزمه بإتباع أي قاعدة معينة في الاختيار[2].

ومن بين القوانين التي توسع من سلطة القاضي الجنائي حيال النظام التخييري، نجد في مقدمته القوانين الانجلوسكسونية، فالقانون الانجليزي الذي يأخذ بأوسع نطاق بما يعرف بنظام العقوبات التخييرية الحرة.

ويقوم هذا على إمكانية إبدال عقوبة من نوع معين بنوع أخر وفي كنفه يتمتع القاضي بحرية تتفاوت من تشريع إلى آخر.

و يتم استبدال العقوبة بعقوبة أخرى في حالة تعذر تنفيذ العقوبة الأصلية وليس شرطا أن تكون العقوبة المستبدلة أقل شدة ووطأة على المجرم فقد تحكم عليه المحكمة بالغرامة إلا أنه يمتنع عن دفع الغرامة[3].

2 –نظام العقوبات التخييرية المتوازنة وذلك يتم عن طريق منح القاضي الجنائي سلطة الاختيار بين العقوبات المختلفة كالحبس والغرامة وهو أمر قصد منه المشرع تحقيق ملاءمة العقوبة طبقا لظروف الجاني والسلوك المؤثر المنسوب إليه، وقد عرف الفقه هذه الفكرة تحت عبارة العقوبات المتوازنة وقوامها تقرير عدة عقوبات وللقاضي سلطة تقديرية في اختيار العقوبة المناسب لها[4].

ج – نظام العقوبات التخييرية المقترنة بالباعث حيث أنه في ظل هذا النظام يضع المشرع عقوبتين متباينتين الشدة ويلتزم القاضي بالعقوبة الكبيرة ومتى وجد الباعث على الجريمة دنيئا فلا يجوز له في هذه الحالة توقيع العقوبة الأخف[5]. وقد كان هذا النظام في

---

[1] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، المرجع السابق، ص 11.

[2] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص 95.

[3] _ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص 95.

[4] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص ص 95، 96.

[5] _ **اكرم نشأت ابراهيم**، المرجع السابق، ص 123.

حقيقته تطبيقا لنظرية العقوبات المتوازية، ظهر هذا النظام في عديد من النظم القانونية ومنها النظام الألماني والنرويجي[1].

د_ العقوبات التخييرية المقترنة بجسامة الجريمة المرتكبة: وهو ما يطلق عليه البعض الفقه هذه التسمية استنادا لخطورة الجريمة أو خطورة المجرم[2] وطبقا لهذا النظام تتغير العقوبات التي يرصدها المشرع، فتحدد العقوبة نظرا لجسامة الفعل المرتكب ودرجة خطورة المتهم على الأمن العام.[3]وقد خول القاضي سلطة الاختيار.

الفرع الثاني: سلطة القاضي الجنائي في تسليط العقوبات البديلة

يضع القانون لبعض الجرائم عقوبات بديلة إذ يجيز هذا النظام للقاضي إحلال عقوبة من نوع معين محل عقوبة من نوع أخر مقررة أصلا لجريمة ما، تطبق عند تعذر تطبيق العقوبة الأصلية أو إحتمال تعذر تنفيذها أو لملاءمة تنفيذ العقوبة البديلة أكثر من تنفيذ العقوبة الأصلية لحالة المجرم الشخصية[4].

أخذت الكثير من التشريعات الجنائية بالعقوبات البديلة لأسباب عديدة منها الحد من مساوئ العقوبات السالبة للحرية إضافة إلى ما تتكبده خزينة الدولة من نفقات تنفيذ العقوبات الأصلية وما تعرفه السجون من اكتظاظ، ولهذا كان لابد من إيجاد حلول لهذه الأسباب[5].

إذا رأى القاضي الجنائي أن العقوبة البديلة أكثر ملاءمة وإنسجاما مع شخصية المجرم، فانه يملك حرية كاملة تضيق أو تتسع حسب الأحوال، في إجراء استبدال العقوبات[6].

ينص هذا النظام على وجود أكثر من عقوبة للجريمة واحدة من نوعين مختلفين ويجيز للقاضي إحلال أحدهما محل الأخر، سواء قبل الحكم بالعقوبة أو بعدها[1] يكون الاستبدال

---

[1] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص 98.

[2] _ **حاتم حسن موسى بكار**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية محاولة لرسم معالم نظرية عامة، منشأة المعرف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 171.

[3] _ **محمد علي الكيك**، السلطة التقديرية للمشرع، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010، ص ص 98، 99.

[4] _ **شريف السيد كامل**، قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، 1998، ص 138

[5] _ **أيمن مجدي مغاوري**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دراسة بحثية، الاسكندرية، 2017، ص ص 24، 25

[6] _ **فهد هادي حبتور**، المرجع السابق، ص 167.

تبعا لتغيير طبيعة الجريمة من سياسية إلى عادية[2] تختلف سلطة القاضي في تقدير العقوبة البديلة عن سلطة القاضي في تقدير العقوبة المناسبة كون أن نظام العقوبة البديلة ينطوي على منح القاضي سلطة استبدال عقوبة بدل عقوبة من نوع أخر، يمكن الحكم بها على الجاني.

إستنادا فانه يمكننا القول أن استبدال عقوبة من نوع معين محل عقوبة من نوع أخر، مقررة أصلا لجريمة ما، سواء تم الاستبدال قبل الحكم بالعقوبة الأصلية، أن بعد صدور الحكم بالعقوبة سواء لتعذر تنفيذ العقوبة الأصلية أو لعدم ملاءمته تنفيذها او لاستحالة تنفيذها، يمثل وسيلة للمحكمة لتفريد العقاب القضائي[3].

أولا: سلطة القاضي الجنائي في وقف تنفيذ العقوبة

من أهم السلطات الممنوحة للقاضي في مجال تفريد العقاب نظام وقف تنفيذ العقوبة، وبذلك فان القاضي يملك سلطة تقديرية خولها المشرع، وهي سلطة جوازيه له أن يطبقها[4].

فعلق القاضي تنفيذ العقوبة المحكوم بها على شرط أن لا يرتكب المحكوم عليه جريمة أخرى خلال فترة معينة يحددها القانون ويطلق عليها اسم فترة الاختبار والتجربة[5]؛والهدف منها إصلاح المحكوم عليه وإعادة تأهيله[6].

للقاضي الحكم بوقف تنفيذ العقوبة بعد التأكد من عدم خطورة المحكوم عليه من خلال ما يعرفه عنه من معلومات وسوابق توحي بالاطمئنان.

ونلاحظ أن وقف تنفيذ العقوبة هو عقوبة في حد ذاته، حيث أن التهديد بتنفيذ العقوبة كفيل بردع المحكوم عليه، ومن شأنه أن يؤثر فيه نفسيا، وبذلك يتحقق الغرض ذاته الذي يسعى إلى تحقيقه بتوقيعه العقوبة وتنفيذها[7].

---

[1] _ **حاتم حسين موسى بكار**، المرجع السابق، ص 126.

[2] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص 100.

[3] _ **جواهر الجبور**، المرجع السابق، ص ص 48، 49.

[4] _ بن عبد الله زهراء، المرجع السابق، ص 105.

[5] _ **قرميس سارة**، المرجع السابق، ص 113.

[6] _ **نعمون أسيا**، نظام وقف تنفيذ العقوبة في التشريع الجزائري وسلطة القاضي الجزائي في تفعيله، مجلة الباحث للدراسة الأكاديمية، المجلد 06، العدد 01، جامعة قسنطينة، 01، 2019، ص 837.

[7] _ **سليمان عبد الله**، شرح قانون العقوبات الجزائري، ج 02، المرجع السابق، ص 496.

ولقد ترك المشرع مهمة وقف تنفيذ العقوبة للسلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي الجنائي وفق ما يمليه عليه القانون[1]. وذلك متى تبين للمحكمة أن الجاني لن يعود إلى ارتكاب جرائم أخرى في المستقبل[2].

أ_ سلطة القاضي الجنائي في الحكم بوقف تنفيذ العقوبة تتجه التشريعات والأفكار الحديثة إلى محاولة إصلاح المحكوم عليه بشتى الطرق والوسائل التي يرجى منها تحقيق هذه الغاية، ومن الطرق التي سمح بها القانون وأخضعها للسلطة التقديرية للقاضي، نظام وقف تنفيذ العقوبة[3].

فهذا النظام يعطي للقاضي سلطة الحكم بعدم نفاذ العقوبة[4] على المجرمين المبتدئين أو من في حكمهم بغية تشجيعهم على عدم العودة إلى الإجرام والمباعدة بينهم وبين السجن الذي قد يفسدهم أكثر مما يصلحهم[5]. فنظام وقف تنفيذ العقوبة هو إجازة وقف العقوبة بعدم النطق بها، وغاية المشرع في ذلك أن يطبق هذا النظام على مجرمي الصدفة أو المبتدئين ذلك أن العقوبة المسلطة عليهم تعود بالضرر على الجاني والمجتمع نتيجة لاختلاطهم في السجن مع معتادي الإجرام كما أبقى هذا النظام على الغرامات أيضا[6].

في حالة توفر الشروط المتطلبة في الجريمة والجاني، فالقاضي له مطلق التقدير أن يأمر بإيقاف التنفيذ من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم، وإذا تعدد المتهمون يمكن أن يأمر بإيقاف التنفيذ بالنسبة لأحدهم دون الباقين، وإذا أمر القاضي بإيقاف التنفيذ، فلابد من

---

[1] _ **قرميس سارة**، المرجع السابق، ص 115

[2] _ **سامي عبد الكريم محمود**، الجزاء الجنائي، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010، ص 350.

[3] _قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائية، قرار رقم 1110476 المؤرخ في 2016/04/20 " إفادة المتهم بإيقاف تنفيذ العقوبة أمام محكمة الجنايات، لا يستوجب طرح سؤال حوله لخضوعه لأحكام تداول محكمة الجنايات بشأن العقوبة" قرار منشور عبر الموقع الالكتروني https: //www. coursupreme. dz تم الاطلاع عليه يوم 2022/10/18 على الساعة 10: 06.

[4] _قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 1034890 المؤرخ في 23/ 05/ 2018 والتي جاء فيه: " حيث أن تقدير العقوبة ومنح الظروف المخففة وقف التنفيذ تدخل ضمن السلطة التقديرية للمحكمة الجنايات ولا رقابة للمحكمة العليا عن ذلك إذا جاءت طبقا للقانون الأمر الذي يجعل النعي في الوجه الوحيد غير سديد ينبغي رفضه ومعه رفض الطعن لعدم التأسيس. https: //droit. mjustice. dz تم الاطلاع عليه يوم 2022/10/18 على الساعة 11: 22.

[5] _ **محمد أبو العلا عقيدة**، المرجع السابق، ص 203.

[6] _ **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 08، المرجع السابق، ص 347.

بيان الأسباب التي دعته إلى ذلك، لأن الأصل في الأحكام وجوب تنفيذها وإيقاف تنفيذها استثناء وارد على أصل القاعدة وإلا كان الحكم باطلا واجبا نقضه.

قد يصدر الحكم متضمنا الأمر بإيقاف التنفيذ من محكمة أول درجة كما يمكن أن يصدر من محكمة ثاني درجة باعتبارها هي أيضا محكمة موضوع أما بالنسبة للمحكمة العليا فلا يجوز أن تصدر حكما متضمنا الأمر بإيقاف التنفيذ باعتبارها محكمة قانون وليست محكمة موضوع.

و علة تحديد المدة هي بمثابة فترة اختبار لدى صلاحية المحكوم عليه للتأهيل دون تقييد العقوبة فيه، ووفق نتيجة هذا الاختبار يتحدد المركز النهائي للمحكوم عليه.

وإجراء وقف تنفيذ العقوبة يكون وفق شروط:

1-الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه: سعيا إلى تأهيل المجرم وإصلاحه يحدد المشرع مجموعة من الشروط التي ينبغي أن تتوفر في المجرم من أجل الاستفادة من نظام وقف تنفيذ العقوبة بحيث أن لا يكون قد سبق وإن صدر حكم بالحبس لجناية أو لجنحة من الجرائم التي تندرج ضمن جرائم القانون العام على المحكوم عليه، ومن باب أولى إلا يستفيد من هذا النظام من سبق الحكم عليه بعقوبة أشد من الحبس كعقوبة السجن[1] غير أن كل ما يقضي به من عقوبات في المخالفات وإن كان حبسا، لا يحول دون الاستفادة من هذا النظام كما أن عقوبة الغرامة المحكوم بها في الجنح باعتبارها عقوبة أصلية، لا تؤثر في وقف تنفيذ العقوبة، والشأن ذاته بالنسبة للجرائم السياسية والعسكرية.

أما بالنسبة للعقوبة المحكوم بها لجناية أو جنحة وسقطت بموجب عفو شامل، فلا تعد من قبيل السوابق القضائية باعتبار أن العفو يزيل الصفة الإجرامية للفعل ما يترتب عليه زوال جميع العقوبات بأثر رجعي ويتم سحبها من صحيفة السوابق القضائية وفقا لما تضمنتهأحكام المادة 268 ق ا ج[2].

1-1إنذار المحكوم عليه: نص عليه المشرع في المادة 594 من ق ا ج: " يتعين على رئيس المجلس أو المحكمة بعد النطق بحكم الإدانة طبقا للمادة 592، أن ينذر المحكوم

[1] _ **سليمان عبد الله**، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 496.

[2] _ **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في شرح القانون الجنائي، المرجع السابق، ص 391، ص 413

عليهم بأنه في حالة صدور حكم جديد عليه بالإدانة فان العقوبة الأولى ستنفذ عليه دون أن يكون من الممكن أن تلتبس بالعقوبة الثانية كما يستحق عقوبات العود...."

قضاة المجلس الذين قضوا على المتهم، بعقوبة مع وقف التنفيذ دون أن ينذروا المحكوم عليه بأنه في حالة صدور حكم جديد عليه بالإدانة فتضم العقوبة الأولى ستنفذ دون أن تلتبس بالعقوبة الثانية[1].

1-2 أن لا يكون المحكوم عليه مسبوق قضائيا: لقد إشترط المشرع صراحة حتى يستفيد المحكوم عليه من إجراء وقف التنفيذ أن لا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة الحبس من أجل جناية أو جنحة من القانون العام ويتم تأكيد ذلك من خلال الاطلاع على الحالة من خلال صحيفة السوابق القضائية، وان إفادة المتهم بوقف التنفيذ رغم كونه مسبوقا قضائيا لا يعاب على القاضي إذا ما خلى الملف من صحيفة السوابق القضائية التي تبين ارتكاب المتهم لفعل لا يسمح له الاستفادة من إجراء وقف التنفيذ وفي هذا الصدد قررت المحكمة العليا في القرار الصادر عن الغرفة الجنائية تحت رقم 188527 المؤرخ في 22. 02. 1999:[2] "إن تشكيل ملف المتابعة وإعداد أوراق المرفق من صلاحيات النيابة العامة كسلطة اتهام، والتي كان عليها أن تدرج صحيفة السوابق القضائية ضمن أوراق الملف ومتى استفاد المتهم من وقف التنفيذ رغم أنه مسبوق قضائيا مردود عليه مادام المجلس أسس قراره بإفادة المتهم بوقف التنفيذ على أنه لا يوجد ضمن أوراق الدعوى ما يثبت أن المتهم سبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام[3].

2- **الشروط المتعلقة بالعقوبة:** لابد أن تكون العقوبة المحكوم بها هي الحبس أو الغرامة ومعنى ذلك أن العقوبة إذا كانت السجن المؤقت أو المؤبد أو الإعدام لا يجوز الحكم بها مع وقف التنفيذ، غير أنه فيما يتعلق بعقوبة السجن المؤقت هناك من يرى جواز الحكم بها مع وقف التنفيذ في حالة إفادة الجاني بظروف التخفيف وبالتالي يجوز تطبيق نظام وقف التنفيذ في كل الجنح والمخالفات، كما أنه جائز في الجنايات إذا حكم فيها على الجاني

---

[1] _ **أحسن بوسقيعة**، قانون الإجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، منشورات، بيرتي، 2006، ص 231.

[2] – قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، رقم 188527 المؤرخ في 22. 02. 1999

[3] _ **أحسن بوسقيعة**، قانون الاجراءات الجزائية في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق، ص 231.

بعقوبة الحبس بالجنحة بفعل إفادته بالظروف المخففة طبقا لأحكام المادة 53 ق ع ج حيث تجيز النزول بالعقوبة إلى ثلاث السنوات حبسا ويتحقق ذلك في الجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤقت، وبالتالي لايتم وقف تنفيذ عقوبات أشد، كما يشترط أيضا أن تكون العقوبة الأصلية هي الحبس أو الغرامة، وهذا ما قضت به المحكمة العليا بمنع وقف تنفيذ عقوبة السجن[1]،ومن ثمة لا يجوز الحكم بوقف تنفيذ في العقوبة التكميلية وفي لا تدابير الأمن. غير انه إذا صدر الحكم إلغاء الحكم الذي تضمن وقف تنفيذ العقوبة، تسري مدة التقادم منذ اللحظة التي يصبح فيها حكم الإلغاء نهائيا، حيث تصبح العقوبة واجبة التنفيذ كأنها صدرت دون وقف التنفيذ[2].

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع لم يخص الشخص المعنوي بهذا النظام كما هو بالنسبة للشخص الطبيعي، ومن هنا لا يمكن توقيع أحكام وقف تنفيذ العقوبة الخاصة بالشخص الطبيعي على الشخص المعنوي سواء من حيث الشروط أو من حيث العقوبة[3].

ثانيا–السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في شأن إلغاء وقف تنفيذ العقوبة

يكون جائزا إذا ثبت أن المحكوم عليه لم يكن أهلا له[4].

وتتمثل سلطة القاضي الجنائي في إلغاء إيقاف تنفيذ العقوبة مع الوضع تحت الاختبار كليا او جزئيا بعد إجراء مواجهة في غرفة المشورة يستمع خلالها لطلبات النائب العام، وملاحظات الخاضع للاختبار أو محاميه عند الاقتضاء وله أن يصدر قرار الإلغاء دون إجراء مواجهة متى حصل على موافقة المحكوم عليه أو محاميه، وفي حالات صدور قرار سواء من المحكمة أو قاضي تطبيق العقوبات _ بإلغاء إيقاف التنفيذ يجوز للجهة المصدرة للقرار أن تقرر بموجب قرار خاص ومسبب حبس المحكوم عليه والتنفيذ العاجل للعقوبة وهذا طبقا لأحكام المادة 592 من القانون رقم 04–14 المتضمن ق ا ج، أما في الحالات التي تنقضي فيها مدة الاختبار دون صدور قرار من المحكمة المختصة بإلغائه

---

[1] _ **أحسن بوسقيعة**، المرجع السابق، ص ص281، 232.

[2] _ **معيزة رضا**، نظام وقف العقوبة في ضوء السياسة العقابية الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر، 2009، ص 107.

[3] _ **سطيحي نادية**، المرجع السابق، ص 136.

[4] _ محمد عبد الطيف فرج، المرجع السابق، ص ص 230، 231، 232.

يعتبر الحكم الصادر بالإدانة كأنه لم يكن و هذا ما نصت عليه المادة 593 من الأمر 15-02 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية [1].

ثالثا: سلطة القاضي الجنائي في شأن البدائل المستحدثة للعقوبة السالبة للحرية

إن من البدائل الجنائية للعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة لتجنب دخول السجن، نظام تأجيل النطق بالعقوبة، يخضع تقرير التأجيل لسلطة التقديرية للقاضي حيث لا يوجد ما يلزمه بالنطق به، كما أنه عند رفضه، غير ملزم بتسبيب في صلب الحكم، ومهما كان الأمر فإن مدة التأجيل لايمكن أن يتجاوز سنه[2].

أ_ تعريف عقوبة العمل للنفع العام:لم يعرف المشرع الجزائري عقوبة العمل للنفع العام بل تركها للفقه غير أنه تم النص عليها في المادة 05مكرر 01 من ق ع ج[3] وبالتالي يفهم من صياغ المادة هي قيام المحكوم عليه بعمل للنفع العام دون أجر لمدة تتراوح بين أربعين ساعة وستمائة ساعة، بحساب ساعتين عن كل يوم حبس أقصاه 18 شهرا لدى شخص معنوي من القانون العام.

وتعرف ايضا عقوبة العمل للنفع هي إحلال عقوبة من نوع معين محل عقوبة من نوع أخر مقررة أصلا لجريمة ما بعد الحكم بها طبقا لما هو منصوص عليه في القانون، وتكون بموافقة المحكوم عليه وبطلب منه بتشغيله خارج المؤسسة العقابية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك[4].

يعد العمل للنفع العام من أبرز بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة في السياسة العقابية المعاصرة، حيث أنها تقوم على أهم أساس للعقوبة وهو إصلاح وتأهيل المجرم

---

[1] _**بلغيث سمية**، مبدأ التدخل القضائي في مرحلة تنفيذ الجزاء الجنائي_ دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون العقوبات والعلوم الجنائية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي محمد العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2007_2008، ص 176.

[2] _ **طاشور عبد الحفيظ**، دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في التشريع الجزائري في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي، ديوان المطبوعات الجامعية، 2001، ص 227

[3] _ قانون 09_01 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المعدل و المتمم للقانون رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم.

[4] _**أكرم نشأت إبراهيم**، القواعد العامة في القانون المقارن، الدار الجامعية للطباعة والنشر، د س ن، ص ص 360، 361.

وإعادة إدماجه بالمجتمع، وجعله فردا صالحا من دون اللجوء إلى وسائل الإكراه التي قد تنجر عنها أثار سلبية على مختلف جوانب حياتهم.

غير أن عقوبة العمل للنفع العام كباقي العقوبات الأخرى يخضع لمبدأ الشرعية، الذي نصت عليه المادة الأولى من قانون العقوبات، وهو الذي يحدد نوعها ومقدارها بدقة، حيث يعد هذا المبدأ ضمانة لحماية حقوق وحريات الأفراد من تعسف القضاء، في استعمال السلطة المخولة لهم في الحكم بهذه العقوبة، والقاضي لا يستطيع أن يحكم بهذه العقوبة إلا في الحالة التي تفرض فيها هذه العقوبة، وكذلك شروط تطبيقها وتترك التشريعات عادة للمحكمة سلطة تقديرية واسعة في تحديد طبيعة العمل وشروطه وعدد الساعات وجهة العمل، وكيفية قضاء هذه العقوبات[1].

تجدر الإشارة إلى أن السياسة العقوبات البديلة غير كفيلة لوحدها التخفيف من السجون والسبب يكمن في كثرة المحبوسين الذين لا تتوفر فيهم شروط الاستفادة من هذا النظام، إلا أنها تتحول دون تفاقم المشاكل المرتبطة بالسجون المغلقة على أساس أنها تمكن المحكوم عليهم غير الخطرين من الاستفادة من هذا النظام[2].

ب- إحلال عقوبة العمل كبديل لعقوبة سالبة للحرية

ويقصد بذلك إحلال عقوبة العمل محل عقوبة الحبس قصير المدة، وقد لقيت هذه الصورة قبولا في المؤتمرات الدولية لمكافحة الإجرام، وقد نص على جواز الحكم بالعمل الإجباري في إحدى المنشآت لمدة لا تقل عن عشرة أيام و لاتزيد عن سنة، وذلك بدل الحبس قصير المدة[3].

---

[1] _**عبد الله سليمان**، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام (الجزاء الجنائي)، ط 4، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 420.

[2] _**طاش وردية**، الرقابة على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 01، 2016_2017، ص 77.

[3] _ **قرميس سارة**، المرجع السابق، ص 112، 113.

و نجد أن المشرع الجزائري قد تبني هذه الفكرة في المادة 5 مكرر 1من ق ع1: يمكن للجهة القضائية أن تستبدل عقوبة الحبس المنطوق بها بقيام المحكوم عليه بعمل للنفع العام بدون أجر، لمدة تتراوح بين أربعين (40) وستمائة (600) ساعة، بحساب ساعتين(02) عن كل يوم حبس، في اجل أقصاه ثمانية عشر (18) شهرا، لدى شخص معنوي من القانون العام....."

المبحث الثاني: الظروف المؤثرة في العقوبة

إلى جانب ما يملكه القاضي من السلطة العادية في تقدير العقوبة ضمن النطاق الكمي والنوعي للعقوبة المقررة أصلا للجريمة، فانه يتمتع بسلطة استثنائية في هذا المجال، تسمح له بتجاوز هذا النطاق المحدد أساسا نحو التخفيف أو التشديد، بقدر متباين تبعا لما تحدده التشريعات المختلفة[1].

العقوبات قد تزيد من حيث نوعها أو مقدارها أو تنقص عن العقوبة المقررة في القانون للجريمة، إعمالا للظروف المشددة أو المخففة التي أخذ بها القاضي، دون أن يؤثر ذلك على نوعية الجريمة[2] بحيث من الجائز أن تكون العقوبة المحكوم بها في الجناية أقل من 05 سنوات حبسا في حالة إفادة المتهم بالظروف المخففة عملا بأحكام المادة 53 من ق ع حيث بالمكان النزول بالعقوبة إلى سنة واحدة حبسا إذا كانت العقوبة المقررة جزاء لجناية هي السجن المؤقت من 05 إلى 10 سنوات.

وإذا نزلت محكمة الجنايات بالعقوبة السالبة إلى أقل من خمس سنوات بفعل الظروف المخففة، تعين عليها الحكم بالحبس وليس بالسجن، وهكذا أصدرت المحكمة العليا قرارا نقضت فيه حكما صدر عن محكمة جنايات قضت على متهم بارتكاب جناية بأربع سنوات سجنا بعدما أفادته بظروف التخفيف[3]. وفي هذا المبحث سنعالج من خلال **المطلب الأول سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة وفي المطلب الثاني سلطة القاضي الجنائي في تشديد العقوبة.**

المطلب الأول سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة

نظام تخفيف العقوبة أو تشديدها سواء كان جوازيا للقاضي أم ملزما له يوسع من نطاق سلطته التقديرية في جعل العقوبة متناسبة مع ظروف الجاني، ويضع كذلك المشرع قواعد معينة عند تعدد الجرائم بصورة تؤثر في العقوبة التي يجب تطبيقها[4].

---

[1] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، المرجع السابق، ص 154.

[2] _ **محمود عبد ربه القبلاوي**، التكييف في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص 36.

[3] – **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثانية عشر، المرجع السابق، ص ص 34، 34.

[4] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 167.

حيث تضمن قانون العقوبات الجزائري نوعين من أسباب تخفيض العقوبة فالأسباب القانونية حصرها المشرع وبينها في القانون، وهي أسباب خاصة مقصورة على جرائم معينة وتسمى الأعذار القانونية المخففة؛ وأسباب قضائية تركها المشرع لتقدير القاضي، وهي أسباب عامة، تسمى الظروف المخففة[1]. وفي هذا المطلب سنعالج هاته السلطة من خلال الفروع التالية حيث خصص الفرع الأول لدارسة الأسباب المخففة للعقوبة أما في الفرع الثاني السلطة التقديرية في شأن الظروف المخففة للعقوبة.

الفرع الأول: الأسباب المخففة للعقوبة

وإذا كانت العقوبة المقررة لجريمة معينة هي السجن، فتكيف هذه الجريمة على أنها جناية، حتى ولو حكم القاضي على مرتكبيها بعقوبة الحبس نتيجة تطبيقه للظروف المخففة، وتكون العبرة بالتكييف[2] الذي يسبغه القاضي الجنائي على الوقائع الإجرامية، وليس التكييف الذي أسبغته النيابة العامة أوجهه الإحالة.

فرق الفقه بين التكييف القانوني للواقعة الإجرامية، والتكييف القانوني للجريمة فاعتبروا أن التكييف القانوني للواقعة الإجرامية هو تحديد النص الواجب التطبيق على الفعل.

أما تكييف الجريمة فهو تحديد وضع منزلة الجريمة من التقسيم الثلاثي للجريمة إلى جنايات، جنح والمخالفات، بمعنى تحديد نوع الجريمة[3].

تعرف الظروف المخففة بأنها عبارة عن عناصر او وقائع عرضية تبعية تضعف من جسامة الجريمة وتكشف عن ضآلة خطورة فاعلها وتستتبع تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى أو الحكم بتدبير يتناسب مع تلك الخطورة[4].

إن الظروف المخففة إما أن تكون أعذار قانونية أقرها الشارع ذاته ورتب عليها أثارها، و إما أن تكون ظروف قضائية تكون من سلطة قضائية تكون من سلطة القاضي وصلاحياته يقدرها لكل حالة على حدة.

أولا- الأسباب القانونية المخففة للعقوبة

---

[1]- **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الثاني، المرجع السابق، ص 378.

[2]_ **محمود عبد ربه القبلاوي**، المرجع السابق، ص 45.

[3]_ **بن عبد الله زهراء**، المرجع السابق، ص 130.

[4]_ **حسن حسن الحمدوني**، تخصص القاضي الجنائي، دار الجامعية الجديدة، مصر، الإسكندرية، ص 216.

أسباب تخفيف العقاب هي حالات التي يجب فيها القاضي أو يجوز له _ أن يحكم من أجل الجريمة بعقوبة أخف في نوعها من المقرر لها في القانون أو أدني في مقدارها من الحد الأدنى الذي يضعه القانون، وتقوم أسباب التخفيف كافة على علة عامة واحدة، وهي تقدير الشارع أن العقوبة التي يقررها قد تكون إزاء حالات خاصة أشد مما ينبغي، ثم أنه لا يكفي في جعلها ملائمة لها الهبوط بها على حدها الأدنى، ولذلك وضع القواعد التي تكفل تحقيق هذه الملائمة فيتمكن القاضي من الهبوط بها دون ذلك الحد لكي تحقق أغراضها[1].

وتتمثل في الحالات أو الظروف الخاصة التي تتعلق بالجريمة ذاتها أو بشخص مرتكبيها والقاضي يجوز له أن يعفي المتهم من العقوبة أو يخففها عليهن سواء باختيار عقوبة بديلة أو بتخطي الحد الأدنى الذي وضعه المشرع لعقابها.

أ_ الأعذار المخففة للعقوبة: يقصد بالأعذار القانونية المخففة، الحالات التي نص عليها القانون على سبيل الحصر وأوجب حال توافرها تخفيف العقوبة المقررة قانونا للجريمة، وهي بهذا تختلف عن الظروف المخففة التي يترك القانون للقاضي فيها مطلق الحرية في تحديد أسبابها[2].

ولأن الأعذار المخففة محددة بنص القانون فهي تخضع لمبدأ الشرعية، فلا عذر مخفف إلا بنص ولا يقاس عليه، ويجب تفسير النصوص تفسيرا ضيقا، حتى لا يجاوز العذر النطاق الذي أراد له القانون،[3] وعند توافر شروط تطبيقها لا يستطيع القاضي أن يمتنع عن الحكم بها، ويجب أن يشير في حكمه إلى العذر ويثبت توافر شروطه ويخضع لرقابة المحكمة العليا.

وتتميز الأعذار القانونية المخففة بأنها قاصرة على الجنايات إذ لا حاجة إليها في الجنح ولا في المخالفات حيث أن الحد الأدنى لعقوبتها منخفض في حد ذاته[4].

وتتميز الأعذار القانونية عن الظروف المخففة فالأولى تولى المشرع أمرها وحددها تحديدا دقيقا وبين أحكامها تفصيلا، أما الثانية فهي من عمل القضاء ومتروكة لسلطة القاضي التقديرية، يمارسها وفقا لضوابط التي تحكم هذه السلطة[1].

---

[1] _ **محمد أبو العلا عقيدة**، المرجع السابق، ص ص206، 207.

[2] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 174

[3] _Stefani, Levasseur et blouc, droit pénal général 15 eme, ed 1995, p 450.

[4] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 174.

و بالرجوع إلى موقف المشرع الجزائري من الأعذار القانونية المخففة نجد أنه نص عليها في المادة 52 من قانون العقوبات كما يلي: " الأعذار القانونية هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها، مع قيام الجريمة والمسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعذارا معفية وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة...."

وبالتالي فهي ظروف حددها المشرع على سبيل الحصر وأوجب على القاضي عند توافرها أن يخفف العقوبة، والأعذار المخففة تنقسم إلى أعذرا عامة وهي التي يمتد أثرها على كل الجنايات، دون تمييز متى توافرت شروطها[2]، وأعذار الخاصة فهي التي يقررها في جريمة أو جرائم معينة.

بالنسبة للأعذار المخففة نص عليها المشرع الجزائري في نصوص المواد 277 وما بعدها منه[3]، فالأعذار القانونية المخففة تنقسم إلى عذر الاستفزاز المنصوص عليه في المواد 277 إلى 282 ق ع، وعذر صغر السن المنصوص عليه في المواد من49 إلى 51 ق ع.

ب- أنواع الأعذار القانونية المخففة وتنقسم إلى:

1_الأعذار المخففة العامة تنطبق الأعذار المخففة العامة على جميع الجرائم أو أغلبها متى توافرت شروطها:

1-1 عذر صغر السن: يقصد بصغر السن الذي تجاوز سن 13 سنة ولم يكمل سنة 18 سنة طبقا للمادة 49 الفقرة 03 ق ع ج، فالعذر القانوني الذي يمنح لصغير السن ينطوي على افتراض من جانب المشرع أن الحدث وبسبب صغير سنه يكون نضجه العقلي أقل من مستوى النضج العقلي لدى البالغ لسن الرشد، مما يستدعي تخفيف العقوبة فيحقه بما يتلائم في نوعها او مقدارها مع مستوى نموه العقلي[4]. كون أنه يحتاج إلى طبيب أكثر من خضوعه للقاضي، فهو فعل خطير بالنسبة للطفل وكذلك بالنسبة للمجتمع لأن جنوح الأحداث يعد بذرة إجرام الغد.

---

[1] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 48.

[2] _ **يوسف جوادي**، المرجع نفسه، ص 51

[3] _ **عبد الله سليمان**، المرجع السابق، ص ص 391، 392.

[4] _ **سيد مصطفى**، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 12، 2005، ص 63.

ويتطلب ذلك تدخل المجتمع ليس من أجل العقاب بل من أجل العلاج، لأن الجريمة تعد رد فعل عن مرض، يجب علاجه للوقاية من العودة في ارتكاب الفعل المجرم[1].

أي إذا ارتكب القاصر الذي يبلغ سنه من 13 إلى 18 سنة جريمة فإنه لا يعاقب عليها كما يعاقب البالغ؛ إنما يخضع إما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة[2] هذا ما نصت عليه كل من المواد 49، 50، 51 ق ع ج[3] بحيث تخفض العقوبات على النحو التالي:

_ الحبس من 10 الى 20 سنة بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالإعدام او السجن المؤبد؛

_ الحبس لمدة تساوي نصف العقوبة المقررة قانونا للبالغ بالنسبة للجنايات المعاقب عليها بالحبس[4].

أما بالنسبة للمخالفات يقضى على القاصر الذي بلغ سن 13 سنة كاملة إلى 18 سنة كاملة إما بالتوبيخ أو بعقوبة الغرامة[5].

1-2 عذر الاضطرابات العقلية والنفسية: اتجهت بعض القوانين العقابية على اعتبار أن الشخص المضطرب عقليا أو نفسيا او يعرف بالقصور أو النقص العقلي المؤدي إلى انتقاص الوعي أو الإرادة، تكون مسؤوليته الجنائية مخففة، لذلك قررت العديد من القوانين اعتبار هذا النقص العقلي عذرا مخففا عاما بشرط أن ينتقص هذا الاضطراب العقلي من وعي أو إرادة الجاني، وقد أخذت غالبية التشريعات الجنائية الأوروبية بالعذر المخفف للمجرم المصاب باضطراب عقلي أدى إلى إضعاف تمييزه على غرار القانون الفرنسي في

---

[1] _ **لحسين بن الشيخ اث ملويا**، المنتقى في القضاء العقابي، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 192.

[2] _**خالد ضو، عبد الرحمان السنوسي**، الأعذار القانونية والظروف المخففة للعقوبة في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 01، ص 48.

[3] _ ينظر نص المواد 49، 50، 51 من ق ع ج

[4] _ **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة 12، المرجع السابق، ص 384.

[5] _ **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة 12، المرجع نفسه، ص 171.

المادة 01و 122 الفقرة 02 والقانون البلجيكي في مادته 71 منه أو إضعاف قدرته على التمييز والقانون الألماني في المادة 21 والمادة 89 من قانون العقوبات الايطالي[1].

2_ الأعذار المخففة الخاصة وهي مقررة في القانون لجريمة معينة أو لعدد من الجرائم وهي:

2-1عذر الاستفزاز: الاستفزاز هو مجرد ظرف مخفف يترك تقديره لمحكمة الموضوع فهذا العذر صورة خاصة، أي أن الشارع قد اعتبر الاستفزاز في هذه الحالة عذرا ويترتب على هذا العذر المخفف أن يحكم القاضي بعقوبة الجنحة بدلا من عقوبة الجناية. [2] وعذر الاستفزاز نصت عليه كل من المواد 52 و277 الى 283 ق ع ج.

2-2عذر الشريك المبلغ حسب نص المادة 49 من مكافحة الوقاية من الفساد ومكافحته. [3]

2-3 **وقوع ضرب شديد على الأشخاص:** يستفيد من العذر مرتكب جرائم القتل[4] والضرب والجرح[5] إذا دافعه إلى ارتكابها اعتداء وقع عليه[6].

2-4 **التلبس بالزنا:** يستفيد من العذر مرتكب جرائم القتل والضرب والجرح الواقع من الزوج علة زوجه أو على شريكه لحظة مفاجأته في حالة التلبس بالزنا[7].

2-5الإخلال بالحياء بالعنف: يستفيد من العذر مرتكب جناية الخصاء[8]، إذا دفعه إلى ارتكابها وقوع إخلال بالحياء بالعنف[9].

---

[1] _ **خالد سليمان**، المسؤولية الجنائية للمجرم مضطرب نفسيا، دراسة مقارنة، لبنان، الطبعة الأولى، دار زينون الحقوقي، 2007، ص 208.

[2] _ **محمد عبد الطيف فرج**، المرجع السابق، ص ص175، 176.

[3] _ الأمر رقم 01/06 المؤرخ في 2006/02/20 المعدل بالأمر رقم 05/10 والقانون 15/11 المؤرخ في 02أوت 2011 المتضمن الوقاية من الفساد ومكافحته المعدل و المتمم.

[4] _جريمة القتل فعل منصوص عليه في المادة 254 و مايليها من قانون العقوبات الجزائري

[5] _ جريمة الضرب والجرح فعل منصوص عليه في المادة 264 و ما يليها من قانون العقوبات الجزائري.

[6] – ينظر نص المادة 277 من ق ع ج.

[7] – ينظر نص المادة 279 من ق ع ج.

[8] _ جريمة الخصاء نصت عليه المادة 274 من قانون العقوبات الجزائري

[9] – ينظر نص المادة 280 ق ع ج.

2-6الإخلال بالحياء على قاصر لم يتجاوز 16 سنة: يستفيد من العذر كل من إرتكب جرائم الضرب والجرح إذا دفعه إليها مفاجأة بالغ في حالة تلبس إخلالا بالحياء على قاصر لم يتجاوز 16 سنة.

2-7التسلق او تحطيم أسوار أو حيطان الأماكن المسكونة او ملحقاتها أثناء النهار: [1] يستفيد منه مرتكب جرائم القتل والضرب والجرح الواقع من صاحب المكان على المعتدي إذا ارتكبها لدفع التسلق أو ثقب أسوار أو حيطان مداخل المنازل أو الأماكن المسكونة أو ملحقاتها وكان ذلك أثناء النهار، وفي كل الأحوال لاعذر لمن يقتل أباه أو أمه أو أحد أصوله كما قضى بأن تنفيد الموظف لأوامر غير قانونية صادرة من مسؤولية لا يدخل في إطار الأعذار القانونية المنصوص عليها في المواد 277 إلى 283 ق ع ج[2].

وبالتالي فاستخلاص القاضي الجنائي للأعذار القانونية المخففة، تلزمه بالأخذ بها وتوقيع العقوبة قانونا عند توافر إحدى هذه الأعذار فالتخفيف هنا هو تخفيف وجوبي حدده القانون سلفا وألزم القاضي بمراعاته، فإذا تجاهل القاضي تطبيق العقوبة المخففة كان مخطئا في تطبيق القانون[3].

ثانيا: الظروف القضائية المخففة

وهي السلطة المتروكة للقاضي بحيث يستطيع إنزال العقوبة من الحد الأدنى المقرر إذا وجد مبرر لذلك[4].

حددها المشرع بموجب القانون رقم 06_23 المؤرخ في 2006/12/20 بموجب المواد 53، 53 مكرر، 53مكرر 1، 53 مكرر 2، 53 مكرر 3، 53 مكرر 4، 53 مكرر 5، 53 مكرر 6 ق ع ومن جانب أخر أعلن المشرع اهتماما بالشخص المعنوي بموجب المادتين 53 مكرر 07، 53 مكرر 08، وذلك عن طريق عدة مبادئ نوجزها فيما يلي:

---

[1]– ينظر نص المادة 278 من ق ع ج

[2]_قرار الغرفة الجنائية 7. 6. 1981، نشرة القضاء 1989، العدد الرابع، ص 99.

[3]_ **محمد محمد مصباح القاضي**، القاضي الجزائي، النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، منشورات الحلبي الحقوقية، ،ط1، 2013 بيروت، لبنان ، ص 135.

[4]_ **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة العاشرة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص 319.

أولا: تطبيق على كافة الجرائم سواء المخالفات أو جنح أو جنايات:ويجوز تطبيقها على كافة الجناة سواء جزائريين او أجانب، قصرا او بالغين، مبتدئين او مسبوقين وتمنح سواء أكانت من القانون العام أو إستثنائية كالمحاكم العسكرية وتوجد هناك بعض الاستثناءات كجرائم الشيك[1]،وكذا قانون العقوبات نصت المادة 303 مكرر 06[2] بخصوص جريمة الاتجار بأشخاص استبعد تطبيق الظروف.

وتوجد هناك بعض الحالات التي فرض فيه المشرع قيودا خاصة على تطبيق الأعذار المخففة فنورد على سبيل المثال ما نص عليه القانون رقم 18/04 المؤرخ في 25 ديسمبر 2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وما نصت عليه المادة 28 ق ع التي وضعت حد أدنى للعقوبة لا يجوز النزول عند تطبيق الظروف المخففة.

ثانيا: حالات أيضا استبعد فيه القضاء تطبيق الظروف المخففة ففي نص المادة 374 ق ع ج أن عقوبة إصدار شيك بدون رصيد هي الحبس من سنة إلى خمس سنوات وغرامة مالية لا تقل عن قيمة الشيك" وهاتان العقوبتان متلازمتان لا يمكن الحكم على الجاني بعقوبة دون الأخرى، لكن يمكن إخضاع عقوبة الحبس إلى ظروف التخفيف[3] عملا بنص المادة 53 ق ع ج[4].

وتتفق الظروف القضائية المخففة، مع الأعذار القانونية في أن كلاهما مخفف للعقوبة و الفرق بينهما هو أن الأعذار المحددة في القانون علي سبيل الحصر، والتخفيف فيها وجوبي في نطاق الحدود المبينة بالنص، وترك تقديرها لفطنة وحسن تقدير القاضي دون معقب عليه في ذلك[5].

فهي أسباب تسمح للقاضي في الحدود التي بينها القانون أن يتجاوز الحد الأدنى للعقوبة، وأن يستبدل بها عقوبة أخف دون رقابة عليها من المحكمة العليا، وأيضا هي ظروف عارضة للواقعة الإجرامية لا تتعلق بالتكوين القانوني للجريمة، ويقتصر تأثيرها على

---

[1] _ **أحسن بوسقيعة**، ط 10، المرجع السابق، ص ص 291، 292.

[2] – ينظر نص المادة 303 الفقرة 06 من ق ع ج.

[3] _ **عبد الرحمان خليفاتي**، الحماية القانونية للمتعامل بالشيك في القانون الجزائري المقارن، ط 1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 96.

[4] _ينظر نص المادة 53 من قانون العقوبات الجزائري. .

[5] _ **حسنين عبيد**، النظرية العامة للظروف المخففة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970، ص 129.

جسامة العقوبة، وهذه الظروف لم يحددها المشرع ولكنه فوض للقاضي استظهارها لينزل بالعقوبة من الحد الأدنى المقرر إذا وجد مبررا لذلك، ويفترض إقرار المشرع لنظام الظروف القضائية المخففة اعترافه أن هناك أسباب تتعلق بظروف كل دعوى لا يستطيع تحديدها مسبقا كون أنه كل يوم جريمة، ولابد لكي تصبح العقوبة ملائمة لظروف الجريمة والمجرم منح المشرع للقاضي سلطة التخفيف إلى حدود كبيرة عند تقديره للجريمة المرتكبة[1].

ولقد وضع المشرع ثقة كبيرة في القضاء من خلال منحه سلطة في تقدير الظروف المخففة ولم يلزمه بتعليل قراره بمنح هذه الأسباب، هذه الأخيرة تسمح بتخفيف العقوبات الثابتة كالإعدام والسجن المؤبد، وهذه الظروف فيستطيع القاضي من خلالها الاستجابة لها بما يتناسب مع التفريد العقابي[2].

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يحصر هذه الظروف ولم يحدد مضمونها واقتصرت المادة 53 ق ع على بيان الحدود التي يصرح للقاضي أن ينزل إليها عند قيام الظروف المخففة، ولا شك أن هذا النظام المنتهج، يسمح للقاضي بممارسة سلطة واسعة في تحديد الظروف المخففة، ويمتاز بشموله لجميع الظروف المحتملة، كما أنه يتميز بمرونته لإمكانه مسايرة جميع التحولات الطارئة على الآراء المواكبة للعقاب، وكل التطورات اللاحقة لمذهب التفريد.

الفرع الثاني: السلطة التقديرية للقاضي في شأن الظروف المخففة للعقوبة

للقاضي الجنائي السلطة التقديرية في إختيار العقوبة، دون أن يتجاوز الحدود المقررة قانونا، وقد يستخلص القاضي الجنائي من الوقائع ظروفا تعفى من العقوبة، أو أعذارا تخفف منها، فعندما يتبين للقاضي أن شخصية الجاني لا تتسم بالخطورة فيقيده بالظروف المخففة، أو قد يقضي بوقف تنفيذها[3].

الأصل أن للقاضي الجنائي حرية تطبيق الظروف المخففة وهذا ما أيده قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2008/03/19 في قرار رقم 508398: "إفادة المسبوق قضائيا

---

[1] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص ص58، 59.

[2] _ **ابراهيم أكرم نشأت**، المرجع السابق، ص ص161، 162

[3] _ **بن عبد الله زهراء**، المرجع السابق، ص 102.

بظروف التخفيف أمر جوازي خاضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع"[1]. يمكن للقاضي الجنائي من خلال السلطة التقديرية التي يتمتع بها، أن يقدر الظروف القضائية المخففة وأن يستخلصها وفق ما يسمح به القانون، وفي حالة وجودها يمكن له أن يخفف العقوبة كما ونوعا.

و جاء في قرار اخر للمحكمة العليا رقم 772928 المؤرخ في: 26-07-2018 والتي جاء فيها: "يستفيد المتهم من ظروف التخفيف في حالة توفر حالة الاستفزاز، مع بقاء المسؤولية الجزائية قائمة"[2].

أولا: سلطة القاضي الجنائي المطلقة في استظهار الظروف المخففة للعقوبة

يقصد بتخفيف العقاب أن يحكم القاضي من أجل الجريمة بعقوبة أخف من حيث نوعها المقررة لها في القانون، أو أدنى من مقدارها الذي وضعه المشرع ومرجع ذلك هو تقدير أن العقوبة التي يقررها قد تكون أشد مما يلزم إزاء حالات معينة. [3] فهي عبارة عن عناصر أو وقائع عرضية تبعية تضعف من جسامة الجريمة وتكشف عن ضآلة فاعلها وتستبعد تخفيف العقوبة إلى أقل من حدها الأدنى أو الحكم بتدبير يتناسب مع تلك الخطورة[4].

فإذا رأى القاضي الجنائي إعمال الظروف له السلطة التقديرية في الأخذ بها والنزول بالعقوبة إلى الحد المقرر قانونا ولا تخضع هذه السلطة لرقابة المحكمة العليا، وإنما تراقب هذه الأخيرة مدى إمكانية الأخذ بها، وصحة تطبيق النص القانوني[5].

---

[1] _ قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2008/03/19، رقم القرار رقم 508398، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2008، ص 317.

[2] – قرار صادر عن المحكمة العليا رقم 772928 المؤرخ في 26-07-2018، المحكمة العليا، الغرفة الجزائية قرار منشور عبر الموقع الالكتروني www. coursupreme. dz تاريخ الزيارة يوم 19-06-2023 على الساعة 19: 45.

[3] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، المرجع السابق، ص 154.

[4] _ **حسن حسن الحمدوني**، المرجع السابق، ص 216.

[5] _**بن عبد الله زهراء**، المرجع السابق، ص 105.

ثانيا: اعمال القاضي الجنائي سلطته التقديرية في ظروف المخففة

ينحصر دور سلطة القاضي بالنسبة للظروف المخففة في التأكد من مدى توافر الظروف ومن صحة لشروط المرتبطة بها، وعلى هذا الأساس يلجأ إلى إعمال سلطته إلى النزول بالعقوبة إلى الحد الذي حدده المشرع، كما يمكنه غض النظر عنها إذا لم يقتنع بها[1]. فإعمال القاضي لسلطته يرتب أثارا وتتمثل:

أ-بالنسبة للجنايات: تخفض العقوبة طبقا لأحكام المادة 53 مكرر من ق ع إلى مايلي:

1-اذا كان المتهم مسبوق قضائيا

1-1-إذا كانت العقوبة المقررة عند تطبيق أحكام العود هي الإعدام، فان المحكوم عليه في حالة العود والذي استفاد من ظروف التخفيف، لا يجوز أن تخفف عقوبته إلى مادون 10 سنوات، ثم يرتكب جناية أخرى بعد انقضاء عقوبة الجريمة الأولى فان العقوبة المطبقة وفق أحكام العود هي الإعدام.

في حالة ما إذا استفاد المحكوم عليه من ظروف التخفيف، فيجوز للقاضي تخفيف العقوبة إلى غاية 10 سنوات وذلك بالنظر إلى العقوبة المقررة لحالة العود وليس للعقوبة المقررة أصلا للجريمة، كما يجوز للقاضي الحكم عليه أيضا بغرامة لا تقل عن 1.000.000 دج ولا تتجاوز 2.000.000 دج.

1-2- اذا كانت العقوبة المقررة عند تطبيق أحكام العود، هي السجن المؤبد، فان المحكوم عليهفي هذه الحالة وعند استفادته من ظروف التخفيف، يجوز تخفيض عقوبته إلى غاية 05سنوات، فانه يجوز للقاضي أيضا أن يحكم عليه بغرامة لا تقل عن 500.000 دج ولا تزيد عن 1.000.000 دج.

1-3- إذا كانت العقوبة المقررة عند تطبيق أحكام العود، هي السجن المؤقت من 05 إلى 20 سنة، فانه يجوز تخفيف عقوبة المحكوم عليه والذي استفاد من ظروف التخفيف إلى 03 سنوات حبسا، فانه يجوز للقاضي أيضا أن يحكم إضافة إلى العقوبة السالبة للحرية بغرامة ما بين 100.000 دج إلى 1.000.000 دج إذا كان المحكوم عليه مسبوقا قضائيا.

[1]- **يحياوي صليحة**، المرجع السابق، ص 203.

و طبقا لأحكام المادة 53 مكرر 02 من ق ع ج: لايجوز في الجنايات النطق بالغرامة وحدها[1]. بحيث أن القاضي ملزم بالحكم إضافة إلى العقوبة السالبة للحرية والغرامة[2]. مثال ذلك نص المادة 321 من القانون رقم 06-23 بحيث يعاقب بالسجن المؤقت من خمس "05" سنوات إلى عشر "10" سنوات وبغرامة من 500.000 دج الى 1.000.000 دج كل من نقل عمدا طفلا، أو أخفاه، أو استبدل طفلا اخر به أو قدمه على انه ولد لامرأة لم تضع، وذلك في ظروف من شأنها يتعذر التحقق من شخصيته... . . "

إذا كان المتهم غير مسبوق قضائيا: تخفض العقوبة إلى مايلي حسب المادة 53 من ق ع ج[3]

- ✓ 10 سنوات سجنا، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي الإعدام؛
- ✓ 05 سنوات حبسا، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤبد؛
- ✓ ثلاث سنوات حبسا إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة؛
- ✓ سنة واحدة حبسا، إذا كانت العقوبة المقررة للجناية هي السجن المؤقت من 05 سنوات إلى 10 سنوات.

في مواد الجنح: نصت المادة 53 مكرر 4 من ق ع ج من القانون رقم 06-23 والتي ميزت بين:

2-اذا كان المتهم غير مسبوق قضائيا: تخفض العقوبة الى:

- ✓ اذا كانت العقوبة المقررة هي الحبس و/ أو الغرامة، يجوز تخفيض عقوبة الحبس إلى شهرين والغرامة إلى 20.000 دج، يمكن الحكم بهاتين العقوبتين على أن لا تقل عن الحد الأدنى المقرر قانونا.
- ✓ إذا كانت عقوبة الحبس وحدها يجوز استبدالها بغرامة على أن لا تقل عن 20.000 دج وأن لا تتجاوز 500.000 دج.

---

[1]- ينظر نص المادة 53 مكرر 02 المضافة بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2]- المادة 53 مكرر 1، المضافة بموجب القانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[3]- المادة 53 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم

فبالرجوع إلى نص المادة 350 من ق ع ج[1] التي تعاقب على جريمة السرقة بالحبس من سنة إلى خمس سنوات، وبغرامة تتراوح ما بين 100.000 دج و500.000 دج، فإذا تقرر إفادة المحكوم عليه يستفيد من ظروف التخفيف ويجوز تخفيضها إلى شهرين حبسا والغرامة إلى 20.000 دج.

أما إذا كانت العقوبة المقررة هي الغرامة فقط يجوز تخفيضها إلى غاية 20.000 دج فبالرجوع إلى نص المادة 247 ق ع ج[2] التي تنص على جريمة انتحال اسم الغير حيث حدد الغرامة بين 20.000 إلى 100.000 دج.

ب- بالنسبة للجنح

طبقا لأحكام المادة 53 مكرر 04 الفقرة 03 من ق ع ج إذا كان المتهم مسبوق قضائيا، فانه لا يجوز تخفيض عقوبات الحبس والغرامة عن الحد الأدنى المقرر قانونا للجنحة المرتكبة عمدا،... . ويتعين الحكم عليهما معا، ولا يجوز في أي حال استبدال الحبس بالغرامة. "

وبالرجوع إلى أحكام المادة 53 مكرر 05 ق ع ج والذي عرفت الشخص المسبوق قضائيا كل شخص طبيعي محكوم عليه بحكم نهائي بعقوبة سالبة للحرية، مشمولة أو غير مشمولة بوقف التنفيذ، من أجل جناية أو جنحة من القانون العام، دون المساس بالقواعد المقررة لحالة العود.

يفهم من خلال استقراء المادتين ان الشخص الذي ارتكب جنحة غير عمدية، فانه يخضع للأحكام المقررة لغير المسبوق قضائيا التي سبقت الإشارة إليها[3].

ج-بالنسبة لمادة المخالفات:

نص المشرع الجزائري على الظروف المخففة بالنسبة للمخالفات في نص المادة 53 مكرر 06 ق ع ج[4] بحيث تخفض العقوبة على النحو التالي:

---

[1]- المادة 350 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 2006/12/20 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.

[2]- ينظر نص المادة 247 من ق ع ج المعدل و المتمم .

[3]- **يحياوي صليحة زوجة بوقادوم**، المرجع السابق، ص 146.

[4]- ينظر نص المادة 53 مكرر 06 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم.

1-إذا كانت العقوبة المقررة قانونا هي الحبس أو الغرامة: فإنه يجوز تخفيض عقوبة الحبس أو عقوبة الغرامة إلى الحد الأدنى المقرر قانونا للجريمة المرتكبة.

2-إذا لم يكن المحكوم عليه في حالة العود: إذا كانت العقوبة المقررة قانونا هي الحبس والغرامة معا، وكان المحكوم عليه قد استفاد من ظروف التخفيف فانه يجوز للقاضي أن يحكم بإحدى العقوبتين فقط، كأن يحكم بعقوبة الحبس، أو عقوبة الغرامة، مع جواز تخفيضها إلى الحد الأدنى المقرر للجريمة المرتكبة.

المطلب الثاني: السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تشديد العقوبة

تتراوح العقوبات في التشريع الجزائري بين حدين أدنى وأقصى وذلك باستثناء عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد المقررتين للجناية وللقاضي سلطة مطلقة في تقدير العقوبة بين هذين الحدين، فإذا ما التزم القاضي بهما فلا حاجة إلى تسبيب أو تبرير طالما لم يتجاوزه.

وقد نص المشرع على حالات خاصة يجوز فيها للقاضي أن يتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة قانونا للجريمة، تسمى بالظروف المشددة[1].

لم ينظم قانون العقوبات الجزائري نظرية عامة نظمت الظروف المشددة، وإنما أشار إليها في أحكام ومواضيع متفرقة من القسم العام والخاص، والظروف المشددة يمكن تقسيمها إلى ظروف عامة يسري نطاقها على كل الجرائم وظروف العود وظروف الخاصة تخص فئة أو طائفة معينة من الجرائم، كما تصنف أيضا من حيث طبيعتها إلى ظروف موضوعية تتصل بالجريمة ذاتها فتزيد من جسامتها وظروف شخصية تتعلق بشخصية الجاني[2].

وقد قسمنا المطلب إلى فرعين خصصنا الفرع الأول: لدراسة **سلطة القاضي في إعمال الظروف المشدد الخاصة** أما الفرع الثاني **سلطة القاضي الجنائي في إعمال ظرف العود لتشديد العقوبة**

[1]-**أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثانية عشر، المرجع السابق، ص ص 411، 412.

[2] _ **عبد الله سليمان**، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص ص 368، 369.

الفرع الأول: سلطة القاضي في إعمال الظروف المشدد الخاصة

نص المشرع على للظروف المشددة بالنسبة لجرائم معينة، مثال ذلك ظرف سبق الإصرار للجريمة، ويقتصر نطاقه على جرائم القتل أو الضرب أو الجرح أو إعطاء مواد ضارة، ومنها ماهو مستمد من ظروف إرتكاب الجريمة، أو الكيفية التي تم بها تنفيذها مثل ظرف الكسر أو حمل السلاح أو ظرف الليل او الإكراه في السرقة، ومنها ما يكون راجعا إلى صفة معينة تقوم في شخص المجرم كصفة الخادم في السرقة وصفة الطبيب في الإجهاض، ولما كانت الظروف المشددة خاصة على قدر كبير من التنوع لارتباط كل منها بجريمة معينة او فئة معينة من الجرائم، فانه لا محل لدراستها في النظرية العامة للعقوبة، وإنما مكانها في القسم الخاص لأنها تختلف من جريمة الى أخرى كون أنها تتعلق بالعناصر المكونة لها[1].

وتعرف أيضا بأنها أحوال يجب فيها على القاضي أن يحكم بعقوبة من نوع اشد مما يقرره القانون من عقوبة للجريمة المعروضة عليه وقد درج الفقه إلى تقسيمها الى ظروف موضوعية وظروف شخصية وينصب اثر هذه الظروف على الوصف القانوني المحدد للجريمة دون أن يمس إسمها القانوني فيعدل ذلك الوصف على النحو الذي يزيد من شدة الجريمة و تلقي هذه الظروف مجالها الرحب في القسم الخاص من قانون العقوبات إذ تلحق بكل جريمة الظروف التي تشددها على وجه الخصوص.

قد يقترن ارتكاب الجرائم بظروف مشددة فتغير من وصفها القانوني أو تشدد من العقوبة وعلى القاضي الجنائي تمحيص الوقائع جيدا حتى يتسنى له التكييف السليم للواقعة واستخلاص هاته الظروف إن وجدت[2].

أولا: الظروف المشددة الموضوعية للجريمة

تعرف الظروف الموضوعية على أنها ظروف خارجية التي تتعلق بالكيان المادي المكون للجريمة من شأنها الزيادة في خطورة الفعل المرتكب[3] وينتج عن ذلك أن هذه الظروف تشمل كل ما يتصل بالجريمة ذاتها ويفرض الزيادة في مقدار وشدة العقوبة على

[1] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 72.

[2] _ **بن عبد الله زهراء**، المرجع السابق، ص 100.

[3] _ **عبد الله اوهايبية**، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، د ط، موفام للنشر، 2011، ص 413.

نحو يجعله أكثر خطورة منها ما يتصل بطريقة تنفيذ الجريمة، وقد يرد في مكان محدد أو زمان معين يؤدي إلى تشديد العقاب على الجاني[1]، والظروف المشددة هي الحالات والأفعال الموضوعية التي تؤثر او يمكن أن يؤثر على تشديد العقوبة للجريمة المرتكبة، وتكون على صورتين الأول الظروف المشددة التي يقتصر أثرها على تشديد عقوبة ة والصورة الثانية الظروف المشددة التي ينصب أثرها على الوصف القانوني المحدد للجريمة[2].

ثانيا: _ الظروف المشددة المتعلقة بالوسيلة المستعملة:

لا يعبر المشرع عادة أهمية الوسيلة المستعملة في تنفيذ الجريمة فيستوي أن يقوم الجاني باستخدام السكين أو العصا أو السلاح في جريمة القتل، كما يستوي في جريمة الإتلاف أن يستعمل عمل الجاني أي وسيلة لتخريب المال، إلا أن المشرع قد يعتد بالوسيلة المستعملة ويجعلها ظرفا مشددا يغير من وصف الجريمة كالسرقة عن طريق استعمال مفاتيح مصطنعة او استعمال السم[3].

أ- التشديد بسبب طريقة ارتكاب الجريمة

لقد أولى المشرع اهتماما بالطريقة أو الوسيلة المستعملة في ارتكاب الجاني لجريمته وجعلها ظرفا مشددا، كالقتل باستعمال التعذيب والأعمال الوحشية المنصوص عليها في المادة 262 ق ع[4] وكذلك القتل بالترصد طبقا لأحكام المادة 257[5].

1_ القتل باستعمال التعذيب والأعمال الوحشية

اعتبر المشرع الجزائري القتل باستعمال التعذيب والأعمال الوحشية ظرفا مشددا هذا ما نصت عليه المادة 262 ق ع ج.

يتضح من خلال هاته المادة، أن المشرع الجزائري لم يبين صراحة الوسائل التي يتم بها التعذيب والأعمال الوحشية ولا كيفية ممارساتها، ولم يحدد مقياسا لهاته الأعمال بل ترك

---

[1] _ **عبد الرحمان خلفي**، القانون الجنائي العام دراسة مقارنة، د ط، بلقيس للنشر، الجزائر، 2017، ص ص 369، 368.

[2] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، المرجع السابق، ص 188.

[3] _ **عادل قورة**، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام (الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، عنابة، ط 2001، ص 106.

[4] _ ينظر نص المادة 262 من ق ع ج المعدل و المتمم.

[5] _ ينظر نص المادة 257 ق ع ج المعدل و المتمم.

أمر تحديدها لمحكمة الموضوع فالجاني عند ارتكابه للجريمة لا يجهز على المجني عليه دفعة واحدة، أي لا يزهق روحه مباشرة، كمن يطلق النار على الضحية أو يطعنه بالسكين، بل يلجأ إلى استعمال وسائل التعذيب كتقطيع الأيدي أو باستعمال صدمات كهربائية عليه أو حرقه، أو بتر يديه أو رجله أو بوضعه في زيت مغلي وغيرها[1].

إضافة إلى ذلك جريمة تعذيب المختطف أو المحبوس أو المقبوض عليه والمحجوز بواسطة العنف المنصوص عليه في المادة 293 مكرر ق ع، بحيث رصد المشرع الجزائري على استعمال هاته الأفعال عقوبة تتمثل في السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة وغرامة مالية من 000. 1000. دج إلى2.000.000 دج أما إذا تعرض المختطف إلى تعذيب بدني يعاقب الجاني بالسجن المؤبد[2].

ويمكن اعتبار من قبيل الأعمال الوحشية، الحرق والبتر لأحد الأعضاء أو أي نوع من الأفعال يزيد من عذاب المجني عليه[3].

و لكي يكون تعذيبا تشدد من أجله العقوبة يجب أن يكون واقعا على الأحياء لا الأموات.

تكمن علة التشديد في مثل هذه الجرائم في مكافحة الأفعال الإجرامية الخطيرة التي تمس كرامة الأشخاص وحمايتهم من مختلف الاعتداءات، سواء من أشخاص عاديين أو ممن يتولى وظيفة عمومية بصفة عامة[4]؛

فالأعمال الوحشية لا تنحصر فقط في نتيجة الضرر الجسمي، بل تعتبر أكثر خطورة وبشاعة وإنكارا واحتكارا لكرامة الإنسانية، مما يستوجب أخذ أقصى العقوبات لمرتكبي هذه الجرائم[5].

---

[1] _ **حسن فريحة**، شرح قانون العقوبات الجزائري(جرائم الأشخاص، جرائم الأموال)، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص 60.

[2] _ المادة 293 من ق ع ج المعدل و المتمم .

[3] _ **قرميس سارة**، المرجع السابق، ص 155.

[4] _ بن وارث، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، القسم الخاص، ط4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2004، ص 84.

[5] -Christophe André , op cit , p 113.

2-حمل السلاح أثناء ارتكاب جريمة السرقة: يقصد بحمل السلاح بوجه عام كل أداة او الة يستعين بها الجاني في تنفيذ الجريمة ويدخل ضمن هذا المفهوم السلاح بطبيعته، كالبنادق او المسدسات، الخنجر والحراب، السيوف، الملاكم الحديدية، ففي هذه الحالة يتحقق الظرف المشدد بمجرد عمل الجاني للسلاح حتى ولو لم يستعمله فالعبرة في التشديد هو حمل السلاح، كما قد يكون سلاحا بالتخصيص كالسكاكين العادية والفؤوس، المقصاة، والمطرقة[1].

فالمشرع الجزائري يجعل من حمل السلاح أثناء حدوثها من الظروف العينية التي يسري فيها على جميع المساهمين، سواء كانوا يحملون السلاح أو لا، كما تشدد العقوبة حتى ولم يعلموا بأن أحدهم يحمل السلاح بعض النظر إذا كان هذا السلاح ظاهرا او مخبأ، كما يتحقق هذا الظرف ولو لم ينوي الجاني استعمال السلاح فيكفي مجرد حمله حتى يتحقق الظرف وهذا طبقا لأحكام المادة 351 ق ع ج[2] كما يعاقب الجاني إذا كان السلاح موضوعا في مركبة ذات محرك مهما كان نوع المركبة من أجل تسهيل طريقة هربهم[3] وفقا للفقرة 02 من نص المادة 351 ق ع ج

وقد نصت عليه المادة 351 من ق ع ج[4] يعاقب مرتكب فعلا لسرقة بالسجن المؤبد إذا كانوا يحملون أو يحمل أحد منهم أسلحة ظاهرة أو مخبأة حتى ولو وقعت السرقة من شخص واحد ولم يتوافر أي ظرف مشدد أخر.

و تطبق العقوبة ذاتها إذا كان الجناة يضعون السلاح أو يضعه أحدهم في المركبة التي استقلوها إلى مكان الجريمة أو استعملوها في تأمين فرارهم".

---

[1] _ **محمد زكي أبو عامر**، قانون العقوبات، القسم الخاص، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، إسكندرية، د س ن، ص ص832، 833.

[2] _ ذكر نص المادة 351 ق ع ج المعدل و المتمم

[3] _**لحسن بن شيخ ايت ملويا**، المنتقى في القضاء الجزائي، الجرائم ضد الاسرة والاداب العامة الجرائم ضد الاموال، د ط، دار هومة، للنشر والتوزيع، الجزائر، 2014، ص 196.

[4] – ينظر نص المادة 351 من ق ع ج.

والملاحظ أن المشرع لم يحدد نوع السلاح لذا وجب علينا الرجوع للمادة 93 في الفقرة الثالثة من نفس القانون والتي جاء فيها: "وتدخل في مفهوم كلمة أسلحة كافة الآلات والأدوات والأجهزة القاطعة والنافذة والراضة".

ولا تعتبر مقصاة الجيب والعصي العادية أو أية أشياء أخرى من قبيل الأسلحة إلا إذا استعملت للقتل أو الجرح أو الضرب.

ما يفهم من هذه المادة أيضا أن السلاح بطبيعته كالأسلحة النارية والسيوف وغيرهما، تعتبر ظرفا مشددا، سواء استعملت أو لم تستعمل أثناء السرقة، بينما لوسائل الأخرى لا تعد أسلحة تشدد على أثرها العقوبة إلا عند استعمالها.

والعلة من تشديد العقاب في حمل السلاح من أجل السرقة، هو خطورة الجاني واستعداده لقتل المجني عليه إذا اقتضى الأمر ذلك، كذلك فبمجرد حمل السلاح يدخل الرعب في نفس المجني عليه ويضعفه ما يسهل الأمور أمام الجاني لارتكاب جريمته.

3- الترصد هو ظرف مشدد له طابع عيني يتعلق بكيفية ارتكاب المجرم لجريمة، وجوهره تربص الشخص بشخص أخر من مكان أو عدة أمكنة لفترة من الزمن طالت أو قصرت من أجل قتلة أو إيذائه بالضرب[1].

وبالعودة إلى نص المادة 257 ق ع[2] نستنتج أنه لقيام الترصد يستلزم توافر عنصرين:

3-1العنصر الزمني: مفاده أن ينظر الجاني ضحيته فترة من الزمن قبيل تنفيذ جريمته ولم يحدد المشرع مقدار الفترة الأمنية[3]، وإنما ترك تقديرها لقاضي الموضوع.

3- 2العنصر النفسي: مفاده أن يتحقق الانتظار في مكان أو عدة أمكنة، سواء كان المكان خاصا أو عاما، أو كان الجاني ظاهرا أو متخفيا، على أن هذا الأخير ليس شرطا للترصد، كمن يطلق النار على المجني عليه أمام أعين الناس ويفاجئه بالضرب.

---

[1] _ **محمد سعيد نمور**، شرح ق ع، القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الجزء الأول، ط 1، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، دار الثقافة والتوزيع، عمان 2002، ص 65.

[2] _ ينظر نص المادة 257 ق ع ج.

[3] – الفترة الأمنية عرفتها المادة 60 ق ع ج.

وعليه يمكن أن يوجد الإصرار دون الترصد، بالمقابل لا يتصور قتلا بترصد ودون وجود الإصرار، كما هو الأمر في حالة الشخص الذي يتربص بشخص أخر وقتله بمجرد أن خطرت له فكرة، دون توفر العنصر الزمني للتفكير الهادئ في ارتكاب الجريمة، وهذا ما استقر عليه القضاء الجزائري[1].

4_ استعمال السم في القتل: فعل منصوص عليه في المادة 260 ق ع فتقوم الجريمة قتل بالتسميم بمجرد مناولة الغير مواد من طبيعتها سامة، إذ تعتبر من قبيل الجرائم الشكلية التي لا تتطلب إحداث النتيجة.

يتميز هذا النوع من القتل عن باقي الجرائم في الوسيلة المستخدمة، فيجب أن تكون الوسيلة مصنفة ضمن المواد التي يمكن أن تؤدي إلى الوفاة عاجلا أم آجلا مهما كانت طريقة استعمالها، ويدخل ضمن المواد السامة على سبيل المثال بعض الحيوانات كالثعبان، الضفادع، العقارب أو نباتات مثل الفطر، المعادن مهما كانت طبيعتها سائلة، صلبة أو مواد غازية أو غيرها، إضافة إلى مواد أخرى غير مصنفة ضمن المواد السامة، إلا أن المشرع الجزائري لايعاقب عليها كالفيروسات، أو السيدا، وكذا المادة المشعة، كما لا تهم الطريقة التي استعمل فيها السم فيمكن أن يوضع في الأكل أو في المشروب وفي الحقن الطبية أو عن طريق الاستنشاق دفعة واحدة، ويستوي أن يتم عن طريق الفم أو الجهاز التنفسي أو أن يقوم الجاني بتسليم أدوية للمجني عليه وهو على دراية أنها فاسدة من شأنها أن تؤدي إلى الوفاة[2].

وترجع علة التشديد في عقوبة القتل التي تتم بهذه الوسيلة إلى سهولة إرتكابها وإخفاء معالمها فضلا عما تكشفه من خيانة وعذر الجاني للأمانة والثقة الموضوعية له، فغالبا ما تتم هذه الجريمة من طرف أشخاص مقربون لا يساورهم أي شك اتجاه هذا الأخير، لذا نجد

[1] _ **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي الخاص (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال بعض الجرائم الخاصة)، ج1، ط 12، دار هومة الجزائر، 2015، ص ص 33، 34.

[2] _ **أحسن بوسقيعة**، المرجع السابق، ص ص 39، 40.

أن القانون قرر لها عقوبة الإعدام لكل شخص يقدم على ارتكاب مثل هذا النوع من الجرائم وبالتالي الشروع فيها[1].

أما العقوبة المقررة لها فقد نصت المادة 261 من ق ع، والتي تقضي بعقوبة الانعدام لمن يرتكب هذه الجريمة[2].

5 _ **استعمال المفاتيح المصطنعة اثناء السرقة** يقصد بالمفاتيح المصطنعة في جريمة السرقة كل مفتاح غير المفتاح الأصلي الذي يستعمل في فتح أو غلق الباب بغير الهدف الذي خصص له، ويدخل ضمن المفاتيح المقلدة، والمفاتيح الصالحة لفتح جميع الأقفال، ويتسع هذا المدلول ليشمل المفاتيح الحقيقة الذي يحتجزه الجاني دون وجه حق وفقا للمفهوم الوارد في المادة 358 ق ع ج[3].

كما يعد من قبيل إستعمال المفاتيح المصطنعة إستخدام الجاني المفاتيح الحقيقية الذي تحصل عليه بأية صورة كانت ثم قام باستخراج نسخة ثانية للمفتاح الأصلي، كما يعتبر في مقام المفتاح المصطنع كذلك المفتاح الاحتياطي الذي يصلح لفتح عدة أبواب كما هو الحال في الفنادق ويشترط ان يكون الغرض منه ارتكاب السرقة، ولا يتحقق الظرف المشدد اذا كان الهدف منه لقاء شخص ما[4].

6_ **الكسر أثناء السرقة** عرفت المادة 356 ق ع الأماكن المغلقة،[5] ومن خلالها يمكن استنتاج أنه لتحقق ظرف الكسر يشترط في المحل الأول، أن يقوم بكسر أو إتلاف الشئ بالقوة والعنف بهدف انتزاع الشئ المراد سرقته وبالتالي لا يعد فتحا بالعنف استعمال مفتاح مصطلح من أجل فتح القفل طالما أنه لم يستعمل وسيلة الكسر أو الإتلاف أو كان الغرض

---

[1] _ **محمد صبحي** نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ط 06، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2005، ص 04.

[2] _ينظر نص المادة 261 من قانون العقوبات الجزائري

[3] _ ذكر نص المادة 358 من قانون العقوبات الجزائري.

[4] _ **حسن فريحة**، المرجع السابق، ص 220.

[5] _ ينظر نص المادة 356 ق ع

منه لقاء شخص معين، ولا تهم طبيعة الوسيلة المستعملة في فتح القفل، بحيث يشترط أن يكون القفل حاجزا يمنع الوصل إليه[1].

علاوة على ذلك يجب أن يكون الكسر من خارج المبني كتحطيم مدخل السياج الحواجز أو تحطيم زجاج النافذة، ومن الداخل كتحطيم مدخل الغرفة، كسر الخزانة.

والعلة من التشديد أنها تتضمن اعتداء على حرمة المسكن، بالإضافة أن هذه السرقة تفترض تخطي سياج الحماية الذي أحاط به صاحب الشئ من أجل تأمين ماله[2].

7_ **التسلق اثناء السرقة** يمثل التسلق دخول الجاني إلى الأماكن التي يمكن اللجوء إليها بطريقة غير عادية، لغرض الوصول إلى الشيء الذي يرد سرقته، مهما كانت الوسيلة التي استعان بها، إما عن طريق سلم أو حبل الصعود على الجدار أو النوافذ، أما إذا كان الباب مفتوح فلا يعتبر من قبيل ظرف التشديد، طالما لم يستعمل وسيلة التسلق[3].

يشترط لتحقق ظرف التسلق أن يتم في مكان مغلق، أما إذا قام بالتسلق في المنزل بشكل عادي بغير نية سيئة، كالاستعانة بالسلم من أجل انتزاع شيء معين لا يشكل أبدا ظرف التسلق بمفهومه في قانون العقوبات، إنما يقضي أن يتم من الخارج إلى داخل المنزل وملحقاته وفقا للمفهوم الوارد في المادة 357 ق ع[4].

تعاقب المادة 353 ق ع من عشر 10 سنوات الى 20 سنة، وغرامة مالية من مليون إلى مليونين من ارتكب السرقة مع توفر ظرف التسلق[5].

ب- الظروف المشددة المتعلقة بالنتيجة الإجرامية

---

[1] _ **طارق سرور**، قانون العقوبات، القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص 709.

[2] _ **لحسن بن شيخ**، مذكرات في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، جرائم ضد الأموال، أعمال تطبيقية، الطبعة7، دار هومة، الجزائر، 2011، ص ص 167، 166.

[3] _ **عز الدين طباش**، شرح القسم الخاص (جرائم ضد الأشخاص والأموال)، د ط، دار بلقيس للنشر، الجزائر، د س ن، ص ص 212، 214.

[4] _ينظر المادة 357 ق ع ج المعدل و المتمم.

[5] _ **عز الدين طباش**، المرجع السابق، ص ص 212، 214.

تنفيذ الجريمة هي المرحلة الأخيرة لاستكمال الجاني نشاطه الإجرامي، فقد تقع الجريمة في مكان معين كالسرقة في الأماكن العمومية، أو في زمان معين كارتكاب الجريمة في الليل أو في حالة الحرب، كما أن هذه المرحلة قد تتقيد بوسائل معينة تكون عنصرا لقيام ظرف التشديد[1].

1_ الظروف المشددة المتعلقة بمكان وزمان ارتكاب الجريمة

اعتد المشرع الجزائري في بعض الجرائم بزمان معين ومكان محدد لوقوع الجريمة، وجعلها بمثابة ظرفان مشددان من شأنهما تغليظ العقوبة، نظرا لما يحملان من خطورة، ومن قبيل ذلك ظرف الليل في جريمة السرقة المنصوص عليه في المادة 353 ق ع[2]و كذا ارتكاب الجريمة في الأماكن التي خصها المشرع بحماية خاصة، كالسرقة في الأماكن العمومية[3].

1-1زمان ارتكاب الجريمة:

شدد المشرع الجزائري على جرائم السرقة المقترنة بظرف الليل، وعاقب عليها بالسجن المؤقت من خمس إلى 10 سنوات، وعبرة التشديد من وراء السرقة ليلا، كونه ظرفا موحشا يتسم الكون فيه بالهدوء ويلتمس الناس فيه راحتهم أثناء وقت النوم ويضعف قدرتهم على حماية أموالهم، مما يساعد الجاني بدرجة كبيرة على تنفيذ فعله سهولة دون إمكانية ضبطية والفرار بالمسروقات دون متابعة.

ومن الأسباب التي تؤدي أيضا إلى تشديد العقاب في هذا الظرف أن المعتدي أثناء الليل يستغل جو الظلام مما يسبب الخوف والرعب، الذي يصل إلى إمكانية استعمال جميع الوسائل بما فيها أعمال العنف في سبيل تحقيق هدفه الإجرامي، مما يؤدي إلى صعوبة الاستعانة بالآخرين ودرء الخطر الذي يهدد مالهم[4].

---

[1] _**فريد راهم**، المرجع السابق، ص 12.

[2] _ ينظر المادة 353 ق ع ج.

[3] _ **عدنان قديد**، ظروف الجريمة في التشريع الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، د ط، الجزائر، 2017 ، ص 312.

[4] _ **عز الدين طباش**، المرجع السابق، ص 206.

فعل نصت عليه المادة 354 من القانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006[1] حيث شدد المشرع العقوبة إذا ارتكبت هذه الجريمة ليلا، ويعاقب الجاني بالحبس من خمس إلى عشر سنوات وبغرامة من 500.000 دج إلى 1.000.000 دج

ولعل حكمة المشرع من التشديد عقوبة السرقة إذا ارتكبت في الظلام، هي لأن الجاني يتخذ من الليل ستارا له لتأمين اعتدائه وتسهيل فراره، علاوة على أن المجني عليه يجد صعوبة في حماية أمواله من الاعتداء في جنح الظلام، خاصة ما يسهل مهمة الجاني في تنفيذ جريمته بأقل ضرر ممكن[2].

كما شدد المشرع العقوبة بالسجن المؤقت من 10 إلى 20 سنة، وبغرامة من 1.000.000 دج والى 2.000.000 دج إذا اقترن ظرف الليل بظرف مشدد آخر من الظروف التي نصت عليها المادة 353 من القانون السابق ذكره، كارتكاب السرقة مع استعمال العنف أو التهديد به أو وجود شخصين فأكثر... . . الخ.

أما بالنسبة للزمن التي يمتد فيها هذا الظرف، فقد اختلفت الآراء حوله، وتبقى المسألة التقديرية للمحكمة[3] فضلا عن هذا فقد قرر القانون عقوبة السجن المؤبد في حالة السرقة المرتكبة أثناء حريق أو انفجار أو إنهيار أو زلزال أو أي اضطراب أخر، ذلك أن فاعلها انتهز فرصة انشغال الغير بما أصابهم من أضرار مادية وجسمانية، لسهولة تنفيذ مشروعه الإجرامي، مما يكشف عن شخصية إجرامية خطيرة[4].

1-2مكان ارتكاب الجريمة: لا يعتد القانون عادة بمكان تنفيذ الجريمة، بحيث لا يرتبط بالسلوك المادي المعاقب عليه، لكن استثناء قد يلجأ المشرع بعين الاعتبار بالمكان ويجعله عنصر من عناصر الجريمة، مما تؤدي إلى تغليظ العقوبة، ونجد ذلك في جريمة السرقة التي ترتكب في أماكن المعدة للسكن أو الجرائم التي تقع في الطرق العمومية.

---

[1]- ينظر نص المادة 354 من ق ع ج ج.

[2]_ **قرميس سارة**، المرجع السابق، ص 157.

[3]_ **محمد زكي ابوعامر**، المرجع السابق، ص ص 839، 838.

[4]_ **عدنان قديد**، المرجع السابق، ص 231.

1-3 ظرف المبني المسكون وتوابعه يعرف المبني المسكون بوجه عام طبقا للمادة 350 ق ع المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة ليلا ونهارا لفترة كالت أو قصرت، ويستوي أن يكون المكان مخصصا لهذا الغرض كالمنازل، الفنادق، المستشفيات، المدارس والمحلات التجارية..... و غيرها كما أنه لم يشترط القانون في المكان المسكون شكلا معينا، فقد يكون مبني، غرفة أو كشك لو متنقل وكذا الحجز في فندق طبقا للمادة 355 ق ع، طبقا إلى ذلك لم يعر لأهمية الاسم الذي يطلق على المكان المسكون او على المادة المصنوع منها سواء صنع من الطوب أو الخشب أو الصقيع أو الجلد أو الحطب، كما لا يشترط أن يكون المنزل مسكونا بل يكفي أن يكون معد للسكن[1].

ويمتد التشديد ليشمل ملحقات المنزل، أي توابعه حتى لو لن تكن مسكونة، وهي كافة الأماكن المتصلة به اتصالا مباشرا والمخصصة لمنفعه وتستوي أن تكون فوق المكان أو تحته أو بجواره كالأسطح وغرف الغسيل وعش الطيور والمخازن والحديقة ويرجع سبب التشديد في الاعتداء على حرمة المنزل فضلا عن تهديد أموال الناس[2].

وعليه اعتبرت المحكمة العليا في قرارها رقم 78566 " تعد حالة انتهاك حرمة منزل كل شخص يدخل إلى منزل شخص أخر سواء كان ذلك فجأة أو خدعة، إذ لا يستلزم القانون أن يكون مسكونا بل يكفي أن يكون ذلك المنزل معدا للسكن ويكون ذلك العقار ملكا للضحية بطريق حيازة المشروعة والمقررة قانونا[3].

1-4السرقة المرتكبة في الطرق العامة أو وسائل النقل العام لقد قرر قانون العقوبات على تشديد العقاب على مرتكبي السرقات في الطرق العمومية من خلال نص المادة 352 ق ع ج[4] حيث نجد أن المشرع جعل المكان بحد ذاته محلا للتشديد، وأراء بذلك تأمين الأشخاص أثناء تنقلاتهم، كون أن مرتكبي هذه الجريمة يتصفون بشخصية خطيرة إضافة

---

[1] _ **حيسن فريحة**، المرجع السابق، ص ص 221، 222.

[2] _ **محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم**، قانون العقوبات الخاص، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 91.

[3] _ قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 78566 المؤرخ في 26/ 02/ 1991، قضية ب فضد ع ا، المجلة القضائية، العدد الأول، سنة 1996، ص 205.

[4] _ ينظر نص المادة 352 ق ع ج.

إلى ما يسببونه من عدم استقرار المجتمع، حيث تجعل العلاقة الاجتماعية مختلفة بعلم فيها الفساد والرذيلة، و عليه لا بد التعريج على تعريف كل من الطرق العمومية ووسائل النقل.

وقد ورد مفهوم الطرق العمومية في نص المادة 361 من قانون العقوبات حيث اعتبرت طرقا عمومية كل الطرق والمسالك والدروب وكافة الوسائل المستعملة من طرف الجمهور، والواقعة خارج المناطق العمرانية والتي يمكن فيها لأي شخص العبور في أي ساعة من ساعات الليل والنهار دون اعتراض قانوني من أي كان[1].

أما بخصوص وسائل النقل: يقصد بها كل مركبة أي كانت نوعها أو شكلها أو طبيعتها، يستعملها الأفراد دون تمييز سواء كانت برية كالطائرات والحافلات والقطارات والعربات، أم كانت بحرية كالسفن أو جوية كالطائرات[2] كما امتد نطاق النقل العمومي ليشمل السكك الحديدية والمحطات والموانئ والمطارات وكذا الأرصفة الخاصة بالشحن والتفريغ.

ولتحقق ظرف مشدد يشترط أن تقع السرقة على شخص مسافر أو على أشياء منقولة في عربة السكك الحديدية العمومية[3].

2- الحكمة من التشديد ترجع علة التشديد في هذا الظرف إلى الخطورة الإجرامية الكامنة في نفسية الجاني واختلال القيم لديه والاستهانة بأرواح الناس وقتلهم[4].

وهي تمكين القاضي من تحقيق ملاءمة كاملة بين العقوبة التي ينطق بها والظروف للدعوى التي تقتضي مزيدا من التشديد يجاوز ما يسمح به القانون في النص الخاص بالجريمة، ويعني ذلك أن وظيفة التشديد في النظام القانوني هي إتاحة السبيل لاستعمال أصوب للسلطة التقديرية للقاضي، ومن شأنها في ذلك شأن أسباب التخفيف وإن يكن لكل نوع مجال التطبيق الخاص ويطلق على أسباب التشديد تعبير " الظروف المشددة"[5].

---

[1] _ **لحسن بين الشيخ اث ملويا**، المرجع السابق، ص 204.

[2] _ **محمد زكي أبو عامر**، المرجع السابق، ص 827.

[3] _ **لحسن بن الشيخ اث ملوية**، المرجع السابق، ص ص 162، 163.

[4] _ **محمد صبحي نجم**، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ط 06، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005، ص 53.

[5] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 181.

كما أن قيام هذا الأخير بارتكاب جريمتين على قدر من الجسامة خلال فترة قصيرة يدل على استهتاره لأحكام القانون[1] أي أن الجاني لم يقف إجرامه عند ارتكاب القتل فقط، بل أقدم على الاستمرار في ارتكاب جريمة أخرى[2].

ثالثا صور التشديد

تختلف صور التشديد بحسب ما إذا كانت الجريمة المقترنة بالقتل بجناية أو جنحة أخرى.

أ_ **القتل المقترن بجناية أخرى** تعد هذه الجريمة استثناء عن مبدأ تعدد الجرائم الواردة في المدتين34و 35 ق ع[3] هذا وقد قرر القانون عقوبة الإعدام للقتل المرتبطة بجناية أخرى في المادة 263 الفقرة 01 ق ع ج والتي تنص يعاقب بالإعدام إذا سبق او صاحب أو تلى جناية أخرى، يتضح من خلال نص المادة أعلاه أن القتل المقترن بجناية أخرى لا يتحقق إلا بتوافر شرطين:

1 _ الرابطة الزمنية بين الجريمتين: في هذه الحالة يستلزم أن تجمع بين الجريمتين علاقة المزامنة أي مرور فترة زمنية تفصل بين جريمتي القتل والجناية المقترنة بها، ولا يشترط وجود رابطة أخرى كاتحاد الغرض أو السبب بل تكون إحداهما قد تقدمت أو تلت أو صاحبت وفوق كل هذا يجب أن تكون قد ارتكبت نتيجة تأثير وتصميم واحد في مدة زمنية قصيرة، والواقع أن المشرع لم يحدد زمني معين تطول او تقصير، فهو متروك للسلطة التقديرية للمحكمة[4].

2 _ وجوب توفر جناية أخرى لم يشترط القانون في الجناية المقترنة بالقتل أن تكون من نوع محدد فيمكن ان تكون جناية السرقة مقترنة بظرف مشدد او جناية الضرب الذي أدى إلى عاهة مستديمة، أو جناية قتل أخرى، لكن يقضي أن تكون الجريمة المقترنة مستقلة

---

[1] _ **لحسن فريحة**، المرجع السابق، ص 65

[2] _ **زكي ابوعامر**، سليمان المنعم، قانون العقوبات الخاص، المرجع السابق، ص ص 310، 311.

[3] _ ينظر المواد 34، 35 ق ع ج المعدل و المتمم.

[4] _ **عبد المالك جندي**، المرجع السابق، ص ص 762، 763.

ومتميزة بذاتها، وبالتالي إذا كانت الجريمتان قد حدثت من فعل إجرامي واحد كرصاصة أطلقت وأصابت رجلين، فلا يدخل ضمن أحكام نص المادة 263 ق ع[1].

كما لا تهم طبيعة أو نوع الجريمة المقترنة سواء كانت ضمن الجرائم الواقعة على الأموال، الأشخاص، أمن الدولة أو من نوع أخر، فيجوز أن تكون هي الأخرى جناية قتل كما لا يهم أن تكون شروعا وينتفي هذا الظرف إذا ما استفاد الجاني من عذر مخفف، بحيث يتغير وصف الجريمة من جناية الى جنحة[2].

رابعا: القتل المقترن مع جنحة

نص القانون عليها في الفقرة 02 من المادة 263 ق ع: " كما يعاقب على القتل بالإعدام إذا كان الغرض منه تسهيل أو تنفيذ جنحة أو تسهيل فرار مرتكبي هذه الجنحة أو الشركاء أو ضمان تخلصهم من عقوبتها، إذا لتحقق الظرف المشدد يستلزم شرطين:

أ_ **اجتماع القتل مع جنحة** يقتضي ان تكون الجريمة المقترنة متميزة ومستقلة عن جريمة القتل، فلا أهمية لطبيعة هذه الأخيرة فقد تكون جنحة السرقة، أو جنحة تخريب، إنما يكفي أن تكون الجريمة قد نفذت أو بدأ في تنفيذها ويتعلق الأمر بالجنح التي يعاقب عليها القانون، فالسرقة بين الأقارب أو بين الأزواج أو الفروع لا يكون ظرفا مشددا لجناية القتل العمد، ضف إلى ذلك إذا وقع القتل مع سبق الإصرار والترصد فإنه يدخل ضمن أحكام نص المادة 263 ق ع[3] كالشخص الذي يرتكب جنحة السرقة ثم يقتل الشاهد الذي رآه[4].

ب_ **الرابطة السببية** مفاده أن يكون بين الغرض من ارتكاب القتل وتنفيذ الجريمة علاقة سببية طبقا للصور المنصوص عليها في المادة أعلاه، أما إعداد أو تسهيل أو تنفيذ

---

[1] _ **محمد صبحي نجم**، المرجع السابق، ص 47.

[2] _ **عز الدين طباش**، المرجع السابق، ص 22.

[3] – ينظر نص المادة 263 ق ع ج المعدل و المتمم.

[4] _ **عبد المالك جندي**، المرجع السابق، ص ص 768، 769.

جنحة، كما يقتضي أن تكون الجنحة هي القصد الذي اتجهت إليه نية الجاني والتي من شأنها ارتكب جناية القتل[1].

خامسا _ الظروف المشددة المتعلقة بالنتيجة الإجرامية:

تمثل النتيجة الآثار المترتبة عن النشاط الإجرامي، فيفرض الزيادة من جسامة الأذى الذي أحدثه ذلك الفعل، كما قد يكون لموضوع النتيجة عامل لتشديد العقوبة على مرتكبيها.

أ- **جسامة النتيجة الإجرامية كظرف مشدد** عندما يحدد المشرع واقعة إجرامية فانه يتصورها بنتيجة معينة، ويقرر لها عقوبة تتناسب مع درجة جسامة ذلك الفعل، لكن قد يحدث بعد وقوع الفعل الإجرامي أن تترتب نتيجة اشد، وتعتبر هذه الأخيرة بمثابة ظرف مشدد يلحق بنموذج الجريمة، ومن أمثلة ذلك جريمة الإجهاض المنصوص عليها في المادة 304 ق ع ج بحيث يعاقب بالحبس من سنة الى خمس سنوات وغرامة من 500 دج إلى 10000دج أما إذا أدى الإجهاض إلى وفاة المرأة ترفع العقوبة إلى السجن المؤقت من 10 سنوات إلى 20 سنة[2].

وكذا بالنسبة لجريمة الخصاء المنصوص عليها في المادة 274 ق ع، فيعاقب مرتكبها بالسجن المؤبد، أما إذا تحققت وفاة المجني عليه تشديد العقوبة إلى الإعدام، ونفس الشأن بالنسبة لجرائم العنف العمدية، ففي جريمة الضرب أو الجرح العمدي المنصوص عليها في المادة 264 الفقرة 01 ق ع، قرر لها القانون في حالة العجز الذي يفوق خمسة عشر يوم عقوبة الحبس من سنة (01) إلى خمسة (05) سنوات وغرامة من 100.000 إلى 500.000 دج، أما إذا أفضت النتيجة إلى الوفاة ولو دون قصد إحداثها، وتزيد عقوبة الفاعل من 10 سنوات إلى 20 سنة، وكذلك في جريمة الحريق المعاقب عليها في المادة 399 ق ع، فان القانون يعاقب مرتكب الحريق بالسجن المؤبد اذا نتج عنه عاهة مستديمة لأحد الأشخاص، وبالإعدام إذا احدث الحريق الوفاة[3].

---

[1] _ **إسحاق إبراهيم منصور**، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم ضد الأشخاص والأموال وأمن الدولة، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 33.

[2] _ **سعيد بوعلي، دنيا رشيد**، شرح ق ع، القسم العام، ط 02، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016، ص 257.

[3] _ **عدنان قديد**، المرجع السابق، ص ص 316، 317.

سادسا: موضوع النتيجة الإجرامية كظرف مشدد

اشترط المشرع الجزائري لتحقق الركن المادي في بعض الجرائم، أن يكون محلها شخص او شئ تتوفر فيه ميزات او صفات خاصة تكون سببا في تشديد العقاب، كما هو الحال في جريمة الضرب او الجرح الواقع على قاصر المقررة في المادة 269 ق ع، حيث يعاقب كل شخص يحدث ضربا او جرحا ضد قاصر لم يتجاوز ستة (16) سنة، او كان سببا في تدهور صحته او مارس عليه افعال اخرى توصف بالعنف والاعتداء البليغ بالسجن من سنة (01) الى (05) سنوات وغرامة قدرها 20.000 دج الى 100.000 دج اما اذا نتج عنه الوفاة دون قصد تشدد العقوبة لتصبح السجن المؤقت من 10 سنوات الى 20 سنة[1].

سابعا: الظروف المتصلة بالخطورة الاجرامية للجاني:

تعتبر الخطورة الاجرامية من الأمور النفسية التي تتعلق بالجانب النفسي للجاني، فان ارتكابه للجريمة بالعزم والتفكير الهادئ والتصميم المسبق يكون اشد خطورة وجسامة لو ارتكبها دون تفكير وبالتالي يكون قصده ظرفا مشددا، وقد يتأتى فعلا إجراميا بدافع دنئ، كما لو ارتكب الفعل بدافع الانتقام[2].

أ-: الباعث يمكن تعريفه على انه حالة نفسية تحمل الشخص الى اتجاه ارادته في احداث نتيجة اجرامية وقد اعتد المشرع بهذا الظرف في جريمة الاختطاف اذا كان الباعث هو طلب تسديد فدية وعبر عنه بمصطلح " دافع" في المادة 293 مكرر 02 ق ع، أي أن الفاعل افضح عن باعثه النفسي.

و تشدد العقوبة الى الاعدام طبقا للمادة 263 الفقرة 01 ق ع إذا كان الغرض منه إعداد او تسهيل او تنفيذ جنحة أو تسهيل فرار مرتكبيها او تخلطهم من المتابعة[3].

---

[1] _ **فريد دراهم**، المرجع السابق، ص 117.

[2] _ **زينب محمد فرج**، اثر الصلة بين الجاني والمجني عليه، دراسة مقارنة، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2014، ص ص 42، 43.

[3] _ **عدنان قديد**، المرجع السابق، ص ص 331، 332.

فالباعث مهما كان غرضه شريفا او شريرا، فالقصد لا ينتفي وبالتالي الجريمة، ولا يحول دون توقيع العقاب عليه، وتبقى مسألة تقديره متروكة للقاضي[1].

ب-الاصرار سبق الاصرار ظرف شخصي مشدد للعقاب يتعلق بنفسية الجاني ونيته في ارتكاب فعل الاعتداء اذ لا ينصرف اثره لغيره، ولا يسأل عنه الا من كان لديه تصميم مسبق[2].

وعرفت المادة 256 ق ع ج الاصرار على انه عقد العزم قبل ارتكاب فعل الاعتداء على شخص معين او حتى شخص يتصادف وجوده او مقابلته وحتى لو كانت هذه النية متوقفة على ظرف او شرط كان.

ويبين من خلال المادة أعلاه ان سبق الإصرار يتكون من عنصرين أساسين:

1_الزمني: يشترط ان تمر مدة زمنية بين عزم او تفكير الجاني وبين تنفيذ الجريمة[3].

2_**العنصر النفسي:** لا يكفي العزم وحده التحقيق الاصرار، بل أن يكون الجاني قد فكر وصمم بهدوء البال و رتب وسائله وصمم على ارتكاب الجريمة دون نوبة غضب[4].

و الترصد عرفته المادة 257 بأنه: "انتظار شخص لفترة طالت او قصرت في مكان او اكثر وذلك اما لازهاق روحه او للاعتداء عليه".

ج_ **ارتكاب الجريمة في حالة سكر:** وهو ما نصت عليه المادة 290 من ق ع ج، حيث تنص على: " تضاعف العقوبات المنصوص عليها في المادتين 288 و289 إذا كان مرتكب الجنحة في حالة سكر او حاول التهرب من المسؤولية الجنائية او المدنية التي يمكن ان تقع عليه وذلك بالفرار او بتغيير حالة الاماكن او بأية طريقة اخرى".

---

[1] _ **علي عبد القادر القهواجي**، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، ط 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997، ص 375.

[2] _ **محمد سعيد نموز**، المرجع السابق، ص ص 66، 61.

[3] _ **محمد أحمد المشهداني**، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص في القانون الوضعي والشريعة الاسلامية، ط 1، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، 2001، ص 22.

[4] _ **عبد المالك جنيدي**، المرجع السابق، ص 725.

الملاحظ أن المشرع الجزائري أكد المسؤولية الجنائية للسكران على عكس ما ذهبت إليه بعض الاتجاهات التي تنفي المسؤولية عن السكران باعتباره ارتكب الجريمة في لحظة فقدانه التمييز والإدراك.

د_ تشديد العقوبة على مرتكبي جرائم الفساد المنصوص عليها في القانون رقم 06_المتعلق بمكافحة الفساد:

الظروف المتصلة بالصفة القاضي[1] أو الموظف السامي يمارس وظيفة عليا في الدولة،[2] أو الضابط العمومي[3] أو ضابط أو عون الشرطة القضائية، [4] حيث تشدد عقوبتهم بالحبس من 10 سنوات إلى 20 سنة، وبالغرامة المقررة للجريمة المرتكبة، وهذا بحسب ما نصت عليه المادة 48 من القانون السابق ذكره.

جعل القانون من توفر صفة او مميزات معينة في بعض الأشخاص سببا في تشديد العقاب، وتختلف هذه الصفات حسب اختلاف ظروف كل شخص وهذه الصفة متعددة ومتنوعة، فبالنظر إلى السن يمكن أن تكون الضحية قاصرا أو عجوزا، كما يختلف ذلك بحسب المهنة التي يمارسها مما يستوجب منا:

ثامنا: التشديد بالنظر إلى صفة المجني عليه

---

[1]– القاضي بمفهومه الواسع: يشمل علاوة على قضاة النظام العادي والإداري، قضاة مجلس المحاسبة وأعضاء مجلس المنافسة، ويشمل أيضا الوزراء والولاة ورؤساء البلديات.

[2]– موظف يمارس وظيفته العليا في الدولة و يتعلق الأمر بالموظفين المعينين بمرسوم رئاسي الذين يشغلون على الأقل وظيفة نائب مدير بالإدارة المركزية لوزارة أو ما يعادل هذه الرتبة في المؤسسات العمومية أو في الإدارات غير الممركزة أو في الجماعات المحلية.

[3]–ضابط عمومي يتعلق الأمر أساسا بالموثق والمحضر القضائي ومحافظ البيع بالمزايدة والمترجم – الترجمان الرسمي.

[4]–المقصود بضابط الشرطة القضائية، من ينتمي إلى إحدى الفئات المذكورة في المادة 15 من ق ا ج، ويتعلق الأمر أساسا برؤساء المجالس الشعبية البلدية، ضباط الدرك الوطني، محافظي وضباط الشرطة وضباط الجيش التابعين للمصالح العسكرية للأمن.

و يقصد بعون الشرطة القضائية، موظفي الشرطة ورجال الدرك الوطني و مستخدمي مصالح الأمن العسكري الذي ليس لهم صفة ضابط الشرطة القضائية. هذا ما شار إليه **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، منقحة ومتممة في ضوء القوانين الجديدة، الطبعة الخامسة عشر 2014–2015، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2014، ص 48.

قد تتوفر في الضحايا صفة ملازمة تجعلهم أقرب الناس عرضة للوقوع ضحية الجرائم ومثال ذلك أن يكون الضحية من الأصول، ويمكن أن يكون الضحية قاصرا، لذا تدخل المشرع لحماية هذه الفئة من الأشخاص وذلك بفرض عقوبات مشددة لمرتكبي هذه الأفعال.

تساهم في إعطاء العقوبة وصفا أشد، ونذكر منها: صفو الأصل، أو صفة الموظف

أ_ صفة القرابة

لا شك أن أهم العلاقات التي تربط بين الناس علاقة القرابة التي حثت الشريعة الإسلامية على الحفاظ عليها كرابطة الأبوة والبنوة، لكن قد تعتبر بها بعض الظروف التي قد تدفع الأب إلى الاعتداء على ابنه او الابن على أبيه التي من شأنها تشديد العقوبة على المجرم.

ويعرف بأصول الشخص من تناسل منهم هذا الأخير تناسلا حقيقيا والذي تربطه رابطة دم كالأب والأم والجدة والجد وإن علو، أي الذين تربطهم قرابة مباشرة فلا يعتد بقرابة المصاهرة وتجدر الإشارة أن المشرع الجزائري استثنى حالتي التبني والكفالة[1].

تعتبر جريمة قتل إذا وقعت على أحد أصول الجاني، من قبيل ظروف التشديد التي يشدد فيها المشرع العقوبة، وقد ورد النص على هذه الحالة في المادة 258 من ق ع التي تنص على انه: " قتل الأصول هو إزهاق روح الأب والأم أو أي من الأصول الشرعيين".

فالمشرع وصف قتل الأصول، بقتل الآباء والأمهات الشرعيين والأصل الشرعي، وإذا كان القتل عن طريق الخطأ فلا يعد قتلا للأصول، وإنما يشترط لقيام هذا الظرف، أن يكون القتل عمدا بتوافر كل عناصره القانونية ولا يدخل في ذلك الآباء والأمهات الطبيعيين بالتبني.

نص القانون على صنفين من جرائم العنف المرتكبة ضد الأصول وقرر لها عقوبات مشددة أو لهما الاعتداء بالضرب والجرح هو الفعل المنصوص عليه في المادة 267 ق ع بقولها: "كل من احدث عمدا جرحا او ضربا بوالديه الشرعيين او غيرهما من أصوله الشرعيين....."

[1] _ **بن وارث**، المرجع السابق، ص 76.

ويظهر من خلال المادة السالفة الذكر أن المشرع شدد عقوبة الإعتداء على الأصول مهما كان بسيطا حتى ولو يترتب عنه عجز عن العمل، أو مرض.

كما تعاقب المادة 261 ق ع بالإعدام إذا قتل الشخص أحد أصوله وهذا دليل على أن القانون يعاقب من يقتل والديه وان علوا، ولا يستفيد قاتل أصوله من الأعذار المخففة طبقا للمادة 283 ق ع ج[1].

وجوهر التشديد في مثل هذه الجرائم أن القاتل ينكر العلاقات الأسرية والقيم والمبادئ ويبين الانحطاط الخلقي لديه، إضافة إلى هذا، فالعلاقة التي تربطهم تجعل تنفيذ الجريمة سهلا إذ لا يتخذ احتياطات إزاء الآخر، ولاشك أن قاتل أصوله يكشف عن شخصية إجرامية تصف الإنسانية[2].

تاسعا: خصائص الظروف المشددة:

أ_ أسباب قانونية: وهي فكرة نابعة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات التي تهدف إلى إقامة التوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع عن طريق حمايتها بالقدر الذي لايهدر إحداها لفائدة الأخرى[3].

ب _ عناصر عارضة أي أن المشرع ينص على النموذج المكون للجريمة بصفة مجردة وهو يقتصر على بيان الحد الأدنى من العناصر اللازمة لتكوين الجريمة[4].

ج_ **عناصر إضافية تؤثر في جسامة الجريمة:** أي أنها تضفي على السلوك المحدد أو القائم عند القاضي وصفا قانونيا أخر بحيث تزيد مدة العقوبة أو تغير العناصر الأساسية للسلوك بحيث يترتب عليه تشديد في العقوبة[5].

---

[1] _ ينظر نص المادة 283 ق ع ج.

[2] _ **محمد سعيد نمور**، المرجع السابق، ص 72.

[3] _**بارش سليمان**، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص 08.

[4] _**حاتم حسين موسى بكار**، المرجع السابق، ص 243.

[5] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 95.

د- قتل الاصول: نص عليها المشرع الجزائري في المادة 259 من ق ع التي تنص: قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد بالولادة" في المادة 261 الفقرة 02 من ق ع ج".....ومع ذلك تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة...

تعتبر جريمة القتل إذا وقعت على احد أصول الجانين من قبيل ظروف التشديد التي يشدد فيها المشرع العقوبة، وقد ورد النص على هذه الحالة في المادة 258 من ق ع ج التي تنص على أنه: " قتل الأصول هو إزهاق روح الأب والأم أو أي من الأصول الشرعيين ".

فالمشرع وصف قتل الأصول، بقتل الآباء والأمهات الشرعيين والأصل الشرعي، وإذا كان القتل عن طريق الخطأ فلا يعد قتلا للأصول، وإنما يشترط لقيام هذا الظرف، أن يكون القتل عمدا بتوافر عناصره القانونية ولا يدخل في ذلك الآباء والأمهات الطبيعيين بالتبني.

هـ-قتل الأطفال: نص عليها المشرع الجزائري في المادة 259 من ق ع ج التي تنص: " قتل الأطفال هو إزهاق روح طفل حديث عهد بالولادة وبين عقوبتها في المادة 261 من ق ع في فقرتها الثانية: ..... ومع ذلك تعاقب الأم سواء كانت فاعلة أصلية أو شريكة في قتل ابنها حديث العهد بالولادة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة على أن لا ينطبق هذا النص على من ساهموا او اشتركوا معها في ارتكاب الجريمة"، فميلاد الطفل حل ولو لدقيقة لا يسقط المسؤولية المشددة عند قتله، ويمكن إثبات القتل بجميع وسائل الإثبات القانونية وحتى الاستعانة بالخبرة الطبية الشرعية.

عاشرا: تقسيم ظروف التشديد تنقسم الى 04 أنواع

أ_ من حيث طبيعتها: وهي نوعين ظروف مادية وأخرى شخصية[1]

ب_ من حيث أثرها على القاضي: وتنقسم إلى نوعين أيضا: الظروف المشددة الوجوبية والظروف المشددة الجوازية[2].

[1] _ **عبد القادر عدو**، مبادئ قانون العقوبات الجزائي، القسم العام، نظرية الجزاء الجنائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 345.

[2] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 95.

ج_ من حيث مجال تطبيقها: تنقسم الظروف المشددة تبعا لمدى تطبيق النصوص القانونية الخاصة بها إلى ظروف عامة محددة في القسم العام في قانون العقوبات وظروف خاصة محددة في القسم الخاص[1].

د – من حيث أثرها في تغيير نوع الجريمة وتنقسم الى ظروف مؤثرة والى ظروف غير مؤثرة، والتي تؤثر في نوع الجريمة أو التكييف القانوني مثل رفع الجنحة الى جناية مثلا[2].

الفرع الثاني: سلطة القاضي الجنائي في إعمال ظرف العود لتشديد العقوبة

لم يضع المشرع الجزائري تعريفا دقيقا وواضحا لحالة العود[3]عرف الفقه العود بأنه ارتكاب الشخص جريمة بعد الحكم عليه حكما باتا في جريمة اخرى[4]هو ارتكاب جريمة جديدة بعد صدور حكم نهائي هن جريمة سابقة[5]،ويعرف بأنه وضعية الشخص الذي يرتكب الجريمة بعد صدور الحكم البات من اجل من اجل جريمة مغايرة، ومن هنا وجب التشديد على أساس أن العقوبة الأولى لم تكن كافية لردعه[6]،أي انه حالة الشخص الذي يرتكب جريمة بعد الحكم عليه نهائيا من اجل جريمة سابقة او هو الوصف القانوني الذي يلحق بشخص عاد واقتراف الجرائم بعد سبق الحكم عليه بعقوبة عادية بموجب حكم بات وفقا للشروط القانونية المحددة[7]. وهي تلك الظروف المحددة بالقانون والمتصلة بالجريمة او الجاني والتي يترتب عليها تشديد العقوبة المقررة للجريمة إلى أكثر من الحد الأعلى الذي

---

[1] _ **أكرم نشأت إبراهيم**، المرجع السابق، ص 189.

[2] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 71.

[3] _ **قريد عدنان**، سلطة القاضي في تقدير عقوبة العود في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، العدد 46،جامعة محمد خيضر بسكرة، مارس 2017، ص 195.

[4] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 187

[5] _ **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 06، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 314.

[6] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 73.

[7] _ **قريد عدنان**، المرجع السابق، ص 195.

يقره القانون[1]، ويعني أن العود يفترض تعد جرائم المتهم ولكن يفصل بينها حكم بات بالعقاب صد من اجل أحداها، وفي ذلك الفصل ما يميز بين العود وتعدد الجرائم.

ويعبر العود عن خطورة إجرامية للجاني لم يفلح الحكم السابق في إزالتها، وبالتالي يعتبر سببا لتشديد عن الجريمة الجديدة، وسبب التشديد في العود يرجع الى شخص الجاني، ولذلك يعتبر سببا عاما للتشديد وليس متعلقا بجريمة معينة، فخطورة الجاني العائد من الناحية الاجتماعية هي مناط التشديد في العود بغض النظر عن نوع الجريمة المرتكبة، ومن ثم فهو يعتبر ظرفا شخصيا يتعلق بشخص الجاني ولا يسري الا في مواجهة من توافر في حقه دون غيره من الفاعلين او الشركاء[2].

أولا: تعريف العود

العود هو ارتكاب جريمة جديدة بعد صدور حكم نهائي عن جريمة سابقة[3].

ويعرف كذلك بأنه هو حالة الشخص الذي يرتكب جريمة او أكثر بعد الحكم عليه نهائيا من أجل جريمة أخرى، وينبني عليه تشديد عقوبة الجريمة الأخيرة على أساس أن عودة الجاني إلى الإجرام دليل قاطع على أن العقوبة الأولى لم تكن كافية لردعه[4].

ويتفق العود مع التعدد في ان الجاني يقوم بأكثر من جريمة واحدة لكن الاختلاف يكون أن العود قد صدر فيه حكم نهائي في جريمة او أكثر ثم عاود الجاني ارتكاب جريمة أخرى، أما فيما يخص التعدد فهو ارتكاب أكثر من جريمة لكن لم يتم الحكم فيها نهائيا، ولا تشدد العقوبة بسبب التعدد على خلاف العود.

ويرجع تشديد العقوبة فيه لاعتبارين يتمثل الأول في أن الجاني قد تلقي إنذارا من الهيئة الاجتماعية بأن لا يعود إلى جريمته في حكم الإدانة فلم يأبه به. أما الاعتبار الثاني فهو أن المصلحة تقتضي تشديد العقوبة لتصدي للخطورة الإجرامية لدى الجاني.

---

[1] _ **الحلف والشاوي، علي حسين الخلف، سلطان عبد القادر الشاوي**، المبادئ العامة في القانون العقوبات، بغداد، المكتبة القانونية، 1985، ص 444.

[2] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 187

[3] _ **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي العام، دار هومة، الطبعة السادسة، 2008، ص 314.

[4] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 73.

فالعلة ترجع إلى خطورة شخص المجرم وليس إلى الجريمة التي ارتكبها ولذلك يعتبر العود ظرفا مشددا شخصيا، ولذلك فان أثره يقتصر على من توافر العود فيه ولا اثر على غيره من المساهمين معه في الجريمة[1].

وبالتالي فالظروف المشددة هي تلك التي تؤثر على جسامة الجريمة بالزيادة حيث تحدث تأثيرا في جسامة العقوبة الواجب تطبيقها على الجاني، أي أنها حالات توجب على القاضي او تحيز له الحكم بعقوبة تجاوز الحد الأقصى لعقوبة الجريمة أو الحكم بعقوبة من نوع أشد، فالذي يقتل من أجل جريمة القتل تختلف عمن يقتل نتيجة لخطأ منه بدون أي قصد جرمي[2].

أما الاعتياد فيشترك مع العود في عنصر تكرار الحدث الإجرامي، غير أن في حالة العود يشترط فيه أن يمثل كل فعل من الأفعال جريمة في حد ذاته وأن يصدر حكم بات قبل وقوع الجريمة الجديدة عكس جرائم الاعتياد التي يقصد بها الاعتياد على أفعال بعد تكرارها وتعد جريمة قائمة بذاتها فالفعل الواحد في جريمة الاعتياد لا يمثل في حد ذاته جريمة قائمة بذاتها يعاقب عليها، وإنما يعاقب على ارتكاب الجاني هذه الأفعال عدة مرات ومثال ذلك الاعتياد على ممارسة التوسل.

ثانيا: شروط العود: تتمثل في

أ_ **وجود حكم سابق بالإدانة منتج لأثاره القانونية** صدور حكم بالإدانة من الجهات القضائية الجزائرية يتطلب في العود آن يكون الحكم السابق قد صدر عن جهة قضائية جزائرية، ذلك أن قانون العقوبات الجزائري لما قرر العود في مواده أوضح فيها جيدا من سبق الحكم عليه من أجل جناية أو جنحة معاقب عليها قانونا بعقوبة، ثم بين حدها الأقصى، أي معاقب عليها قانونا بموجب التشريع الجزائري بالحد الأقصى المقرر فيه ومن ثم فان الأحكام الصادرة عن الجهات القضائية غير الجزائرية لا تعد أساسا للعود وهذا ما

[1] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 74.

[2] _ **دراغمة**، اثر الظروف في تخفيف العقوبة_ دراسة مقارنة، رسالة الماجستير، نابلس، فلسطين، جامعة النجاح الوطنية، 2005، ص 30.

تقرره جل التطبيقات القضائية الأجنبية.[1] يشترط في العود أن يكون الشخص قد سبق الحكم عليه بالإدانة من أجل جريمة سابقة، ولذلك إذا لم يكن هناك حكم سابق فلا مجال للحديث عن العود/ ولا يكفي أن تكون الجريمة الثانية قد وقعت بعد الجريمة الأولى طالما يصدر فيها بصدر فيها حكم، وهو ما يميز كما سبق الإشارة عن تعدد الجرائم وعلة هذا الشرط أن تشديد العقاب في حالة العود أساسه أن المحكوم لم يتبع من الحكم السابق، فيجب أن يحكم في الجريمة الثانية بعقوبة أقصى وأشد ويجب أن تتوافر في الحكم السابق الشروط الآتية حتى يحتسب سابقة في العود:

1 _ يجب أن يكون الحكم باتا قبل ارتكاب الجريمة الجديدة، بمعنى أن يكون قد استنفذ طرق الطعن بالمعارضة والاستئناف والنقض أو بفوات مواعيدها، فإذا لم يكن الحكم السابق باتا قبل ارتكاب الجريمة التالية فلا يعد سابقة في العود وبالتالي لا يسترد العقاب على الجريمة الثانية وهو يعتبر كذلك حتى ولو لم ينفذ لهروب المحكوم عليه أولا لأي سبب آخر[2] ، و ان كان هذا الأمر فيه خلاف بين فقهاء القانون.

2 _ يجب أن يكون هذا النظام الحكم صادر بعقوبة جنائية؛

3 _ يجب أن يكون الحكم الصادر في جناية أو جنحة أما المخالفات فلا يعتد بها في أحكام العود نظرا لأنها قليلة الأهمية ولا تدخل على خطورة إجرامية متأصلة في نفس الجاني؛

4 _ يجب أن تكون الأحكام صادرة عن المحكمة الوطنية نظر لأن الأحكام الصادرة عن محاكم أجنبية غير معترف بها ولا تعد سوابق في العود في محيط التنفيذ العقابي، وهذا

[1] _ **قريد عدنان**، المرجع السابق، ص 196.

[2] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 188.

الشرط يعد تطبيقا لمبدأ إقليمية التشريع الجنائي[1] ومؤداها أنه ليس للأحكام الجنائية بوجه عام من قوة خارج إقليم البلد الذي صدرت فيه، إلا في أحوال استثنائية[2].

ويستوي أن يكون الحكم الصادر عن محكمة وطنية عادية أم خاصة لها ولاية الفصل في جرائم القانون العام مثل المحاكم العسكرية.

5_ يجب أن يظل الحكم قائما إلى حين ارتكاب الجريمة الجديدة حتى يصدق على المتهم انه لم يرتذع بالحكم السابق، فانه يجب أن يكون هذا الحكم لازال قائما، أما إذا كان قد زال من الوجود القانوني فلا وجه لأن ينسب إليه تجاهله لذلك الحكم ويزول الحكم بالعفو الشامل أورد الاعتبار القانوني أو القضائي، أو بصدور قانون لاحق يجعل الفعل غير معاقب عليه.

ب-ارتكاب جريمة جديدة

يجب أن يرتكب جريمة جديدة لا حقة الحكم البات السابق صدور ضده، فارتكاب هذه الجريمة " عنصر جوهري" في بناء العود، فمن سبق صدور حكم بات عليه ثم لم يرتكب جريمة تالية لا يتصور اعتباره عائدا، ثم إن ارتكابه هذه الجريمة هو الذي يثبت أن الحكم السابق لم يكن ذا أثر رادع عليه فلم يحل بينه وبين السير عن طريق الإجرام.

و يشترط في هذه الجريمة شرطان او لهما أن تكون جناية او جنحة أما المخالفات فلا اعتبار لها في نظرية العود، وعلة ذلك تضاؤل خطورتها بحيث لا يعد ارتكابها دليلا كافيا كأشخاص ميل إجرامي لدى الجاني.

وثانيهما: فهو أن تكون الجريمة الجديدة مستقلة تماما عن الجريمة السابقة التي صدر في شانها الحكم البات، وعلة هذا الشرط أن ارتكاب المتهم الجريمة الجديدة متميزة عن الجريمة السابقة تعتبر عن الإصرار على الإجرام، وهي لا تكون كذلك، إلا إذا كانت في

---

[1] _ اعتنق المشرع الجزائري، على غرار باقي التشريعات، مبدأ إقليمية القوانين الجزائرية ومؤداه ا ناي فعل يشكل جريمة في قانون العقوبات يقع داخل إقليم الدولة فان مرتكب هذا الفعل يعاقب بمقتضى قوانين تلك الدولة.

و على هذا الأساس تسري أحكام قانون العقوبات الجزائري داخل إقليم الجمهورية على أي شخص ارتكب جريمة في نظر القانون الجزائري سواء كان مواطنا جزائريا أو أجنبيا.

[2] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص 189.

ارتكابها لتاريخ صدر الحكم البات في الجريمة الأولى وأن تكون غير مرتبطة بتنفيذ الحكم الصادر في شأنها فلا يكفي أن تكون الجريمة لاحقة لتاريخ ارتكاب الجريمة الأولى وإنما يجب أن تكون لاحقة لصدور الحكم البات وغير مرتبطة بتنفيذه[1].

ج- أن تكون الإدانة في جرائم العادية يقصد بالجرائم العادية تلك المقررة في قانون العقوبات وفي نصوصه المكملة التي تخص بالنظر فيها المحاكم العادية، وتختص فيها أيضا المحاكم العسكرية كما هو الشأن بالنسبة لجرائم التزوير والاختلاس و الغش التي ينص ويعاقب عليها كذلك قانون القضاء العسكري[2]. في المواد 293، 294، 295، 296 منه، بينما الأحكام الصادرة في الجرائم العسكرية البحتة، فهي لا تعد جرائم عادية ومن ثم لا يمكنها أن تكون أساسا للعود بالنسبة لها وهذا ما قررته المادة 59 من ق ع ج[3].

د-ان يقضي حكم بالإدانة بعقوبة الحبس او الغرامة

يتطلب في الحكم السابق كي يكون أساسا في العود أن يقضي بعقوبة الحبس او الغرامة، أما في الأحكام التقويمية على الأحداث فإنها لا تعد أساسا العود، كما أن الأحكام القاضية بانقضاء الدعوى العمومية بالتقادم او العفو الشامل او إلغاء القانون او سحب الشكوى او المصالحة اذا أجازها القانون لا تعد كذلك أساسا للعود[4].

ثالثا صور العود: تنقسم إلى:

أ_ العود العام أو العود المطلق: لا يشترط تشابه او تماثل بين الجريمة لتحقيق ظرف التشديد[5]. التي صدر الحكم بالإدانة فيها و بين الجريمة الأخرى التي تقع من المتهم العائد كمن يحكم عليه في جناية شروع في قتل او ضرب أفضى إلى الموت من يعود فيرتكب سرقة، ويتقرر هذا العود عادة كلما كانت العقوبة الأولى بها جسيمة.

---

[1] _ **محمد عبد اللطيف فرج**، المرجع السابق، ص ص 189، 190.

[2] _الأمر رقم 71-28 المعدل بالقانون رقم 18-14 المؤرخة في 29 يوليو 2018 المتضمن قانون القضاء العسكري.

[3] _ ينظر نص59 من ق ع ج.

[4] _ **قريد عدنان**، المرجع السابق، ص 196.

[5] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 74

ب_ العود الخاص: يشترط تماثل الجريمتين او تشابههما لقيام ظرف التشديد. يشترط أن تكون فيه الجريمة الثانية التي يرتكبها الجاني مشابهة أو مماثلة للجريمة التي صدر عليه فيها الحكم بالإدانة[1].

ج_ **العود المؤقت:** يشترط لقيامه وقوع الجريمة الثانية خلال مدة زمنية محددة هذا اشترط لقيامه ان تقع الجريمة الثانية خلال مدة زمنية محددة من تاريخ صدور الحكم الصادر بالإدانة باتا.

ث_ العود المؤبد: لا يشترط إلى علاقة أو أي فاصل ومني بين الحكم البات، وبين تاريخ الجريمة الثانية من المتهم العائد[2]. وهو ما يقرر عادة كلما كانت العقوبة الأولى المحكوم بها جسيمة، وهو العدو الذي لا يتقيد قيامه قانونا آيا ما كان الفاصل الزمني بين الحكم المبرم وبين تاريخ وقوع الجريمة الثانية من المتهم العائد.

د_ الصور الخاصة للعود وتتمثل في

1_ **العود البسيط:** يشترط وجود علاقة خاصة بين الحكم البات والجريمة الجديدة. وهو ارتكاب جريمة ذات مواصفات بعد سبق صدور الحكم بالعقاب، يحمل خصائص معينه، وبالإضافة إلى ذلك ضرورة توافر علاقة خاصة بين الجريمة الجديدة والحكم السابق، وهذه العلاقة يتم صياغتها في إطار حالة من الحالات التي حددها المشرع على سبيل الحصر.

2_ العود المتكرر: أي صدور عدة أحكام بالإدانة من أجل جرائم من نوع محدد، ثم ارتكبت جرائم جديدة مماثلة[3].

لقد حدد المشرع الجزائري صور العود، متمثلة في العود العام والعود الخاص، المؤبد والمؤقت وحددها في المواد 59، 57، 54 المعدلة والمتمثلة بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20/ 12/ 2002[4] كما استحدث المشرع الجزائري نصوص جديدة متعلقة بالعود في المواد

---

[1] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 77.

[2] _ **يوسف جوادي**، المرجع نفسه، ص 84.

[3] _ **يوسف جوادي**، المرجع نفسه، ص 77.

[4] _ينظر المواد 54، 57، 59 من ق ع ج المعدل و المتمم.

من 54 مكرر إلى 54 مكرر 04 ق ع ج فالعود العام هو عندما لا يشترط القانون ان تكون الجريمة التالية من نفس نوع الجريمة التي سبق للعائد أن حكم عليه في شأنها[1].

أما في مواد المخالفات فان العود ينفرد بنظام خاص، ولكن ما تشترك فيه الفئات الثلاثة هو أن القاضي غير ملزم بتطبيق العود حال توافره.

[1] _ **عبد الله سليمان**، المرجع السابق، ص 380.

الباب الثاني

ضوابط تقييد سلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي

الباب الثاني: ضوابط تقييد سلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي

بعد تكوين القاضي إقتناعه بكل حرية بما يمليه عليه ضميره تكون له كامل السيادة في تقدير الجزاء[1] فهذه الأخيرة وجدت من أجل تنظيم هذه السلطة وحسن استخدامها لمنع التحكم والتجاوز من قبل القضاة حتى لا يكون هناك تعدي على الضمانات القانونية التي أقرها المشرع لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم فالسلطة القاضي التقديرية تمنح لكي يباشر القاضي وظيفته بكل حرية، إذ لابد أن يكون أهلا لممارسة السلطة التقديرية من خلال ما يملكه من فطنة وقدرة على الاستنتاج السليم وتوافر الإمكانيات القانونية والخبرات القضائية ليتمكن من إيضاح أي غموض أو إبهام يعتري وقائع الدعوى مما يمنحه القدرة على الوصول إلى كشف عن الحقيقة[2].

وإن تمتع القاضي الجنائي بسلطة تقديرية في تطبيق الجزاء الجنائي ينبغي أن يتناسب هذا الجزاء مع جسامة الجريمة وظروف وأحوال الجاني كون أن القضاة يحكمون ولا يتحكمون وتنافي لأي خروج عن هذا الأصل كان لزاما أن تحاط هذه السلطة برقابة تضمن فعالية وعدالة تلك السلطة[3]. ورغم سيادة مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي كقاعدة عامة، فإن هذه السيادة غير مطلقة وتخضع بدورها لقيود واستثناءات[4] التي تحول دون تعسف القاضي الجنائي في تقدير الجزاء[5].

كما وجب على القاضي ضرورة الالتزام بالتسبيب عند ممارسة سلطته في تقدير الجزاء والضابط من شأنه يساهم المحكمة العليا بالتحقيق من أن القاضي لا يمارس سلطته على نحو تحكمي و أن تقدير الجزاء قد جاء طبقا للمعايير التي حددها القانون.

ومما تقدم، فان القاضي الجنائي يخضع أثناء مباشرة سلطته التقديرية في تطبيق الجزاء لجملة من الضوابط يتعين عليه احترامها ومراعاتها وهذا ما سنعالجه في هذا الباب من خلال

---

[1] _ **عبد الحميد الشواربي**، المرجع السابق، ص 158.

[2] _ **ادم سميان ذياب العزارين**، المرجع السابق، ص 15.

[3] _**عطا يوسف محمد منصور** ، المرجع السابق، ص 54.

[4] _ **مسعود زبدة**، المرجع السابق، ص 155.

[5] –**عواطف لوز، فيلالي كمال**، تقييد السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في الجرائم الجمركية وأثره على حقوق الإنسان، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية ،المجلد 34، العدد 01، قسنطينة، الجزائر، ، 2020، ص 1188.

فصلين حيث خصص الفصل الأول لدراسة **دور الضوابط القانونية في تقييد سلطة القاضي الجنائي** أما الفصل الثاني فخصص لدراسة **دور الضوابط القضائية في تقييد سلطة القاضي الجنائي.**

الفصل الأول

دور الضوابط القانونية في تقييد سلطة القاضي الجنائي

الفصل الأول: دور الضوابط القانونية في تقييد سلطة القاضي الجنائي

هدف المشرع من منح القاضي السلطة التقديرية الواسعة، ليس إباحة لتسلطه وإهدار حقوق المتقاضين، وإنما فسح المجال له للعمل في ظروف تمكنه من دراسة الملفات المودعة أمامه[1].

وإن الضوابط القانونية التي تحد من السلطة التقديرية للقاضي الجنائي لها أهمية كبيرة نظرا لتميز هاته السلطة بقوة قد تجعلها سلاحا خطيرا يعدم الحريات الفردية، فضلا عن كونها أداة تسمح للقاضي من الإفلات من مبدأ المشروعية الجنائية الذي يعد سياج الأمان في مواجهة تعسف القضاة وجنوح بعضهم، ولا شك أن كل فكرة قانونية مهما كان بريقها إلا أنها بحاجة إلى حسن التطبيق وخير أداة لتحقيق هذه الغاية، هو فرض ضوابط قانونية على هذا التطبيق، خاصة وأن المشرع لا يمكنه أن يحيط بكل الأنماط وأن يضع القواعد التي تواجه أوجه السلوك الإنساني في المجتمع[2]، وذلك من أجل إرضاء المجتمع بعقاب المتهم الذي ارتكب الجريمة وأخل بالنظام العام، وإرضاء المتهم بضمان حقوق دفاعه والحكم عليه بالعقوبة المستحقة لا أكثر.

وإنه من الضروري عند الفصل في القضايا الجنائية الرجوع إلى الأسس الدستورية المعاصرة التي تأمر بالابتعاد عن كل أساليب الانتقام واستبدالها بالحكم العادل الذي يوازن بين الفعل المجرم والعقوبة المناسبة[3]. وفي هذا الفصل سنعالج من خلال مبحثين دور الضوابط القانونية وما مدى مساهمتها في تقييد سلطة القاضي الجنائي حيث خصص المبحث الأول لدراسة **الصياغة القانونية للنص الجنائي كقيد على سلطة القاضي الجنائي** أما المبحث الثاني **خصص تأثير الاجتهاد القضائي في تقييد سلطة القاضي الجنائي.**

---

[1]- **Guy Canivet, Nicholas Molfessis, Mélanges Jean Buffet**, La Procédure Dans Tous Ses Etats , L'imagination Du Juge, LDGD, 2004 Ed Montchrestien , P 135.

[2]_ **حاتم حسن موسى بكار**، المرجع السابق، ص 455.

[3] **-jean _paul laborde, de l' héliée a Tocqueville**: le jugement pénal en question, revue pénitentiaire et droit pénal n 02 avril- juin2009 , p 259.

المبحث الأول: الصياغة القانونية للنص الجنائي كقيد على سلطة القاضي الجنائي

تعتبر الصياغة التشريعية الجيدة من قبل السلطة التشريعية أحد أهم الركائز التي يقوم عليها بناء دولة القانون، كما تعتبر إحدى أهم الآليات لتحقيق الأمن القانوني من خلال دورها الأساسي في استقرار المراكز القانونية واحترام الحقوق المكتسبة، وبالتالي تضمن السلطة التشريعية عند وضع قواعد قانونية حماية للحقوق والحريات الأساسية للأفراد والجماعات، كما يتطلب الأمر وجود نوع من الثقة والاستقرار في التشريعات التي تصدرها وذلك من أجل حماية الحقوق من الآثار السلبية للقانون خاصة الصياغة الغامضة لها[1].

فالصياغة التشريعية الجيدة للنصوص القانونية تعد من أهم الضمانات التي تهدف لحماية حقوق وحريات الأفراد[2]، ولهذا يجب مراعاة الدقة في صياغة القاعدة القانونية من خلال اختيار التعبير الفني العلمي المناسب، وصياغة القاعدة القانونية قد تكون بطريقة جامدة تقيد سلطة القاضي ولا تترك مجالا له بكل حرية في التقدير، كما يمكن صياغتها بطريقة مرنة فتترك للقاضي حرية نوعا ما في التقدير والتطبيق[3]. وفي هذا المبحث خصص لدراسة **ماهية الصياغة القانونية للنص الجنائي في المطلب الأول** أما المطلب الثاني لدراسة أثر الصياغة القانونية للنص الجنائي في تقييد سلطة القاضي الجنائي

المطلب الأول: مفهوم الصياغة القانونية للنص الجنائي

يقصد بالصياغة القانونية أنها الأداة التي تحول المادة الأولية في صناعة القانون إلى قواعد قانونية عامة ومجردة قابلة للتطبيق فعليا على الأشخاص المخاطبين بأحكامها على اختلافهم، و ذلك من خلال اختيار أدوات فنية تساعد على إخراج مضمون القاعدة القانونية أكثر دقة ووضوح[4]، ويتم ذلك عن طريق اختيار الوسائل والأدوات الكفيلة بالترجمة الصادقة

---

[1]– **غيلاس أمينة**، محي الدين عواطف، الصياغة التشريعية الجيدة للقاعدة القانونية والأمن القانوني، مجلة الحقوق والحريات، المجلد10، العدد 02، 2022، ص 790.

[2]–**بركات أحمد**، دور الصياغة القانونية الجيدة في حماية الحقوق والحريات العامة، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية أدرار، المجلد 17، العدد، 2018، ص 30.

[3]– **على أحمد صالح**، المدخل لدراسة العلوم القانونية، نظرية القانون، دار بلقيس، ط 01، 2016، ص 99.

[4]–**مولاي بلقسام**، الصياغة القانونية ودورها في تحقيق فكرة الأمن القانوني، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 01، 2022، ص 13.

لمضمون القاعدة، وإعطائها الشكل العلمي الذي تصلح به للتطبيق كقواعد سهلة الفهم، سهلة التطبيق، غير قابلة للتأويل[1].

وتعرف أيضا بأنها عبارة عن تهيئة القواعد القانونية وبناؤها على هيئة مخصوصة وفقا لقواعد مضبوطة، وذلك تلبية لحاجة تستدعي التنظيم في سلوك الأفراد والجماعات والهيئات على نحو ملزم، أو هي مجموعة من الإجراءات والوسائل التي تتخذ لإعداد مشاريع القوانين على أساس المبادئ المقترحة من الجهة التي تقترح مشروع التشريع انسجاما مع مبادئ الدستور تنسيقا مع أحكام القوانين النافذة، وذلك تمهيدا لتقديمها إلى السلطة التشريعية لدراستها وإقرارها[2].

وتعد عنصرا هاما في تكوين القاعدة القانونية فهي التي تخرجها إلى حيز الوجود ويتوقف نجاحها على دقة الصياغة ومدة ملائمة أدواتها لهذا ينبغي مراعاة الدقة في الصياغة من خلال اعتماد التعبير الفني العلمي والأدوات اللازمة لتحقيق الغاية المقصود منها[3].

وفي هذا المطلب تم تقسيمه إلى ثلاثة فروع ففي الفرع الأول تناولنا فيه تعريف الصياغة القانونية للنص الجنائي أما الفرع الثاني المقومات الأساسية المعتمدة في الصياغة التشريعية للنص الجنائي والفرع الثالث الهيئات المكلفة بضبط الصياغة التشريعية للنص الجنائي.

---

[1]– **رحال سمير**، خصوصية صياغة النصوص الجزائية، مجلة صوت القانون، المجلد السابع، العدد 02، نوفمبر 2020، ص 153.

[2]– **ليث كمال نصراوين**، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني، المؤتمر السنوي السابع الموسوم بالقانون أداة للإصلاح والتطوير، كلية القانون الكويتية العالمية، المقام يومي 09 و10 ماي 2017، نشرت المداخلة في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الجزء الأول، العدد الثاني، 2017، ص ص 385، 386.

[3]– **بن عودة حسكر مراد**، محددات النص الجنائي وأثرها على تحقيق فكرة الأمن القانوني، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد السابع، العدد 02، نوفمبر 2021، ص 81.

الفرع الأول: تعريف الصياغة القانونية للنص الجنائي

تقوم مهمة القاضي على ممارسة علمية، قائمة على فهم النصوص القانونية بثقافة قانونية مكتسبة من متابعة مستمرة للأفكار والمستجدات القانونية والقضائية أي العلم بالقانون وفهم نصوصه وكيفية تفسيرها ثم تطبيقها على الحالات المعروضة مما جعل بعض الفقه يطالب بمعايير لضبط رقابة عملية تكوين الاقتناع عن طريق المنطق وتسبيب الأحكام بإدخال ضوابط قصد الوصول الاقتناع مسبب موضوعي[1].

أولا تعريف الصياغة القانونية للنص من الناحية اللغوية

يتكون مصطلح " الصياغة القانونية"من كلمتين هما " الصياغة " و" القانونية""، والصياغة في اللغة العربية مشتقة من الفعل " صاغ"، ما يعني تهيئة الشئ حتى يصير مستقيما، وصاغ الكلمة معناه بناء الكلمة على هيئة مخصومة، ومن ثم تعني الصياغة ترتيب الكلام على النحو معين من أجل إيصال الأفكار والغايات المقصودة، من خلال الألفاظ والعبارات المستعملة[2].

ثانيا: تعريف الصياغة القانونية للنص الجنائي من الناحية الاصطلاحية

الصياغة القانونية هي آلية لإفراغ مقصد وإرادة المشرع ضمن ألفاظ النص القانوني، وفق نسق نهجي ولغة سلسة وممنهجة غير مثيرة للبس، ولا تدع مجالا للتأويل، مما يفقد النص لمعناه الحقيقي[3].

كما تعرف أيضا بأنها هي مجموعة من الوسائل والقواعد المستخدمة لصياغة الأفكار القانونية والأحكام التشريعية بطريقة تيسر تطبيق القانون من الناحية العملية وذلك باستعاب وقائع الحياة في قوالب لفظية لتحقق الغرض الذي تنشده السياسة القانونية[4].

---

[1] Gopher français , la méthode générale d'examen critique des preuves, ed revue de science pénale, 1947,p 117 .

[2]– **هريش سهام**، البحث في نوعية النص التشريعي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2018–2019، ص 97.

[3]–**سامية رايس**، مكانة الصياغة التشريعية ضمن الإجراءات التشريعية والهيئات الضابطة لها في التشريع الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، المجلد 06، العدد 01، 2021، ص 12.

[4]– **محمد مهدي لخضر بن ناصر**، آليات صياغة المادة القانونية الفقهية، مجلة الأحياء، المجلد 18، العدد 21، 2018، ص 181.

كما يقصد بالصياغة التشريعية أيضا أنها آلية لإفراغ قصد وإرادة المشرع في ألفاظ النص القانوني، مما ينتج لنا مواد قانونية وفق نسق منهجي ولغة سلسة وواضحة وغير مثيرة للالتباس ولا تدع أي مجال للتأويل مما يخرج النص عن قصد المشرع، ويتم ذلك عن طريق اختيار الوسائل و الأدوات الكفيلة بالترجمة الصادقة لمضمون القاعدة وإعطائها الشكل العملي الذي تصلح به للتطبيق كقواعد سهلة الفهم وسهلة التطبيق غير قابلة للتأويل، يفهم من هذا أن الصياغة التشريعية الجيدة تقتضي سهولة فهم الأشخاص لمضمون القاعدة القانونية وذلك لسهولة معرفة ما تحمله من حقوق وحريات وما تفرضه عليهم من التزامات قانونية[1].

ثالثا: تعريف الصياغة القانونية للنص الجنائي من الناحية الفقهية

يقصد بصياغة النص الجنائي تهيئة القواعد القانونية وبناؤها وفق شكل خاص، تلبية لحاجات تستدعي التنظيم في سلوك الأفراد على وجه ملزم، كما يراد بها" مجموعة الأدوات التي تخرج القاعدة القانونية فن لا بد للتحكم فيه من دراسة مستفيضة وتجربة طويلة، ولا بد لمن أسندت له مهمة صياغة التشريعات، أن تكون لديه قدر كبير من العلم والمعرفة في علم القانون وأصوله وتاريخ القانون وفلسفته، مع إدراك للظروف الزمانية والمكانية التي تؤثر في القواعد القانونية[2]، كون أن هذا الالتزام يتجسد في الجزاء الذي يحدده القانون لمن يمتنع عن تنفيذ تلك القاعدة أو يخالفها، وهذا الالتزام هو العنصر الذي يميز القاعدة عن غيرها من قواعد السلوك[3].

الفرع الثاني المقومات الأساسية المعتمدة في الصياغة التشريعية للنص الجنائي

إن الأسباب الموجبة قد تلازم عملية إصدار القوانين مهما كانت طبيعة ونوع الحاجة التي هي أساس ومنطق الصياغة التشريعية، لأن الأدوار التي تؤديها الأسباب الموجبة تتفاوت تبعا للطريقة التي اعتمدها المشرع في صياغة النص الإجرائي الجزائي وكتابته، وإن وضع الأسباب الموجبة وصياغتها يتأثر كثيرا بالصياغة التشريعية في التغيير لإدراك الغاية

---

[1]– **غيلاس أمينة، محي الدين عواطف**، المرجع السابق، ص 796.

[2]– **هريش سهام**، المرجع السابق، ص 97.

[3]–**مصطفى أبو زيد فهمي، منال أبو زيد الشهابي**، مبادئ الأنظمة السياسية، النظام البرلماني، النظام الرئاسي، النظام الاسلامي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، د سن، ص 24.

من النص القانوني، فتنوع هذه الأسباب تبعا للأسلوب المستعمل في هذه الصياغة، وهذا الانسجام ناجم عن التلازم الملموس والقائم بين النصوص القانونية والأسباب[1]، تعتبر الصياغة التشريعية علما قائما بذاته، وهو ما يقتضي الإحاطة بمجموعة من القواعد في عملية صياغة القوانين كمايلي:

أولا- استخدام الأسلوب الأمثل في عملية الصياغة القانونية: يعتبر الأسلوب المعتمد الأساس الأول في نجاعة القواعد القانونية وضمانا لمبدأ الوضوح فإن سن النصوص التشريعية يفرض بالضرورة استعمال أسلوب مبسط في التركيب، من دون المبالغة في استمال المركب أو المعقد.

ثانيا- تفادي التفصيلات في النصوص القانونية والاقتصار فقط على ما هو ضروري، واعتماد على الإحالة اذا تعلق الأمر ببعض الجزئيات إلى النصوص الأقل درجة ، و لعل تفادي التفاصيل هو الذي يحمل النص الجنائي ان يكون غامض و مبهم، خاصة و أن القاعدة الجنائية تمنع تفسير النص مده بمفاهيم لم يصرح بها.

ثالثا-حسن انتقاء المصطلحات التشريعية عن طريق استخدام المصطلحات الدقيقة والواضحة والتي لا تحتمل التأويل، والحرص قد الإمكان على استعمال نفس المصطلحات حتى يكون هناك تناقس في المنظومة التشريعية، كما يلتزم الصائغ باستخدام الأسلوب الموجز والمؤدي للمعنى في أن واحد[2].

رابعا- يصاغ النص الجنائي صياغة شكلية الغرض منه هو الوصول إلى فكرة معينة تهدف إلى حماية المصالح فتعد بذلك محددة ومستقرة في التعامل ويحصر ذلك من خلال إتباع الإجراءات المعينة التي تضمن عدم المساس بتلك المصالح[3].

خامسا- طريقة صياغة المعنى الكمي: وتعني الصياغة الكمية هي التعبير عن القيم التي يحتويها جوهر القاعدة القانونية تعبيرا عدديا ورقما ثابتا، مما يجعل تطبيقها أليا ولا

---

[1]-**ادم سميان الغريري**، أساليب صياغة النص الإجرائي الجزائي، مجلة رسالة الحقوق، جامعة تكريت، كلية الحقوق، السنة الثانية عشرة، العدد الثالث، 2020، ص 40.

[2]- **رايس سامية**، المرجع السابق، ص 14.

[3]-**عصت عبد المجيد**، أصول التشريع، دار الشؤون الثقافية العامة، الموسوعة الصغيرة، د س ن، ص 184.

يمتلك القاضي نحوها أي سلطة تقديرية، لان المعنى الذي تحتويه النصوص القانونية كيفا وتحدد بشكل ثابت لا تأويل أو اجتهاد ولا لبس أو غموض فيه، ومن النصوص الإجرائية الجزائية التي تتطلب صياغتها صياغة عددية وهي الخاصية بتحديد مواعيد محددة كما في حالة تبليغ المتهم وأطراف الدعوى بموعد المحاكمة[1].

سادسا- حسن الصياغة التشريعية الجنائية جزء أساسي للإدارة الرشيدة ومن بين الأسس الواجب احترامها هو عدم التعارض مع مبادئ الدستور، حيث أن الدستور يعتبر المعيار المرجعي في فحص ما مدى دستورية القوانين من ناحتي الشكل والمضمون باعتبار أن قواعد الدستور تقع في قمة هرم التنظيم القانوني في الدولة.

وبالتالي فإن أي قانون يتعارض مع الدستور، لا يمكن تفسيره ولا تطبيقه، لذلك وجب على المشرع عند سنه للقانون الجنائي احترام مبادئ الدستور في نطاق صياغته القانونية وذلك من أجل تحقيق الأهداف الجنائية الشرعية، ما يعني أن القانون الجنائي حتى يكون قانونا مشروعا و قابلا للتفسير وجب عليه أن يتعارض بتاتا مع النص الدستوري[2].

الفرع الثالث: الهيئات المكلفة بضبط الصياغة التشريعية للنص الجنائي

نظرا لارتباط النصوص الجزائية بالحقوق والحريات، فان المشرع يسعى لحمايتها وذلك بسنه لقوانين عن طريق كتابتها ونشرها بالجريدة الرسمية، فمن جهة وجب على المشرع الجنائي الالتزام بالمبادئ الدستورية الجنائية، ومن جانب أخر تتصف النصوص الجزائية بخصوصية في ذاتها تجعلها تختلف عن القوانين الاخرى، ويرجع ذلك الى ارتباط هذه النصوص الجزائية بفكرة القمع واستخدام السلطة العامة والمساس بحقوق وحريات الأفراد[3].

ترتبط جودة التشريع باحترافية الصياغة القانونية بالدرجة الأولى، إضافة إلى ضرورة احترام عنصر الدقة والوضوح والشمولية وذلك على اعتبار أن دقة والمفردات المستخدمة

---

[1]- **ادم سميان الغريري**، المرجع السابق، ص40.

[2]- **جيلالي الحسين**، الصياغة القانونية للنص الجنائي بين التفسير الضيق والغاية من التشريع، المؤتمر الدولي حول الصياغة القانونية وأثرها على جودة التشريع، ألقيت المداخلة عبر تقنية التحاضر عن بعد، يوم الاربعاء 11 ماي 2022، ص 03

[3]-**رحال سمير**، المرجع السابق، ص 04.

يسمح بفهم مضمون النصوص واحترامها، مما يضمن تطبيقها تطبيقا سليما، وهو ما يفرض على صائغي التشريع بالمفهوم العام ومراعاة معايير الصياغة الصحيحة.

أولا: مرحلة المبادرة بالقوانين في شكل مشروع قانون أو اقتراح قانون

تعد هاته المرحلة هي اللبنة الأولى في البناء التشريعي، فمرحلة الاقتراح تعتبر ركنا أساسيا في التشريع وهو الذي يجعل أعضاء الهيئة التشريعية قادرين على فحص مشروع القانون وإقراره هذا ما نصت عليه المادة 143 من التعديل الدستوري[1].

أ- دور الوزارات في إعداد وضبط النص التشريعي:

تكون المبادرة هنا من قبل الوزارات بحيث أن لكل وزير طاقم حكومي بحيث يقوم بالمبادرة في إطار الصلاحيات الممنوحة تطبيقا للسياسة المرسومة ضمن برنامج عمل حكومي بإعداد مشروع تمهيدي الذي يرسل إلى الأمانة العامة للحكومة فهذه الأخيرة تخضه لدراسات أولية من طرف المديريات التابعة لها المختصة في هذا الشأن وذلك من أجل تفادي وتجنب أي تضارب وتعارض مع التشريع المعمول به.

ب- دور الأمانة العامة للحكومة في ضبط صياغة النصوص القانونية

طبقا للمرسوم الرئاسي رقم 20-07[2] اعتبرت الأمانة العامة للحكومة جهاز دائم في رئاسة الجمهورية، ولها دور أساسي الذي تقوم به ضمن الإجراءات التي تضبط تحضير النصوص القانونية باختلاف طبيعتها وإعدادها وإصدارها وعرضها على السلطات المؤهلة لتوقيعها وكذا نشرتها في الجريدة الرسمية.

وتتجلى مكانتها المتميزة أيضا ضمن جهاز الدولة الذي تقوم به كهيئة استشارة في المجال القانوني وذلك عندما يطلب منها في أغلب الأحيان الفصل في الأشكال القانونية لنشاطات الوزراء أو إبداء رأيها المعلل في كل مسألة قانونية قد يطرحها رئيس الجمهورية أو الوزير الأول أو الوزراء أو المؤسسات الأخرى للجمهورية[3].

---

[1]- ينظر نص المادة 143 من المرسوم الرئاسي رقم 442/20 والمتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020.

[2]- المرسوم الرئاسي رقم 20-07 المؤرخ في 29 جمادى الاولى1441 الموافق لـ25 جانفي 2020، المحدد لصلاحيات مصالح رئاسة الجمهورية وتنظيمها، العدد 05.

[3]-الدور القانوني للأمانة العامة للحكومة منشور عبر الموقع الالكتروني https: //www. joradp. dz تاريخ الدخول الى الموقع على الساعة 18: 26 بتاريخ 2023/06/23.

ومنه تعد الأمانة العامة للحكومة الهيكل التنظيمي الذي يتولى صياغة القوانين، كونها تمثل الجهاز المتخصص في هذا الميدان وهي تقوم بذلك نيابة عن الوزارات والأجهزة الحكومية لأنه لا يوجد في العادة ما يضمن احتراف بعض الموظفين القانونيين الذين قد يشاركون اعتياديا في مثل هذا العمل[1].

ثانيا –دور السلطة التشريعية في تطبيق قواعد الصياغة التشريعية

تعتبر السلطة التشريعية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في صياغة التشريع، بحيث يجب أن يكون هذا التشريع واضحا وسهل الفهم، أن تكون صياغة قواعده القانونية صياغة جيدة.

وبالتالي نظرا لأهمية الصياغة التشريعية والتي تنبع باعتبارها وسيلة تسهم في الوصول الى الغرض من التشريع والغاية التي يرغب المشرع في الوصول اليها وتحقيقها وراء إصداره للتشريع، فلابد أن تكون صياغة التشريعات في منتهى الوضوح والدقة ومنسجمة مع الدستور وأن تكون غير متعارضة مع القوانين الأخرى، بالإضافة الى ضرورة ان تكون مفهومة لدى المخاطبين بها وسهلة التغيير والتطبيق[2].

وتعتبر السلطة التشريعية هي الهيئة المكلفة بصياغة التشريع وتتمثل في البرلمان بغرفتيه، بحيث هي الجهة المخولة دستوريا بسن التشريعات، بحيث يتألف البرلمان الجزائري من غرفتين الأولى هي المجلس الشعبي الوطني والثانية هي مجلس الأمة[3].

غير أن مسألة الاختصاص التشريعي غير واضحة في الجزائر مما يقلل من فعالية القاعدة القانونية، حيث أن الأصل في السلطة التشريعية والمتمثلة في البرلمان بغرفتيه هي صاحبة الاختصاص الأصيل في سن التشريع، غير أننا نجد أن السلطة التنفيذية كذلك لها دور في صياغة التشريع، مما يجعلها في مركز المستحوذة على هذه الوضعية من خلال

[1]–**سامية رايس**، المرجع السابق، ص 15.

[2]– **غيلاس أمينة**، محي الدين عواطف، المرجع السابق، ص 796.

[3]– **عجة الجيلالي**، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، الجزء الأول، د ط، برتي للنشر، الجزائر، 2009، ص 268.

إصدار عدد هائل من التشريعات من قبل رئيس الجمهورية بموجب أوامر تشريعية سواء في الظروف العادية أو غير العادية مما يسبب الأمن القانوني[1].

وعليه لابد من صياغة النصوص القانونية صياغة جيدة، ويجب أن تقوم على قواعد صحيحة حتى تصل المخاطبين بها كافة الطرق وعلى السلطة الحرص على نفاذ وتنفيذ القاعدة القانونية، حيث يشترط لقيام مبدأ الأمن القانوني وجود قاعدة قانونية واضحة ومستقرة وغير قابلة للرجعية وبالتالي لأحدهما يكمل الأخر[2].

تمر عملية إعداد النص القانوني بمراحل وإجراءات متتالية، ومن أهم المراحل التحضيرية تلك التي تتم على مستوى اللجان البرلمانية الدائمة، وهي واحدة من أهم الأجهزة العاملة في البرلمان، والتي تمثل محركا للعمل داخله وساحة لصناعة التشريعات والقوانين وأيضا ممارسة الرقابة البرلمانية[3].

وباستقراء أحكام المادة 137 من التعديل الدستوري[4]نجده يشكل كل من المجلس الشعبي الوطني أو مجلس الأمة لجنه الدائمة في إطار نظامه الداخلي".

كما تجدر الإشارة إلى أن اللجان الموجودة بالمجلس الشعبي الوطني عددها اثني عشر وهي موزعة على الشكل التالي:

1-لجنة الشؤون القانونية والإدارية والحريات تختص بالمسائل المتعلقة بتعديل الدستور وتنظيم السلطات العمومية وسيرها وكذا المواضيع المتعلقة بها.

2-لجنة الشؤون الخارجية والتعاون والجالية تختص بالمسائل المتعلقة بالشؤون الخارجية والاتفاقيات والمعاهدات وكل ما يتعلق بها من المواضيع.

1- لجنة الدفاع الوطني تختص بالمسائل المتعلقة بالدفاع الوطني؛

---

[1]- **غيلاس أمينة**، محي الدين عواطف، المرجع السابق، ص 797.

[2]- **غيلاس أمينة**، محي الدين عواطف، المرجع نفسه، ص 799.

[3]- **محمد العجاتي**، إشكالية اللجان البرلمانية في مصر، اللجان البرلمانية، المعايير الدولية وإشكالات العمل في السياق المصري، منتدى البدائل للدراسات ومؤسسة الشركة الدولين للحكومة للنشر، مصر، جانفي 2016، ص 09.

[4]- المادة 137 من التعديل الدستوري الجزائري لسنة 2020.

2- لجنة المالية والميزانية: متعلق بالمسائل المتعلقة بالميزانية والقانون العضوي المتعلق بقوانين المالية وما يتعلق بها؛

3- لجنة التربية والتعليم العالي والبحث العلمي و الشؤون الدينية تختص بالمسائل المتعلقة بالتربية الوطنية والتعليم العالي وكل ما يرتبط بهما؛

4- لجنة الثقافة والاتصال والسياحة: تختص بالمسائل المتعلقة بالثقافة وحماية التراث الثقافي.

5- لجنة الصحة والشؤون الاجتماعية والعمل والتكوين المهني: تختص بالمسائل المتعلقة بالمجاهدين وكل ما يتعلق بهم؛

6- لجنة الإسكان والتجهيز والري والتهيئة العمرانية: تختص بالمسائل المتعلقة بالسكن والتجهيز وكل ما يتعلق به؛

7- لجنة النقل والمواصلات والاتصالات السلكية واللاسلكية: تختص كل ما يتعلق بالمسائل المرتبطة بالنقل والمواصلات؛

8- لجنة الشباب والرياضة والنشاط الجمعوي: تختص بالمسائل المتعلقة بميدان الشباب ولرياضة وبالنشاط الجمعوي.

فور احالة النص على اللجنة لها دعوة خبراء أو شخصيات ترى أنها كفيلة بتقديم توضيحات قد أنهت المرحلة الأولى من دراسة النص وتعد تقرير تمهيدي ويرسل الى مكتب المجلس الشعبي الوطني أو مكتب مجلس الأمة على حسب الحالة لهاته الأخيرة يمكن لها وضع ملاحظات لما جاء به في التقرير التمهيدي وبعد المناقشة والتعديل على مشروع النص القانوني[1]، وباستقراء أحكام المادة 145 من التعديل الدستوري 2020 تعرض الحكومة على إحدى الغرفتين، النص الذي صوتت عليه الغرفة الأخرى، وتناقش كل غرفة النص الذي صوتت عليه الغرفة الأخرى وتصادق عليه[2].

ثالثا- دور المحكمة الدستورية في ضبط صياغة النصوص القانونية:

[1]-**أحمد عمراني**، مادة المدخل للعلوم القانونية، مداخلة منشور عبر الموقع الالكتروني https: //elearn. univ-oran. dzتم الاطلاع على المداخلة يوم 2023/06/23 على الساعة 19: 36.

[2]- ينظر نص المادة 145 من التعديل الدستوري للسنة المالية 2020.

للمحكمة الدستورية دور في ضبط الصياغة القانونية فلها بسط رقابتها على النصوص المعروضة عليها[1] وعليه طبقا لأحكام المادة 190 من التعديل الدستوري[2] يمكن إخطار المحكمة الدستورية بشأن دستورية القوانين قبل اصدارها.

وكذا يخطر رئيس الجمهورية المحكمة الدستورية وجوبا، حول مطابقة القوانين العضوية للدستور بعد أن يصادق عليها البرلمان، وتفصل المحكمة الدستورية بقرار بشأن النص كله.

من خلال ما سبق نلاحظ ما مدى اهتمام المحكمة الدستورية بموضوع الصياغة التشريعية بمناسبة ممارسته للرقابة الدستورية، وعمله جاهدا على تصويب النصوص الصادرة عن السلطة التشريعية والتي يكتنفها الغموض وعدم الدقة، ويمكن مر هذا الاهتمام على اعتبار أن جودة الصياغة التشريعية تشكل عنصرا من عناصر الأمن القومي لما تحققه في العلاقات والمراكز القانونية[3].

المطلب الثاني: أثر الصياغة القانونية للنص الجنائي في تقييد سلطة القاضي الجنائي

تتضمن النصوص الجزائية التجريم والعقاب، ويهدف المشرع من ورائها إلى التوفيق بين مصالح متعارضة، المصالح العامة الجديرة بالحماية، والحقوق والحريات الخاصة للأفراد، و لذلك يستعمل المشرع الأساليب والطرق المعتمدة لتحقيق الغاية من ذلك ولكن هاته الأساليب من شأنها أن تقيد سلطة القاضي، بحيث تعتبر القاعدة القانونية الخلية الأساسية في القانون وماهي إلا خطاب صاغه المشرع بتعابير مجردة، حيث أنها لا تخص شخصا معينا أو طائفة محددة بذاتهما، بل يجب أن تكون قابلة للتطبيق على كل من تتوفر فيه شروط تطبيقها، وعليه فان الصياغة القانونية للنص الجنائي لها أثر في تقييد سلطة القاضي الجنائي هذا ما سنعالجه من خلال الفروع التالية حيث خصص **الفرع الأول** لدارسة: أنواع الصياغة القانونية للنص الجنائي وأثرها على سلطة القاضي الجنائي أما الفرع الثاني الأمن القانوني كقيد على سلطة القاضي الجنائي.

---

[1]–**سامية رايس**، المرجع السابق، ص 16.

[2]– المادة 190 من المرسوم الرئاسي رقم 20–442 المتضمن التعديل الدستوري.

[3]– **رايس سامية**، المرجع السابق، ص ص 21، 22.

الفرع الأول: أنواع الصياغة القانونية للنص الجنائي وأثرها على سلطة القاضي الجنائي

يستعمل المشرع طرقا لإخراج النصوص بمظهر خارجي يمكن تطبيقه، ونظرا لخصوصية النصوص الجزائية يحرص المشرع على أن تكون واضحة ومعبرة عن إرادة المشرع، وعلى هذا فالمشرع يستعمل طرق الصياغة المعروفة، ولكن بما يتوافق مع ما النصوص الجزائية من خصوصية، ولكن لما كانت النصوص الجنائية، يمكن أن تمس بالحقوق والحريات الفردية فهي تتمتع بخصوصية المستمدة من المبادئ الدستورية.

فالصياغة القانونية من حيث الأسلوب إما أن تكون جامدة وإما أن تكون مرنة، ومناط التفريق بينهما يكمن في حدود ما يمنحه النص القانوني للقاضي من سلطة تقديرية في تطبيقه:

أولا: أثر أسلوب الصياغة الجامدة للنصوص على سلطة القاضي الجنائي

وهي التي تعبر عن مضمون القاعدة القانونية بألفاظ وعبارات لا تحتمل التأويل، فهي لا تترك مجالا واسعا للجهة المنفذة[1] وبالتالي فالصياغة القانونية للنص الجنائي تعتبر جامدة في حالة معالجة واقعة وثابتة تطبق القانونية حالا ثابتا مهما اختلفت الظروف والملابسات[2]

وهذا راجع للتقيد بمبدأ الشرعية الجنائية الذي يعد من أهم المبادئ التي يقوم عليها القانون الجنائي والذي نادى به الفقيه سيزار بيكاريا لمنع تعسف القضاة[3] جعل من المشرع يختار أسلوب الصياغة الجامدة كون أنه مطالب بالتوفيق بين عدة متناقضات، فمن جهة يجب أن يكفل للأشخاص حرياتهم وبراءتهم فلا يعاقب برئ ولا يفلت من العقاب مجرم، ومن جهة أخرى فهو مطالب بنفس الدرجة أن يضع آليات تشريعية تحول دون ارتكاب الجريمة استنادا

---

[1]–**مولاي بلقاسم**، المرجع السابق، ص 13.

[2]– **حسين الجيلالي**، المرجع السابق، ص 06.

[3]-Cesare beccaria. traite des délits et des peines. Trad. fr. cujas 1966. chapitre 03. P 67.

إلى مبدأ الخطورة الإجرامية الذي أقرته مدارس الدفاع الاجتماعي الحديث، فلا ينبغي الانتظار حتى ترتكب الجريمة ثم يتدخل القانون[1].

أ-تعريف الصياغة الجامدة:

وهي الصياغة التي يواجه فيها المشرع وقائع معينة ويعطيها حلا معينا لا يختلف مهما كانت الظروف، يتقيد بها القاضي، ولا تترك مجالا للسلطة التقديرية للقاضي، أو هي الصياغة التي يتواجه فرضا معينا وتعطيها حلا ثابتا، ولا يتغير بتغير الظروف والملابسات الخاصة بكل حالة فردية تندرج تحت الفرض، ولذلك فهي تحقق ثبات القاعدة القانونية سواء بالنسبة إلى الوقائع الخاضعة لها أو بالنسبة إلى الحل المطبق عليها[2] كون أن الصياغة تنصب في مضمون النص القانوني في معنى محدد لا يترك معه أي مجال أو فرضية للتقدير سواء بالنسبة للشخص المخاطب به حيث يظهر له بوضوح وبصورة جازمة خضوعه أو عدم خضوعه للحكم المثبت في هذا النص القانوني، أو بالنسبة للقاضي عند تطبيقه لهذا النص فلا يترك له أي سلطة تقديرية حينما ينزل حكم القانون الذي يثبته هذا النص على الشخص أو الواقعة[3].

و تعرف الصياغة الجامدة بأنها تكون حين يكون مضمون القاعدة القانونية ينصرف إلى واقعة أو فرضية معينة تقتضي حلا واحدا ثابتا لا يتغير مهما كانت الظروف والملابسات المحيطة بهذه الواقعة أو الفرضية، ولا يملك القاضي تطبيق مثل هذه القواعد القانونية أية سلطة تقديرية، بل يكون مقيدا بالحل المترتب على تحقيق الواقعة أو الفرضية فيطبقه تطبيقا أليا[4].

---

[1]- **منصور رحماني**، علم الإجرام والسياسة الجنائية، دار العلوم للنشر والتوزيع، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006، ص 192.

[2]-**نواف حازم خالد، سركوت سليمان عمر**، الاتجاهات الفقهية في تقسيمات الصياغة التشريعية، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 08، المجلد 03، العدد 29، مارس 2016، ص 09.

[3]- **خالد جمال أحمد حسن**، ماهية الصياغة التشريعية ومقومات جودتها جامعة أسيوط سابقا- مصر- ملحق خاص بالمؤتمر السنوي الرابع " القانون، أداة للإصلاح والتطوير"، العدد 02، الجزء الأول، مايو 2017، ص 02.

[4]- **علي فيلالي**، مقدمة في القانون، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 189.

كون أن كل غموض في النص الجنائي من شأنه أن يؤدي إلى التحكم القضائي الخطر، فالنصوص الجنائية يجب أن تكون واضحة ومحددة بعيدة عن الغموض وعدم التحديد، فغموض النصوص يعني انفلاتها من ضوابطها[1].

ب-مزايا الصياغة الجامدة للنص القانوني:

من مزاياها أنها تيسر على القضاة مهمة تطبيق النصوص القانونية في المنازعات المعروضة عليهم في سهولة ويسر دون أي عناء أو مشقة، فينزلون أو يطبقون أحكام القانون على هذه المنازعات بطريقة إلية تجنبهم مشاق التقدير ومتاعبه مراعاة للتفاوت والاختلاف في ظروف الأشخاص أو الوقائع المعنية بتلك الأحكام، كما تجنبهم أيضا في نفس الوقت مخاطر سوء التقدير على نحو يضمن سلامة ما يصدرونه من أحكام قضائية، أو بمعنى أخر تؤمن سلامة الأحكام القضائية من التحكم أو الانحراف في تطبيق القانون.

كما تمكن هذه الصياغة كل فرد من معرفة حقيقة مركزه القانوني بدقة، الأمر الذي يعينه على حسن ترتيب أوضاعه في الحاضر والمستقبل دون أي تخوف أو قلق من مفاجأت التقدير الممنوح للقاضي عند تطبيق النص عليه، وهذا من شأنه أن يسهم بدور كبير في تحقيق الثبات في المعاملات وتحقيق الأمن والاستقرار في المجتمع.

ج-عيوب الصياغة الجامدة

يعاب على تلك الصياغة الجامدة أنها لا تترك للقضاء أي سلطة تقديرية يراعي من خلالها ما قد يوجد بين الأشخاص أو الوقائع من اختلاف وتفاوت يقتضي المغايرة بينهم في الأحكام المطبقة عليهم، بل توجب عليه تطبيق حكم واحد ثابت بطريقة ألية على نحو صارم لا يتغير ولا يختلف حتى مع تغير الأشخاص أو الوقائع أو تغير ظروف واقعها وملابساته، فتتنكر بذلك الأحكام لمتطلبات فكرة العدالة التي تقتضي تغير الأحكام بتغير الأشخاص أو الوقائع أو تغير الظروف والملابسات المحيطة بهما[2].

---

[1]- **نوفل علي عبد الله الصفو**، أساليب الصياغة القانونية للنصوص الجنائية، دراسة مقارنة، العدد 62، كلية القانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، مجلة الشريعة الإسلامية والقانون، بحث منشور عبر الموقع الالكتروني: https: //platform. almanhal. com على الساعة 20: 55 يوم 2023/05/20.

[2]- **خالد جمال أحمد حسن**، المرجع السابق، ص ص 23، 24.

هاته الصياغة الجامدة تجعل من عمل القاضي عملا أليا، لأنها تغلق باب الاجتهاد عليه كما لا تسمح للقاضي من أعمال سلطته التقديرية لمواجهة اختلاف الظروف والمتغيرات والأحوال التي يوجد عليها الأشخاص[1].

كما أن هذا النوع من الصياغة تتعارض مع فكرة العدالة في كثير من الأحيان، إذ لا يعقل أن تتغير الظروف والوقائع ولا تتغير الأحكام وفقا سواء بالشدة أو التخفيف أو حتى الإعفاء[2].

أسلوب الصياغة الجامدة هو ذلك الأسلوب الذي يحدد الحكم القانوني تحديدا كاملا، على النحو لا يترك مجالا للتقدير سواء بالنسبة للمكلف بالنص لقانوني أو بالنسبة للقاضي أثناء تطبيقه، وأن المشرع في سنه للنصوص الجزائية يلجأ إلى الكثير من الحالات لاستخدام أسلوب الصياغة الجامدة، والمشرع يستعمل أسلوب الصياغة الجامدة في الشقين أي الشق تجريمي وشق عقابي، ولكن بنسب متفاوتة[3].

1-في الشق الإجرائي

لذلك تتميز الصياغة الجامدة الصياغة بالأحكام القطعية الثابتة التي لا تتغير بتغير الأشخاص أو الظروف أو المكان، ومن الأمثلة على ذلك مواعيد الطعن العادية القضائية في الأحكام الجزائية والتي لا تتغير بتاتا باختلاف المكان والزمان والأشخاص، والسن قيام المسؤولية الجزائية للبالغ والقاصر والإجراءات المتخذة ضدهم[4].

نجد أن المشرع الجزائر ينص على العديد من أمثلة الصياغة الجامدة في القانون العقوبات من بينها المادة 254 منه والتي جاء فيها" القتل هو إزهاق روح الإنسان عمدا"[5] فهنا لا مجال للقاضي في إعمال سلطته التقديرية متى ثبت أن شخصا قتل إنسان عمدا، كما

---

[1]- **رحال سمير**، المرجع السابق، ص ص 155، 156.

[2]- **مولاي بلقاسم**، المرجع السابق، ص 14.

[3]- **رحال سمير**، المرجع السابق، ص 161.

[4]- **جيلالي الحسين**، المرجع السابق، ص 06.

[5]- إزهاق الروح وهي النتيجة المترتبة على سلوك الفاعل، وليس من الضروري أن تتحقق إثر نشاط الجاني مباشرة فيمكن أن يكون بين النشاط والنتيجة فاصل زمني. هذا ما أشار إليه **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم ضد الأشخاص، جرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة، منقحة ومتممة في ضوء القوانين الجديدة، ط 05، الجزء الأول، ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع- الجزائر2012، - ص 13.

نجد أيضا أن المشرع الجزائري قد حصر سلطة القاضي باستبعاد الاستفادة من إعمال الأعذار القانونية المخففة إذ لا عذر إطلاقا لمن يقتل أباه أو أمه أو أحد أقاربه هذا ما نصت عليه المادة 282 من ق ع ج[1].

وبالتالي نجد أن المشرع يعتمد بصفة كبيرة على أسلوب الصياغة الجامدة في الشق التجريم، فالمشرع يعمل على صياغة لنص التجريمي ليبين بالدقة الكافية نوع الفعل وحدوده والمقومات التي تدخل في تركيبه، وما إلى ذلك من الأوصاف التي تبين على وحده الدقة والوضوح ملامح الفعل الخاضع للتجريم، فبغية تفادي أي ليس أو غموض يمكن أن يقع فيه القاضي، بحيث يعتمد المشرع إلى تحديد الفعل المجرم تحديدا كاملا من حيث عناصر الجريمة وأركانها، فالمشرع وفقا لهذا الأسلوب لا يعطي للقاضي أي مجال للتقدير والتأويل، وهنا يقتصر دور القاضي على تطبيق النصوص القانونية فقط[2].

2- في الشق العقابي:

فإنه وإن كان يتصف بالجمود إلا أنه تعطى للقاضي سلطة تقديرية في بعض الحالات، ولكن تبدو أن هذه السلطة التقديرية الممنوحة في هذا المجال ليست بمفهوم التفسير والتأويل، ولكنها سلطة الاختيار أو المفاضلة بين عقوبات يضعها المشرع، أو سلطة تقدير العقوبة بين حدود يرسمها المشرع.

حيث يترك الأمر للقاضي لتقدير توقيعها على المحكوم عليه، ونجد في حالات قليلة يستعمل فيها المشرع الصياغة الجامدة" المحددة" في مجال تقدير العقوبة يكون هذا إلا في نوعين من أنواع العقوبات الأصلية ويتعلق الأمر بعقوبتي الإعدام، والسجن المؤبد[3] فبعض النظر عن ظروف التخفيف التي يمنحها المشرع، فإن الجرائم التي يقرر لها المشرع عقوبة الإعدام أو السجن المؤبد فلا سبيل أمام القاضي إلا الالتزام بالنص القانوني، فدوره هنا

---

[1]- للنظر المادة 282 من قانون العقوبات الجزائري، الأمر 66-155.

[2]-**نوفل علي عبد الله الصفو**، أساليب الصياغة القانونية للنصوص الجنائية، بحث منشور على الموقع الالكتروني www. iasj. com تم الاطلاع عليه يوم 02-06-2023، على الساعة 10: 35.

[3]- يرى بنتام Benthamمن جانبه أن العقوبة يجب ألا يقع الا اذا نتج عنها منفعة ايجابية، وهذا يعني أن التعذيب مرفوض أن المغالاة في العقاب غير مطلوبة وكان يفضل عقوبة السجن الذي يسمح بإصلاح حال الجاني خلال فترة تنفيذ العقوبة هذا ما أشار اليه **محمد أبو العلا عقيدة**، أصول علم العقاب، دراسة تحليلية وتأصيلية للنظام العقابي المعاصر مقارنا بالنظام العقابي الاسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، د س ن، ص 143.

يقتصر على تطبيق العقوبة إذا ما ثبت إسناد الجريمة إلى المتهم بارتكابها[1]، ومن ذلك ما تنص عليه المادة 274 من ق ع ج والتي جاء فيها: " كل من ارتكب جناية الخصاء يعاقب بالسجن المؤبد، ويعاقب الجاني بالإعدام إذا أدت إلى الوفاة". ويقصد بهذا الفعل هو استئصال أو قطع أو بتر عضو ضروري للفعل الجنسي (النسل)، أيا كان ذلك العضو.

ولا يميز القانون الجزائري بين المرأة والرجل، غير أنه من الصعب تحقيق استئصال المبيض لأنه يستوجب إجراء عملية داخلية[2].

كما أنه مبدأ جامد لا يمكنه التكييف السريع مع متطلبات المجتمع المستجدة والمتغيرة التي قد تمس قيم المجتمع وأمنه واستقراره، فلا يستطيع القاضي الجنائي تجريمها والعقاب عليها، كما أن مبدأ الشرعية سمي بميثاق الأشرار ذلك لأنه أصبح بالإمكان ارتكاب أفعال لضارة دون الخضوع للمساءلة لأن الفعل تم تجريمه[3].

ثانيا: أثر الصياغة المرنة على سلطة القاضي الجنائي

و هي تلك الصياغة التي تعطي للقاعدة القانونية نوعا من المرونة، وذلك بإعطاء الجهة المنفذة معيارا فيه قدرا من الاستجابة للظروف المختلفة معيارا مرنا يستهدى به [4]و تتسع لوضع الحلول المناسبة للقضايا المعروضة تبعا للملابسات الخاصة بكل حالة، فهذا النوع من الصياغة بمنح للقاضي حرية في تطبيق القواعد القانونية وفقا لظروف وملابسات كل حالة، ومثال ذلك القاعدة القانونية التي تعطي للواهب الحق في الرجوع في الهبة متى وجد عذر مقبول لهذا الرجوع، فلا شك أن العذر المقبول معيار مرن يتيح للقاضي سلطة تقديره وفقا لظروف كل حالة على حدة.

و الواقع أن القانون يبقى في حاجة إلى هذين النوعين من الصياغة، فالمبدأ هو أن تكون صياغة القواعد القانونية منضبطة ومحددة، إلا أنه توجد حالات كثيرة لابد وأن تصاغ

---

[1]– **رحال سمير**، المرجع السابق، ص 162.

[2]– **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، ط 15، المرجع السابق، ص 71.

[3]– **عبد الله أوهايبية**، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، ص 97.

[4]– **رحال سمير**، المرجع السابق، ص 156.

فيها القواعد بصورة مرنة تتجاوب مع الظروف المتغيرة وما قد يستنجد من وقائع وفي ذلك تحقيقا لمقتضيات فكرة العدالة[1].

أ-**تعريف الصياغة المرنة للنص الجنائي:** يتم التعبير فيها عن مضمون القاعدة القانونية بطريقة غير محكمة معيارية تسمح للقاضي بسلطة تقديرية واسعة في تطبيقها استجابة للظروف ومقتضيات العدالة، بطريقة تستجيب لمعاملة كل حالة على حدى من يملك تطبيق القاعدة المرنة بالاختصاص التقديري أو السلطة التقديرية[2].

ب-مزايا الصياغة المرنة للنص الجنائي

فهي تفسح المجال لسلطة القاضي التقديرية عند تطبيقها لمراعاة الفروق الفردية التي قد تعرض في الواقع عليه، كما تترك مجالا مفتوحا لاستجابة القاعدة لظروف الواقع وملابساته، فهي لا تقيد القاضي مثل الصياغة الجامدة، إذ بموجبها يصدر أحكام مختلفة وفقا لكل حالة وما يحيط بها من ظروف فهي تجعل من الصياغة القانونية ذات معيار عام يشمل وقائع معينة وحلول متعددة أي يجعل من القاعدة القانونية تتمتع بنوع من المرونة من حيث أنها قاعدة تستجيب لظروف العمل المختلفة عند التطبيق من أجل تطبيق العدل الفعلي أو الواقعي لأنها تحاكي ظروف الواقع التي تتطلب غالبا المرونة حتى يكون لها حل معين، فهو معيار مطاط كما يصفه البعض، وتعتبر الصياغة المرنة ذات طابع معياري يعطي حكما واسعا عند تطبيق القاعدة القانونية.

لكن وإذا كانت الصياغة المرنة تتسم بأنها صياغة تنسجم مع الواقع وتحقق العدالة فلا يستطيع المشرع أن يأخذ بالصياغة المرنة في كل حالات لايمكن أن تصاغ وفق معيار الصياغة المرنة وإنما وفق معيار الصياغة الجامدة مثل ذلك المسائل المتعلقة بسن الرشد لا يمكن أن تعطي السلطة التشريعية لقاضي أي مجال للتقدير أو التفسير[3].

---

[1]- **مولاي بلقاسم**، المرجع السابق، ص 14.

[2]- **صغير بن محمد الصغير**، ضوابط الصياغة وسن القوانين، دراسة مقارنة، دار الالوكة للنشر، ط 01، المملكة العربية السعودية ، ،2017ص 91.

[3]-مقال منشور في مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، المعايير العامة الصناعية التشريعية دراسة مقارنة، العدد الرابع، السنة التاسعة، 2017، ص ص 111، 112.

يمنح القاضي مجالا للاجتهاد في النصوص التشريعية مما يجعله ينمي ملكته الفكرية، بعد كل قضية تطرح عليه[1]، ومقيدا لسلطة لقاضي في ذات الوقت إذ يأخذ به المشرع عند صياغة نصوص تشريعية معينة بحيث تكون صياغة النص وفق معيار المرونة إلا أنه بذات الوقت يقيد سلطة القاضي وفق معيار الجمود، أي تتراوح النصوص بين التقدير والتقييد لسلطة القاضي، فهذا المعيار يتضمن خيارات متعددة داخل النص التشريعي كتقدير التعويض أو تحديد العقوبة بقدر ثابت وحصرها بين حدين أقصى وحد أدنى[2].

في الصياغة المرنة للنصوص الجزائية قد يستعمل المشرع كلمات يتم تفسيرها وتحديد معناها بالرجوع إلى أحكام أخرى كأحكام الشريعة الإسلامية او العرف، ومن ذلك نجد المادة 144 مكرر 02 من ق ع ج: "يعاقب بالحبس من ثلاث سنوات إلى خمس سنوات وغرامة من 50.000 دج الى 100.00 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من أساء إلى الرسول صلى الله عليه وسلم أو بقية الأنبياء، أو استهزاء بالمعلوم من الدين بالضرورة أو بأية شعيرة من شعائر الإسلام، سواء عن طريق الكتابة أو الرسم أو التصريح أو بأية وسيلة أخرى، ففي هذه الحالة يجب على القاضي الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية لتحديد المقصود بالمعلوم من الدين بالضرورة، وكذا تحديد المقصود بالشعائر الدينية[3].

وبالتالي فالصياغة المرنة تمنح للقاضي سلطة تقديرية في فهم وتأويل وتطبيق النصوص القانونية وفي النصوص الجزائية يفاضل المشرع بين الأسلوبين، بحسب الموضوع المراد تجريمه والعقاب عليه[4].

ومن بين الصياغة المرنة نجد أن المشرع نص على تجريم الفعل المخل بالحياء ولكن تفسيره حصره وفقا لأحكام العرفية مثل ما نصت عليه المادة 333 من ق ع ج: "يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 2000دج كل من ارتكب فعلا علنيا مخلا بالحياء" من خلال استقراء أحكام المادة نجد أن المشرع في تجريمه للأفعال المخلة بالحياء لم يستعمل الصياغة الجامدة ويحصر جميع الأفعال، بل ترك الأمر للقاضي لإعمال

---

[1]– **صغير بن محمد الصغير**، المرجع السابق، ص 92.

[2]– **حسن كيرة**، المدخل إلى القانون " القانون بوجه عام"، الناشر، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص 178.

[3]– **رحال سمير**، الرجع السابق، ص164.

[4]– **عبد الله أوهايبية**، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، موفم للنشر، الجزائر، ص 97.

سلطته التقديرية لتكييف الوقائع المعروضة عليه ومنها يستنبط الأفعال التي تدخل ضمنه في الأفعال المخلة بالحياء .

الاستعانة بأسلوب الصياغة المرنة في صياغة النصوص الجزائية هو أحد أهم الأساليب التي يلجأ إليها المشرع لتجاوز الانتقادات الموجهة لمبدأ الشرعية الجنائية، فالصياغة المرنة تختلف عن الصياغة الجامدة في أنها لا تضمن القاعدة القانونية حكما ثابتا لا يتغير بالنظر لظروف كل حالة، وإنما تعطى للقاضي سلطة لملاءمة كل تغير في الظروف والوقائع، فالصياغة تكون مرنة إذا اكتفت القاعدة القانونية بإعطاء القاضي معيارا مرنا يستعين به في اتخاذ الحكم لكل حالة من الوقائع المعروضة عليه طبقا للظروف والملابسات المختلفة[1].

ج- عيوب الصياغة المرنة

هي تطبيق نفس القاعدة لقانونية من حالة إلى أخرى، ما قد يتسبب في تهديد استقرار المعاملات واستقرار المراكز القانونية، فهي تمنح القاضي سلطة تقديرية واسعة قد تجعله متحكما[2].

يمنع على القاضي إعمال سلطته التقديرية في تكملة النصوص الجزائية الناقصة، أو تفسيرها تفسيرا موسعا قد يصل إلى خلق جرائم وعقوبات لم ينص عليها المشرع، أن الامتثال " الصارم" لهذا المبدأ يجعل من القاضي مطبقا "فقط" لنصوص التجريم والعقاب التي تصدر عن المشرع[3].

الفرع الثاني الأمن القانوني كقيد على سلطة القاضي الجنائي

يتجسد ذلك في السبل التي اعتمدها المشرع في منح القاضي حرية في الاقتناع دون إهدار مبدأ الأمن القانوني، وبما أن انعدام الأمن القانوني شر لابد منه، يجدر بنا القول بأن هذه السبل تنزل بانعدام الأمن القانوني إلى الحد الأدنى والحفاظ على درجاته المعقولة التي لا تزعزع الثقة في القانون.

---

[1]- **نوفل علي عبد الله الصفو**، المرجع السابق، ص 67.

[2]- **علي فيلالي**، المرجع السابق، ص 190.

[3]- **رحال سمير**، المرجع السابق، ص 161.

إذا كان الاجتهاد القضائي ضمانة لتحقيق الأمن القضائي عند غياب التشريع، فمن باب اولى تحقيق ذلك في السلطة التقديرية التي تبناها الاقتناع الشخصي، ذلك أن الحرية الواسعة في الاقتناع تتمتع بميزة عن الاجتهاد القضائي في أنها مستندة إلى قاعدة قانونية واضحة، أي أن القاضي يعمل بمقتضى تخويل صريح من المشرع، الفراغ الموجود في النص القانوني هو فراغ مقصود.

فمنح القاضي حرية الاقتناع الشخصي هو السبيل الأمثل تحقيق الأمن القضائي لأنه لا يمكن تحقيق هذا الأخير في المسائل الجنائية بنصوص تشريعية تقيد الطرق التي يستمد منها القاضي قناعته في سبيل الوصول إلى الحقيقة الواقعية[1].

أولا: تعريف الأمن القانوني

هو مجموعة التدابير والقوانين التي توضع لتحقيق الأمن ولسكينة والطمأنينة في المجتمع، كما يقصد به وجود نوع من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز القانونية، بغض النظر عما إذا كانت أشخاص قانونية عامة أو خاصة تستطيع ترتيب أوضاعها وفقا للقواعد القانونية القائمة وقت مباشرة أعمالها ودون ان تتعرض لمفاجآت أو أعمال لم تكن بالحساب صادرة من إحدى سلطات الدولة، الأمر الذي من شأنه هدم ركن الاستقرار وزعزعة روح الثقة والاطمئنان بالدولة وقوانينها[2].

ثانيا– مساس الاقتناع الشخصي بالأمن القانوني

تعرض الأحكام الفاصلة في حالات متشابهة، بسبب اختلاف الاقتناع والتقدير الذي هو نشاط ذهني تتفاوت فيه قدرات القضاة.

احتمالية الخطأ في التقدير لان عملية ذهنية معرضة لاستلام القاضي بالذاتية أو حتى القصور عن بلوغ الحقيقة المنشودة، فالقاضي يعمل فكرة ويستمد قناعته من الأدلة التي تمكن

[1]– **الحاكم حسان**، مبدأ حرية الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي في ظل الأمن القانوني والقضائي، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 06، ع 02، 2022، ص 217.

[2]– **محمد زلايحي**، إصلاح القضاء دعامة لتحقيق الأمن القانوني وضمانة لحق النقد، مجلة المناظرة، العدد الخاص بالمؤتمر الوطني 28 المنعقد بالسعدية، ماي 2014، ص 333.

من التوصل إليها، كما قال القاضي شريج " أنني لأقضي لك وأنني لأظنك طالما، ولكنني لست لأقضي بالظن، ولكن اقضي بما أحضرني، وأن قضائي لايحل لك ما حرم عليك. "

رغم ما سبق ذكره من تردد الاقتناع الشخصي والسلطة التقديرية بين حتمية منحها للقاضي في المجال الجنائي خصوصا، وبين المساس بالأمن القانوني، فإننا نقول أن مبلغتنا من مراعاة الأمن القانوني قد يجعل العدالة تصنع بين أيدنا، لذلك يرى الفقيه الفرنسيXavier legard، أن حديث رجل القانون عن انعدام الأمن القانون يثبته حديث طبيب الأمراض النفسية عن الضغط النفسي stress، فالإحساس بالضغط النفسي في علم النفس كانعدام الأمن القانوني في علم القانون، كلاهما أمر حتمي الوقوع في الحياة اليومية إلى الحد من تأثير حرية الاقتناع الشخصي للقاضي على الأمن القانوني، حتى لا يبلغ مستوى الحالة المرضية[1].

[1]–**الحاكم حسان**، المرجع السابق، ص 218.

المبحث الثاني: تأثير الاجتهاد القضائي في تقييد سلطة القاضي الجنائي

من المعلوم أن القاضي وجد ليطبق النصوص القانونية، وإذا لم يجد نصوصا ثابتة وواضحة وقاطعة تخص المسألة المطروحة عليه كان لزاما عليه البحث عن القاعدة القانونية خارج هذه النصوص، يلجأ القاضي إلى المصادر الرسمية للقانون،[1] حيث نص المادة الأولى " إذا لم يجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى الشريعة الإسلامية، فإذا لم يجد فبمقتضى العرف، فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة".[2] فمن خلال استقرار أحكام هاته المادة نجد أن المشرع فسح المجال للقاضي في حالة عدم إيجاد نص قانوني ينظم تلك المسألة يمكن له اللجوء إلى مصادر القانون الأخرى ومن بينها الاجتهاد القضائي فهو له دور في تركيز وتثبيت دعائم المشروعية للنص القانونية فمجاله الأساسي هو تفسير القانون الساري المفعول وتحديد الحل المناسب لقضية معينة مضيفا لها المشروعية أو موسعا لها؛[3] كون أن القاضي هنا يلعب نفس دور المشرع في إنشاء حق جديد يتحتم عليه إيجاد حل للنزاع.

في هذا المبحث سنعالج من خلال المطلبين في **المطلب الأول مفهوم الاجتهاد القضائي وفي المطلب الثاني أثر الاجتهاد القضائي على سلطة القاضي الجنائي**

المطلب الأول: مفهوم الاجتهاد القضائي

إن لجوء إ لى القياس أثناء تفسير النصوص الجنائية يؤدي اعتناق القانون الجنائي لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات إلى عدم جواز استعمال القاضي الجنائي لوسيلة القياس أثناء تفسير النصوص الجنائية.

فمن غير المسموح إطلاقا مد نطاق التجريم إلى أفعال لم تشملها إرادة المشرع، أخذا في الاعتبار أن ذلك لا يعني إطلاقا وجوب التزام القاضي الجنائي بنهج التفسير الضيق

---

[1]– **شكيرين ديلمي**، أحكام الاجتهاد القضائي بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، المجلد 04، ع01، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، 2023، ص 136.

[2]– الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ: 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

[3]- **نظيرة عتيق**، أثر الاجتهاد القضائي على مبدأ الرضائية في التفريق بالخلع، مجلة البحوث والدراسات، ع 21، 2016، ص 81.

أثناء تفسير النصوص الجنائية، وفي هذا المطلب قسمناه للفروع حيث تناولنا في **الفرع الأول تعريف الاجتهاد القضائي أما الفرع الثاني خصص لدراسة ضوابط الاجتهاد القضائي على النصوص الجنائية.**

الفرع الأول: تعريف الاجتهاد القضائي

تعريف الاجتهاد القضائي، كان يقصد به في القانون الروماني المعرفة الواقعية لقانون la connaissance concrété du droit أما حاليا فان مفهوم أصبح مقترنا بوظيفة القاضي. غالبا ما يظهر الاجتهاد القضائي بعد صدور التشريع او القانون، لان الصعوبات التي تظهر في تفسير القانون وتطبيقه تعرض على القاضي، والاتجاه القضائي المتخذ في مسألة معينة يدفع بالمشرع للقيام بمهمة، ويكون تدخله إما بتأكيد الاجتهاد القضائي في المسألة أو مخالفته[1].

أولا- تعريف الاجتهاد في اللغة: من مصدر اجتهد اجتهادا وهو بذل الوسع والمجهود[2]معناه الجهد وهو المشقة والطاقة فيختص بما فيه مشقة ليخرج عنه ما لا مشقة فيه، وهو عبارة عن استفراغ الوسع في أي فعل كأن يقال استفرغ وسع في حمل الثقيل ولا يقال استفرغ وسعه في حمل الثقيل ولا يقال استفرغ وسعه في حمل النواة.[3]

ثانيا تعريف الاجتهاد عند الفقهاء وقد عرفه الفقهاء فهو استفراغ الوسع في النظر فيما لا يلحقه فيه لوم مع استفراغ الوسع فيه وهو سبيل مسائل الفروع ولهذا تسمى هذه المسائل مسائل الاجتهاد والناظر فيها مجتهدا.[4]

---

[1]- **بوري يحي**، الاجتهاد القضائي الجزائي، رئيس مجلس قضاء بسكرة، مجلة الاجتهاد القضائي، د س ، ص ص 28،29. .

[2]-**ابن منظور**، لسان العرب، مادة جهد، دار صادر، ص 15.

[3]-**الرازي فخ الدين محمد بن عمر**، المحصول في علم الأصول، تحقيق عادل عبد الموجود، المكتبة العصرية، صيدا، بيروت، لبنان، 1990، مج 04، ص 1363.

[4]- **حسين فريجة**،الاجتهاد القضائي مفهومه وشروطه " المجتهد معناه ومدلوله"، مجلة الاجتهاد القضائي، ع 01، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 12.

فهو عمل يهدف إلى الكشف عن معنى القاعدة القانونية ومضمونها، باعتبارها عملية تتطلب جهدا فكريا وخبرة ودراية علمية بالموضوع محل التفسير، فمهما بلغت درجة إتقان صياغته فلا بد أن يعتريه بعض النقض في جوانبه المختلفة، لان المشرع لا يستطيع بدقة ما يستجد من ظروف ومتغيرات بعد صدور التشريع الذي وضعه[1].

كما يعرف بأنه نشاط فكري ومنطقي يبحث في معاني القاعدة القانونية لتحديد مضمونها ومجال تطبيقها على الحالات الواقعية[2]،وقد عرفها الفقه الجنائي بأنه نشاط عقلي يستخدم فيه المفسر قواعد اللغة والمنطق لتحديد المصلحة التي شرع النص الجنائي لحمايتها للوقوف على ما إذا كانت الألفاظ تتطابق مع المصلحة إلي تمثلها الحالة المعروضة على القاضي من عدمه[3].

كما تعرف أيضا بأنها مجموع المبادئ القانونية التي تستخلص من الأحكام التي تصدرها المحاكم في المسائل التي تفصل فيها والمبادئ القانونية التي تعتبر مصدرا قانونيا هي المبادئ التي تفصل في مسائل لا يحكمها نص قانوني، وواضح ويستقر القضاء على إتباعها[4].

يقول الدكتور **محمود نجيب حسني** في شأن القياس في تفسير النصوص الجنائية " القياس هو أحد الوسائل التي يملكها القاضي أثناء تحديده لنطاق النصوص القانونية وصولا إلى غرض المشرع منها وتطبيقها على ما يعرض عليه من منازعات.

لذا فهو في مجال تفسير النصوص الجنائية أن يقيس القاضي فعلا لم يرد النص تجريمه على فعل ورد النص بتجريمه على فعل ورد النص بتجريمه، فيقرر للأول عقوبة الثاني محتجا بتشابه الفعلين، أو يكون العقاب على الثاني يحقق ذات المصلحة التي يحققها العقاب الأول.

---

[1]– **عوض الليمون**، الوجيز في النظم السياسية ومبادئ القانون الدستوري، ط 02، دار وائل للنشر، الأردن، عمان، 2016، ص 336.

[2]– **علاء زكي أبو عامر** ، النظرية العامة في تفسير قواعد القانون الجنائي، د ط، دار منشأة المعارف بالاسكندرية، 2013، ص 117.

[3]– **رفاعي سيد سعيد**، تفسير النصوص الجنائية " دراسة مقارنة"، د ط، مطبعة النيل، القاهرة، د س ن، ص 15.

[4]– **محمد عبد الجواد محمد**، أصول القانون مقارنة بأصول الفقه، 2005، ص 163.

علما أن قاعدة جواز استعمال القاضي لوسيلة القياس لا تقتصر على القواعد التي تقرر العقوبة الجنائية فقط بل تمتد لتشمل القواعد المشددة للعقاب، لأنه لا يمكن استعمال وسيلة القياس في التجريم والعقاب إلا بهدم مبدأ شرعية الجرائم و العقوبات[1]. القياس جائز في نطاق القواعد الإجرائية، على اعتبار أن تلك القواعد ترمي دائما إلى حسن سير العدالة مع الموازنة بين الصالح العام وضمانات المتهم، وإذا كان القياس غير مقبول في مجال القواعد الموضوعية لمخالفته لمبدأ الشرعية فانه مقبول في مجال القواعد الإجرائية لكونه لا يتضمن مساسا بهذا المبدأ، و من الواجب اللجوء إليه لأنه لا يستقيم القول بوجود نقص في النظام الإجرائي وطريق القياس مفتوح أمام القاضي، ويكون الأمر كذلك حتى وان كان ضد مصلحة المتهم، ولا يجوز بعد ذلك تطبيق قاعدة الشك يفسر بصالح المتهم، لان هذا الأخير حين ارتكابه للجريمة عليه أن يتوقع في مواجهته كل الإجراءات الممكنة[2].

هو حالة يواجهها القاضي الجنائي خلال قيامه بمهمته في تفسير وتطبيق قواعد التشريع الجنائي، أو أية قواعد تشريعية أخرى على الحالات الواقعية المعروضة عليه، سواء كان هذا التشريع موضوعيا او إجرائيا وقد تكون الحالة التي يواجهها القاضي متمثلة في غموض النص التشريعي أو تعارضه مع نص أو نصوص أخرى، سواء كانت النصوص التشريعية من درجة واحدة من حيث القوة الإلزامية، أم كان احدهما أعلى درجة من الأخر.

وقد يكون حالة قصور التشريعي عبارة عن نقص في التشريع سواء كان هذا النقص في الصياغة او الترجمة.

ومن هنا تبرز سلطة القاضي الجنائي ودوره الأساسي في تفسير القواعد القانونية بما يتلاءم وتطور الوقائع والحقائق الاجتماعية التي تحكمها النصوص التشريعية[3].

---

[1]- بحث منشور عبر الموقع الالكتروني https//:www.law.770.com تمت الاطلاع على الموقع يوم 16-05-2023 على الساعة 21:15.

[2]– **عبد الرحمان خلفي**، المرجع السابق، ص 23.

[3]– **يوري يحي**، المرجع السابق، ص 30.

ثالثا: الخطوات المتبعة في تفسير القاعدة الجنائية

على القاضي أن يبحث أولا في نصوص الإجراءات الجزائية عن نص يحكم الحالة المعروضة عليه؛ فإذا وجد نصا يحكمه فيطبقه كما هو لأنه لا اجتهاد في معرض صريح النص و الرأي السائد في الفقه المقارن هو أن التفسير لا يقتصر على القواعد الغامضة، بل تحتاجه كذلك القواعد القانونية الواضحة، على اعتبار أن وضوح النص هو مسألة نسبية[1]. وتتمثل هاته الخطوات فيمايلي:

أ- أما إذا لم يجد القاضي نصا في قانون الإجراءات الجزائية فعليه أن يلجأ إلى القياس باحثا في نص ضمن قواعد قانون الإجراءات الجزائية او قانون العقوبات يحكم حالة مماثلة ومتحدة في العلة[2] وإذا لم يوجد القاضي نصا يقيس في قانون الإجراءات الجزائية، فيمكنه اللجوء بعد ذلك إلى الفروع الإجرائية الأخرى بشرط ان تتحد في العلة والغاية.

ب- أما إذا لم يجد نصا يقيس عليه في الحالة المعروضة في قانون الاجراءت الجزائية أو أحد فروعه الاخرى فعليه الالتجاء الى المبادئ العامة التي تحكم الإجراءات بصفة عامة مدنية أو تجارية أو ادارية واذا لم يجد حلا فعليه ان يهتدي بالمبادئ العامة التي تحكم النظام القانوني بصفة عامة[3].

ج- عدم جواز القياس في نصوص التجريم: تتجلى رقابة المحكمة العليا على الخطأ في تطبيق القانون في المواد الجزائية في حرصها على مراقبة احترم قضاة الموضوع لمبدأ جواز القياس في نصوص التجريم عن تكييف الواقعة الإجرامية وهو ما يعرف بطريق القياس، وهو من أهم النتائج الذي يترتب على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فتقف على التأكد من سلامة تطبق النص القانوني وعدم لجوء قضاة الموضوع إلى القياس فيما يخص نصوص التجريم والعقاب، وتأكدها بأن العناصر المستخلصة من الوقائع المادية تشكل جريمة من الجرائم المنصوص عليها قانونا، وأن النموذج القانوني يتطابق مع النموذج الواقعي.

---

[1]- **علاء زكي أبوعامر**، المرجع السابق، ص 117.

[2]-**جلال ثروت**، أصول المحاكمات الجزائية، ج 01، ط01، الشركة الشرقية ، للنشر والتوزيع، بيروت، ص 47.

[3]- **عبد الرحمان خلفي**، المرجع السابق، ص 24.

فاذا تبين لها ان الوقائع لا تحمل اي وصف جنائي، وان قضاة الموضوع أسبغوا عليها تكييفا قياسا على فعل ورد نص قانوني يجرمه لوقوع تشابه بين الفعلين، فتنقص القرار على أساس الخطأ في تطبيق القانون الذي ترتب عن الخطأ في تكييف الواقعة المادية.

وتتجلى هذه الرقابة في حرص المحكمة العليا على مراقبة احترام قضاة الموضوع لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فلا جريمة ولاعقوبة إلا بنص، والتأكد من مطابقة النموذج القانوني مع النموذج الواقعي، كما تراقب صحة وتفسير النصوص التجريمية ومدى التزام قضاة الموضوع بتفسيرها ضيقا وعدم اللجوء للقياس أثناء تطبيق النص القانوني على الواقعة المعروضة عليهم[1].

الفرع الثاني ضوابط الاجتهاد القضائي على النصوص الجنائية

في الجزائر بوشرت عملية تدوين الاجتهادات القضائية سنة 1965 ونظمها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 22/89[2]، حيث عهد إلى المحكمة العليا مهمة نشر الاجتهاد القضائي عن طريق مجلة أنشئت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 141/90[3]، ليعاد تأطيرها تشريعيا بمقتضى المادة 05 من القانون العضوي رقم 12/11[4]، أما بخصوص الشروط وكيفيات القرارات، التعليقات والأبحاث القانونية والقضائية للمحكمة العليا بموجب المرسوم التنفيذي رقم 268/12 المؤرخ في 23 جوان 2012[5]، وتتمثل هاته الضوابط في:

أولا– الضوابط الإجرائية: تتمثل هاته الضوابط في مايلي:

---

[1]- **بن عبد الله زهراء**، المرجع السابق، ص ص 74، 75.

[2]- القانون رقم 22/89 المؤرخ في 12 ديسمبر 189 المتضمن صلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها ' ملغى"

[3]–**المرسوم التنفيذي** رقم 141/90 المؤرخ في 19 ماي 1990، المتضمن تنظيم مجلة المحكمة العليا وسيرها، ج ر العدد 21 بتاريخ 23 ماي 1990.

[4] – حيث نصت المادة 05 : " تعمل المحكمة العليا على نشر قرارتها وكذا التعليقات والأبحاث القانونية والقضائية" القانون العضوي رقم 12/11 المؤرخ في 26 يوليو 2011،الموافق لـ: 26 يوليو2011، التعلق بتنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها، ج ر العدد، 42 بتاريخ 31 يوليو 2011.

[5]– **المرسوم التنفيذي** رقم 268/12 المؤرخ في 23 يونيو2012، المحدد لشروط وكيفيات نشر القرارات والتعليقات والأبحاث القانونية والقضائية للمحكمة العليا ج ر العدد 39 بتاريخ 01 يونيو 2012.

أ- **أهلية القاضي:** وهو أن تتوافر في الشخص المؤهلات العلمية الكافية واللازمة التي يشترطها الدستور و القانون، ليكن أهلا لممارسة هذا التكليف، بأن يكون حاصلا على شهادة الماستر في الحقوق وعلى اثرها التحق بالمدرسة العليا للقضاء مما يؤدي اى اكتسابه الشهادة المهنية للممارسة مهنة القضاء، بحيث يكون هذا القاضي قد اكتسب الكثير من المعارف القانونية، والقضائية أثناء التكوين النظري، وكذا الخبرات العملية أثناء التكوين التطبيقي أو التربص الميداني، فتجعله قادرا وواثقا من نفسه.[1] فهذا الضابط يتيح له أداء وظيفته القضائية كقاضي نزيه محايد يساوي في مجله بين أطراف الدعوى التي ينظرها، مع ضمان ممارسة سلطته التقديرية بشكل موضوعي متجردا من كل الأهواء والمصالح الشخصية مادية كانت أو معنوية قصد الوصول الى انزال حكم قانوني على الوقائع التي ينظرها.[2]

ب-**صفة القاضي:** تكتسب هاته الصفة بمجرد صدور وثيقة رسمية صادرة عن جهاز رسمي في الدولة، وتصبح هذه الصفة نافذة بعد مرور 24 ساعة من نشر في الجريدة الرسمية، وفي الجزائر يكتسب الشخص صفة القاضي، بموجب مرسوم رئاسي صادر من رئيس الجمهورية يتضمن تعيين المعني بصفته قاضي، ومنشور في الجريدة الرسمية لأن المادة 92 الفقرة08 من التعديل الدستوري لسنة 2020[3] ،ومع ذلك فإن هذه الطريقة أي طريقة منح صفة القاضي، وسحبها بموجب مرسوم رئاسي صادر عن رئيس السلطة التنفيذية الذي هو رئيس الجمهورية، منتقدة من السادة القضاة الجزائريين، كونها تعتبر في نظرهم خرقا لمبدأ الفصل بين السلطات، وتدخل السلطة التنفيذية في منح صفة القاضي[4].

و يشترط في القاضي أن يكون:

---

[1]-**يوسفي محمد، بوعزة مصطفى**، ضوابط الاجتهاد القضائي الجزائي بين النظرية والتطبيق، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، ع 02، ديسمبر 2021، ص 595.

[2]- **سدود مختار** ، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي الجزائري في تقليد الأدلة، مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية، المجلد 05، ع01، 2018، ص 59.

[3]- للنظر نص المادة 92 الفقرة 08 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[4]- **يوسفي محمد، بوعزة مصطفى**، المرجع السابق، ص 597.

1-العدالة: العدالة شرط من شروط تولي القضاء، وهي شرط لزوم واستمرار فيلزم أن يكون القاضي متصفا بصفة العدالة ابتداء عند تعيينه وأن تظل هذه الصفة ملازمة له أثناء أداء عمله، وحياد القاضي أمر أساسي لتطبيق العدالة، فالقاضي المحايد هو القاضي العادل، لأن أصحاب السرائر الملوثة بالخطيئة، والمعصية يتهمون الناس بما في نفوسهم.

ويقصد بحياد القاضي أن ينظر في الدعوى دون تحيز لمصلحة أحد الطرفين أو ضد مصلحته أي أنه ينظر في الدعوى متجردا عن الميل والهوى.

2-القوة بلا عنف لكي يهاب؛

3-لين من غير ضعف لئلا يطمع فيه الظالم، وذلك لأن القضاء يحتاج الى كسب ثقة الخصوم والرفق بهم وبث الطمأنينة فيهم بحيث يذهب عنهم الخوف ويزول عنهم الاضطراب الذي يجعلهم في كثير من الأحيان غير قادرين على الإفصاح عن دعواهم والاستدلال عليها أو الرد عليها وهذه الحالة تحصل عندما يخاف الخصوم والشهود القاضي، ألفظ ويحجمون عن الإفصاح عما يريدون الإفصاح عنه خوفا ومهابة، فتصدر أحكامه معينة ومشوبة بالنقص ومستوجبة للنقض، فينبغي على القاضي أن يكون شديدا من غير عنف ولينا من غير ضعف وإلا انقلبت الفضيلة إلى رذيلة.

4-التفطن لئلا يستغفله الخصوم، فيميل عن الحق فينبغي على القاضي كثرة التحرز من حيل الخصوم وذلك بجودة الذهن وحدة العقل وقوة الرأي وصفاء الذهن، ولكن لا ينبغي أن لا يزيد هذه الفطنة عن الحد المألوف وإلا انتقلت إلى نوع من الدهاء والمكر يدفعه إلى تجنيب الشريعة والحكم بالفراسة وفصل العقل.

5 -التأني حتى لا تدفعه العجلة إلى ما لا ينبغي بنفسه أو بالخصوم أو بالحكم ؛

6-العفة بأن يكف نفسه عن الحرام حتى لا يطمع أحد في حيفه؛

7- العلم بأحكام من قبله من القضاة حتى يسهل عليه الحكم وتتضح له الطريق[1].

ج-الرخصة القانونية والدستورية لممارسة الاجتهاد القضائي

[1]-**ابراهيم محمد حسين الشرقي**، صفات القاضي الشخصية وواجباته الاخلاقية والمهنية، دراسة متعمقة في الفقه الاسلامي و القانون اليمني، المجلة العربية للدراسات الامنية والتدريب، المجلد 27، ع35، د س ن، ص ص 15، 16.

حتى يتمكن القاضي من الاجتهاد،لا بد أن يكون لديه رخصة دستورية ورخصة قانونية بالنسبة للرخصة الدستورية نصت عليها المادة 179 من التعديل الدستوري لسنة 2020 بحيث تعتبر المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم، وتضمن المحكمة العليا توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد، ويسهرا على احترام القانون[1].

ما يمكن ملاحظته من خلال استقرائنا لأحكام هاته المادة آن المشرع الجزائري لم يشترط صدوره من الغرفة المجتمعة أو من الغرفة المختلطة، وبالتالي فانه يصح سن اجتهاد قضائي أو توحيده من غرف موحدة فقط من غرف المحكمة العليا، والمحكمة العليا عند ممارسة سلطتها في توحيد الاجتهادات القضائية تصدر من المجالس القضائية والمحاكم، حتى تتمكن المحكمة العليا توحيدها في حالة اختلافها[2].

أ ما بالنسبة للرخصة القانونية نجد أن القانون العضوي رقم 12/11 في المادة 18[3] قد نظمته بحيث تفصل المحكمة العليا بغرفها مجتمعة، عندما يكون شأن القرار الذي سيصدر عن إحدى غرفها تغيير اجتهاد قضائي، وتنعقد الغرف المجتمعة بأمر من الرئيس الأول للمحكمة العليا، وذلك بمبادرة منه أو بناء على اقتراح من رئيس إحدى الغرف.

د- انعقاد الخصومة القضائية الجزائية

لا يمكن للقاضي الجنائي الاجتهاد خارج خصومة قضائية الجزائية، تنعقد إما في نزاع الموضوع، أمام جهات القضاء العادي سواء أمام قاضي التحقيق طبقا لأحكام المادة 100 من ق ا ج[4] حيث يمثل المتهم أمامه، وإحاطته علما بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه؛

كما تنعقد الخصومة أمام غرفة الاتهام مقرها موجود في المجلس القضائي فطبقا لأحكام المادة 186 وما يليها من ق ا ج[5] استئناف أمر من أوامر قاضي التحقيق، أو في حالة ارسال المستندات اليها من قاضي التحقيق بخصوص الجنايات، بالاستدعاء من غرفة

---

[1]- ينظر نص المادة 179 من التعديل الدستوري لسنة 2020.

[2]- **يوسفي محمد، بوعزة مصطفى**، المرجع السابق، ص 599.

[3]- القانون العضوي رقم 12/11 مؤرخ في 24 شعبان عام 1432 الموافق 26 يوليو سنة 2011، يحدد تنظيم المحكمة العليا وعملها واختصاصاتها

[4]-ينظر نص المادة 100 من ق ا ج ج المعدل و المتمم.

[5]-ينظر نص المادة 182 ومايليها من ق ا ج ج المعدل و المتمم.

الاتهام للمعني لتقديم مذكرات جوابية، أو مذكرات ملاحظات حول ما توصل إليه قاضي التحقيق ومن قرارات؛

أما أمام قسم المخالفات، تنعقد الخصومة اما بتوصل المتهم بتكليف النيابة العامة له بالحضور للجلسة، او بتوصل المتهم بتكليف المباشر من الضحية له بالحضور للجلسة، أو بتوصل المتهم بقرار قاضي التحقيق أو قرار غرفة الاتهام، وإحالته للمحاكمة طبقا لأحكام المواد 164، 165، 196، 334، 335، 337 مكرر من ق ا ج ج [1].

وتنعقد الخصومة القضائية أمام قسم الجنح إما بتوصل المتهم بتكليف النيابة له بالحضور للجلسة، أو بتوصل المتهم بتكليف المباشر من الضحية له بالحضور للجلسة أو بتوصل المتهم بقرار قاضي التحقيق أو قرار غرفة الاتهام بإحالته الى المحكمة، أو بموجب إجراءات المثول الفوري هذا ما نصت عليه المواد 164، 165، 196، 334، 335، 337 مكرر و399 مكرر وما يليها من ق ا ج ج[2]؛

أمام قسم الأحداث من ناحية التحقيق تنعقد الخصومة القضائية وذلك عن طريق إخطار قاضي الأحداث الطفل وممثله الشرعي بالمتابعة وهذا طبقا لأحكام المادة 68 من قانون 15-12[3]. أما من ناحية الحكم فاستقراء أحكام القانون 15-12 لم نجد أي نص نظم هاته لمسألة لذا كان من اللازم الرجوع إلى ق ا ج، فطبقا لأحكام المواد 333،334 و335 ق اج ج[4] ،وبالتالي تنعقد الخصومة القضائية بتوصل الحدث ومسؤوله المدني بتكليف النيابة له بالحضور للجلسة؛

وتنعقد الخصومة الجزائية أمام الغرفة الجزائية وغرفة الأحداث بالمجلس القضائي، بتوصل المتهم بتبليغ النائب العام له بالاستئناف المرفوع وهذا طبقا لحكام المادة 424 من ق ا ج ج[5].

---

[1]-ينظر نص المواد 164، 165، 196، 334، 335، 337 مكرر من ق ا ج ج المعدل و المتمم.

[2]- ينظر نص المادة 339 مكرر وما يليها من ق ا ج ج المعدل و المتمم.

[3]- ينظر نص المادة 68 من قانون 15-12 المؤرخ في 15-07-2015 المتعلق بحماية الطفل.

[4]-ينظر نص المواد 333، 334، 335 من ق ا ج ج المعدل و المتمم

[5]- ينظر نص المادة 424 ق ا ج ج المعدل و المتمم.

تنعقد الخصومة الجزائية أمام محكمة الجنايات الابتدائية، بتوصل المتهم المحبوس بقرار غرفة الاتهام باحاته إلى محكمة الجنايات الابتدائية طبقا للمادة 268 ق ا ج ج[1] وإن لم يكن محبوسا بتوصله له وهذا ما نصت عليه المواد 439، 444 من ق ا ج ج [2].

كما تنعقد الخصومة الجزائية أمام محكمة الجنايات الاستنافية بتوصل المتهم بالتكليف بالحضور أمامها طبقا للمادة 322 مكرر من ق ا ج ج [3].

ثانيا: ضوابط الموضوعية: وتتمثل هاته الضوابط في

أ-جواز اجتهاد قضائي مع النص القانوني غير الواضح

النص الغامض وهو النص الذي يتضمن مصطلحات غامضة ومبهمة، تحتاج الى التفسير، بل يتطلب مجهود فكري، وأبحاث ودراسات قانونية وفلسفية ولغوية، للوقوف على حقيقة هذا المصطلح،ووضع تعريف شمال وجامع ومانع له بالتالي فان القضاء الجنائي يجد نفسه مجبر على الاجتهاد بتوضيحا وتفسيرها تفسيرا منطقيا ومنهجا تعريفا قضائيا.[4] كون أنه اذا وجد القاضي نص يحكم الحالة المعروضة عليه، فيطبقه كما هو لأنه لا اجتهاد في معرض صريح النص.[5] ومثال ذلك نص المادة 05 مكرر ق ع[6] ومن خلال نص المادة يفهم ان المشرع الجزائري قد اشترط ان يكون المتهم بالغ سن سنة 16على الاقل من اجل تطبيق عقوبة العمل للنفع العام اي تحت هذا السن لا يسمح لا تطبق انما تخضع لنظام إصلاحي آخر، وبالتالي فالمتهم فوق سن 16سنة وبلوغ سن 18 سنة فهذا الشخص يطبق عليه نظام عقابي عادي مفروض على جميع الأشخاص الجناة، إلا أن هذا المعني لا يوجد له عبارات تدل عليه، وإنما بإشارات دلت على ذلك[7].

---

[1]- للنظر نص المادة 268 ق ا ج ج المعدل و المتمم.

[2]- للنظر نص المواد 439 و444 ق ا ج ج المعدل و المتمم.

[3]- للنظر نص المادة 322 مكرر من ق ا ج ج المعدل و المتمم.

[4]- **يوسفي محمد، بوعزة مصطفى**، المرجع السابق، ص ص 603، 604.

[5]-عبد **الرحمان خلفي**، المرجع السابق، ص 23.

[6]- ينظر نص المادة 05 ق ع ج المعدلة و المتممة.

[7]- **جيلالي الحسين**، المرجع السابق، ص 09.

ب-جواز الاجتهاد في نص جنائي غير كامل

النص غير كامل يعرف بالتسمية النص المبتور، ويكون ذلك في حالة ما إذا اقتبس المشرع الوطني نصوصا قانونية جزائية من مشرع جزائري أجنبي أو مقارن، ولكن هذا الاقتباس طرأت عليه عوارض، غالبا تتمثل في الترجمة كأن تترجم فقرة من فقرات النص القانوني الأجنبي، فيصدر هذا النص وهو ناقصا في فقراته، بحيث يصبح يتضمن القاعدة العامة، دون الاستثناء، أ و الحالة العكسية وهو أن يتضمن الاستثناء دون النص على القاعدة العامة، أو إغفال ركن مهم في الجريمة أو يتضمن حماية لمركز قانوني البعيد دون المركز القانوني القريب الذي هو الأجدر بالحماية القانونية.

والقاضي إذا تبين له من طبيعة النص أن هناك انقطاع الصلة بين فقرات هذا النص أو عدم منطقيته فأنه يجتهد لسد هذه الثغرات وذلك بالرجوع على المصدر الأصلي الذي اقتبس منه المشرع الوطني، والبحث فيه عن الفقرات التي أغفلها المشرع الوطني ويطبقها في حكمه بوصفها اجتهاد منه، وليس نصوص قانون الأجنبي، لا ن تصريح القاضي في حكمه على أن هذه الفقرات من قانون أجنبي هو خرق لمبدأ سيادة القانون الوطني على القانون الأجنبي[1].

ت-وجوب صدور الاجتهاد القضائي في صالح المتهم

هذه القاعدة مصدرها مبدأ قرينة البراءة فهذه القاعدة مكفولة قانونا ودستورا وبالتالي من باب الأولى أن يتقيد القاضي عند اجتهاده في قضية جزائية، عليه أن يراعي مصلحة المتهم وإلا اعتبر اجتهاده غير دستوري وانه قد انتهك مبدأ قرينة البراءة ومس بالحقوق وحريات المتهم المقدسة.

وعلى سبيل الاجتهاد في صالح المتهم، إذا كان هناك تناقض بين النص العربي والنص الفرنسي في قانون واحد، فإذا كان التكييف القانوني في النص العربي يعتر الفعل المجرم هو جنحة بينهما في النص الفرنسي اعتبره جناية، فهنا يكون أمام القاضي وتطبيقا لقاعدة القانون الأصلح للمتهم يأخذ بالتكييف العربي ويطبق العكس في الحالة العكسية[2].

---

[1]- **يوسفي محمد، بوعزة مصطفى**، المرجع السابق، ص ص 604، 605.

[2]_ **يوسفي محمد، بوعزة مصطفى**،المرجع نفسه، ص 604.

المطلب الثاني أثر الاجتهاد القضائي على سلطة القاضي الجنائي

قد تعترض القاضي الجنائي صعوبات في تطبيق النصوص القانونية على الوقائع المعروضة خاصة أمام غموض النصوص أو انتقاضها او الخطأ في ترجمتها، ومن هنا تظهر ضرورة الاجتهاد القضائي للوصول إلى الهدف المتمثل في تطبيق النصوص القانونية تطبيقها سليما ومنطقيا.

فالقاضي في هذه الحالة يجتهد ويتدخل بما خول له القانون من سلطة لإعطاء الروح للنص التشريعي، وجعله ينطبق على الوقائع المعروضة عليه.

وبطبيعته الحال قد يصيب القاضي الجنائي في اجتهاده ويخفف في ذلك وهذا ما يفسر الاجتهادات القضائية المختلفة في المسائل المتشابهة المعروضة على المحاكم والمجالس القضائية وينحصر اجتهاد القاضي الجنائي في تكوين اقتناعه من خلال الوقائع والأدلة المعروضة عليه، ومن خلال ما يقوم به من تحليلي إلى ما يهتدي إلى تطبيق النص الذي يراه ملائما على القضية المعروضة عليه.

كما ان المحكمة العليا نفسها والتي يفترض فيها توحيد الاجتهاد القضائي، أصدرت اجتهادات مختلفة في مسائل متشابهة وهذا ما دفع بالمحكمة العليا، في القضايا المهمة التي تطرح إشكالات قانونية وتؤدي إلى اجتهادات قضائية متضاربة، إلى إصدار قرارات مرجعية بالغرف المجتمعة[1].

في هذا المطلب سنتناول الاجتهاد القضائي وأثره على تقييد سلطة القاضي من خلال الفروع التالية: ففي الفرع الأول **الاجتهاد القضائي لتفسير القاعدة الإجرائية** أما الفرع الثاني الاجتهاد القضائي لسد الفراغات القانونية

الفرع الأول الاجتهاد القضائي لتفسير القاعدة الإجرائية

القاعدة الإجرائية لا تحكم بذات القواعد التي تسير القاعدة الموضوعية، وذلك لما بين القاعدتين من اختلاف في الموضوع، فقواعد قانون العقوبات تحمي مصالح معينة من الإضرار أو التهديد بالإضرار بها، ولذلك فهي تحدد نطاق التجريم من نطاق الأفعال

[1]– **يحي بوري**، المرجع السابق، ص 31.

المباحة، ومن ثم لا يسمح في تفسير هذه القواعد عن طريق القياس لما في ذلك من خروج على مبدأ الشرعية، وهذا ما دعا الفقه إلى الابتعاد عن التفسير الواسع للقواعد الموضوعية.

بينما يهدف المشرع من خلال القواعد الإجراءات إلى ضمان حسن سير العدالة، وبالتالي فقواعد التفسير التي تحكم القواعد القانونية بصفة عامة هي التي تطبق بصدد القاعدة الإجرائية، ويترتب على ذلك أن التفسير في قانون الإجراءات الجزائية قد يكون مضيقا بحيث لا يتم التوسع في مفهوم العبارات، او وسعا بحيث يعطي فيها المفسر معنى الألفاظ أوسع مما أراده المشرع[1]. يطرح الكثير من الباحثين التساؤل حول إمكانية تطبيق قواعد التفسير المطبقة على قانون العقوبات على القواعد الإجرائية، أم لهذه الأخيرة خصوصية تميزها عن الأولى ونلجأ إلى التفسير عادة إذا كان النص غامضا او ناقصا، وكيفية التفسير هي واحدة في كل القوانين، بحيث يمر على مرحلة تحليل ألفاظ النص ثم تحديد العلة منه، ويهدف التفسير إلى بيان قصد المشرع من وضعه للنص على نحو معين[2].

يختص القاضي بتفسير النص القانوني أثناء تطبيقه على الوقائع المعروضة عليه مع عدم جواز القياس في نصوص التجريم والعقاب، وتراقب محكمة النقض المنهج القانوني في التفسير للتحقيق من أن قد توخي إرادة المشرع في تحديد المصلحة وكيفية حمايتها.

كون أنه الجهد والعناية التي يبذلها القاضي أثناء عملية التواصل مع روح النص القانوني قصد استنباط معاينة الكامنة وتفسير مدلولاته الضمنية، حيث يكون الاجتهاد في حالة غموض النص القانوني الذي يفرض عدة معاني محتملة، وهنا يرجح القاضي أحد تلك الاحتمالات قصد تفسير القاعدة القانونية وتطبيقها تطبيقا صحيحا، وبعبارة أخرى هو الجهد الذي يبذله القاضي للتوصل إلى الحكم في حدود تفسير النص القانوني وترجيح مفهوم على مفهوم أخر عندما يكون المصطلح غير منضبط المعنى ويحمل عدة تأويلات .

التفسير في القواعد الشكلية على خلاف القواعد الموضوعية يعطي مجال أوسع للقضاة لاعتماد التفسير المنطقي، ومن منطلق أن البعض يرى أن مبدأ الشرعية يشمل فقط الجرائم

---

[1]– **رفاعي سيد سعد**، المرجع السابق، ص 346، ص 360.

[2]– **عبد الرحمان خلفي**، المرجع السابق، ص 21.

والعقوبات و لا يشمل النصوص الإجرائية التي تحكم سير الدعوى العمومية، وعليه فان القضاة لا يجب أن يتقيدوا في تفسير النصوص الإجرائية بالطريقة الطبقة الصارمة وإنما يمكنهم اعتماد الأسلوب المنطقي في التفسير، أو بالأحرى اعتماد التفسير الواسع شريطة أن لا يؤدي التفسير الواسع للنصوص الإجرائية إلى الإضرار بالمتهمين[1].

بحيث تراقب المحكمة العليا صحة تكييف الأفعال التي تثبت أمام قضاة الموضوع، وتختص بالنظر فيها إذا كان هذا الفعل الذي أثبت قضاة الموضوع وقوعه وتقديره ينطوي تحت نص من النصوص القانونية من عدمه، ونطاق تطبيق ذلك النص وتفسيره، ذلك أن التقدير الذي يقوم به القاضي يفترض جهدا قانونيا مسبقا في تفسير القانون لتحديد الواقعة او الوقائع الأساسية المجردة، و في تكييف وقائع الدعوى بمقارنتها بتلك الوقائع[2].

فالقاضي المفسر يبحث عن إرادة المشرع في وضع القاعدة القانونية، وهذا ما يجعله يختلف عن القياس الذي يعد وسيلة يلجأ إليها القاضي لاستكمال ما يشوب القانون من نقص عن طريق ايجاد حل لمسألة لم ينظمها القانون باستعارة الحل الذي يقرره للمسألة التي كان قد سبق تنظيمها.[3]

وتحقق رقابة المحكمة العليا بالتأكد من أمرين أوله هو تحديد معنى الألفاظ والعبارات التي تضمنتها القاعدة القانونية وهذا يدخل في صميم وظيفتها لأنه يدخل في حقل تفسير القانون أو الأمر الثاني فعليها التأكد من أن العناصر الواقعية التي تتضمنها المفاهيم القانونية متوفرة في الملف كما عرض على محكمة الموضوع[4].

الفرع الثاني الاجتهاد القضائي لسد الفراغات القانونية

نظرا لانتماء القانون إلى العلوم الإنسانية الذي يصعب التنبؤ بها وارتباط النص القانوني بالواقع من خلال أثاره المنتجة، فان الوقائع القانونية عادة ما يكون غير متوقعة

---

[1]– **عثمانية لخميسي**، التفسير في المادة الجزائية وأثره على حركة التشريع، مجلة الاجتهاد القضائي، ع 01، نائب عام مساعد مجلس قضاء بسكرة، جامعة محمد خيضر بسكرة، ص 59.

[2]– **نبي اسماعيل عمر**، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دراسة تحليلية وتطبيقية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص 544.

[3]– **عبد الرحمان خلفي**، المرجع السابق، ص 22.

[4]-**Chaïm Perlman , la règle de droit,** travails de centre national des recherches de logique, brucelles,1971, p 320.

الحدوث، مما يوقع رجل القضاء بصفة خاصة فيا يسمى بالفراغ القانوني الذي يتطلب منه اجتهادا فكريا ينتج عنه ما يسمى بالاجتهاد القضائي، وهو بعبارة أخرى الجهد الذي يبذله القاضي بتوصل إلى الحكم في غياب نص قانوني، أي سكوت المشرع عن جانب من جوانب القضية المعروضة أما رجل القضاة، تاركا فراغا قانونيا يستوجب اجتهادا قضائيا، إلا أن القاضي يعتبر في حالة اجتهاد بمجرد إصدار حكم قضائي سواء في وجود نص قانوني او في عدمه، ويقل الاجتهاد عند وجود نص صريح على غرار ماهو معتمد في النظام القانوني الجزائري الذي يتبنى طريقة تدوين القوانين، ويزداد الاجتهاد بل يعتبر أساس الحكم القضائي في بعض البلدان التي يقوم نظامها القانوني على قواعد ومبادئه شفهية غير مدونة[1].

تعد أحكام المحاكم حجة فقط في المسائل التي فصلت فيها، فالمحاكم ليست ملزمة بإتباع المبادئ التي وضعتها من قبل، وعمليا فان أي نزاع يعرض عليها لا يوجد فيه نص واضح يحكمه، أو يكون هذا النص محل خلاف في تطبيقه أمام الهيئات القضائية، فان المحاكم تنحي كلها نفس المنحى، وإذا اختلفت فيما بينها تقوم المحكمة العليا بتوحيد المبدأ القانوني في المسألة المختلف فيها عندما تعرض عليها[2].

وما تجدر الإشارة إليه أن المحكمة العليا عندما تتطرق لمسألة اختلف فيها الاجتهاد القضائي او الفقهي، وإنما ترشح القواعد القانونية الصحيحة الواجبة التطبيق وتضيع بذلك المعايير الصحيحة لتفسير النصوص التشريعية، وهذا هو الدور البالغ الأهمية التي تقوم به المحكمة العليا لتوحيد الاجتهاد القضائي الجزائي[3].

---

[1]–**وسيلة شيباني، عديلة بن عودة، محمد رضا بوخالفة**، المصطلح القانوني في الجزائر من الاجتهاد القضائي الى الاجتهاد الترجمي، مجلة في الترجمة، المجلد 08،ع 01، 2021، ص ص 62، 63.

[2] **شكيرين ديلمي**، أحكام الاجتهاد القضائي بين الفقه الاسلامي و التشريع الجزائري، مجلة العلوم الانسانية والاجتماعية ، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، المجلد 04، ع 01، 2023، ص .135

[3]– **يحي بوري**، المرجع السابق، ص 32.

الفصل الثاني

دور الضوابط القضائية في تقييد سلطة القاضي الجنائي

الفصل الثاني: دور الضوابط القضائية في تقييد سلطة القاضي الجنائي

نص المشرع الجزائري على مجموعة من القواعد الإجرائية التي من شأنها حماية المتهمين التجاوزات التي قد يتعرض لها إجراءات التقاضي من طرف أجهزة القضاء بصفة عامة ومن طرف القضاة بصفة خاصة[1]. والمتمثلة في ضوابط التي تتخذ صورا متباينة فمنها ما يرد على الأدلة التي يستمد منها القاضي اقتناعه، وذلك أنه بإمكانه اختيار بكل حرية أدلة الإثبات التي يراها ملائمة وأن يكون مقيدا بأن يكون هذا الاقتناع مبنيا على الجزم واليقين لا الظن والترجيح وأن يكون مبنيا من الأدلة مجتمع[2]، غير أنه توجد بعض الحالات يكون فيها القاضي مقيد بدليل معين.

إن الرقابة على سلطة القاضي التقديرية لا تنحصر في رقابة سلطة القاضي الشخصية فقط و إنما تمتد هذه الرقابة إلى فرض آليات أخرى يجب على القاضي احترامها في كل موقف يتخذه بناء على سلطته التقديرية[3].

تتجلى الرقابة على سلطة التقديرية في حلتين قانون وموضوعي، كون أنها تمارس من خلال الأحكام، محاكم النظام القضائي في ضوء اختصاصها وطبيعة عملها إلى طائفتين الطائفة الأولى طائفة المحاكم الموضوعية، ويناط بها حسم الخصومات والمنازعات والطائفة الثانية من محاكم النظام القضائي العام فهو قضاء المشروعية[4].

وفي هذا الفصل قسمناه إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي أثناء تحريك الدعوى العمومية أما المبحث الثاني: القيود الواردة على سلطة القاضي في مرحلة المحاكمة.

---

[1] _ **يحياوي صليحة زوجة بوقادوم**، المرجع السابق، ص ص 258، 259.

[2] – **بلولهي مراد**، المرجع السابق، ص 103.

[3] _ **يحياوي صليحة زوجة بوقادوم**، المرجع السابق، ص 261.

[4] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص 188.

المبحث الأول: القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي أثناء تحريك الدعوى العمومية

الدعوى العمومية هي تلك الوسيلة القانونية التي تثار باسم المجتمع أمام القضاء الجنائي ضد مرتكب الجريمة من أجل المطالبة بتوقيع الجزاء، والذي يتم عن طريق إتباع مجموعة من الإجراءات الدقيقة والمعلومة.

و إذا كانت الدعوى العمومية لا تقام إلا ضد مرتكب الجريمة كأصل عام، فإنها أيضا كأصل عام لا تحرك إلا من طرف النيابة العامة ولا يجوز لها التنازل عنها لأنها تسعى دائما لحماية المجتمع فهي تمثله[1].

فبعد إحالة القضية إلى المحكمة تكون في يد قاضي الحكم، وتسمى هاته المرحلة بمرحلة المحاكمة تحكمها قواعد مهمة؛ أبرزها قاعدة الفصل بين التحقيق والحكم وهي ضرورة تقتضيها ظروف المحاكمة العادلة لما لها من دور فعال في تحقيق حياد قاضي الحكم الذي يتولى النظر في الدعوى[2]. وبالرغم من تمتع القاضي الجنائي بسلطته الواسعة في تقدير الجزاء إلا أن أطراف الدعوى العمومية لهم دور في تقييد سلطته وهذا ما سنبينه من خلال المطالب التالية ففي المطلب الأول تناولنا دور النيابة العامة في تقييد سلطة القاضي الجنائي أما المطلب الثاني خصص لدراسة دور جهة التحقيق في تقييد سلطة القاضي الجنائي.

المطلب الأول: دور النيابة العامة في تقييد سلطة القاضي الجنائي

من المبادئ الأساسية في الإجراءات، مبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام والحكم، وبالتالي لا يجوز للمحاكم الجنائية أن تحكم من تلقاء نفسها في دعوى لم ترفع لها بالطرق القانونية ممن له صفة في رفعها.

---

[1]– **عبد الرحمان خلفي**، المرجع السابق، ص 46.

[2]–**علاء محمد الصاوي سلام**، حق المتهم في محاكمة عادلة (دراسة مقارنة)، د ط ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 180.

فالتشريع الجزائري جعل من النيابة العامة السلطة المخول لها تحريك الدعوى العمومية وفقا لمبدأ الملائمة[1] ، بما منحها بإجراءات كفيلة بالحفاظ على أمن واستقرار المجتمع و الدفاع عنه ضد كل الأفعال المجرمة التي نص عليها قانون العقوبات وهكذا قاعدة عامة، إلا أنه يشاركها في تحريك الدعوى العمومية في بعض الحالات الاستثنائية الطرف المتضرر من الجريمة وهذا ما أشارت إليه المادة الأولى مكرر الفقرة 02 ق ا ج ج[2].

فلا يجوز للمحكمة أن تحكم في وقائع لم ترفع عنها الدعوى، أو أن تحكم على شخص لم توجه له التهمة، ولو ظهر لها من التحقيق وقائع أخرى غير تلك المسندة للمتهم ولو كانت مرتبطة بها، او ظهر لها شركاء للمتهم لم يحالوا إليها غير أن تلك لا يخل بسلطتها في تقديرها هذه الوقائع وتغيير وصفها القانوني وتعديل التهمة. وهذا المطلب سنعالج تأثير النيابة على سلطة القاضي الجنائي من خلال فرعين حيث خصص الفرع الأول لدراسة دور وكيل الجمهورية في تقييد سلطة القاضي الجنائي أما الفرع الثاني دور النائب العام في تقييد سلطة القاضي الجنائي أما الفرع الثالث: تمديد الاختصاص القضائي في الأقطاب المتخصصة.

الفرع الأول: دور وكيل الجمهورية في تقييد سلطة القاضي الجنائي

على مستوى المحاكم فإن النيابة العامة ممثلة عن طريق وكيل الجمهورية ويساعده في ذلك مساعد وكيل الجمهورية واحد أو أكثر بحسب كثافة عمل المحكمة[3]. ويعتبر وكيل الجمهورية عنصر فعال في النيابة العامة نظرا لما أناط به القانون من صلاحيات مهمة تجعله في وضع المتعامل المباشر مع الدعوى الجزائية.

---

[1]–يقصد بمبدأ الملاءمة تلك السلطة التقديرية الممنوحة للنيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية من عدمه وفق اعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة للمجتمع أو بالمصلحة الخاصة للمتهم أو المجني عليه، وهذا خلاف نظام الشرعية " يطلق عليه البعض نظام إلزامية رفع الدعوى العمومية) الذي يسود بعض التشريعات المقارنة والذي يتوجب فيه على النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية دون أن يكون تلك السلطة التقديرية كما هو الحال في نظام الملاءمة حيث بهدف نظام الشرعية الى حماية المصالح الأساسية للمجتمع فقد دون غيرها من المصالح هذا ما أشار اليه في المرجع أعلاه **علي شملال**، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2009، ص 16.

[2]– للنظر نص المادة 01 من ق ا ج ج.

[3]– **محمد حزيط**، المرجع السابق، ص 148.

عند توصل وكيل الجمهورية بمحاضر الضبطية القاضية من مصالح الشرطة أو الدرك الوطني أو المحاضر معاينة كالجرائم الأسعار أو الغابات من قبل الأعوان المكلفين بالبحث عنها فإذا تأكد من إتمام إجراءات التحقيق التمهيدي يحال الملف إلى المحكمة المختصة[1].

أولا: بالنسبة للتحقيق

أ-التحقيق في مادة الجنايات: لما كان التحقيق وجوبيا في الجنايات طبقا للفقرة 01 من المادة 66 ق ا ج فان وكيل الجمهورية اذا تبين له من خلال ما توصل إليه التحقيق التمهيدي أن الوقائع تشكل جناية سواء كان الفاعل حدثا او بالغا او كانوا معا فانه يحرر طلبا افتتاحا لإجراء تحقيق.

ب - **حالة ما إذا كانت الوقائع تشكل جنحة** وكانت الوقائع غامضة أن يطلب من قاضي التحقيق فتح تحقيق اعتبار لكون التحقيق اختياري في مواد الجنح.

ج-**الإحالة الى محكمة الجنح وفقا لإجراءات التلبس:**

إن المشرع الجزائري نزع صلاحية ايداع المتهم المتلبس بجنحة من ممثل النيابة العامة كما كان معمول به بموجب المادة 59 من ق اج وهو السيد وكيل الجمهورية الذي يعد خصما للمتهم في الدعوى وأسندها للمحكمة وما يمثل ذلك من ضمانات قانونية للمتهم[2].

د-في مواد المخالفات يمكن يجوز إجراءه اذا طلبه وكيل الجمهورية طبقا للمادة 66 الفقرة 02 ق ا ج[3].

ثانيا: اختصاصات وكيل الجمهورية

تتوزع اختصاصات وكيل الجمهورية على النحو التالي:

أ-الاختصاص المحلي لوكيل الجمهورية

وضع المشرع الجزائري ثلاثة معايير يتحدد بها الاختصاص الإقليمي لوكيل الجمهورية وذلك طبقا للمادة 37 من ق ا ج ج كما يلي:

1- بمكان وقوع الجريمة؛

---

[1]- **محمد حزيط**، المرجع السابق، ص ص 28، 29.

[2]- للنظر نص المادة 59 من ق ا ج ج

[3]-للنظر نص المادة 66 من ق ا ج ج

2- محل إقامة احد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في ارتكاب الجريمة؛

3- المكان الذي تم في دائرة القبض على أحد هؤلاء الأشخاص ولو وقع القبض لسبب أخر.

4- غير أنه كما يجوز توسيع الاختصاص المحلي للسيد وكيل الجمهورية إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى وذلك في جرائم المخدرات والجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب وجرائم الصرف.

ب-الاختصاص النوعي

نصت المادة 35 والمادة 36المعدلة من ق ا ج[1] على اختصاصات وكيل الجمهورية وتتمثل في الآتي:

1- يباشر سواء بنفسه أو يأمر باتخاذ جميع الإجراءات الضرورية للبحث والتحري عن الجرائم التي ترتكب خرقا لقانون العقوبات ويقرر ما يتخذه بشأنها؛

2- يتلقى المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر ما يتخذه بشأنها؛

3- يبلغ الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة التي تفصل فيها أو يأمر بحفظها بقرار قابل دائما للإلغاء، ويعلم به الشاكي أو الضحية كما يمكنه اجراء الوساطة بشأنها؛

4- يبدي رأيه أمام الجهات القضائية المختلفة حيث يقدم ما يشاء من طلبات، كما لأنه يطعن بمختلف طرق الطعن القانونية في كافة القرارات والأحكام القضائية؛

5- يقوم وكيل الجمهورية باعتباره ممثلا للنيابة العامة بتنفيذ كافة القرارات والأحكام التي تصدرها السلطات القضائية سواء سلطة التحقيق أو الحكم؛

6- مراقبة تدابير التوقيف للنظر التي يأمر بها الشرطة القضائية؛

7- زيارة أماكن التوقيف للنظر مرة واحدة على الأقل كل ثلاثة أشهر وكلما دعت الضرورة لذلك.

[1]- **المادة 36** معدلة بموجب الأمر 15-02 من ق ا ج ج .

ج- بعض الاختصاصات الأخرى لوكيل الجمهورية: يمكن لوكيل الجمهورية أن يتخذ إجراءات تتعلق بالقبض على الأشخاص أو إيداعهم الحبس المؤقت وذلك في حالات الجريمة المتلبس بها، وقد حدد المادة 41 من ق ا ج ج[1] على سبيل الحصر حالات التلبس.

ثالثا: استئناف أوامر قاضي التحقيق

جميع الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق يمكن لوكيل الجمهورية استئنافها طبقا لأحكام المادة 170 ق ا ج فقد تصدر مخالفة لطلباته حينئذ يكون الحل يعرض هذا النوع من النزاع على غرفة الاتهام لفكه فمثلا يطلب وكيل الجمهورية في الطلب الافتتاحي إصدار أمر بوضع المتهم في الحبس المؤقت ويقرر قاضي التحقيق غير ذلك فانه يستأنف الأمر الصادر يرفض الوضع في الحبس المؤقت ويقرر قاضي التحقيق غير ذلك فانه يستأنف الأمر الصادر برفض الوضع في الحبس المؤقت خلال 03 أيام، كما قد يطلب من قاضي التحقيق عدم إجراء تحقيق عند توصله بالشكاوي المصحوبة بالادعاء المدني ويخالفه قاضي التحقيق في طلباته ويصدر أمر بإجراء تحقيق مخالف لطلباته النيابة العامة فيجوز له استئناف هذا الأمر خلال 03 أيام[2].

الفرع الثاني: دور النائب العام في تقييد سلطة القاضي الجنائي

تعتبر النيابة العامة الجهة المختصة كقاعدة عامة حسب قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بتحريك الدعوى العمومية، و قد تشاركها جهات أخرى لكنها تبقى الجهة الوحيدة المختصة بمباشرة الدعوى، فهناك فرق بين تحريك الدعوى ومباشرتها.

فتحريك الدعوى أو ما يصطلح عليه أحيانا برفعها أو إقامتها ويقصد بداية السير فيها أو تقديمها للمحكمة، فتحريك الدعوى هي المرحلة الأولى في الإجراءات الخاصة بالدعوى.

أما مباشر الدعوى أو استعمالها فهي ذات مدلول أوسع من التحريك فهو يتضمن تحريك الدعوى كما يتضمن حق متابعتها والسير فيها عبر مختلف مراحل الدعوى العمومية إلى غاية الحكم فيها بحكم نهائي، وقد أكدت ذك نص المادة 29 من ق ا ج، يوجد في المجالس القضائية نائب عام وهو رئيسا لها، ويعمل على تنفيذ السياسة الجزائية التي يعدها

[1]- للنظر نص المادة 41 من ق ا ج ج

[2]- محمد حزيط، المرجع السابق، ص 34، 35

وزير العدل هذا ما نصت عليه المادة 33 الفقرة 03 ق ا ج[1]، ويساعده في ذلك مساعد النائب العام الأول ومساعدين آخرين، و يتبعون في السلطة السلمية مباشرة إلى وزير العدل هذا ما نصت عليه المادة 30 من ق ا ج[2]،والمادة 530 من ق ا ج[3].

يفصل المجلس القضائي في دعوى الاستئناف وفقا لقواعد قانون الإجراءات الجزائية، ومن أجل ذلك فهو يناقش ملف الاستئناف شكلا ثم يناقشه موضوعا، ولذلك فان القرار الاستئناف في يجب ان يشتمل على شق بقبول الاستئناف شكلا او عدم قبوله بسبب عدم احترام أي إجراء جوهري من الإجراءات الواجبة[4].

إذا تبين لمحكمة الاستئناف أن الحكم المستأنف يدخل ضمن الأحكام غير الحائز استئنافها تقضي بعدم قبول الاستئناف[5].

كما أن من حق النيابة العامة بواسطة وكيل لجمهورية على مستوى المحكمة أو النائب العام على مستوى المجلس القضائي أن يستأنف الأحكام الجزائية في الشق المتعلق بالدعوى العمومية، وليس من حقها أن تتنازل عن استئنافها او عما قدمت من طلبات على عكس المتهم[6].

المشرع سمح بالأثر الموقف بالاستئناف، بحيث يوقف تنفيذ حكم الدرجة الاولى لحين الفصل في الاستئناف إلا فيما يخص الحبس إذا كان المتهم محبوسا قبل تاريخ الاستئناف بموجب أمر قاضي التحقيق، أو بمناسبة قضية أخرى موقوف من أجلها أم أنه صدر ضده

---

[1]–للنظر نص المادة 33 من ق ا ج ج المعدل و المتمم

[2]– تنص المادة 30 ق ا ج: " يسوغ لوزير العدل أن يخطر النائب العام بالجرائم المتعلقة بقانون العقوبات، كما يسوغ له فضلا عن ذلك أن يكلفه كتابة بأن يباشر أو يعهد اليه بمباشرة متابعات أو يخطر الجهة القضائية المختصة بما يراه ملازما من طلبات كتابية).

[3]– تنص المادة 530 ق ا ج ج: "... . وإذا رفع النائب العام إلى المحكمة العليا بناء على تعليمات وزير العدل أعمالا قضائية أو أحكاما صادرة من المحاكم أو المجالس القضائية مخالفة للقانون جاز للمحكمة العليا القضاء ببطلانها).

[4]– بن عودة مصطفى، المعارضة و الاستئناف ودورهما في الوصل الحكم العادل في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائر، مجلة الواحات البحوث والدراسات، المجلد رقم 10، العدد 01، 2017، ص 398.

[5]–**عبد العزيز سعد**، طرق إجراءات الطعن في الأحكام والقرارات القضائية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، ط 01، 2005، ص 34.

[6]– **بن عودة مصطفى**، المرجع السابق، ص 404.

أمر بالايداع في الجلسة في حين يتم الافراج عن المتهم الذي استنفذ عقوبته أن مدة الحبس المؤقت قد نفذت[1].

أولا–حق النيابة العامة في الطعن بالاستئناف

النيابة العامة ترعى مصلحة الحق العام بما تراه مناسبا ابتغاء تحقيق العدالة في صورته التامة، فقد ترى مصلحة المجتمع في توقيع عقوبة معينة، ولكن قد يتبادر إليها بعض المتغيرات أثناء الجلسة، فتدفعها إلى تغيير ما كانت تراه خاصة بعد الحكم الجنائي[2].

ثانيا – أجال الاستئناف:

تكون الأحكام الصادرة حضوريا عن محكمة الجنايات الابتدائية قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية في أجل 10 أيام من تاريخ الموالي للنطق بالحكم، وتتم جدولة هذا الاستئناف في الدورة الجنائية الجارية فان تعذر ذلك يتم جدولتها في الدورة التي تليها مباشرة، وقد نظم المشرع الجزائري إجراءات الاستئناف[3]. في المواد من 322 مكرر إلى المادة 322 مكرر 09 ق ا ج[4].

الفرع الثالث: تمديد الاختصاص القضائي في الأقطاب المتخصصة

حددت المواد 02، 03، 04 و05 من المرسوم التنفيذي رقم 348/06 المعدل والمتمم المتعلق بتمديد الاختصاص المحلي للمحاكم[5] ويمتد التمديد إلى كل من: سيدي أمحمد (الجزائر)، قسنطينة، ورقلة، وهران ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق بها إلى محاكم مجالس قضائية أخرى وذلك وفق التفصيل التالي:

– القطب الجزائي المتخصص بمحكمة سيدي أمحمد –الجزائر– ليغطي اختصاصها الإقليمي منطقة الوسط؛

---

[1]– **طارق تيقولمامين، مبطوش الحاج**، أهم مبادئ المحاكمة العادلة التي افردها المشرع من خلال تعديل محكمة الجنايات، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي، المجلد 07، ع 03، 2020، ص 368.

[2]– المادة 322 مكرر ق ا ج ج.

[3]– مناصرية عبد الكريم، المرجع السابق، ص 878

[4]– إجراءات الاستئناف نظمتها نص المواد 322 مكرر الى غاية 322 مكرر 09 ق ا ج.

[5]– المرسوم التنفيذي رقم 06–348 المؤرخ في 12 رمضان 1427 الموافق لـ 05 أكتوبر 2006 والمتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق.

- القطب الجزائي المتخصص بمحكمة قسنطينة ليغطي اختصاصها الإقليمي منطقة الشرق؛
- القطب الجزائي المتخصص بمحكمة وهران ليغطي اختصاصها الإقليمي منطقة الغرب؛
- القطب الجزائي المتخصص بمحكمة ورقلة ليغطي اختصاصها الإقليمي منطقة الجنوب.

و هذا المرسوم عدل سنة 2016 بموجب المرسوم التنفيذي رقم 267/16[1] تم تعديل هذا الاختصاص الموسع، وذلك بأن نص على امتداد الاختصاص المحلي لمحكمة ورقلة ووكيل الجمهورية وقاضي التحقيق بها في المواد لمذكورة ليشمل المحاكم التابعة للمجلسين القضائيين ببسكرة والوادي – بعدما كانت هذه المحاكم تابعة في هذا الخصوص لمحكمة قسنطينة.

كما نص على تمديد الاختصاص المحلي لمحكمة وهران ووكيل الجمهورية وقاضي التحقيق ليشمل المحاكم التابعة لمجلس قضاء تندوف – بعدما كانت تابعة في المواد المذكورة لمحكمة ورقلة–[2]

أولا: توسيع الاختصاص لوكيل الجمهورية للقطب الجزائي الاقتصادي والمالي المتخصص

حددت المواد 37، 40، 329 من ق ا ج المعدل والمتمم، وكذا نص المادة 01 من المرسوم التنفيذي رقم 348/06 مجال الاختصاص النوعي للأقطاب الجزائية المتخصصة في بعض أنواع الجرائم الخطيرة والمحدد على سبيل الحصر، وهي جرائم المخدرات، الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، جرائم تبييض الأموال، جرائم الإرهاب، الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، وأضيفت إليها جرائم الفساد بموجب المادة 24 مكرر 01 حسب الأمر رقم 05/10 المتمم للقانون 01/06

[1]– المرسوم التنفيذي رقم 267/16 المؤرخ في 17 أكتوبر 2016 المعدل للمرسوم التنفيذي رقم 348/06 المؤرخ في 05 أكتوبر 2006 والمتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق، ج ر العدد 62 المؤرخة في 23 أكتوبر 202

[2]– **نورة بن بو عبد الله،** الاختصاص القضائي الموسع في المادة الجزائية وفق القانون الجزائري، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس، ع 01، 2022، ص 975.

المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته[1]. وجرائم التهريب وإحالتها إلى اختصاص المحاكم التي سبق ذكرها سابقا.

أ- توسيع الاختصاص الإقليمي لوكيل الجمهورية للقطب الجزائي الاقتصادي والمالي المتخصص:

تمديد الاختصاص لوكيل الجمهورية في طائفة محددة في الجرائم من بين الجرائم هي جرائم الفساد، فإذا تزامنت المطالبة بالملف من قبل وكيل الجمهورية لدى القطب الاقتصادي والمالي مع المطالبة به من طرف وكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع، فانه يؤول الاختصاص وجوبا لوكيل لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي، وإذا كان ملف الإجراءات مطروحا على مستوى الجهة القضائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع خلال مرحلة التحريات الأولية أو المتابعة أو التحقيق القضائي يتم التخلي عن ملف الإجراءات إذا طلبه وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي وفقا للأشكال المنصوص عليها في المادة 211 مكرر09 والمادة 211 مكرر 10 ق ا ج[2] وإذا تبين لوكيل الجمهورية لدى الجهة القضائية ذات الاختصاص الإقليمي الموسع وجود عناصر جديدة من شأنها أن تؤدي إلى اختصاص القطب الاقتصادي والمالي، يمكنه إخبار وكيل الجمهورية لدى هذا الأخير بذلك[3] وبالتالي يرسل ملف التخلي بمعرفة وكيل الجمهورية المختص الى وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي مرفوقا بجميع الاوراق والمستندات وكذا أدلة الاثبات.

ب-الاختصاص النوعي لوكيل الجمهورية للقطب الجزائي الاقتصادي والمالي المتخصص:

[1]- ينظر نص المادة 24 مكرر 01 من أمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 غشت سنة 2010، يتمم القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر رقم 50، المؤرخة في 01 سبتمبر 2010.

[2]- ينظر نص المادتين 211 مكرر 09 و211 مكرر 10 من أمر رقم 20-04 مؤرخ في 11 محرم عام 1442 الموافق 30 غشت سنة 2020، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

[3]- ينظر نص المادة 211 مكرر 11 من القانون رقم 20-04 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

يتولى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي مهمة البحث والتحري والمتابعة والتحقيق والحكم في الجرائم الاقتصادية والمالية الأكثر تعقيدا والجرائم المرتبطة بها حسب المواد 211 مكرر، المادة 211 مكرر02، المادة 211 مكرر 03 ق ا ج المعدل والمتمم[1]فالجرائم الاقتصادية والمالية هي الأكثر تعقيدا بحيث يتعدد الفاعلين أو الشركاء أو المتضررين أو بسبب اتساع الرقعة الجغرافية أو اعتمادهم على استعمال تكنولوجيات الإعلام والاتصال في ارتكابها تتطلب اللجوء إلى وسائل متخصصة في تحري وتحقيق أو خبرة فنية متخصصة وكذا اللجوء إلى تعاون قضائي دولي.

بحيث يمارس وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي اختصاص مشترك مع الاختصاص الناتج عن تطبيق المواد 37 و40 و329 ق ا ج من هذا بالنسبة للجرائم المذكورة أدناه والجرائم المرتبطة بها: كالجرائم منصوص عليها في قانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل والمتمم.

وكذا الجرائم المنصوص عليها في الأمر رقم 96-22[2] وبذلك يتولى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي البحث والتحري و المتابعة في الجرائم الاقتصادي والمالية.

ثانيا: توسيع الاختصاص لوكيل الجمهورية للقطب الجزائي لمكافحة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال:

طبقا للمادة 211 مكرر 22 من الأمر رقم 21-11[3] ينشأ على مستوى محكمة مقر مجلس قضاء الجزائر، قطب جزائي وطني متخصص في المتابعة والتحقيق في الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والجرائم المرتبطة بها.

أ- الاختصاص الإقليمي لوكيل الجمهورية للقطب الجزائي المتعلق بمكافحة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال

---

[1]- ينظر نص المواد 211 مكرر، 211 مكرر 02، المادة 211 مكرر 03 من قانون رقم 20-04 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

[2]- أمر رقم 96-22 مؤرخ في 9 يوليو سنة 1996، يتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج.

[3]- الأمر رقم 11/21المؤرخ في 16 محرم 1443 الموافق لـ 25 أوت 2021 المتمم لقانون رقم 66-155 الموافق لـ: 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر، ع 65، المؤرخة في 26 أوت 2021.

و بالتالي استحدثت هاته الآلية على مستوى مقر مجلس قضاء الجزائر مهمتها متابعة اختصاص وطنيا لمتابعة الجرائم السيبرانية وكذا متابعة المتورطين في نشر الأخبار الكاذبة عبر منصات التواصل الاجتماعي لذا خول لوكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الوطني لمكافحة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال صلاحيات في كامل الإقليم الوطني[1] ويكون الاختصاص بطبيعة الحال اختصاصا مشتركا مع تطبيق أحكام المواد 37، 40 و329 من ق ا ج، بالنسبة للجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال والجرائم بها[2].

ب-الاختصاص النوعي لوكيل الجمهورية للقطب الجزائي المتعلق بمكافحة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال

تنفرد محكمة بعينها باختصاص نوعي محدد بأنواع محددة من الجرائم تتشابه وتتجانس في أغراضها و حتى تداعياتها بحيث يكون من شأن نظرها من قبل هيئة قضائية متخصصة تسهيل الحكم فيها بمهنية وكفاءة، وكذا السرعة المتابعة والحكم بوسائل تتناسب وطبيعة هذه الجرائم وهو ما يفهم من خلال نص المادة 211 مكرر 24 من الأمر رقم 21-11 والتي جاء فيها: "حدد الاختصاص النوعي للقطب الجزائي الوطني لمكافحة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال بقولها يختص وكيل الجمهورية لدى القطب الجزائي الوطني المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال وقد حدد هاته الجرائم على سبيل الحصر وبلغ عددها خمسة وهي:

1- الجرائم الماسة بأمن الدولة أو بالدفاع الوطني؛

2- جرائم نشر وترويج أنباء مغرضة تمس بالنظام والأمن العمومين ذات الطابع المنظم أو العابر للحدود الوطنية؛

3- جرائم المساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات المتعلقة بالإدارات والمؤسسات العمومية؛

4- جرائم الاتجار بالأشخاص أو بالأعضاء البشرية أو تهريب المهاجرين؛

[1]- المادة 211 مكرر 23 من الأمر رقم 21-11 المتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

[2]- المادة 211 مكرر 27 من الأمر رقم 21-11 المتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

5- جرائم التمييز وخطاب الكراهية.

إن إنشاء القطب الجزائي المتخصص لمتابعة الجريمة السيبرانية، هو هيئة ذو نوعية متخصصة مسلحة بوسائل تقنية جد متطورة لمكافحة جرائم تتسم بالخطورة كونها تهدد أركان الدولة، وتباشر مهامه بالنظر في قضايا معروضة أمام الجهات القضائية تقع ضمن اختصاصه، وقد تدخل المشرع الجزائري لمعالجة مسألة تنازع الاختصاص المثار إذا تزامن اختصاص القطب الجزائري الوطني لمكافحة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال مع اختصاص القطب الاقتصادي والمالي، فانه يؤول الاختصاص لهذه الأخيرة، وأيضا إذا تزامن اختصاص القطب الجزائي الوطني لمكافحة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال مع اختصاص محكمة مجلس قضاء الجزائر فإنه يؤول الاختصاص لهذه الأخيرة[1].

المطلب الثاني: دور جهة التحقيق في تقييد سلطة القاضي الجنائي

القاعدة العامة أن إجراءات التحقيق تباشرها سلطات التحقيق وهي قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام باعتبارها درجة ثانية من درجات التحقيق، فالتحقيق القضائي هو نشاط إجرائي تباشر سلطة قضائية مختصة للتحقيق في مدى صحة الاتهام الموجه من طرف النيابة العامة، فهو مرحلة لاحقة لإجراءات التحقيق الابتدائي الذي يباشر الضبط القضائي، ويسبق مرحلة المحاكمة التي تقوم بها جهات الحكم، فهو بالتالي مستقل ومحايد بين النيابة كسلطة اتهام ومرحلة المحاكمة هذا ما نصت عليه المادة 1/68 ق. إ. ج[2] وعليه في هذا المطلب سنبين دور جهات التحقيق في تقييد سلطة القاضي الجنائي من خلال الفرعين حيث تناولنا في **الفرع الأول دور قاضي التحقيق في تقييد سلطة القاضي الجنائي** أما في الفرع الثاني: **توسيع الاختصاص لقاضي الحقيق في الأقطاب المتخصصة** وفي **الفرع الثالثدور غرفة الاتهام في تقييد سلطة القاضي الجنائي.**

الفرع الأول: دور قاضي التحقيق في تقييد سلطة القاضي الجنائي

[1]- للنظر نص المادة 211 مكرر 29 من الأمر رقم 21-11 المتمم لقانون الإجراءات الجزائية.

[2]- ينظر نص المادة 68 الفقرة 01 من ق ا ج.

قاضي التحقيق أحد أعضاء الهيئة القضائية التابعين للمحكمة[1] وينتمي إلى القضاء الجالس مثل قضاة الحكم نظرا لطبيعة وهو بهذه الصفة يتمتع بكل ما يتوفر لهم من ضمانات والاستقلال عن النيابة العامة وعن السلطة التنفيذية، وتسري عليه قواعد الرد والتنحي[2] كما أنه يجمع بين أعمال ضباط الشرطة القضائية من تحقيق وتحري بحثا عن الحقيقة،[3]وبين أعماله كقاضي التحقيق ويصدر مجموعة أوامر لها الطبيعة القضائية[4].

عندما يحقق قاضي التحقيق في القضية ويصل إلى قناعة معينة في الملف المعروض عليه، ويستنفذ جميع الإجراءات اللازمة والتي تمكن من القيام بها يعلن عن انتهاء التحقيق ويكون التصرف في ملف التحقيق في شكل أوامر تصدر من قاضي التحقيق، ينتهي التصرف في ملف التحقيق على نحو ثلاثة أوامر وهي أن يصدر قاضي التحقيق أمر بالإحالة على المحكمة المختصة طبقا لأحكام المادة 164 ق ا ج وقد تكون محكمة الجنح أو المخالفات أو يصدر أمر بإرسال المستندات إلى النائب العام إذا كانت الوقائع تحمل وصف جناية طبقا للمادة 166 ق ا ج، وإما أن يصدر أمرا بالا وجه للمتابعة[5].

أولا- إذا كانت الوقائع تشكل مخالفة

فانه يصدر أمرا بإبلاغ الملف إلى وكيل الجمهورية حتى يتمكن هذا الأخير من إبداء طلباته أو رأيه فيه، ويتعين على النيابة العامة أن تقدم طلباتها المكتوبة في ظرف 10أيام على الأكثر ولا يكون رأي النيابة ملزما لقاضي التحقيق ويصدر بعدها أمر بإحالة الملف إلى محكمة المخالفات.

تكون الإحالة إلى قسم المخالفات، ويترتب عليها إخلاء سبيل المتهم في الحال ما إذا كان المتهم محبوس، ورفع الرقابة القضائية عليه إذا كان موضوعا تحتها، باعتبار أن الحبس المؤقت والرقابة القضائية غير جائزين في مواد المخالفات.

---

[1]- **عبد الرحمان خلفي**، المرجع السابق، ص 279.

[2]- **أشرف توفيق، شمس الدين**، التوازن بين السلطة والحرية ووجوب تقييد سلطة النيابة العامة في التحقيق، ط 02، دار لنهضة العربية، القاهرة، 2015، ص 29.

[3]-**Corinne Renault- brahinsky,** procédure pénale gualino, éditeur, paris, 2006 p 289.

[4]-**بو كحيل الأخضر**، الحبس الاحتياطي الرقابة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، 1992، ص 191.

[5]- **معمري كمال**، الأمر بألا وجه للمتابعة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، ع 06، د س ن، ص 245.

ثانيا- إذا كانت الوقائع تشكل جنحة

إذا ما انتهى التحقيق و تبين لقاضي التحقيق أن الوقائع تكون جنحة فانه يصدر أمر بإبلاغ الملف إلى وكيل الجمهورية لإبداء طلباته في ظرف 10 أيام ولا يكون رأي النيابة ملزما لقاضي التحقيق فان استجاب قاضي التحقيق بطلب النيابة العامة باتخاذ الإجراءات المطلوبة كطلب سماع شاهد فانه يجب عليه إبلاغ الملف إلى النيابة العامة ثانية واستطلاع رأيها ثم يصدر أمرا بالإحالة مسببا تسبيبا كافيا أما إذا لم يستجب لطلب النيابة العامة، فانه يصدر أمر بالإحالة المتهم على محكمة الجنح ولا يكون لنيابة إلا استئناف أمر الإحالة إذا تمسكت بطالباتها او عدم موافقتها على الإحالة و قد يكون الفعل الواحد المنسوب إلى المتهم يحتمل عدة أوصاف و يمكن تكييفه إما بالمخالفة او جنحة فتكون أمام حالة التعدد الصوري الجرائم، وهنا يتعين على قاضي التحقيق ان يكيف الواقعة بالوصف الأشد طبقا للمادة 32 ق ع ج.

كما قد تكون الوقائع مكونة لجريمتين مرتبطتين وكانت إحداهما جنحة والاخر مخالفة فان قاضي التحقيق يأمر بالإحالة المتهم إلى محكمة الجنح لمحاكمته ممن اجل الفعلين[1] وبالتالي تكون الإحالة إلى قسم الجنح بالنسبة للبالغين وإلى قسم الأحداث بالنسبة للقصر.

وفي هذه الحالة إذا كان المتهم تحت الرقابة القضائية، تبقى الرقابة قائمة إلى أن ترفعها المحكمة وهذا طبقا لأحكام المادة 125 مكرر 03 ق ع[2]، وإذا كان المتهم محبوسا يبقى في الحبس مع مراعاة أحكام المادة 124 ق ا ج[3] إلى غاية مثوله أمام محكمة المعنية هذا ما نصت عليه المادة 02/164 ق ا ج.

وفي حالة ما أذا كان المتهم في حالة فرار وصدور ضده أمر بالقبض يحتفظ هذا الأمر بقوته التنفيذية لحين مثوله أمام المحكمة.

ثالثا -الأمر بإرسال مستندات الدعوى إلى النائب العام إذا كانت الواقعة تشكل جناية

[1]- **محمد حزيط**، الرجع السابق، ص ص 161، 162.

[2]- ينظر نص المادة 125 الفقرة 02 ق ع ج ج .

[3]- ينظر نص المادة 124 من ق ع ج.

إذا رأى قاضي التحقيق أن الوقائع تشكل جناية يصدر أمرا بإرسال مستندات القضية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي لاتخاذ الإجراءات القانونية وفقا لما هو مقرر في الفصل الخاص بغرفة الاتهام، وهذا طبقا للمادة166 ق ا ج ج[1] وإذا رأى قاضي التحقيق أن الوقائع تكون جناية او كانت جناية مرتبطة بجنحة، فانه بعد إصدار أمر إبلاغ إلى وكيل الجمهورية وتوصله برأي النيابة وإعادة الملف إليه يصدر أمرا بإرسال ملف القضية وقائمته بأدلة الإثبات والاقتناع إلى النائب العام لدى المجلس القضائي بمعرفة وكيل الجمهورية قصد إحالتها على غرفة الاتهام المادة 166 ق ا ج وإذا كانت في القضية متعلقة بالبالغين والأحداث اصدر أمر بالفصل بين الأحداث وبإرسال مستندات القضية إلى النائب العام بالنسبة للمتهم البالغ.

أما إذا كان المتهم حدثا وحقق فيها على أساس جناية فيصدر أمرا بالإحالة على محكمة الأحداث المنعقدة بمحكمة مقر المجلس[2].

إذا كان المتهم رهن الحبس المؤقت بقي محبوسا لحين صدور قرار مخالف من غرفة الاتهام وإذا كان المتهم في حالة قرر وصدر ضده أمر بالقبض، ويحتفظ هذا الأمر بقوته التنفيذية أيضا لحين صدور قرار من غرفة الاتهام طبقا للمادة 02/166 ق ا ج[3].

الفرع الثاني: توسيع الاختصاص قاضي التحقيق في الأقطاب المتخصصة

تعزيز لدور السلطة القضائية في محاربة بعض الجرائم المستحدثة التي تتسم بالخطورة على الاقتصادي والامن الوطني، نجد أن المشرع قد وسع من اختصاص قاضي التحقيق عند إنشاءه أقطاب الجزائية سواء تعلق الأمر بالقطب الجزائي الوطني الاقتصادي والمالي وكذا الأقطاب الجزائية المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال وفي هذا الفرع سنبين حالات توسيع اختصاصات قاضي التحقيق من خلال النقاط التالية:

---

[1]– للنظر نص المادة 166 من القانون رقم 17–07 المتضمن ق ا ج ج.

[2]– **محمد حزيط**، المرجع السابق ص 163.

[3]– **أحسن بوسقيعة**، التحقيق القضائي، طبعة منقحة ومتممة في ضوء قانون 20 ديسمبر 2006، دار هومة، الجزائر، 2010، ص ص 162، 163.

أولا: تمديد الاختصاص الإقليمي لقاضي التحقيق في مكافحة الجرائم الاقتصادية والمالية

يمدد الاختصاص الإقليمي لقاضي التحقيق مثله مثل وكيل الجمهورية، وبالتالي فانه يجوز لقاضي التحقيق لدى القطب الجزائي الاقتصادي والمالي أن يمارس اختصاصه المحلي على كامل التراب الوطني وذلك في الجرائم المذكورة في المادة 211 مكرر 02 من ق ا ج ج والمادة 211 مكرر 01 ق ا ج ج[1].

كما تبقى الأوامر بالقبض وأمر الوضع رهن الحبس المؤقت الصادرة منتجة لأثارها الى غاية صدور أمر مخالف عن قاضي التحقيق بالقطب الجزائي الاقتصادي والمالي الذي يصبح الضامن لشرعية وصحة إجراءات الحبس المؤقت، ولا تجدد إجراءات المتابعة والتحقيق وكذا الإجراءات الشكلية المتخذة[2].

ثانيا: تمديد الاختصاص النوعي لقاضي التحقيق في مكافحة الجرائم الاقتصادية والمالية

يمارس قاضي التحقيق أيضا اختصاصا مشتركا ناتج عن تطبيق المواد 37، 40 و329 ق ا ج مثله مثل وكيل الجمهورية كون أن هذا النوع من الجرائم يتسم بالتعقيد فيحتاج إلى آليات للحد منها كون أنه التخصص في مجال الجرائم الاقتصادية خاصة أن المحكمة لها بعد وطني إقليمي من شأنه أن يخفف العبء على المحاكم العادية في معالجة قضايا الفساد المالي والاقتصادي المعقدة[3].

ثالثا: تمديد الاختصاص الإقليمي لقاضي التحقيق في مكافحة جرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال

يمارس قاضي لتحقيق لدى القطب الجزائي الوطني لمكافحة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال، اختصاصا مشتركا مع الاختصاص الناتج عن تطبيق المواد 37 و40 و329 من ق ا ج.

---

[1] .-ينظر نص المواد 211 مكرر 02 و211 مكرر 01 ق ا ج ج

[2]-ينظر نص المادة 211 مكرر 13من القانون 21-04 المتمم لقانون ا ج ج

[3]- **نورة بوعبد الله**، المرجع السابق، ص 979.

رابعا: تمديد الاختصاص النوعي لقاضي التحقيق في مكافحة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام والاتصال

طبقا لأحكام المادة 211 مكرر 24 من الأمر رقم 21-11 حددت على سبيل الحصر الجرائم المخولة للقطب التحقيق فيها ووسع فيها الاختصاص للقاضي التحقيق.

الفرع الثالث دور غرفة الاتهام في تقييد سلطة القاضي الجنائي

غرفة الاتهام نصت عليها المادة 176 ق ا ج ج[1]، ويوجد على مستوى كل مجلس قضائي غرفة أو أكثر بحسب ما تقتضيه ظروف العمل[2]،وتعد غرفة الاتهام جهة تحقيق ثانية ومهمتها مراقبة أعمال قاضي التحقيق وإتمام أعماله إن كانت تحتاج إلى تحقيق تكميلي او إضافي، كما تعد جهة رقابة باعتبارها تختص بإبطال أوامر قاضي التحقيق إن كانت مخالفة لإجراءات جوهرية في القانون أو لحقوق الدفاع[3]. لها توجيه الاتهام وإحالة الملف إلى محكمة الجنايات الابتدائية طبقا لنص المادة 197 ق ا ج المعدلة[4].

خول القانون لغرفة الاتهام سلطات واسعة عند مراجعة ملف التحقيق والتصرف في الدعوى، فالتصدي وسيلة فعالة تملكها لتوسيع اختصاصها[5]،لذا لا بد أن تخطر بالملف بكامله، عندما يخطر غرفة الاتهام بالقضية كاملة[6]،عندما تخطر غرفة الاتهام بجزء من الملف و يكون كذلك في حالة استئناف برفعه المتهم في أمر رفض طلب الإفراج عنه، أو الطلب المقدم من قبل وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق في أجل إبطال إجراء غير صحيح. ففي مثل هذه الحالات لا يكون لغرفة الاتهام ممارسة سلطتها إلا بتوسيع إخطارها[7]. حين تنظر في الدعوى المحالة إليها سلطة التحقيق الابتدائي واكتشافها وقائع أخرى ومتهمين جدد، فإنها تتصدى بإدخال تلك الوقائع وهؤلاء المتهمين الجدد للواقعة المعروضة عليها[8].

---

[1]- ينظر المادة 176 ق ا ج ج.

[2]- **محمد حزيط**، المرجع السابق، ص 186.

[3]- **عبد الرحمان خلفي**، المرجع السابق، ص 363.

[4]- ينظر المادة 197 ق ا ج المعدلة بموجب القانون 17-07 المؤرخة في 27 مارس 2017.

[5]-**mevler , et vitu** a, traite de droit criminel procédure pénale 4 ed cujas 09 , p 53.

[6]- **محمد حزيط**، المرجع السابق، ص ص 171، 172.

[7]-**w. jeandidier** , la juridiction d'instruction du second degre , 1982, p 202.

[8]- conte p , chambon p , procedure pénal, dalloz, paris 3 ed , p 01.

فهي غير مقيدة بمبدأ عينية الدعوى، اذ لها استظهار الوقائع المحالة اليها، وتقرر ما تراه مناسبا يشأنها أيا كانت طبيعتها، وأي كان مدى ارتباطها بالوقائع المطروحة عليها.

كما لها التصدي بإدخال متهمين لم يكونوا قد أحيلوا إليها، شرط أن يكون الوقائع المنسوبة إليهم ناتجة عن ملف الدعوى[1].

لو كان الملف فيه واقعتين او أكثر، وكانت الواقعة الأولى جناية والثانية جنحة، فان قاضي التحقيق يصدر أمر بإرسال المستندات إلى النائب العام، ليحول الملف إلى غرفة الاتهام ثم إلى محكمة الجنايات الابتدائية، وذلك لان محكمة الجنايات تفصل في الجنايات والجنح المرتبطة[2].

وبالتالي فغرفة الاتهام تختص بـ:

- تختص محكمة الجنيات بالنظر في الجرائم الموصوفة بأنها جنايات وكذلك بالجنح والمخالفات المرتبطة بها والمحالة اليها بموجب قرار نهائي من غرفة الاتهام[3].
- قرار الإحالة من غرفة الاتهام، لكنه هذا القيد لا يمنعها من تقديرها بالوصف الصحيح أي إعادة تكييفها دون الخروج عن الإطار المحدد في الوقائع، والتزامها بذلك نابعا من واجبها بتطبيق القانون تطبيقا سليما عن الواقعة الثانية في الدعوى ولو تعارض ذلك مع رأي النيابة العامة او قناعة قاضي التحقيق[4]؛ أو حتى قناعة محكمة الجنايات الابتدائية المتهم أنها فقط لا تختص بالنظر في أي اتهام لم يرد في قرار الإحالة وفقا لما نصت عليه المادة 250 ق ا ج[5].

أولا–قرار الإحالة على محكمة الجنايات

[1]-grujeror, le pouvoir et révision et droit d 'évocation de la chambre d’accusation , rev-sc-p 04.

[2]–**عبد الرحمن خلفي**، المرجع السابق، ص 350

[3]– **عبد الرحمان خلفي**، المرجع نفسه، ص 407.

[4]– **عمرو محمد فوزي أبو الوفاء**، التقاضي على درجتين في الجنيات دراسة مقارنة، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016، ص 203.

[5]–ينظر نص المادة 250 ق ا ج ج.

إذا رأت غرفة الاتهام أن الواقعة المرتكبة تكون جناية فإنها تقضي بإحالة المتهم إلى محكمة الجنايات المادة 197 ق ا ج[1] فالعبرة في وصف الجريمة أي العقوبة الأصلية المقررة قانونا، فإذا كانت هذه العقوبة جناية وصفت الجريمة على أنها جناية ولو استفاد المحكوم عليه من الظروف المخففة أصبحت العقوبة جنحية هذا ما نصت عليه المادة 28 ق ع ج[2] وبالتالي لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تنظر في أي اتهام غير وارد في قرار غرفة الاتهام أو أن تحكم على غير الأشخاص المحالين عليها بموجب قرار الإحالة على محكمة الجنايات او أن تستند لهم وقائع أو تهم جديدة لم يجر بشأنها التحقيق ولم ترد في قرار الإحالة[3]. وإلا تعرض القرار أو الحكم إلى النقض كما تقضي غرفة الاتهام بإحالة إلى محكمة الجنيات إذا كانت الجناية المنسوبة إلى المتهم مرتبطة بها جرائم الاخرى تم النص عليها على سبيل الحصر في المادة 188 ق ا ج[4] والماد ة 194 ق ا ج[5].

ثانيا- قرار الإحالة إلى محكمة الجنح أو المخالفات:

إن غرفة الاتهام غير مقيدة بالوصف الذي أعطاه قاضي التحقيق للوقائع فسواء كان قد أصدر أمرا بإرسال مستندات القضية إلى النائب العام أو أمرا بألا وجه للمتابعة فانه إذا تبين لها أن الوقائع المنسوبة إلى المتهم تشكل جنحة أو مخالفة غيرت الوصف السابق وقضت بإحالة القضية إلى محكمة الجنح أو المخالفات حسب الأحوال وفي حالة الإحالة أمام محكمة الجنح يظل المتهم المقبوض عليه محبوسا مؤقتا إذا كان موضوع الدعوى معاقب عليه بالحبس وذلك مع مراعاة أحكام المادة 124 ق ا ج[6]، إذا كانت الوقائع القائمة في الدعوى لا تخضع للعقوبة الحبس و لا تكون سوى مخالفة فان المتهم يخلى سبيله في الحال[7].

---

[1]- ينظر نص المادة 197 ق ا ج ج.

[2]- ينظر نص المادة 28 من ق ع ج ج.

[3]- **قاسيمي حميد، رمضاني فاطمة الزهراء**، مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية، قراءة لنص المادة 160 من التعديل الدستوري 2016 – محكمة الجنايات الابتدائية ومحكمة الجنايات الاستئنافية – نموذجا، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد الخامس، العدد الأول، 2020، ص 563.

[4]- للنظر نص المادة 188 ق ا ج ج.

[5]- للنظر نص المادة 194 ق ا ج ج.

[6]- للنظر نص المادة 124 ق ا ج ج.

[7]- **محمد حزيط**، المرجع السابق، ص 189.

المبحث الثاني: القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي في مرحلة المحاكمة

إن المحاكمة الجنائية أمر حتمي للفصل في الدعوى العمومية اذ لا يمكن الصلح فيها الا في بعض الحالات الاستثنائية التي نص عليها القانون، وعليه فالمرور أمام القاضي للفصل في الدعوى العمومية أمر ضروري ليتمكن من الحكم فيها بعد دراستها والتمحيص فيها طبقا للإجراءات القانونية السارية المفعول.

وانه من الضروري عند الفصل في القضايا الجنائية الرجوع إلى الأسس الدستورية المعاصرة التي تأمر بالابتعاد عن عدالة الانتقام واستبدالها بالحكم العادل الذي يوازي بين الفعل المجرم و العقوبة المناسبة[1].

وبالتالي وضع المشرع الجزائري مجموعة من القواعد الإجرائية من شأنها حماية المتهم من التجاوزات التي قدي يتعرض لها من خلال إجراءات التقاضي من طرف أجهزة القضاء بصفة عامة ومن طرف القضاة بصفة خاصة.

إلى جانب المبادئ والتي من شأنها تقييد سلطة القاضي أثناء المحاكمة والحكم، توجد آليات أخرى قانونية من شأنها رقابة أعمال القاضي عند تجاوزه للسلطة التقديرية الممنوحة له[2].

وعليه سنتطرق في هذا المبحث للقيود الواردة على سلطة القاضي في مرحلة المحاكمة حيث خصصنا المطلب الأول لدراسة تقييد سلطة القاضي أثناء مرحلة المحاكمة اما المطلب الثاني خصص لدراسة رقابة المحكمة العليا كضابط على سلطة القاضي الجنائي

المطلب الأول: تقييد سلطة القاضي أثناء المحاكمة

إذا كان المشرع الجزائري قد أقر قاعدة حرية الإثبات الجنائي وجعلها قاعدة عامة، كون أن الأصل في الجرائم على اختلاف أنواعها، يجوز إثباتها بكافة طرق الاثبات وعدم حصر الأدلة بعدد أو نوع معين فيها، فجميع الأدلة مقبول في الإثبات، إلا أن المشرع وضع

[1] -Jean- paul laborde , de l héliée a Tocqueville le jugement pénal en auetion, revue pénitentiaire et droit pénal n 02 avril- juin 2009, p 259.

[2] – **يحياوي صليحة زوجة بوقادوم**، المرجع السابق، ص ص 258، 259.

استثناءات على هاته القاعدة حيث تم تحديد الأدلة التي تقبل فيها بعض الجرائم وهو ما يستفاد من خلال العبارة الواردة في نص المادة 212 من ق ع ج والتي جاء فيها: ".. ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك".

ومن هذا المنطلق يمكننا القول أن سلطة القاضي الجنائي ليست مطلقة في اختيار وقبول أدلة الإثبات الجنائي دائما وإنما هي مقيدة ببعض الضوابط التي تمليها طبيعة الجريمة التي تتطلب في بعض الأحيان إتباع وسائل معينة لإثباتها أو بالنظر لقيمة الإثبات[1].

هذا المطلب قسناه إلى فرعين حيث خصص الفرع الأول لدراسة دور أدلة الإثبات في تقييد سلطة القاضي الجنائي أما الفرع الثاني لدراسة تأثير رأي المحلفين على سلطة القاضي الجنائي، أما الفرع الثالث تناولنا فيه رقابة محكمة الموضوع كقيد على سلطة القاضي الجنائي.

الفرع الأول: دور أدلة الإثبات في تقييد سلطة القاضي الجنائي

إن الأصل العام هو أن الجرائم باختلافها جائزة الإثبات بكافة الطرق، فالعبرة هي اقتناع القاضي والاطمئنان إلى الأدلة المطروحة عليه، فله سلطة في الأخذ بأي دليل يرتاح إليه وله إستبعاد مالا يطمئن وهذا من أجل الحصول على بالبراءة أو الإدانة، وهذا ما نصت عليه المادة 212 من ق ا ج[2].

ولكن هناك حالات معينة يصبح القاضي الجنائي مقيد بأدلة معينة يحددها القانون مقدما، والهدف من ذلك هو إزالة الشك[3]، وهذا ما سنعالجه من خلال النقاط التالية:

---

[1]– **فاطمة الزهراء عربوز**، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2017–2018، ص ص 53، 54.

[2]_ **أحسن بوسقيعة**، تقنين الإجراءات الجزائية، منشورات بارتيي، ص 155.

[3]_ **مسعود زبدة**، المرجع السابق، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 180.

أولا: القرائن كقيد على سلطة القاضي الجنائي

القرينة هي إستنتاج حكم على واقعة معينة من وقائع أخرى وفقا لمقتضيات العقل والمنطق، وقد عرفها الدكتور أحمد فتحي سرور على أنها: "إستنباط يقوم على إفتراض قانوني"[1]، المراد منها إثباتها من وقائع أخرى تؤدي إليها بحكم الضرورة واللزوم العقلي[2].

فالقرائن نص عليها المشرع في القانون على سبيل الحصر، وبالتالي لا يجوز التوسع فيها أو القياس عنها[3]، ويترتب على وجودها إعفاء من يتمسك بها من عبء الإثبات[4].

فالقرائن هي دليل من أدلة الإثبات غير المباشرة[5]،ولقد أطلقت عليها عدة تسميات منها القرائن الموضوعية لأنها تستمد من موضوع الدعوى، أو القرائن البسيطة لأنها تقبل إثبات العكس في جميع الأحوال[6].

أ-: العمل بالقرائن: و لقد إختلف علماء القانون في العمل بالقرائن على رأيين:

1-الرأي الأول: و يرى أصحاب هذا الرأي بأن القانون الجنائي يتعارض بطبيعته مع الإفتراضات والقرائن وبالتالي لا يجوز الإعتماد في بناء الأحكام القضائية، ويلاحظ أن أصحاب هذا الرأي لا يرون الإلتجاء إلى القرائن إلا في حالة تعذر الأدلة المباشرة وفي حالة وجودها لا يجوز الإلتجاء إليها مطلقا[7].

---

[1] _**بالعربي شحط عبد القادر، صقر نبيل**، المرجع السابق، ص 158.

[2] _ **محمود نجيب حسني**، شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 498.

[3] _ **عماد الفقي**، المرجع السابق، ص 847.

[4] _**خالد عبد العظيم أبو غاية**، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الإثبات، دراسة مقارنة بين النظم الإسلامية والأنظمة الوضعية، ط 1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2013، ص 99.

[5] _ **زوزو هدى**، القرائن بمفهومها وتقسيماتها في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، مجلة العلوم الإنسانية، ع 18، 2010، ص 268.

[6] _ **مصطفى عبد العزيز الطروانة**، القرائن القضائية لإثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011، ص 52.

[7] _ **محمد أحمد ضو الترهوني**، حجية القرائن في الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة في ضوء الفقه والقضاء، الجامعة الأردنية، الأردن، 1997، ص 117.

2-الرأي الثاني: ويرى أصحاب هذا الرأي جواز الالتجاء إلى القرائن في بناء الأحكام الجنائية، سواء بوجود الأدلة المباشرة أو عدم وجودها، واعتبارها دليلا من أدلة الإثبات الأصلية في المسائل الجنائية.

كما انه لا يجوز للمحكمة أن تستند في دليلها على قرينة واحدة، لأنها لا ترقي إلى مرتبة الدليل التام، بعكس القرائن المتعددة[1].

3-الرأي الراجح: ذهب إلى جواز القضاء بالقرائن وذلك لاعتبار القرائن في بعض الأحوال اقوي من الأدلة المباشرة كالإقرار والشهادة[2]، كون أن للقرائن أهمية كبيرة في كل انظمه الإثبات، كون أن بعض الوقائع يستحيل إثباتها مباشرة[3].

ب-أنواع القرائن

تعد طريقا غير مباشر للإثبات، لأنه يثبت واقعة أخرى متصلة بها، فالمشرع بذلك انشأ قاعدة المجردة تطبق على كل الحالات المماثلة أي أنها تلك المستمدة من نصوص قانونية صريحة[4].

1- **القرائن القانونية:** والقرائن القانونية هي التي نص عليها المشرع نصا صريحا لا تدع مجالا للمجادلة في صحتها، وهي واردة في القانون على سبيل الحصر[5]، ومثال ذلك قرينة انعدام التمييز لدى المجنون والصغير غير المميز[6]، وقرينة العلم بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية حيث لا يعذر بجهل القانون[7] فلا يجوز الدفع بالجهل أو الغلط فيه كذريعة لنفي القصد الجنائي، فالعلم بالقانون مفترض[8]، كما أن القرائن القانونية هي أثر من أثار

---

[1] _ **حسن صادق المرصاوي**، أصول الإجراءات الجنائية، الدعوى الجنائية، الدعوى المدنية، التحقيق الابتدائي، المحاكمة، طرق الطعن في الأحكام، منشأة المعارف الإسكندرية، 1982، ص 353.

[2] _ **محمد أحمد الضو الترهوني**، المرجع السابق، ص 170.

[3] _**كامل السعيد**، المرجع السابق، ص 781.

[4] _ **محمد عبد الرحمان عبد الرحمان شرفي**، المرجع السابق، ص 167.

[5] _ **عبد الحميد الشواربي**، القرائن القانونية والقضائية في المواد المدنية والجنائية والاحوال الشخصية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003، ص 124.

[6] _ **رؤوف عبيد**، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط 02، مطبعة نهضة مصر، 1956، ص 726

[7] _ المادة 78 من التعديل الدستوري لسنة 2020

[8] _ **أحسن بوسقيعة**، تقنين الاجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 147.

نظام الأدلة القانونية وهي بذلك تشكل استثناء عن مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي[1]تنقسم القرينة القانونية إلى:

1_1-القرائن القاطعة وهي التي لا تقبل إثبات العكس مثل قرينة المجنون التمييز الذي تنتفي المساءلة الجنائية عنه.

1-2-القرائن البسيطة: أو ما يصطلح عليه بالقرائن غير القاطعة[2]،وهي التي تقبل إثبات العكس[3] ،هي القرائن التي ليس لها إلا حجية نسبية في الإثبات ويجوز دائما إثبات عكسها من طرف صاحب المصلحة[4]، أي يقتصر أثرها على نقل عبء الإثبات من أحد طرفي الدعوى إلى الطرف الأخر[5] ولا مجال لحصرها خاصة وإنها توجد في كل فرع من فروع القانون[6].

1-3 _ إثبات القرينة القانونية القاطعة: ليس عسيرا جدا، وأنه إذا تحمل أحد الأطراف الدعوى عبء إثباته فيكون ذلك ثقيلا، حيث تقوم القرينة القانونية على الاحتمال[7]. وهذا ما دفع الفقيه جارو GUARROUD إلى القول: " أن القاضي يعيش ويتحرك في جو من القرائن".

2_ **القرائن القضائية:** هي التي يستنتجها القاضي باجتهاده من خلال وقائع الدعوى المعروضة عن طريق إعماله المكنات العقلية وله أن يعتمد عليها وحدها ما دام الرأي الذي يستخلصه منها سائغا[8].

---

[1] _ **أحمد فتحي سرور**، الوسيط في قانون الاجراءات الجزائية، المرجع السابق ص 493.

[2] _ **عبد الحميد الشواربي**، المرجع السابق، ص 124.

[3] _**محمد عبد الرحمان عبد الرحمان شرفي**، المرجع السابق، ص 167

[4] _ **العربي شحط عبد القادر، صقر نبيل**، المرجع السابق، ص 160.

[5] _ **محمد لعيد الغريب**، المرجع السابق، ص 120.

[6] _**خالد عبد العظيم ابو غاية**، المرجع السابق، ص 100.

[7] _ **رؤوف عبيد**، المرجع السابق، ص 726.

[8] _**محمد عبد الرحمان عبد الرحمان شرفي**، المرجع السابق، ص ص 167، 168.

والقرينة القضائية هي التي لم ينص عليها القانون وللقاضي سلطة في تقديرها[1]بحيث مكنه المشرع من استخلاصها من ظروف الدعوى التي يجب أن تكون هناك علاقة سببية منطقية وقاطعة من الواقعة الثابتة[2]،مثل وجود بصمة أصبع متهم[3]، وقد لا يقتنع القاضي بعدة قرائن إذا كانت ضعيفة[4]،كما يستطيع القاضي أن يؤسس اقتناعه على قرينة بشرط أن يكون حكمه مسبب ويتفق مع العقل والمنطق، وهذا ما جاء في إحدى قرارات المحكمة العليا: "لا مانع عند انعدام الدليل المادي القاطع من استقرار الوقائع واستخلاص الدليل من المناقشات التي تدور في الجلسة[5]. واذا تعددت القرائن القضائية فيجب ان يكون متناسقة فيما بينها[6].

ثانيا حجية بعض المحاضر في الإثبات كقيد على سلطة القاضي الجنائي

إن المحاضر هي الأوراق التي يحررها ضابط الشرطة القضائية وأعوان أو الموظفون المختصون بذلك ولا يعتد بهذه المحاضر إلا إذا كانت محررة وفقا لما ينص عليه القانون[7]، لأن الأصل أن المحاضر تعد من المحررات الرسمية التي لا تتمتع بحجية في مجال الإثبات الجنائي، فهي من قبيل الاستدلال الذي يستنير به القاضي، وهذا ما نصت عليه المادة 215 ق ا ج[8].

والقاعدة العامة أن القاضي يتمتع بمطلق الحرية في تقدير الوقائع التي ترد في الأوراق والمحاضر المختلفة المتعلقة بالدعوى[9]، إلا أن المشرع استثنى من ذلك بعض المحاضر التي يكون لها قوة في الإثبات، ولها حجية لما ورد فيها من الوقائع، ولا يجوز نفيها إلا عن طريق الطعن بالتزوير، وتتمثل هذه المحاضر في محاضر إثبات المخالفات،

---

[1] _ **ادهم وهيب الندي**، جور الحاكم المدني في الإثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001، ص 355.

[2] _ **عبد الحميد الشواربي**، القرائن القانونية والقضائية في المواد المدنية والجنائية، المرجع السابق، ص 124.

[3] _ **العربي شحط والاستاذ نبيل صقر**، المرجع السابق، ص 158.

[4] _ **محمد الكيلاني**، قواعد الاثبات واحكام التنفيذ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010، ص 113.

[5] _**مسعود زبدة**، المرجع السابق، ص 142.

[6] _ **هلالي عبد الاله محمد**، المرجع السابق، ص 962.

[7] _ **عبد اللاه احمد**، المرجع السابق، ص 141

[8] _ ينظر نص المادة 215 من ق ا ج ج.

[9] _ **مأمون سلامة**، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، المرجع السابق، ص 641,

محاضر المرافعات، المحاضر الجمركية، محاضر أعوان الرقابة ومحاضر الضرائب والتي أضفي عليها المشرع قيمة ثبوتية تجعل القاضي ملزما بالأخذ بما ورد فيها من بيانات، وهذا يعد خروجا عن المبدأ العام السائد في مجال الاثبات الجنائي القائم على حرية القاضي في الاقتناع[1].

أ- المحاضر التي لها حجية إلى أن يثبت عكس ذلك: وهي المحاضر أو التقارير التي خول القانون لضابط الشرطة القضائية وأعوانهم الموكلة لهم بعض مهام الضبط القضائي تحريرها لإثبات الجنح و المخالفات فلقد نص المشرع الجزائري على محاضر المخالفات في نص المادة 400 ق ا ج: " تثبت المخالفات إما بمحاضر أو تقارير وإما بشهادة الشهود في حالة عدم وجود محاضر أو تقارير مثبتة لها، ولا يجوز أن يقوم الدليل العكسي إلا بالكتابة أو بشهادة الشهود، وقد أشار المشرع الجزائري الى هذه المحاضر بمقتضى نص المادة 216 ق ا ج،[2]و هاته المحاضر لا تكون لها حجية إلا إذا كانت مستوفية للشروط الشكلية المطلوبة قانونا طبقا للمادة 214 ق ا ج[3].

هذا النوع من المحاضر قليل نسبيا منها التشريع الجنائي الاقتصادي خاصة التشريع الضريبي حيث أن المحاضر المحررة من عونين محلفين تابعين لإدارة الضرائب يكون حجة لما ورد فيها إلى أن يطعن فيها بالتزوير طبقا لأحكام المادة 319 من قانون الضرائب وتشريع مراقبة الأسعار وقمع الغش[4] غير آن الأصل في المحاضر المثبتة للجنح تعتبر

---

[1] _ **محمود محمود مصطفى**، المرجع السابق، ص 112.

[2] _ **أحسن بوسقيعة**، تقنين الاجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 95

[3] _ينظر نص المادة 214 من الأمر رقم 66_155.

[4] _قانون رقم 04-08 المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1425 الموافق لـ: 14 أوت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر العدد52، سنة الإصدار 2004، المعدل والمتمم؛

- قانون رقم 04-02 المؤرخ في 05جمادى الأولى 1425 الموافق لـ: 23 يونيو 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر العدد 41، 27 يونو2004، المعدل والمتمم.

- الامر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1429 الموافق لـ 19 يونيو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر العدد 43 المؤرخة في 20 جويلية 2003 المعدل والمتمم.

-قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر العدد 15 المؤرخة في 08 مارس 2009. المعدل والمتمم.

بصفة عامة مجرد استدلالات وفقا لنص المادة 215 ق ا جالا ان المادة 216 ق ا ج قد أوردت استثناء على ذلك بقولها: " في الأحوال التي يخول القانون فيها بنص لضابط الشرطة القضائية... . بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر او التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود[1].

فالمحاضر الجمركية التي تنقل معاينات مادية لها حجية مطلقة إلى غاية الطعن فيها بالتزوير طبقا لأحكام المادة 254 الفقرة 02 من ق ا ج حيث نصت على أن الاعترافات والتصريحات المدونة في محاضر المعاينة تعتبر صحيحة ما لم يثبت العكس، مع مراعاة احكام المادة 213 ق ا ج حيث ان نص المادة يتكلم عن محاضر المعاينة فقط"[2].

و الطعن بالتزوير يكون في مضمون المحاضر التي تنقل المعاينات المادية، وثانيهما يتعلق بصفة محرري المحاضر وعددهم المشرع في المادة 241 من قانون الجمارك والمادة 32 من الأمر المتعلق بمكافحة الفساد[3]، ونظرا لحجية هاته المحاضر لا يمسح للقاضي إعطاء الفرصة للمتهم للإثبات بالدليل العكسي إلا إذا كانت هذه المحاضر محررة من قبل عون واحد فهي تحوز الحجية إلى حين إثبات عكس ذلك[4].

وعليه يجب أن تحرر المحاضر وفقا للشروط القانونية وإلا عد باطلا لعدم استفاء الشروط الشكلية أو الموضوعية و تكون له حجية في الإثبات ووجب على القاضي أن يجري التحقيق في الجلسة[5].

وخروجا عن القاعدة العامة نجد أن عبء الإثبات في المواد الجمركية يقع على المدعى عليه هذا ما أكدته قرار المحكمة العليا بقولها: " المحاضر الجمركية تثبت صحة ما جاء فيها من اعترافات وتصريحات ما لم يثبت عكس ذلك، علما بأن إثبات العكس يقع على عاتق المتهم"[6]، في ذلك أن يكون المحضر المتضمن اعتراف المتهم موقعا من قبله.

---

[1] _ **جيلالي بغدادي**، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 74.

[2] _ **سعادنة العيد**، الاثبات في المواد الجمركية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 2006، ص72.

[3] _ **احسن بوسقيعة**، المنازعات الحمركية في ضوء الفقه والقضاء، المرجع السابق، ص 190.

[4] _ **سعادنة العيد**، نظام الاثبات في المواد الجمركية، مجلة المحاماة، العدد الثاني، 2007، ص. 103

[5] _ **محمود محمود مصطفى**، المرجع السابق، ص 113.

[6] _ **سعادنة العيد**، نظم الاثبات في المواد الجمركية، مجلة المحاماة، المرجع السابق، ص 72، ص 81، ص103.

ومن ناحية أخرى فإذا كان تقديم الدليل العكسي ضد هذه المحاضر يقع على عاتق المتهم، فانه لا يجوز للقاضي إبعاد المحضر من تلقاء نفسه إلا إذا تبين له عدم جدوى الدليل الذي تضمنه، فيكون القاضي ملزما بالأخذ بما ورد في هذا النزاع من المحاضر الجمركية من معلوماتكون أن سلطه للقاضي التقديرية تتقلص وحريته في الإثبات تتراجع إذا ما برزت معالم مشكلة في موازنة الأدلة وترجيح أدله البراءة على أدله الإدانة مما يشكل انتهاكا صريحا للضمانات المقررة لحماية حقوق والحريات[1]. تطبيقها يغلب في التشريع الجمركي طبقا للمادة 254 قانون الجمارك[2].

ب-محاضر المخالفات تعتبر هذه المحاضر حجية بالنسبة للوقائع التي يثبتها الموظفون المختصون إلى أن يثبت عكس ذلك، بمعنى أن القاضي غير ملزم بإعادة التحقيق بما جاء فيها و يمكنه الاكتفاء كما له أن يجري التحقيق بالجلسة بصفة عادية لتمكين الخصوم من إثبات العكس[3]بالكتابة أو شهادة الشهود[4]، كون أن حجية هذه المحاضر مقصور فقط على الوقائع المادية المتعلقة بالمخالفة[5].

ثالثا- تقيد القاضي الجنائي بما ورد في المحاضر

المبدأ العام والسائد في الإثبات الجنائي هو عدم حصر الأدلة بعدد أو نوع معين منها كون مرحلة جمع الاستدلالات تجمع فيها المعلومات المتعلقة بالجريمة المرتكبة[6] فجميع الأدلة مقبولة في الإثبات مادامت قد تم الحصول عليها بصورة مشروعة[7] لكن في بعض الحالات لم يترك للقاضي الجنائي الحرية في اختيار الأدلة التي يستمد قناعته منها التي

---

[1]_ **عقيله خرشي**، القوه الاثباتيه للمحاضر الجمركيه في التشريع الجزائري، مجله الحقوق والعلوم السياسية، ع 01، جامعه خنشلة، جانفي2017، ص 348، ص 350.

[2]_ ينظر نص المادة 254 من قانون الجمارك المعدل و المتمم

[3]_ **محمد مروان**، المرجع السابق، ص 482

[4]_ **أحسن بوسقيعة**، تقنين الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 157

[5]_ **محمد عيد الغريب**، المرجع السابق، ص 57.

[6]_ **رأفت عبد الفتاح حلاوة**، الإثبات الجنائي قواعده وأدلته دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، 22 شارع عبد الخالق ثروت القاهرة، د س ن، ص 33.

[7]_ **فاضل زيدان محمد**، المرجع السابق، ص 209.

حددها على سبيل الحصر بحيث جعل لها أدلة إثبات خاصة منها جريمة الزنا والسياقة في حالة سكر وكيفية الوصول على الدليل بشأنها[1].

وقد أوجب القانون أن يشتمل المحضر الرسمي على توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا وكذا توقيع ضابط الشرطة القضائية[2]، ثم يرسل هذا المحضر إلى النيابة العامة، التي تملك وحدها ولاية التصرف فيه إما برفع الدعوى بناء عليه وإما بحفظها[3]،غير أنه هناك بعض الجرائم تقيد القاضي و يكون لزاما عليه أن يأخذ بما ورد في المحضر الرسمي:

أ_ **إثبات جريمة الزنا** الزواج والزنا مظهران لفعل واحد إلا أن الزواج أحله لعباده، ونظمته القوانين[4]. أما الزنا فهي جريمة حرمتها الأديان السماوية وكذا القوانين الوضعية لأنها تمس بكيان المجتمع وسلامته، والمشرع الجزائري لم يعرف جريمة الزنا أسوة بباقي التشريعات المختلفة "[5].

وقد خص جريمة الزنا بأدلة إثبات واردة على سبيل الحصر نظرا للطبيعة هاته الجريمة، وهو ما قررته المحكمة العليا وأكدته في العديد من قراراتها بقولها: " حيث يستخلص من المادة 341 من ق ع إن جريمة الزنا لا يمكن إثباتها بكافة وسائل الإثبات وإنما تخضع لقواعد محددة، والإقرار القضائي شأن كل إقرار يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع وفق مقتضيات المادة 213 من ق ا ج"[6].

وفي حالة إدانة متهمين بجريمة الزنا بناءا على قرائن لم تنص عليها المادة 341 من قانون العقوبات استوجب نقض القرار المطعون فيه[7]،ومنه فالمشرع الجزائري قد حدد أدلة الإثبات في جريمة الزنا على سبيل الحصر وهي:

---

[1] _ **أحمد خليل، جرائم الزنا**، دار المطبوعات الجامعية، مصر 1993، ص 10.

[2] _ **رأفت عبد الفتاح حلاوة**، المرجع السابق، ص 34.

[3] _ **عبد الرحمان محمد عبد الرحمان شرفي**، المرجع السابق، ص ص 24، 25.

[4] _ **فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزغبي**، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم الواقعة على الأشخاص، ط 01، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 186.

[5] _ **أحمد محمود خليل**، جريمة الزنا، د ط، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 2002، ص 30.

[6] _ **جيلالي بغدادي**، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، ج 02، المرجع السابق، ص 76.

[7] _**العقون رفيق**، الحماية الجنائية للزوجة جريمة الزنا نموذجا، ع 08، الجزء الثاني، مجله الحقوق والعلوم السياسية خنشله، جوان 2017، ص868.

1 _**محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي** عن حالة التلبس الذي يجب أن يكون وليد إجراءات مشروعة[1]، والتلبس بالجنحة معرف في المادة 341 ق ع وعرفها الفقه بأنها مشاهدة الشرطة القضائية للمتهمين وهما في وضع يدل دلالة قطعية على ارتكابهما فعل الزنا حقيقة وتحرير محضر بذلك في الحال[2]؛

1-1_ إقرار وارد في رسائل أو المستندات صادرة عن المتهم؛

1-2_ إقرار قضائي وهي اعتراف الزاني أمام القضاء بأنه قام فعلا بارتكاب جريمة الزنا[3]؛

منه ففي حالة عدم وجود أي دليل من الأدلة سابقا، فالقاضي ملزم بالحكم بالبراءة بغض النظر عن مدى اقتناعه الشخصي وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا في إحدى قراراتها: " لا تثبت جريمة الزنا إلا بالطرق الواردة على سبيل الحصر في المادة 341 ق ع ج ومن ثم لا تصح شهادة شاهد واحد لإثبات جريمة الزنا"[4].

2- إثبات جريمة السياقة في حالة السكر يؤدي تناول المسكرات، سواء المواد الكحولية او المخدرات إلى تغيرات داخليه في خلايا المخ خاصة في الأجزاء التي تقوم بالمعطيات الرقابة والمسيطرة على الإرادة الواعية، بحيث يفقد الإنسان الخاضع لتأثيرها القدرة على وزن الأمور وتقديرها فلا يستطيع من ثم تفهم النتائج التي يمكن أن تترتب على أفعاله[5].

تعد جريمة السياقة في حالة سكر من اخطر الجرائم، لان الشخص الذي يقود السيارة وهو في هذه الحالة لا يعلم ما هو حجم الإضرار التي سيرتكبها سواء المادية او البشرية، ولذلك تدخل المشرع و وضع طرق وإجراءات خاصة لإثبات هذه الجريمة ولم يتركها للقواعد

---

[1] _ **محمد لعيد الغريب**، المرجع السابق، ص 51.

[2] _ **سماعون سيد أحمد**، المرجع السابق، ص 186.

[3] _ **زبدة مسعود**، المرجع السابق، ص 31.

[4] _ قرار رقم 8420 المؤرخ في 1973/05/15، نقلا عن **جيلالي بغدادي**، الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ج 02، ص 175.

[5] _ **عادل قورة**، محاضرات في قانون العقوبات القسم العام للجريمة، ط04، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 150.

العامة للإثبات،[1] فسبب تجريم هذا الفعل كونه تسبب في اغلب حوادث المرور التي تكون نتيجتها إما إعاقة او إزهاق روح إنسان، ضف إلى ذلك فقد اعتبر حالة سكر ظرفا مشددا في حالة القتل او الجرح الخطأ وهذا بموجب المادة 290 من ق ع ج وكذا أحكام قانون المرور، ففي حالة وقوع حادث مرور يجري ضباط او أعوان الشرطة القضائية عملية الكشف عن إمكانية تناول الكحول[2]،لأنه لا يمكن إثباتها إلا بواسطة التحليل الدموي، إذ أنها من الجرائم المادية التي تقع بمجرد ارتكاب الفعل المادي المكون لها[3].

وجريمة السياقة في حالة السكر تستمد أساسها القانوني من نص 67 من القانون14/01 المعدل و المتمم[4] ولإثبات جريمة السياقة في حالة سكر تتم بالخطوات التالية:

2-1- المعاينة والإجراءات تنص المادة 130 من قانون 01_14 على أنه طبقا لأحكام قانون الإجراءات الجزائية، تتم معاينة المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون والنصوص التنظيمية المتخذة لتطبيقه بموجب محضر يحرر من طرف الأعوان المؤهلين[5].

وقد فرق المشرع الجزائري بين: حالة وقوع حادث مرور جسماني حيث نصت المادة 19 من القانون 01_14 على أنه يجري ضباط او أعوان الشرطة القضائية على السائق أو

---

[1] _ **سماعون سيد احمد**، المرجع السابق، ص 40.

[2] _**مروك نصر الدين**، المرجع السابق، ص 471.

[3] _ **جيلالي بغدادي**، المرجع السابق، ص 22.

[4] _ حيث تنص المادة 67 من القانون رقم 01-14 المؤرخ في 29 جمادى الاولى1422 الموافق لـ 19 غشت2001، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر العدد 46، 19 غشت 2001 والتي جاء فيها: " يعاقب بالحبس من شهرين الى ثمانية عشر (18) شهرا ة بغرامة مالية من 5000 إلى 50000دج، او بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل شخص يقود مركبة او يرافق السائق المتدرب في إطار المتعهدين بدون مقابل او بمقابل، وفقا لما هو منصوص عليه في هذا القانون، وهو تحت تأثير مشروب كحولي يتميز بوجوده في الدم بنسبة تعادل او تزيد على 0,10 غرام في الأنف.

تطبق نفس العقوبة على كل شخص يقود مركبة وهو تحت تأثير مواد او أعشاب تدخل ضمن أصناف المخدرات، غي حالة العود، تضاعف العقوبة وهذا ما نصت عليه المادة 62 من قانون 04_11 المتعلق بتنظيم حركة المرور غبر الطرق وسلامتها وامنها المعدل والمتمم بالقانون 04_16 والامر 09_03 المؤرخ في 12 يوليو 2009 حيث نصت المادة 03 منه على أن نسبة الكحول في الدم هي 0.20 غ في الانف "1000 ملل" كما تجدر الاشارة أن المادة 64 من القانون 01-14 عدلت بموجب المادة 06 من القانون رقم 17-05 المؤرخ في 16-02-2017.

[5] _ ينظر نص المادة 130 ق ا ج ج.

على المرافق للسائق المتدرب المتسبب في وقوع حادث المرور، عملية الكشف عن تناول الكحول عن طريق جهاز زفير الهواء الكوتاست،[1] ومقياس الايثيل[2] الذي عرفته المادة 20 من ذات القانون رقم 01-14، حيث نصت المادة على وجوب إخضاع السائق إلى فحوص طبية استثنائية لإثبات ما إذا كان يقود سيارته تحت تأثير مواد أو أعشاب مصنفة ضمن المخدرات.

من ثم فإن الفحص طبي البيولوجي يجري في الحالات التالية:

1-1- اذا أعطت عملية زفر الهواء نتيجة ايجابية؛

1-2_اذا رفض المشتبه فيه الخضوع لإجراء زفر الهواء؛

1-3_في حالة وفاة مرتكب الجريمة أو الضحية[3].

بعد ظهور نتائج التحليل والتأكد من وجود نسبة الكحول في الدم تعادل أو تزيد عن 0,20 غ/ الألف حسب ما نصت عليه المادة 03 من أمر رقم03/09 يقوم ضابط الشرطة القضائية، أو أعوانه حسب المادة 130 بتحرير محضر المخالفة مرفق بنتيجة حسب المادة 136 من القانون 14/01، بحيث يكون لهذه المحاضر قوة ثبوتية ما لم يثبت العكس، بعد ذلك ترسل المحاضر للسيد وكيل الجمهورية للسيد وكيل الجمهورية المادة 137 من نفس القانون وترسل أيضا نسخة إلى الوالي في حالة سحب رخصة السياقة.

2 _ **أما بخصوص وقوع حادث مرور أدى إلى القتل الخطأ** فقد نصت المادة 20 من نفس القانون على إجراء الفحوص[4] وعند رفض السائق الامتثال لإجراء الفحوص الطبية

---

[1]_ مقياس كوتاست: هو جهاز محمول يسمح بالتحقق الفوري من وجود الكحول في جسم الشخص من خلال الهواء المستخرج.

[2]_ مقياس الايثيل: جهاز يسمح بالقياس الفوري والدقيق لنسبة الكحول بتحليل الهواء المستخرج، **سناعون سيد أحمد**، المرجع السابق، ص 45.

[3]_ **عبد الحافظ عبد الهادي عابر**، الإثبات الجنائي بالقرائن، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، 1991، ص 512.

[4]_ المادة 20 من قانون 01_14 المتضمن تنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها والتي جاء فيها: " يجب ان يخضع ضباط او أعوان الشرطة القضائية السائق إلى فحوص طبية واستشفائية وبيولوجية لإثبات ما إذا كان السائق يقود سيارته تحت تأثير مواد أو أعشاب مصنعة ضمن المخدرات.

والبيولوجية فإنه يتعرض للعقوبات الجزائية، حيث نصت المادة 68 من القانون 01_14"يعاقب بالحبس من شهرين (02) إلى ثمانية عشر (18) شهرا، وبغرامة مالية من 5000 إلى 50000دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل سائق رفض الخضوع للفحوص الطبية والاستشفائية والبيولوجية المنصوص عليه في المادة 19 أعلاه.

أما في حالة حادث مرور مميت فان عملية الفحص تصبح وجوبية، وقد نصت المادة 21 من القانون 01_14 عندما يتم التحقق بواسطة وسائل التحليل والفحوص الطبية والاستشفائية والبيولوجية في المادتين 19 و20 أعلاه، يجب الاحتفاظ بعينة من التحليل.

بعد إجراء التحاليل لدى المشتبه فيه، يكون لهذه المحاضر حجية ما لم يثبت عكس ذلك، عن طريق تقديم شهود ويشهدون على انه لم يكون هو الذي يقود السيارة او كانت السيارة متوقفة[1].

ج- حدود سلطة القاضي الجنائي أمام بعض المحاضر

يفقد القاضي سلطته التقديرية بشكل كامل أمام هذه المحاضر في حدود ما تضمنته من معاينات مادية، بشرط صحتها وعدم الدفع ببطلانها، حتى وإن تبين له أنها محل شك في صحتها، وهذا الحكم مصادرة حقيقته لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، لعدم وجود ما يبرر تقييده لهذا الحد، ذلك ما يجعل من وظيفة القاضي تنحصر في المصادقة على معاينة وتكييف إدارة الجمارك بالنطق بالجزاءات، وهو ما يشكل مساس بضمانات سلطة القضاء وبالتبعية مساسا بحقوق الإنسان.

وإذا كان هذا الحكم يصدق أمام محكمة الجنح تعد محكمة دليل تتشكل من قضاة محترفين، فالأمر يبدو أسوء بسكوت المشرع عن الأمر بخصوص المحاضر المحررة بمناسبة جنايات التهريب بموجب المادة 32 من قانون مكافحة التهريب، كافة المحاضر التي تتضمن معاينات مادية ومحررة من طرف عونين محلفين، لها تلك الحجية المطلقة الى غاية الطعن فيها بالتزوير ذلك أن محكمة الجنايات تعد محكمة اقتناع تتشكل من قضاة محترفين وكذا من محلفين يشكلون أغلبية أصوات محكمة الجنايات.

[1] _ **مروك نصر الدين**، المرجع السابق، ص 473.

وما يمكن ملاحظته أن نص المادة 213 ق ا ج تجيز للقاضي في إطار سلطته التقديرية أن يناقش ويقدر الاعتراف المتهم ويأخذ به في تكوين اقتناعه أولا ويأخذ به حسب اطمئنانه لهذا الاعتراف، فكيف يمكن أن نستسيغ أن المشرع في المجال الجنائي يحمي المتهم حتى من اعترافه مع توافر كافة الضمانات الدفاع أمام القضاء.

كما نجد آن المشرع في الجرائم الجمركية وكذا جرائم الممارسات التجارية خفف من حجية هذه المحاضر بإعطاء فسحة للقاضي لإعمال سلطته التقديرية، لكنها تبقى مرهونة بتقديم الدليل العكسي، هذا الأخير الذي يشكل مساسا بمبدأ أخر يشكل سياجا لحماية حقوق الإنسان وحرياته[1].

الفرع الثاني: تأثير رأي المحلفين في سلطة القاضي الجنائي

جعل فقهاء القانون، أمثال **بيكاريا** يروجون لفكرة نظام المحلفين المعتمد في انجلترا والذي كان يمثل في نظرهم ضمانة حقيقية تخلصهم من التبعية لسلطة الحاكم[2]. وبالرجوع الى القانون الجزائري نجده نص على المحلفين في التعديل الدستوري لسنة2020 في مادتة 170 بقوله: "يمكن أن يساعد القضاة في ممارسة مهامهم القضائية، مساعدون شعبيون وفق الشروط التي يحددها القانون. "ونصت المادة 261 من ق ا ج أيضا: "يجوز أن يباشر وظيفة المساعدين المحلفين الأشخاص ذكورا كانوا أم إناثا، جزائريو الجنسية البالغون من العمر 30 سنة كاملة الملمون بالقراءة والكتابة والمتمتعون بالحقوق الوطنية والمدنية والعائلية والذين لا يوجد في أية حالة من حالات فقد الأهلية أو التعارض المحددة في المادتين 263، 262"[3]، و عليه يجب أن يعاد النظر في هذه المسألة.

ويتم اختيار المحلفين في جلسة علنية يسحب رئيس المجلس عن طريق القرعة أسماء المحلفين وبالغ عددهم إثني عشر محلفا لتلك الدورة كما يتم سحب إثني محلفين إضافيين[4]

---

[1]– **عواطف لوز**، المرجع السابق، ص ص 1198، 1199.

[2]- **jean Pradel, le jury en France**, une histoire jamais terminée, revue internationale de droit pénale, vol 72, 2001,p 175.

[3]– الأمر 17–07 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية.

[4]_ قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائية رقم 1222339 المؤرخ في 19_09_2018 والتي جاء فيها: "يعد مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات، لجوء محكمة الجنايات إلى استخلاف محلف ناقص في القائمة الأصلية، بمحلف إضافي دون

هذا ما نصت عليه المادة 266 ق إج ج فالمحلفون يطلعون على وقائع القضايا أثناء الجلسة بينما قضاة المهنيون يمكنهم الإطلاع على وقائع القضايا أثناء دراسة القضية وتحضيرها للجلسة[1]، وبناءا على ما تقدم نجد أن المشرع الجزائري وسع من دائرة الخطأ عند نصه على التشكيلة التي يفتقر قضاتها الشعبيون للخبرة القانونيه اللازمة الأمر الذي يعيق تطبيق القانون[2]. ونحن بدورنا نؤيد هذا الطرح.

ونظرا لوجود درجتين للتقاضي في محكمة الجنايات، وكل منها تتضمن عدد من المحلفين جاء تعديل 27-03-2017 بوضع قائمتين، لضمان عدم النظر في القضية من طرف المحلف نفسه مرة أخرى وأيضا لإمكانية تصادف انعقاد المحكمتين معا في الوقت ذاته[3].

تتشكل من قاض برتبة مستشارا بالمجلس القضائي، على الأقل رئيسا، ومن قاضيين مساعدين بدون تحديد الرتبة أيضا وأربعة محلفين، وهو ما نصت عليه المادة 258 الفقرة 01 ق ا ج.

أما محكمة الجنايات الاستئنافية، تتشكل من قاضي برتبة رئيس غرفة بالمجلس القضائي على الأقل رئيسا ومن قاضيين مساعدين بدون تحديد الرتبة أيضا وأربعة محلفين، وهو ما نصت عليه المادة 258 الفقرة 02 ق ا ج[4].

و الملاحظ أن المشرع الجزائري بتعديله المادة 258 من ق ا ج" أكدت تمسكه بالعنصر الشعبي ضمن تشكيلة محكمة الجنايات، حيث جعل أغلبية أعضاء محكمة الجنايات سواء الابتدائية أو الاستئنافية من المحلفين الذين يعبرون عن ضمير الشعب

مراعاة ترتيب قيد الأسماء في القائمة الإضافية" قرار منشور عبر الموقع الالكتروني: https: //www. coursupreme. dzعلى الساعة رقم 21: 15 يوم 2022/02/26.

[1]_زبدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، المرجع السابق، ص 42.

[2]_**دنيا زاد ثابت**، التقاضي على درجتين أمام محكمه الجنايات في التشريع الجزائري_ دراسه تحليليه على ضوء القانون 17_ 07 الصادر بتاريخ 27 مارس 2017 _المعدل لقانون الإجراءات الجزائيه، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانيه، العدد 15، 2017، ص50.

[3]- **مروك أحمد**، نظام المحلفين على ضوء إصلاح محكمة الجنايات بموجب قانون رقم 17-07 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، المجلة الجزائية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 59، ع 02، 2022، ص 675.

[4]- ينظر نص المادة 258 من الأمر 17-07 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية.

ويصدرون الحكم باسمه، وهو ما يعني تغليب عدد المحلفين الذين يعبرون عن ضمير الشعب ويصدورن الحكم باسمه، وهو يعني عدد المحلفين يفوق على عدد القضاة، مما يؤدي الى القول أنه مادام عدد المحلفين هو الأكثر، فان وجود القضاة إلى جانبهم بعدد أقل يجعلهم يؤدون دورا صوريا لا تأثير له على مجريات تقرير الإدانة أو تحديد العقوبة مقارنة بدور المحلفين[1]، و هذا يعد خطر على ضمان الحقوق.

لقد استثنى التعديل الجديد بموجب المادة 258 الفقرة 03 ق ا ج ثلاثة أنواع من الجنايات من نظام المحلفين وهي الجنايات المتعلقة بالإرهاب والمخدرات والتهريب بحيث تتم من طرف قضاه فقط.[2] وهو أحسن ما فعله المشرع لعل هذا الاستثناء نظرا لما تتمتع له هاته الجرائم من خطورة على المجتمع وكذا الخطورة التي تكمن في مرتكبيها الذي يمكن ان يكون له نتيجة سلبية فيما بعد على المحلفين؛ ضف الى ذلك هناك جرائم أيضا ينبغي أن يمسها هذا الاستثناء.

كما استثنى محاكمة المتهم المتابع بجناية والمتغيب عن حضور الجلسة رغم تبليغه قانونا فانه يحاكم غيابيا دون إشراك المحلفين في المحاكمة[3].

فالتشكيلة المكونة من قضاة محترفين في جرائم التهريب قد حل المشكل الذي كان يطرح عمليا عند التوفيق بين مبدأ الاقتناع الشخصي الذي تقوم عليه محكمة الجنايات عملا بالمادة 307 ق ا ج[4].

بمعنى أنه إذا تعلق الأمر بالفصل في إحدى هذه الجنايات الثلاثة فان كل من محكمة الجنايات الاستئنافية تنعقد بتشكيلة خاصة اذ تتشكل من القضاة المحترفين فقط، وهو ما يطلق عليها تسمية التشكيلة المحترفة" وذلك طبقا للمادة 288 ق ا ج.

---

[1]– **مليكة درياد**، ملاحظات حول محكمة الجنايات في ظل القانون رقم 17-07 الصادر في 27-03-2017 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائرية الجزائري والقوانين المقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الثالث، سبتمبر 2020، ص 577.

[2]_**بكوش محمد أمين، بوراس عبد القادر**، التقاضي على درجتين في الجنايات في المسائل الجنائيه، مجله العلوم القانونية والاجتماعية جامعه زيان عاشور الجلفه، ع 01، المجلد الرابع، مارس 2019، ص 491.

[3]– المادة 317 الفقرة 01 ق ا ج ج المعدل و المتمم.

[4]– **بلهاين نضيرة، كيسي زهيرة**، الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي بين إلزامية التسبيب وتشكيلة القضاء الشعبي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد رقم 12، ع 01، 2023، ص ص 225، 226.

أولا: مساوئ تشكيلة المحلفين:

1-إن اعتماد المشرع على نظام المحلفين[1] يفرض عليه إعمال مبدأ الاقتناع الشخصي باعتبارهم شعبيون لا يتمتعون بنفس التكوين القانوني والمهني للقضاة، وليس لديهم الإلمام الكافي بالقوانين[2]؛

2- انعدام المستوى العلمي والثقافي ونقص المعارف القانونية والعلمية للمحلفين يصعب عليهم استيعاب ما يرافع به الأطراف عند عرض المسائل القانونية أو ما يقدم من تقارير الخبرة، مما يمنعهم من المتابعة السلمية لإجراءات المحاكمة مما يجعلهم ينضمون أليا لرأي القضاة[3]؛ الأمر الذي يعيق تحقيق العدالة الجنائية، ذلك أن اختيارهم يكون من عامة المواطنين الذين يفتقرون للتكوين القانوني الذي يمكنهم من أداء مهمتهم ومشاركة القضاة في وظيفتهم، و بالتالي كان من الضروري إعادة النظر في شروط قبولهم كاشتراط مستوى تعليمي معين وكذا رفع سنهم إلى 35 سنة.

3-يعاب على المشرع الجزائري في هذا الشأن أنه يوسع من دائرة الخطأ لدى القضاة الشعبيون في الوصول إلى الحقيقة لأنه تنقصهم الخبرة القانونية الأمر الذي يعيق تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين و الذي كان الغرض من إقرار التخفيف من الأخطاء على مستوى أحكام محكمة الدرجة الأولى وتصحيحها على مستوى الدرجة الثانية[4].

4- سهولة التأثير على المحلفين فكثيرا ما ينجزون وراء المرافعات الخطابية التي يقدمها المحنكون من هيئة الدفاع، فان المحلفين قد تستهويهم الكلمات العاطفية التي تدخل فيها مناشدات الرأفة والرحمة التي تتبلور في قناعتهم الشخصية، كما قد يحدث العكس بحيث

---

[1] _ المحلف هو المساعد يكون من عامة الشعب يساهم في تشكيل محكمة الجنايات نص عليهم القانون رقم 17_07 المعدل و المتمم لقانون الاجراءات الجزائية قانون رقم 66_156.

[2] _ **عبدون نسيمة، بولمكاحل احمد**، المرجع السابق، ص 54.

[3] -**طهراوي حسان، خلفي عبد الرحمان**، اراء المحلفين امام محكمة الجنائيات، بين الاستقلالية والخضوع، مجلة الاكاديمية للبحث القانوني، ع 01، المجلد 11، 2020، ص 161.

[4] - **دنيازاد ثابت**، التقاضي على درجتين امام محكمة الجنايات في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية على ضوء القانون 17-07 الصادر بتاريخ 27 مارس 2017 المعدل لقانون الاجراءات الجزائرية، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، ع 15، 2017،ص 50

يمكن إدانة متهم بريئ عندما لا يتعذر عليه الدفاع عن نفسه أو بسبب قصور في مرافعة محاميه وعدم جدية في تقديم أدلة إثبات براءة موكله[1].

6- المحلفين إضافة لكونهم عبء على العدالة، هو في الوقت ذاته عبء على الخزينة لأنهم يتقاضون نظير إسهامهم في جلسات المحاكمة تعويضات ترهق الخزينة وبقدر عدد القضايا[2].

7- من حيث عدد المحلفين المشاركين في التشكيلة ما تم ملاحظته من خلال تشكيلة المحلفين المتكونة من 04 محلفين إنها أكثر من القضاة المحترفين وإذ لكل محلف صوت تداولي وهو ما يجعل بالقول أن أغلبية الأصوات حول الإدانة او العقوبة سوف تكون للمحلفين بدلا من القضاة المحترفين[3].

8- المحلفين بعدين كل البعد عن ذلك فلا يمكنهم تكوين اقتناعه من خلال الاطلاع على الملف كون أنه لا إمكانية لهم بالاطلاع المسبق عن الملف عبر قراء تفاصيله باعتبار أنهم يعينون في ذلك اليوم بقرعة وتبدأ أطوار المحاكمة من خلال المناقشات أمامهم بعد أدائهم اليمين وتشكيل محكمة الجنايات تشكيلا صحيحا، وهو ما يجعل بالقول أن أساس اقتناع المحلفين في محكمة الجنايات هو ما يسمعونه من خلال الاستماع إلى ماجاء في قرار الإحالة الصادرة عن غرفة الاتهام ومن خلال المناقشات التي دارت بالجلسة.

9- يعاب على تشكيلة في محكمة الجنايات انه حتى تكون هناك طعن في الجنايات لابد ان تكون تشكيلة الدرجة الثانية أكثر من تشكيلة الدرجة الأولى بحيث انه إذا سلمنا بمعايير مبدأ التقاضي على درجتين من حيث الخبرة والعددية.

10- إن التمعن في نص المادة 212 ق ا ج فان هذا النص اعتبر أن الدليل يخضع لتقدير قاضي الموضوع، ومنه من الصعب اقتناع المحلفين بدليل إذ ليس لهم تكوين قانوني وهم في الغالب من عامة الموطنين لعل ذلك قد يؤثر سلبا على إدراك المحلف بحكم

---

[1]- **بن جلول مصطفى وقديري الطيب**، نظام المحلفين الشعبيين في تشكيلة محكمة الجنايات بين التأييد والمعارضة، مجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، ع 01، المجلد الرابع، 2020، ص 478.

[2]- **زليخة التجاني**، نظام الإجراءات أمام محكمة الجنايات، دراسة مقارنة، دار الهدى، الجزائر، طبعة 2015، ص 125.

[3]-**طارق تيقولمامين، مبطوش الحاج**، أهم مبادئ المحاكمة العادلة التي افردها المشرع من خلال تعديل محكمة الجنايات، المرجع السابق، ص 111.

أن هذا الأخير يجد نفسه في مناقشة خبرات علمية ومسائل تقنية تتعلق بالجريمة وبالإضافة إلى مسائل إجرائية. وخبايا تصريحات قد لا يقوي المحلف على متبعاتها وفك رموزها[1].

11- لم يتناول المشرع إمكانية ارتباط الجنحة بالجناية وبالأخص في بعد استئناف الجنحة دون الجناية بعد قضاء الدرجة الأولى بالبراءة فهل يعاد النظر في النزاع برمته أمام المحكمة الاستئنافية وهل يتم الفصل في الاستئناف بالتشكيلة من القضاة دون المحلفين[2]. لتفادي هاته الإشكالية استوجب الأمر أن يتم الفصل بين الجنح والجنايات ابتداء تواجد الملف على مستوى نيابة العامة وإن تعذر الأمر فبإمكان قاضي التحقيق الفصل طبقا لقرار الفصل الجنح عن الجنايات وان تعذر ذلك فمن غرفة الاتهام قبل إحالة الملف على محكمة الجنايات، ولكن فرضا ومع ذلك ارتباط الجنحة بالجناية وأحيل الملف على المحكمة، فانه ثار نقاش حاد حول التي يمكن أن تلجأ إليها محكمة الجنايات في حالة ارتباط الجنحة بالجناية كان ترتبط الجريمة الإرهابية طبقا للمادة 87 ق ع مكرر مثلا بجنحة حيازة أسلحة نارية طبقا للمواد 31 إلى 33 من الأمر رقم 97-06 المتعلق بالعتاد الحربي[3] والتي لا تخرج عن:

- الفصل وفق قاعدة من يملك الأكثر يملك الأقل بمعنى أن يتم في البداية تشكيل محكمة الجنايات بغرض الفصل في الجنحة ثم بعد الانتهاء من الجنحة يتم الفصل في الجناية تبعا لتشكيلة المحترفة.

- أن تصدر محكمة الجنايات الأمر بالفصل بين الجناية والجنحة وان يتم الفصل في الجناية دون الجنحة وفي هذه الحالة من الصعوبة التعامل مع الجنحة ويطرح التساءل أن يتم إحالة الجنحة على المحكمة من اجل الفصل ثم يتم الاستئناف أم أن الإحالة تتم مباشرتا على المجلس مع العلم أن التعديل الأخير لم يتناول مسألة الفصل.

---

[1]- **طارق تيقولمامين، مبطوش الحاج**، المرجع السابق، ص 115.

[2]- **طارق تيقولمامين، مبطوش الحاج**، المرجع نفسه، ص 121.

[3]- الأمر رقم 97-06 المؤرخ في 21 جانفي 1997، المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة، ج ر العدد 06، لسنة 1997.

- إجراء أمر بالتخلي لفائدة الجهة الفاصلة في الجنح في المجلس القضائي وفي هذه الحالة هناك مساس بمبدأ التقاضي على الدرجتين بحيث يتم هضم درجة من درجات التقاضي إذا فصلت الغرفة الجزائية مباشرتا دون المرور على المحكمة في الجنحة[1].

11- سهولة تأثرهم بوسائل الإعلام وضعهم أمام ما يسود الرأي العام من شائعات، بحيث أنهم يتأثرون بما تبثه وسائل الإعلام المرئية أو التعليقات الصحفية التي يعين للفصل فيها[2].

كما تجدر الإشارة أن رئيس المحكمة يحرص دائما تنبيه المحلفين بعدم إبداء توجهاتهم حفاظا على نزاهة المحاكمة وعدم التأثر رأي برأي آخر[3].

ثانيا: مزايا نظام المحلفين

يمكن حصر أهم ايجابيات نظام المحلفين وذلك من الاستناد إلى الحجج المقدمة من الرأي المؤيد له ويمكن حصرها فيما يلي:

أ- يعد نظام المحلفين عنوانا للديمقراطية القضاء وذلك نتيجة إشراك الشعب في تسيير أحواله عن طريق ممثليه حين تصبح إرادة المجتمع في النهاية هي الحاكمة؛

ب-يتمتع المحلف باستقلالية إزاء السلطة كونه ليس موظف أو معين من الدول، مما يضمن نوع من النزاهة للعمل القضائي؛

ت-يساعد وجود المحلفين في الجهاز القضائي على القيام برقابة غير مباشرة على سير ادارة العدالة، كما يقدمون للمواطن فرصة للتعرف على القانون.[4] و عليه من خلال استقراء الشروط ينبغي على المشرع إعادة النظر فيها.

الفرع الثالث رقابة محكمة الموضوع كقيد على سلطة القاضي الجنائي

---

[1]- **طارق تيقولمامين، مبطوش الحاج**، أهم مبادئ المحاكمة، المرجع السابق، ص 113.

[2]- **بن جلول مصطفى، قديري الطيب**، المرجع السابق، ص ص 479-478.

[3]- **حدي صبرينة**، النظام القانوني للمحلف في محكمة الجنايات " دراسة مقارنة في القانون الجزائري والفرنسي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية المجلد 07، اكتوبر 2022، ص 501.

[4]- **فتحي وردية**، مستجدات نظام المحلفين أمام محكمة الجنايات، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، تيزي وزو، ع 02، 2019، ص ص 103، 104.

إن الهدف من عملية الرقابة هي أنها تكفل سلامة العقل القضائي ودقته، فهي تقوم بعمل الرقيب والمصحح لكل الأخطاء المرتكبة من قضاة الموضوع، ففي حالة وجود خطأ تقوم بإبطال الحكم الذي ينطوي على الخطأ، كما أنها تضمن عدم قيام القضاة بالأخطاء فهي تلزمهم بالدقة عند ممارسة عملهم وهذا يحكم القانون فيما يصدره من أحكام[1].

وعليه فان أهمية الرقابة على سلطة القاضي الجنائي في تقدير الجزاء الجنائي تعتبر وسيلة فعالة تستطيع من خلالها المحكمة العليا بسط رقابتها على عمل القاضي هذا من جهة، وتبدو هذه أهمية الرقابة أيضا في أنها تعتبر حاجز يحمي من التصورات الشخصية البحتة، فمن واجب القاضي الالتزام بالتسبيب، هذا لأنه حق مخول لمعرفة أسباب الحكم، سواء الحكم صادرا لصالحهم أو ضدهم.

وفي هذا الفرع سنعالج رقابة المحكمة كضابط على سلطة القاضي الجنائي من خلال النقاط التالية:

أولا: نظام التقاضي على الدرجتين كقيد على سلطة القاضي الجنائي

رغم أهمية التقاضي على درجتين إلا أن المشرع الجزائري اقتصر في وقت ليس ببعيد في تطبيقه على الجنح والمخالفات ولم يكن يجيز الطعن بالاستئناف في الجنايات، على الرغم من ان الجناية أخطر وأشد عقوبة سواء من الجنحة والمخالفة، وينجر عن عدم تطبيق هذا المبدأ على الجنايات مساس بين المتهم في قضية جنحة الذي يحظى بالتقاضي على درجتين وبين نظيره المتهم في قضية جنائية، الذي لا يتمتع سوى بدرجة واحدة من التقاضي، بل أن هذه المساواة نجدها مفتقدة بين المتهمين، لهذا تصدى المشرع الدستوري[2] بموجب تعديل الدستور لسنة 2016[3] حيث أدرج مبدأ التقاضي على درجتين في مادة الجنايات،

---

[1]– **عوض رمزي رياض**، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2004، ص 205.

[2]– **خيرة جلطي**، التقاضي على درجتين في المادة الجنائية دعامة أساسية لحقوق الإنسان قراءة في مستجدات القانون 07-17 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، المجلد 08، ع 01، 2022، ص ص 58، 59.

[3]– القانون رقم 16-01المؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر العدد 14 الصادر بتاريخ 07 مارس 2016، المتضمنة التعديل الدستوري.

بالتالي أصبحت الأحكام الحضورية الصادرة عن المحكمة الابتدائية قابلة للاستئناف وهذا بموجب أحكام المادة 160 الفقرة 02 منه.

وقد عزز المشرع الجزائري هذا المبدأ من خلال تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2017 من خلال صدور قانون معدل ومتمم لقانون 17-07[1] حيث جاء في المادة الأولى منه والتي جاء فيها: مبدأ التقاضي على درجتن في المادة الجنائية بوجه عام، وقد أكدت المادة 284 من نفس القانون على هذا المبدأ: " يوجد بمقر كل مجلس قضائي محكمة جنايات ابتدائية ومحكمة جنايات استئنافية... . وتكون أحكام محكمة الجنايات الابتدائية قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية".

وبالتالي فان نص على نظام التقاضي على درجتين يعد وسيلة للرقابة على سلطة القاضي[2]إعادة النظر في الحكم المعيب لضمان صحة الأحكام التي ينطق بها[3].

وسنعالج نظام التقاضي على درجتين من خلال نقطيتين

أ- نظام التقاضي على درجتين في الجنح والمخالفات

تتكون محكمة الجنح والمخالفات من قاضي فرد وهو الذي تقع على عاتقه مهمة الفصل في هذه القضايا كدرجة الأولى أمام المحكمة الابتدائية.

وتتم مراقبة سلطة القاضي هنا عن طريق استئناف هذه الأحكام الابتدائية أمام غرفة الجنح والمخالفات بالمجلس القضائي كدرجة ثانية للتقاضي، حيث يتم فحص القضية من جديد من طرف ثلاثة قضاة عوضا عن قاضي واحد فرد.

إن طرح القضية أمام قاضي الدرجة الأولى تنتهي بالفصل فيها بحكم قضائي وفي حالة عدم اقتناع أطراف الدعوى بالحكم لهم رفعه للمر الثانية أمام جهة قضائية أعلى عن طريق الاستئناف.

---

[1] القانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017

[2]-**Eva salomon** ,le juge pénale et l émotion, thèse pour le doctorat en droit , en sociologie du droit ,droit pénal et procédure pénale , école doctorale de droit prive, université panthéon-Assas, paris, 2015, p 90.

[3]- **يحياوي صليحة زوجة بوقادوم**، المرجع السابق، ص 262.

ويرد الاستئناف على القضية برمتها وبالتالي يعاد النظر في كل ما توصل إليه قاضي الدرجة الأولى، فإذا كان الحكم الابتدائي صائبا يصدر بتأييد الحكم أما إذا فيه خطأ مهما كان نوعه أو أخطأ القاضي في تقديره فيصدر حكم جديد يعدل الحكم في بعض جوانبه كما قد يكون الحكم الجديد مغايرا تماما للحكم الأول.

ولان سلطة التقديرية للقاضي الجنائي شخصية مرتبطة بذات القاضي كان من الضروري تقييد السلطة من خلال عدم إضفاء الصيغة النهائية على الحكم الابتدائي، ما عدا ما استثني من ذلك بنص خاص، لتمكين مراجعته من طرف هيئة قضائية متكون من أكثر من قاضي فرد[1].

ب- نظام التقاضي على درجتين في مادة الجنايات كقيد على سلطة القاضي الجنائي

بعد صدور قانون رقم 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017، أصبحت أحكام تخضع للطعن بالاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية طبقا لأحكام المادة 322 مكرر ق اج[2] وعلى محكمة الجنايات ان تعيد الفصل في القضية دون أن تتطرق إلى ما قضي به الحكم المستأنف في الدعوى العمومية لا بالتأييد ولا بالتعديل ولا بالإلغاء طبقا للمادة 322 مكرر 07 ق ا ج[3].

ومن المعلوم أن محكمة الجنايات تتقيد بقرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام، فلا يمكن لها إضافة وقائع جديدة او ظرف مشدد غير وارد في قرار الإحالة طبقا لنص المادة 250 ق اج " فإذا استخلصت من المرافعات أن واقعة ما معينة في قرار الإحالة تحتمل وصفا غير الوصف الذي أسبغته غرفة الاتهام، فيكون لرئيس الجلسة أن يضع أسئلة احتياطية بطبيعة تناسب الوصف القانوني للواقعة الجرمية، ويتعين تلاوته مع الأسئلة الأساسية قبل قفل باب المرافعة وقبل انسحاب هيئة المحكمة إلى غرفة المداولات ولكن لا يطرح للتصويت عليه إلا بعد التصويت بالنفي على السؤال الرئيسي وهذا ما نصت عليه

[1]- **يحياوي صلحية زوجة بوقادوم**، المرجع السابق، ص 263، 264.

[2]- ينظر نص المادة 322 مكرر من ق ا ج المعدل والمتمم.

[3]- ينظر نص المادة 322 مكرر 07 من ق ا ج المعدل والمتمم.

المادة 306 ق ا ج: "لا يجوز للمحكمة الجنايات أن تستخلص ظرفا مشددا غير مذكور في حكم الإحالة إلا بعد سماع كليات النيابة وشرح الدفاع فإذا خلص من المرافعات أن واقعة تحتمل وصفا قانونيا مخالفا لما تضمنته حكم الإحالة تعين على الرئيس وضع سؤال أو عدة أسئلة احتياطية[1].

وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 23-01-2008 تحت رقم 480850 بقولها: " إذا كان القانون لا يجيز لمحكمة الجنايات النظر في أي اتهام أخر غير وارد في غرفة الاتهام، فإنها غير ملزمة بمسايرة غرفة الاتهام في خطئها في تكييف الوقائع المسندة إلى المتهم أو في المواد القانونية الواجبة التطبيق، فيجب عليها ان تصحح هذه الأخطاء دون أن تعتبر متجاوزة لسلطتها في مثل هذه الحالة نستخلص ان محكمة الجنيات الاستئنافية في حالة ما إذا وقع استئناف من النيابة العامة فإنها تعتد الفصل في القضية دون ان نتطرق إلى ما قضى به الحكم المستأنف في الدعوى العمومية لا بالتأييد ولا بالتعديل ولا بالإلغاء، فإذا تبين لها أن الوقائع التي تضمنها قرار الإحالة فيها خطأ، فيكون لرئيس الجلسة أن يضع أسئلة احتياطية بطبيعة تناسب الوصف القانوني للواقعة الجرمية[2].

-عدم انطواء تعديل الوصف القانوني على إضافة وقائع جديدة تتقيد محكمة الموضوع بالحدود الموضوعية للدعوى، فلا يجوز لها أن تحاكم المتهم على واقعة جديدة لم ترد في أمر أو قرار الإحالة او ورقة التكليف بالحضور، إلى انه يكون لها حق تغيير التكييف القانوني للواقعة إذا تبين لها أن التكييف المسبغ على الوقائع خاطئ دون إضافة أي واقعة جديدة لم ترفع بها الدعوى وإلا كانت مجاوزة الحدود العينية للدعوى.

و تطبيقا للمادة 36 ق ا ج المعدلة بالأمر 15-02[3]الذي بينت مهام وكيل الجمهورية على وجه الخصوص، بحيث قضت بأن أدلة له الطعن عند الاقتضاء في القرارات التي تصدرها هيئة المحاكمة بكافة طرق الطعن القانونية، وهذا في إطار احترام أجال وشكل الطعون ويمكن آن يقوم وكيل الجمهورية او احد مساعديه مباشرة الطعن في الأحكام الجزائية بطريق الاستئناف، باعتبار أن احد مميزات النيابة العامة هي عدم التجزئة، والتي

---

[1]- **بن عبد الله زهراء**، المرجع السابق، ص ص 65، 66.

[2]- قرار لمحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجنائية رقم 480850 المؤرخة في 23-01-. 2008

[3]- ينظر نص المادة 36 ق ا ج المعدلة بالقانون 15-02.

تعني أن أعضاء النيابة العامة شخصا واحدا، بحيث إن قيام احدهم بالطعن في الأحكام بطريق الاستئناف مثلا لا يمنع من غيره في السير في باقي الإجراءات كما يجوز استبدال بعضهم ببعض حتى في نفس الدعوى في نفس الجلسة وهذا خلاف قضاة الحكم[1].

فيكون لزاما على المحكمة الاستئنافية تمحيص الوقائع بجميع تكييفها وإعطائها الوصف السليم ولو كان الوصف اشد مع مراعاة حقوق الدفاع بتبنيه المتهم بالوصف القانوني الجديد للتهمة ليدافع عن نفسه بناء على هذا الأساس، أو أن تقضي بعدم الاختصاص إذا كانت الوقائع تشكل جناية[2].

ثانيا: تقييم مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات

أ- الرأي المؤيد لمبدأ التقاضي على درجتين

جاء في قرار المحكمة الدستورية حيث اعتبرت أن التعديل الدستوري المصادق عليه في سنة 2020 كرس في المادة 165 مبدأ التقاضي على درجتين بنصفها على ان القانون يضمن التقاضي على درجتين وانه متى كانت المادة 34 من الدستور لا تجيز تقييد ممارسة أي حق من الحقوق بما يمس بجوهره الأسباب مرتبطة بحفظ النظام العام والأمن وحماية الثوابت الوطنية وكذا تلك الضرورة لحماية حقوق وحريات الأخرى يكرسها الدستور، فلا يمكن للمشرع تقييد ممارسة حق التقاضي على درجتين"[3].

أقر المشرع الجزائري بموجب تعديل ق ا ج لسنة 2017 في المادة الأولى منه في فقرتها الأخيرة على مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية بوجه عام بقوله ان: "..لكل شخص حكم عليه الحق في أن تنظر في قضيته جهة قضائية أخرى عليا. " وقد

---

[1]- **شلالي رضا، لطرش سلمى، بن سالم أحمد عبد الرحمان**، الطعن بطريق الاستئناف في الحكم القضائي الجزائي ودوره في تعزيز المحاكمة العادلة في التشريع الجزائري، مجلة افاق العلوم، المجلد 06،ع 01، 2021، ص ص 200، 201.

[2]- **بن عبد الله زهراء**، المرجع السابق، ص 67.

[3]_ قرار منشور عبر الموقع الالكتروني: https//www. brahimi-avocat. com/ar/blog/1. 3 html تم الاطلاع عليه يوم 2022/10/13 على الساعة 23: 16.

جسدت المبدأ أخيرا أمام محكمة الجنايات[1]. وقد ظهر ذلك جليا في نص المادة 248 ق ا ج منه والتي نصت على مايلي: " يوجد بمقر كل مجلس قضائي محكمة جنايات ابتدائية.

و محكمة جنايات استئنافية، تختصان بالفصل في الأفعال الموصوفة جنايات وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها، تكون أحكام محكمة الجنايات الابتدائية قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية، شرع نظام الاستئناف أملا في أن تصلح الدرجة الثانية للقضاء ما عسى آن تكون قد أفسدته الدرجة الأولى[2].

ب –النقد الموجه لمبدأ التقاضي على درجتين وعليه أن التقاضي على درجتين وان كان يترتب عليه إطالة النزاع فان حسن سير العدالة يقتضي لإتاحة الفرصة للمتقاضين لتصحيح أخطاء أول درجة، كما أن المشرع راعى عدم إطالة أمد المنازعات قليلة القيمة فلم يجر استئناف الأحكام الصادرة فيها[3].

و إذا رأت جهة الحكم عدم جدية هذا الاعتراض فإنها تقضي باستمرار المحاكمة المرئية بموجب قرار غير قابل لأي طعن[4].

ج–الاعتبارات الإجرائية لإعادة التكييف القانوني للوقائع

تدور الاعتبارات الإجرائية لإعادة التكييف القانوني للوقائع إلى عدم تقيد محكمة الجنايات الابتدائية بالتكييف المرفوع به الدعوى، أو اختلاف وجهات نظر القضاة في تقدير الواقعة أو في تفهم نصوص القانون، أو الخطأ في التكييف القانوني للواقعة من جهات التحقيق وتعجيل الفصل في الدعوى الجزائية.

1- عدم تقييد محكمة الجنايات الابتدائية بالتكييف القانوني المحالة به الدعوى الجزائية

---

[1] _ **يوسف بكوش**، مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات وفقا لاخر تعديل لقانون الاجراءات الجزائية 17_07، أحمد زبانة غليزان، الجزائر، الجزائر، ص 224.

[2] _**أحمد هندي**، مبدأ التقاضي على درجتين، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الازاريطة، الاسكندرية، 2009، ص 15.

[3] _ **أحمد هندي**، المرجع السابق، ص ص 30، 31.

[4] _ **بن عيرد عبد الغني، بضياف هاجر**، التقاضي الالكتروني على ضوء احدث التعديلات بين التطلعات والتحديات، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 06، ع 2، 2021، ص 20.

لا تتقيد محكمة الجنايات الابتدائية في نطاق مبدأ الشرعية، إلا بما نص عليه القانون، أما التكييف القانوني الذي ترفع به الدعوى الجزائية فهو مؤقت، ويمثل نقطة قانونية تخضع لسلطة قضاة محكمة الجنايات الابتدائية وتقديرهم، فمن واجبهم أن يتحققوا بدقة في مدى صحة التكييف المقترح من طرف النيابة العامة وقضاة التحقيق[1].

2- اختلاف وجهات نظر القضاة في تقدير الواقعة أو في فهم نصوص القانون:

قد يقع اعادة التكييف القانوني للفعل المسند للمتهم نتيجة مجرد خلاف بين جهات نظر القضاة في تقدير الوقائع مع استبقاء جميع عناصر الجريمة وظروفها، كأن يحال المتهم على محكمة الجنايات الابتدائية بصفته شريكا في قتل عمد[2]، فترى المحكمة أنه في الحقيقة فاعل أصلي وتقضي عليه على هذا الأساس بعد إجابتها بالنفي على السؤال الرئيسي المطروح حسبما ورد في منطوق قرار الإحالة[3].

المطلب الثاني: رقابة المحكمة العليا كضابط على سلطة القاضي الجنائي

وتقوم المحكمة العليا بمراقبة محكمة الموضوع عند تقدير او تقرير العقوبة، فقد تقضي محكمة الموضوع بعقوبة تختلف في نوعها عن العقوبة الواجبة، استنادا للوقائع الثابتة، وقد تقرر عقوبة بغير سند من النص المطبق، او بما يجاوز ما يقرره النص أو بأقل مما يقرره النص، او عدم توقيع العقوبة بالرغم من أنها واجبة، أو أن تقوم بجمع عقوبتين لا يسمح النص، او لا يفيد النص بجواز جمعها وإنما ذكرهما على سبيل التخيير[4].

الرقابة الموضوعية التي تمارسها المحكمة العليا على الأحكام التي تصدر عن محاكم المخالفات والجنح من حيث ذكر أسباب الحكم وتساندها وعدم قصورها....الخ تكون غائبة لا وجود لها في أحكام محكمة الجنايات، لأن القانون لا يطلب بيان اسباب الحكم أمام هذا

---

[1]- **محمد رحال طاهر**، المرجع السابق، ص 804.

[2]-القتل العمد فعل منصوص عليه في المادة 254 من قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم

[3]- **محمد الطاهر رحال**، المرجع السابق، ص 805.

[4]_ **يوسف المصاورة**، تسبيب الأحكام وفقا لقانون أصول المحاكمات الدولية، دار الثقافة، عمان، ط 2002، ص 27.

النوع من المحاكم، لذلك فالرقابة التي يمكن التكلم عنها أمام محكمة الجنايات هي الرقابة الشكلية المنصبة على تشكيل المحكمة وإجراءات المحاكمة والجانب الشكلي للحكم[1].

نجد القضاء قد وضع الضوابط لتسبيب الأحكام الجنائية[2]، وحدد النطاق الصحيح للالتزام به واستقر على مدلول محدد للتسبيب لا يصح إلا به وتناولنا في هذا المطلب رقابة المحكمة العليا من خلال الفروع التالية ففي الفرع الأول خصص لدراسة مراقبة تسبيب الأحكام كضابط على سلطة القاضي الجنائي أما في الفرع الثاني جدول تسبيب الأحكام الجزائية.

الفرع الأول مراقبة تسبيب الأحكام كضابط على سلطة القاضي الجنائي

إن التسبيب جوهر الحكم الجزائي، لان فيه تبيانا للنشاط الذهني الذي يقوم به القاضي الجزائي من وقت دخول الدعوى في حوزته وحتى خروجها من عنده، وأسباب الحكم التي سطرها القاضي لحكمه تكشف على انه في قضائه قد فهم الواقعة فهما كافيا وسائغا، وقد أحاط بالظروف المحيطة بها الإحاطة الكافية، وانه قد قدر الأدلة والقرائن القائمة في الأوراق تقديرا سليما، وقد طبق القانون عليها تطبيقا صحيحا وان المنطوق الذي وصل إليه يصلح وفقا لقواعد المنطق والعقل و أن تفضي إليه الأسباب التي اعتنقها وجعلها أساسا لحكمه[3]،لا شك في أن تسبيب الأحكام الجزائية يلعب دورا كبيرا في احترام حقوق الخصوم وأفراد المجتمع تتمثل بكفالة الحقوق التي قررها لهم القانون وبالتالي اقتناع الخصوم والمجتمع تتمثل فكفالة الحقوق التي قررها لهم القانون وبالتالي الخصوم والمجتمع بعدالة القضاء وازدياد ثقتهم به، كما وان تسبيب الأحكام يؤدي بنتيجة مهمة وهي حماية القاضي من الانحراف عن تحقيق العدالة وضمان حياديه ومهنته في تطبيق نصوص القانون.

---

[1] _ **طواهري اسماعيل**، الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي في القانون المقارن، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014_ 2013، ص 436.

[2] – الحكم الجنائي هو الحكم الذي تنتهي اليه المحكمة في الدعوى المعروضة عليها وذلك بعد النطق بالحكم بعد المداولة وخروج الدعوى من حوزتها. هذا ما اشار اليه **عاصم شكيب صعب**، ضوابط تعليل الحكم الصادر بالادانة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 01، 2009، ص 43.

[3] _ **بن الصادق احمد**، الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد العاشر، ع 01، ص 445.

ولهذا كان من الضرورة أن تنص التشريعات على وجوب تسبيب الأحكام الجزائية حتى يتمكن للمحكمة إعمال سلكتها في التأكد من صحة صدور الحكم من حيث الإجراءات واعتماده على نصوص قانونية فضلا عن سلامة الأسانيد التي اعتمدها القاضي وأدت إلى صدور الحكم بالنتيجة التي انتهي إليها القاضي.

حيث أن المدلول القضائي للتسبيب يكمن في الأسانيد والمقدمات التي تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم[1]. إن تسبيب الأحكام يعد من أعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة، فمن خلال قيام القاضي بتسبيب الحكم هنا يظهر حياد القاضي وترتفع عنه الشك والريبة والشبهة فهو أيضا ضمانة عن عدم صدور الحكم بناء على الهوى، أو ميل شخصي[2] ، وتسبيب الأحكام والقرارات القضائية يعد حقا للأطراف أو المتقاضين قبل أن يكون واجبا مهنيا للقاضي كما أن التسبيب يصنف ضمن المبادئ والقواعد الأساسية التي وضعها المشرع لحسن سير جهاز القضاء أو العدالة[3]، فتدوين أسباب الحكم او القرار الذي أصدره تكون مؤدية إلى منطوقه، الذي يكون نتيجة منطقية للأسباب التي كون بها القاضي اقتناعه[4].

أولا: التزام قاضي الموضوع بالتسبيب كضابط لحريته في الاقتناع

كما يعد الالتزام بالتسبيب أحد الركائز الأساسية التي تحكم العملية القضائية حيث أن استناد قاضي الموضوع لقناعتة الوجدانية هدفه الوصول إلى الحكم سواء بالإدانة أو البراءة ببيان الأسباب الكافية والسائغة التي تبرر صدور حكمه في الواقع والقانون على حد سواء،

---

[1]– **فؤاد خالد الزويد**، حدود سلطة القاضي في تسبيب الحكم الجزائي، رسالة الماجستير، جامعة الكويت، 1999–2000، ص 08.

[2]_ **أحمد صاوي**، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط 01، 2011، ص 910.

[3]_ مداخلة السيد **ماموني الطاهر**، الرئيس الأول للمحكمة العليا خلال اليوم الدراسي بعنوان تسبيب الأحكام القضائية، بمقر المدرسة العليا للقضاء، القليعة، يوم 23 ديسمبر 2021، المداخلة منشورة على الموقع www. coursupreme.dz تم الاطلاع عليه يوم 2023/01/27 على الساعة 20: 35.

[4]_ **محمد عبد الكريم اسماعيل الأشرم**، تسبيب الاحكام في المواد المدنية والتجارية، دراسة مقارنة قدمت هذه الرسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص من كلية الحقوق، جامعة الازهر، عزة، 2019، ص 15.

وهو ما يعرف بتسطير الاقتناع.[1] و تسبيب الحكم واجبا من واجبات القاضي وانعدام التسبيب قد يتمثل في فقدانه التام وعدم احتواء الحكم على ادني ما يبرره كما يمكن أن يتمثل في تسبيب صوري كأن يقود القاضي أن الطلب غير مؤسس ولا يمكن الالتفات إليه دون مناقشة الطلب لا من حيث تطبيق القاعدة القانونية[2].

و بالرغم من كل هذا فالتسبيب الحكم هو أشق المهمات الملقاة على عاتق القاضي، لأن أسبابه تتطلب فضلا عن اقتناعه هو بما اختاره من قضاء أن يقتنع به أصحاب الشأن وكل من يطلع على حكمه بقصد مراقبته[3].

أ- المقصود بالتسبيب الحكم

يعتبر التسبيب من أهم المهام الموكلة للقاضي، ذلك أنه من خلال التسبيب يمكن القول بأن القاضي قدم التبريرات المنطقية والكافية التي حملته على اقتناع كل من يطلع على حكمه بأن حكمه مطابقا للقانون وأنه جاء عادلا، ومن خلال التسبيب يمكن للمحكمة الأعلى درجة من المحكمة التي أصدرت الحكم مراقبة عمل القاضي ومراقبة تفكيره ومدى علمه بالقانون[4]. فأ سباب الحكم من البيانات الجوهرية التي يتطلبها القانون ضمانا لحدية الحكم الذي ينطق به القاضي وتعبيرا عن الجهود الذي قام به في البحث من أجل التوصل إلى الحقيقة أن ذكر الأسباب ليس ضروريا لما انتهى إليه الحكم في الدعوى الجنائية فحسب، بل وأيضا فيما انتهى اليه بالنسبة للطلبات والدفوع التي تقدم بها الخصوم[5].

---

[1] _ **مستاري عادل**، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2010، 2011، ض 194.

[2] – **محمد حزيط**، المرجع السابق، ص 433.

[3] _ **مستاري عادل**، المرجع السابق، ص 194.

[4] – **محمد عبد الكريم اسماعيل الاشرم**، تسبيب الاحكام في المواد المدنية والتجارية، دراسة مقارنة، الماجستير في القانون الخاص، جامعة الأزهر غزة، 2019، ص 06.

[5] _ **مأمون محمد سلامة**، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار الفكر العربي، 1988، ص 278.

كما أن التسبيب هو لب الحكم وقلبه النابض حيث يتحول القاضي من ملاحظ ومراقب ومسجل إلى محلل ومجادل وحاكم[1].

وبالرجوع إلى القانون الجزائري لم يعرف المشرع الجزائري التسبيب ولكنه قد اكتفى بالنص على وجوب اشتمال الحكم على الأسباب التي بنى عليها، كما يجب على المحكمة أن تفصل في الطلبات التي تقدم لها من الخصوم وتبين الأسباب التي تستند إليها[2]، لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تحديد مفهوم التسبيب صراحة وانما حدد فقد عناصره وذلك من خلال نص المادة **379 ق ا ج ج** " كل حكم يجب أن ينص على هوية الأطراف وحضورهم أو غيابهم في يوم النطق بالحكم، ويجب أن يشمل على أسباب ومنطوق[3]. وقد أشارت المادة 07 الفقرة 01 ق ا ج ج" على وجوب أن تكون الأحكام والقرارات والأوامر القضائية المعللة".

يقصد بالتسبيب هو بيان النشاط الإجرائي للقاضي الجنائي، الذي جعله يحكم بما انتهى إليه، وهو بذلك يكشف عن مدى كفاية ومنطقية هذا النشاط للوصول إلى ذات النتيجة التي انتهى إليها قاضي الموضوع أو عدم كفايته.[4] ويذهب غالبية الفقه الجنائي إلى تعريف التسبيب بأنه: بيان الأسباب الواقعية، والقانونية التي قادت القاضي إلى الحكم الذي نطق به[5].

التسبيب هو شرح كل دليل قدم للمناقشة شرحا واضحا ووافيا، وعلى القاضي إظهار الأدلة التي اقتنع بها وسبب اعتماده على دليل معين دون دليل أخر وإلا اعتبر ذلك قصورا في التسبيب مما قد يترتب عنه نقض الحكم[6].

كما يعرف بأنها بيان الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي بنى عليها القاضي حكمه[1]، وعرفه الدكتور سامي عبد الحليم سعيد يقصد بأنه فحص الأدلة والأسس المقدمة ودراسة

---

[1] _**نجمي جمال**، دليل القضاة للحكم في الجنح والمخالفات في التشريع الجزائري، على هدى المبادئ الدولية للمحاكمة العادلة، الجزء الثاني، دار هومة، 2014، ص 393.

[2] _ **بن الصادق أحمد**، المرجع السابق، ص 446

[3] -ينظر نص المادة 379 ق ا ج

[4] _ **يوسف جوادي**، المرجع السابق، ص 134

[5] _ **محمد أمين الخرشة**، تسبيب الاحكام الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، طبعة 2011، ص 63.

[6] _ **يحياوي صليحة**، المرجع السابق، ص 272.

المدى الذي ترقى إليه هذه الأدلة لتؤسس العناصر المكونة للجريمة التي يواجهها المتهم كما يستقيم معه القول بأنها أساس الحكم.

كما عرفها أيضا الدكتور حسن بشيب خوين بأنها ذكر الأدلة التي استندت إليها المحكمة وانتهت إلى حكمها[2].

فيجب أن يكون الحكم مسببا بعبارات وجمل واضحة لا يشوبها الغموض بحيث يمكن الوصول على مسوغات الحكم لان ذكر الوقائع في عبارات عامة وغامضة لا يتحقق به الهدف والغاية التي لمبتغاه المشرع من تسيب الأحكام القضائية[3].

وأن تكون متناقضة فيما بينها بحيث لا ينقض بعضها بعضا، وان تكون متجانسة مع منطوق الحكم بحيث تدعمه وتقدم له السند المنطقي، وأخيرا أن يكون التدليل مستساغا[4].

و يفرق جانب من الفقه بين المعنى النفسي للتسبيب وهو ما لا يلتزم القاضي ببيانه، وبين المعنى الموضوعي للتسبيب، وهو ما يلتزم القاضي ببيانه، فالتسبيب في معناه النفسي يتعلق بالمعطيات القديمة التي تدفع الإنسان إلى القيام بعمل ما، وبالتالي ينصرف إلى الأثر الذي تحدثه الأدلة في وجدان القاضي، وهو ما يكون متروكا لاقتناعه الشخصي ويصعب عليه تسطيره، ومن ثم فانه لا يلتزم ببيانه، ويطلق عليه البعض بأنه الأسباب التي حملت القاضي إلى الرأي الذي انتهى إليه.

أما التسبيب في معناه الموضوعي فهو عبارة عن بيان الأسباب التي تكون منها اقتناع القاضي، وبالتالي فانه يتصل بالاعتبارات الواقعية والقانونية التي تستخدم كأساس موضوعي للعمل القضائي[5].

و يلاحظ بأن جوهر الحكم الجنائي هو التسبيب لأنه فيه إظهار للنشاط الذهني الذي يقوم به القاضي الجنائي من وقت دخول الدعوى في حوزته، وحتى خروجها من قبضته، كما

---

[1] _ **شريف أحمد بلعوشة**، المرجع السابق، ص 564

[2] _ **علاء باسم صبحي بني فضيل**، المرجع السابق، ص 151.

[3] _**شريف احمد بلعوشة**، المرجع السابق، ص 564

[4] _ **محمد عيد الغريب**، القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في التسبيب الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص 159.

[5] _ **محمد امين خرشة**، المرجع السابق، ص 64.

يبين ان القاضي قد قدر الأدلة، والقرائن القائمة في الاوراق تقديرا سليما، وانه طبق القانون عليها تطبيقا صحيحا[1].

إلى جانب عرض الأسباب بوضوح، يجب على القاضي ان يبين في حكمه الردود على الدفوع التي قد يقدمها الخصوم[2].

و يعتبر تسبيب الأحكام عملا قضائيا يتطلب احترام منهجية وقواعد معينة خاصة منها التكييف القانوني للمسألة محل الفصل و ان يكون هذا التكييف مؤسس بطريقة تقتضي الى تطابق المنطوق مع الاسباب يسهل على كل من اطلع على الحكم او القرار فهمه[3].

فعلى القاضي تحرير الأسانيد والحجج المبنية على الحكم، كون أن التسبيب من النظام العام[4].

و بالتالي يستشف من هذه المنهجية ان القاضي لا يجوز له الحياد عن هذا الضابط عن ممارسة سلطته التقديرية كقاضي موضوع، ومنه فان الالتزام بتسبيب الاحكام يقتضي من جهة اخرى ان تقدم الدفوع من طرف الطاعنين وفقا للشروط الواردة في القوانين الاجرائية بحيث ان المتقاضين لا يملكون الحق المطلق المطالبة بتأسيس التسبيب على ما لم ينص عليه المشرع في المواد القانونية' المحددة لأوجه الطعن سواء في حالة القبول او الرفض[5].

و لقد ورد النص على تسبيب قرارات محكمة الجنايات في نصوص المواد 305، 309، 315، 379، 500، 524 من ق ا ج إلا أن هذا التسبيب يكون ضمنيا[6] كما تم النص عليها في الدستور في المواد 166، 168، 169، 171، 179 منه[7]حيث جاء في

---

[1] _ **محمد أمين خرشة**، المرجع نفسه، ص 65.

[2] _ المادة 500 الفقرة 05 من ق ا ج: " اغفال الفصل في وجه الطلب او في أحد طلبات النيابة العامة....."

[3] _ مداخلة السيد ماموني الطاهر، المرجع السابق، بحث منشور عبر الموقع الالكتروني.

[4] –jacques bore et louis bore, la cassation en matièrepénale, 3 eme éd, juillet 2011, éditions Dalloz, p 209.

[5] _ مداخلة منشورة على الموقع الالكتروني للمحكمة العليا www. coursupreme.حول موضوع أسس الالتزام بتسبيب قرارات المحكمة العليا خلال اليومان الدراسيان الدوليان 09 و10 ماي 2022 بالمدرسة العليا للقضاء بالقليعة، تم الاطلاع عليه يوم 2023/01/28 على الساعة 15: 40

[6] _ **مروان محمد**، المرجع السابق، ج 02، ص 506.

[7] _ ينظر المواد في التعديل الدستوري لسنة 2020

المادة 169 منه بالقول" تعلل الأحكام والأوامر القضائية" وتجد هذه القاعدة تطبيقها في القوانين الإجرائية التي يعتمد عليها القاضي في إصدار أحكامه او قرارته.

يتضح جليا بأن المشرع قد وضع مسطرة قانونية ملزمة للقاضي حال إصداره للأحكام والقرارات في قواعد دستورية وقانونية بداية من وجوب تعليل الأحكام والأوامر القضائية وحماية المتقاضين في أي تعسف يصدر عن القاضي باعتبار أن الأحكام تصدر باسم الشعب الجزائري[1].

فالمادة 379 من ق ا ج [2]بدورها نصت على أن كل حكم يجب أن يشتمل على أسباب ومنطوق وتكون الأسباب أساس الحكم، ولم يستثني المشرع أي جهة قضائية بل ألزم كذلك المحكمة العليا بضرورة تسبيب أحكامها بمقتضى نص المادة 521 ق ا ج بأن تكون أحكامها مسببة[3] وذلك عن طريق طرح الأسئلة على القضاة ويتم التصويت على ذلك بطريقة سرية عن طريق الأوراق وينتهي بتصويت الأغلبية إما بنعم أو لا ولقد ورد الحديث عن تسبيب قرارات محكمة الجنايات في قرار المحكمة العليا بتاريخ 23_10_1990 " إن أحكام المحاكم الجنائية لا تسبب وإنما تقوم مقام التعليل فيها الأسئلة الموضوعة والأجوبة المعطاة عنها، متى كانت سائغة منطقيا وقانونيا نظرا لمساهمة المساعدين المحلفين في صدورها[4].

ب-مجال التسبيب

يتحدد بحسب الجهة القضائية المعينة، وكقاعدة عامة فتسبيب الأحكام لا تخضع له الا محكمة الجنح والمخالفات وكذا المحاكم الاستئناف، إلا إن الاستثناء عن ذلك هو أن محكمة الجنايات ملزمة بتسبيب أحكامها ضمنيا تحت رقابة المحكمة العليا لضمان إصدار الحقيقة في قرارتها فمحكمة الجنايات يتم التسبيب فيها عن طريق التصويت بين أعضاء المحكمة بالإجابة أولا بينهم على الأسئلة المطروحة بدون أن يسبب كل واحد منهم رأيه، وهذا ما نصت عليه المادة 307 من ق ا ج، وأكده أيضا الفقه على راشد بقوله: " إذا طلب

---

[1]_ مداخلة منشورة عبر الموقع الالكتروني للمحكمة العليا، المرجع نفسه.

[2]_ ينظر نص المادة 379 من ق ا ج ج

[3]_ ينظر نص المادة 521 منق ا ج ج.

[4]_ قرار المحكمة العليا بتاريخ 23_10-1990، نقلا عن **جيلالي بغدادي**، المرجع السابق، ص 182.

من القاضي أن يبين أسباب اقتناعه في ظل الاقتناع الشخصي فلن يكون له عند إذن الحرية في تقرير عناصر الإثبات لأنه سيوجه اهتمامه لبيان أسباب التأكيد التي لا يمكن للذهن مهما كان واعيا ومنتبها ان يدرك الانطباعات السريعة، والتي سببت اقتناعه والتي يمكن الإحساس بها ولمسها، فإذا ألزم القاضي ببيان أسباب اقتناعه سيصل به إلى تكوين اقتناعه لان هذا الاقتناع هو الذي يمكن له أن يسببه[1].

ولم تقف المحكمة العليا عند ضرورة وجود الأسباب فقط بل أكدت أن غياب الأسباب وعدم كفايتها وذلك باستعمال عبارات عامة ومبهمة او غامضة او متناقضة تعرض الحكم للنقض فقضت بأنه: "يكون قاصر البيان ويستوجب النقض قرار المجلس القضائي الخالي من التعليل والمؤيد لحكم ابتدائي لا يشير إلى الأفعال المنسوبة للمتهم ولا النصوص القانونية المنطبقة عليها"[2].

ومن هنا يمكن القول أن تسبيب الأحكام هو شرط موضوعي لاقتناع القاضي وضمانه لبيان حياد القاضي بحكمه وفقا لما جاء في الأدلة والأوراق التي تم طرحها للمناقشة أمام الخصوم، فيظهر القاضي بذلك للخصوم عدله مما يؤدي للاقتناع الذي يصدره وبالتالي تحقق الثقة والاطمئنان في قضائه.

فالتسبيب هو وسيلة للخصوم لرقابة الحكم الذي انتهى إليه القاضي والتأكد من صحته، وهو ضمانة أيضا لحق الخصوم في معرفة أسباب الحكم الصادرة ضد هم او لصالحهم[3].

ثانيا قواعد تسبيب الحكم الجنائي

ونظرا إلى أن التسبيب هو نشاط ذهني يقوم على الإدراك من طرف القاضي لفهم الظاهر من واقعة الدعوى المطروحة أمامه والأدلة التي صاحبتها في الوراق، ووجوب الأخذ بطلبات وأقوال الخصوم وسلوكهم، وعليه فتم هذا النشاط الذهني سيختلف من قاض لاخر

---

[1] _ **زيدة مسعود**، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 137.

[2] _ قرار صادر بتاريخ 29: 1984/05، عن الغرفة الجزائية، في الطعن رقم 27148، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 01، 1990، ص 275.

[3] _**علي محمود علي حمودة**، المرجع السابق، ص ص 90، 94.

باختلاف ملكات الفهم لديهم، ولذ وجب تبيان الأسباب السالفة الذكر عند النطق بالحكم الجنائي[1].

فمن الناحية العملية فان الالتزام بتسبيب يجب أن يفرغ في قالب قانوني وفقا لقواعد الصياغة القانونية ويحرر بذلك القرار بأسلوب يعتمد على الدقة في التعبير باختيار المصطلحات التي تفيد المعنى القانوني الذي لا يقبل التفسير أو التأويل، وبالتالي تجنب التكرار ونقل ما جاء في دفوع الاطراف الطاعنة حرفيا، بل الاعتماد على التخليص الفكرة المطروحة وصياغتها و افراغها في ظل ما يفيد الوجه المثار دون ان ينصاع القاضي الى خلق حالة قانونية لم يتناولها المشرع في تعريفه للوجه محل المناقشة[2].

أ-بيان الواقعة وظروفها:

إن الأصل العام هو ألا تفرض المحكمة العليا رقابتها لما يتعلق الأمر بواقع الدعوى أو ما يسمى الواقعي للدعوى، وذلك على أساس أن الهدف الأساسي من وجود المحكمة العليا كمحكمة وحيدة تتربع على قمة التنظيم القضائي هو ضمان التطبيق الصحيح للقانون وإما يطلق عليه جهاز مراقبة الشرعية[3]. فوجود الأسباب يعد شريكا أساسيا للقول بأن التسبيب متحقق أو القاضي سبب حكمه[4] فالأسباب الواقعية يقصد بها بيان مضمون الاقتناع القاضي الجزائي عن طريق بيان الواقعة المرتكبة وظروفها ومحلها، وأن استخلاصه لهذه الواقعة جاء نتيجة استخلاص منطقي متفق مع المقدمات[5].

كما يشترط لصحة التسبيب وجود الأسباب في ذات الحكم الذي يتطلب القانون تسبيبه و لايكفي أن تكون الأسباب قائمة في مخيلة القاضي أو في ضميره بل يجب أن يتحقق

---

[1] _ **حسين يوسف العلي الرحمانة**، مدى سلطة القاضي في تسبيب الحكم الجنائي، الجنان للنشر والتوزيع، 2010، ص 266.

[2] _ مداخلة منشورة عبر الموقع الالكتروني للمحكمة العليا، المرجع السابق.

[3] _ **مستاري عادل**، الأحكام الجزائية بين الاقتناع والتسبيب، المرجع السابق، ص 174

[4] _ **عزمي عبد الفتاح**، تسبيب الأحكام والأعمال القضاة في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الرابعة، القاهرة، دار النهضة، العربية، 2008، ص 268

[5] _**مستاري عادل**، الأحكام الجزائية بين الاقتناع والتسبيب، المرجع السابق، ص 174

الوجود المادي للأسباب فالوجود المادي للأسباب عنصر جوهري للقول بأن التسبيب متحقق أو أن القاضي سبب حكمه[1].

ومعيار عدم خضوع الجانب الواقعي لرقابة المحكمة العليا، هو أن الواقع قلما يتكرر في حين أن الجانب القانوني يقبل التكرار الذي يساعد على وحدة القضاء والقانون وإذا كان هذا هو الأصل، إلا أن هذا الجانب الواقعي لا يفلت من الرقابة عن طريق رقابة فهم قاضي الموضوع للواقع من نواح متعددة كالتحقيق من الوجود المادي للوقائع وفق قواعد الإثبات القانونية، وكذا رقابة المحكمة العليا في مجال تسبيب الأحكام[2].

يكتسي بيان الواقعة وظروفها أهمية كبرى خصوصا في الأحكام الجزائية الصادرة بالإدانة، كون أن هذه الأخيرة ستهدم قرينة البراءة التي يتمتع بها الفرد والمقصود ببيان الواقعة بيان توافر أركان الجريمة التي عوقب عنها المتهم بيان كافيا من سلوك مادي، وقصد جنائي، ونتيجة معينة إذا كانت الجريمة تتطلب لقيامها توافر نتيجة معينة، ورابطة سببية بين الفعل والنتيجة[3] ،وضرر إذا ما كانت تطلب تحقيق ضرر من نوع خاص، وبيان الظروف والأعذار المخففة والمشددة[4].

أوجب في كل حكم بالإدانة أن يشتمل بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا كافيا تتحقق به أركان الجريمة التي أدين المتهم بها، والظروف التي وقعت فيها ولم يرسم القانون شكلا خاصا يجب أن يصوغ فيه الحكم بيان الواقعة محل العقاب، فيكفي أن يكون مجموع ما أورده الحكم خاصا بهذه الواقعة من شأنه فهم الواقعة بأركانها وظروفها[5].

---

[1] _ **عزمي عبد الفتاح**، المرجع السابق، ص 268

[2] _ **أحمد مليحي**، أوجه الطعن بالنقض المتصلة بوقائع الدعوى، ط02، دار النهضة العربية، ص 76.

[3] _ **رؤوف عبيد**، المرجع السابق، ص 23.

[4] _ **حسين يوسف العلي الرحمانة**، المرجع السابق ، ص 266.

[5] _ **محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي**، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي ورقابة القضاء عليها، دراسة تحليلية مقارنة، دكتوراه، فلسفة في القانون العام، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، 2007، ص 203.

فقد قضت المحكمة العليا: "يجب لصحة الحكم او القرار القاضي بالإدانة أن يشمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق فيه أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة او المجلس ثبوت ارتكابها من طرف المتهم[1].

وبالتالي يتحتم على المحكمة الموضوع أن تتصدى لمكونات النزاع واقعا وقانونا طبقا لما يقدم من بيانات ودفوع ودفاع، سواء قدم أمام محكمة أول درجة أو المحكمة الاستئنافية، ومن ثم تفصل في النزاع بحكم مسبب ومعلل وصولا إلى النتيجة التي تتفق مع الواقع والقانون[2].

و لا يكفي أن تقتصر المحكمة على بيان الوصف القانوني للفعل المسند إلى المتهم، وإنما يتعين أن يحدد هذا الفعل في وضوح ويبن نتيجة وعلاقة السببية بينهما والقصد أو الخطأ، ولذلك يكون على المحكمة أن تذكر في الأسباب ما يأتي:

1_ الشرط المفترض

يجب على المحكمة أن تستظهر في حكمها الشرط السابق على جريمة، فعليها مثلا أن تبين في حكمها الأدلة التي اعتمدت عليها عند قبولها قيام العلاقة الجنائية التي ذكرتها بين المجني عليه والمتهم[3].

2_ بيان الركن المادي للجريمة

لا يعاقب قانون العقوبات على الأفكار رغم قباحتها ولا على النوايا السيئة ما لم تظهر إلى الوجود الخارجي بفعل أو عمل.

ويشكل الفعل أو العمل الخارجي الذي يعبر على النية الجنائية أو الخطأ الجزائي ما يسمى بالركن المادي للجريمة[4].

---

[1]_ قرار رقم 702. 8 المؤرخ في 1973/05/08 وهذا ما أشار إليه **مستاري عادل**، المرجع السابق، ص 131.

[2]_ **محمد عبد الكريم إسماعيل الأشرم**، المرجع السابق، ص 38.

[3]_ **محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي**، المرجع السابق، ص 204.

[4]_ **أحسن بوسقيعة**، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط12، 2012_ 2013، متممة ومنقحة، دار هومة، للطباعة والنشر والتوزيع، 2013، ص 115

فبالنسبة لركن المادي نجد انه يتكون من ثلاث عناصر وهي السلوك الإجرامي والنتيجة الغير مشروعة وأخيرا نجد الرابطة السببية بين الفعل والنتيجة[1].

يتكون الركن المادي من العناصر التالية:

2-1_ السلوك الإجرامي: قد يكون الركن المادي للجريمة إما عملا ايجابيا او سلبيا وإما عملا وقتيا أو مستمرا وإما عملا واحدا او متكررا[2]، وهذا الوجود المادي قد يتحقق بشكل صريح او بشكل ضمني[3].

2-1_1الوجود الصريح للأسباب: الأسباب الصريحة هي الأسباب التي بمقتضاها تجيب المحكمة صراحة قبولا أو رفضا عن طلب أو وجه دفاع أبداه الخصم، وتتصل هذه الأسباب عادة بالوقائع الأساسية التي استخلصها المحكمة من مجموع الوقائع بقصد تطبيق القاعدة القانونية إذ يجب ألا يدور أي شك أو غموض حول هذه المفترضات الضرورية[4].

فالأسباب لا يمكن أن تكون صريحة إلا إذا كانت مدونة، فالكتابة هي القوام الأسباب الصريحة ومتى تحققت الكتابة للأسباب توافرت لها صفة الصراحة ولا يهم بعد ذلك أن تكون مكتوبة باليد أو على الآلة الطابعة[5].

و إذا كان الأصل أن الحكم مستوفيا بذاته جميع أسبابه ولكنها قد توجد استثناء في ورقة يحيل إليها الحكم وهو:

- وجود الأسباب في ورقة الحكم ذاتها؛
- وجود الأسباب في غير ورقة الحكم (الإحالة).

2-1-2_ الوجود الضمني للأسباب

يقصد بالأسباب الضمنية كل مظهر تتخذه المحكمة متى كان هذا المظهر لا يمكن تفسيره إلا على انه مبرر لما انتهت إليه في حكمها، فالأسباب الضمنية تتمثل فيها يستدل

---

[1] _ **حسين يوسف العلي الرحمانة**، المرجع السابق، ص 269.

[2] _ **أحسن بوسقيعة**، المرجع السابق، ص 115

[3] _ **أحمد أبو الوفا**، تسبيب الأحكام، مجلة الحقوق للبحوث القانونية، السنة السابعة، العددان 1، 2، 1965، ص 53.

[4] _ **ابراهيم نجيب سعد**، القانون القضائي الخاص، الجزء 02، منشأة المعارف الاسكندرية، ص 255.

[5] _ **أحمد أبو الوفا**، المرجع السابق، ص 185.

عليه بطريق غير مباشرة على انه مبررات لما خلصت إليه المحكمة في حكمها[1]،والهدف منها الإبقاء على أحكام جديرة بالإبقاء عليها وعدم نقضها بسبب عدم وجود أسباب صريحة.

وقد تستخلص أيضا الأسباب بمفهوم المخالفة إذ تكفي الأسباب التي يبني عليها الحكم يصدر طلب أو دفع لأحد الخصوم لحمل الحكم برفض الطلب او الدفع الذي قدمه الخصم الأخر[2].

لكي توجد الأسباب يجب أن تظهر في الحكم المسبب بشكل صريح بحيث يتضمن الحكم صراحة الأسباب التي تبرر كل جزء من أجزائه[3].

ولكن لا يوجد مانع من وجود هذه الأسباب بالشكل الضمني، فقد استقر القضاء والفقه[4]. على أنه لا يشترط وجود الأسباب دائما بشكل صريح وإنما تعد موجودة إذا وجدت بشكل ضمني او إذا كان هناك سبب عام أقامت المحكمة حكمها عليه في جميع أجزاء الدعوى متى كان هذا السبب العام يصبح لكل ما تتعلق بها.

و بالتالي يتعين لصحة الحكم الصادر بالإدانة أن يبين القاضي في حكمه تسبيبه للركن المادي للجريمة فاذا جاء الحكم ناقص بحيث تعجز المحكمة العليا عن مراقبة التطبيق الصحيح للقانون على الواقعة فان ذلك يجعل من الحكم قاصرا في البيان مما يترتب عليه النقض[5].

2_ 2 عدم الاكتراث للنتيجة المحاولة

إذا كانت الجريمة لا تلتئم إلا بتوافر فعل مادي فانه ليس من الضروري أن يترتب عن هذا الفعل نتيجة مضرة حتى تكون الجريمة قابلة للجزاء.

فإذا تحققت النتيجة نكون بصدد الجريمة التامة وإذا لم تتحقق نكون بصدد الشروع او محاولة ارتكاب الجريمة.

الأصل في القانون الجزائري أن الشروع في ارتكاب الجريمة معاقب عليه.

فالجريمة قبل تمامها تمر بثلاث مراحل:

---

[1] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص 174.

[2] _ **سعد ابراهيم نجيب**، القانون القضائي الخاص، الجزء 02، منشأة المعارف الاسكندرية، ص 256.

[3] _ **عزمي عبد الفتاح**، المرجع السابق، ص 288

[4] _ **محمد علي الكيك**، المرجع السابق، ص 178.

[5] _ **مزعاد ابراهيم**، المرجع السابق، ص 1135

2-2-1_**مرحلة التفكير والعزم:** لا يعاقب فيها الفاعل على ما يأتيه من أفعال ولو اعترف بذلك إلا في حالات استثنائية إذا نص المشرع على ذلك.

2-2-2_ **مرحلة التحضير للجريمة:** والقاعدة فيها ايضا هي عدم العقاب، غير ان المشرع الجزائري أورد استثناء على القاعدة في المادة 273 من ق ع حيث نص على عقوبة من يساعد شخصا في الأفعال التحضيرية للانتحار، إذا نفذ الانتحار.

2-2-3_ **مرحلة الشروع:** وهي المرحلة التي تنصرف فيها إرادة الجاني إلى تنفيذ الجريمة فعلا فيبدأ في تنفيذ الركن المادي ولكنها لا تتم لأسباب لا دخل لإرادته فيها[1].

3- **الركن المعنوي** فيجب على المحكمة في بيانها للواقعة المستوجبة للعقاب أن تبين توافر الركن المعنوي للجريمة المنسوبة للمتهم، ولا يكفي إثبات السلوك الإجرامي والنتيجة والرابطة السببية، بل يلزم إثبات الركن المعنوي المتطلب للعقاب سواء أكان متمثلا في القصد الجنائي أم في الخطأ غير العمدي، فلا بد من بيان عناصر القصد الجنائي إذا كانت الجريمة عمدية، فيلتزم 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 بإثباتها، إلا إذا كانت القرينة القانونية قابلة لاثبات العكس، ودفع المتهم بعدم علمه[2].

و يتمثل الركن المعنوي في نية داخلية يضمرها الجاني في نفسه وقد يتمثل أحيانا في الخطأ أو الإهمال وعدم الاحتياط[3].

أما إذا كانت الجريمة المستوجبة للعقاب تتطلب توافر قصد خاص، فعلى قاضي الموضوع الالتزام بتبيين هذا القصد في الحكم.

الشرط المفترض وهو أن على المحكمة أن تستظهر في حكمها الشرط السابق على الجريمة، فعليها مثلا أن تبين في حكمها الأدلة التي اعتمدت عليها عند قبولها قيام العلاقة

---

[1]_ **أحسن بوسقيعة**، المرجع السابق، ص ص 126، 127.

[2]_ **حسن الطراونة**، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 2005، ص 414.

[3]_ **أحسن بوسقيعة**، المرجع السابق، ص 142.

المدنية التي ذكرتها بين المجني عليه والمتهم[1].

بحيث لا يكتمل البناء القانوني للجريمة إلا بتوافر ركنها المعنوي باعتباره العلاقة بين نفسية الجاني وماديات الجريمة، والذي يتحدد من خلالها ويتعين على القاضي إثباتها في معرض تسبيبه لحكمه[2].

بيان الظروف التي أحاطت بالجريمة، إذ يجب على المحكمة أن تبين في أسباب الحكم الظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة، وإذا لم يلجا القاضي لمثل هذه الظروف، فانه يكون غير ملزم ببيان أسباب عدم لجوئه لاستعمال مثل هذه الظروف[3].

إذا كانت الواقعة المستوجبة للعقاب تتطلب توافر قصد خاص، والذي قوامه النية الخاصة التي تتطلب جهدا في الكشف عنها وإثباتها والقول بتوافرها او عدم توافرها، فان قاضي الموضوع يلتزم بان يبين هذا القصد في عناصر الحكم واستخلاصه من وقائع الدعوى استخلاصا سائغا بأسباب خاصة تكشف عنه[4].

و إنما يكفي أن تبين المحكمة في أسباب حكمها العناصر والأدلة التي أدت إلى الحكم بالبراءة فلم يشترط القانون أن يتضمن حكم البراءة أمورا او بيانات معينة أسوة بأحكام الإدانة ويكفي أن يكون الحكم قد استعرض أدلة الدعوى عن بصر وبصيرة فيجد منها ما يؤدي الى إدانة المتهم، أما إذا كان حكم البراءة قد فصل في الدعوى، فيجب على المحكمة أن تبين في حكمها بالنسبة للدعوى الواقعة المستوجبة، أي السلوك والنتيجة ورابطة السببية وبعناصرها المعنوية المكونة للجريمة[5].

ب- بيان الظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة:

[1] _ **حسين يوسف العلي الرحمانة**، المرجع السابق، ص 269

[2] _ **مزعاد ابراهيم**، المرجع السابق، ص 1136.

[3] _ **حسين يوسف العلي الرحمانة**، المرجع السابق، ص 270

[4] _ **محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي**، المرجع السابق، ص 206.

[5] _ **مأمون سلامة**، المرجع السابق، ص 1053.

يجب على المحكمة أن تبين في أسباب الحكم و الظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة، غير أن ذلك لا يكون لازما إلا حيث يعتد المشرع بهذه الظروف في تشديد العقاب وتخفيفه[1].

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، فان ذلك يعد قصورا في البيان تعجز محكمة العليا عن مراقبة مدى إحاطة محكمة الموضوع بتلك الظروف وتمحيصها[2].

ثالثا- القصور في بيان الظروف المحيطة بالواقعة

الظروف التي تلتزم المحكمة ببيانها وذكر شروطها هي الظروف التي يترتب على توافرها تشديد في العقوبة، والأعذار القانونية المخففة والمعفية من العقاب، أما الظروف القضائية المخففة ولكونها متروكة للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع فلا تثريب على المحكمة إن هي أغفلت ذكرها.

من مظاهر القصور في التسبيب في بيان الظروف المشددة المحيطة بالواقعة إدانة المتهم بعقوبة مشددة في جريمة القتل العمد المرتبط بجنحة دون أن يأتي في تسبيب المحكمة بيان أن المتهم قام بقتل المجني عليه من اجل سرقة أغراضه ودون أن تثبت بأن القتل قد وقع فعلا قبل السرقة، كل ذلك يجعل من الحكم مشوبا بالقصور في التسبيب ويعرضه للنقض.

يعد كذلك قصورا في التسبيب إدانة المتهم بعقوبة مشددة لكونه مسبوق قضائيا دون أن تثبت المحكمة في معرض تسبيبها لحكمها معنى العود الذي يتحقق به التشديد في العقوبة، ومن غير أن تشير إلى الحكم أو الأحكام النهائية القاضية بعقوبة سلبية للحرية، مشمولة أو غير مشمولة بوقف التنفيذ من أجل جناية أو جنحة من القانون العام، وفي هذا جاء قضاء

---

[1] _ **محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي**، المرجع السابق، ص 207.

[2] _ **محمد عيد الغريب**، المرجع السابق، ص 208.

المحكمة العليا تعتبر صحيفة السوابق القضائية (القسيمة 02) المصدر الشرعي والوحيد لاعتبار أن المتهم في حالة عود، ولا يمكن اعتبار أي بديل أخر لهذه الوثيقة[1].

الفرع الثاني: جدوى تسبيب الأحكام الجزائية

ونظرا لما أصبح يتمتع به القاضي الجنائي من حرية واسعة في تكوين قناعته في النطق بأحكامه، وضعت الأنظمة الجنائية الحديثة تسبيب الأحكام كضمانة أساسية لحسن سير العدالة الاجتماعية وسيادة القانون من خلال إتاحته لجهة النظر عند الطعن في الحكم، وهو وسيلة للنظر في صحة الحكم الجنائي من عدمه، أوجب القانون تسبيب الأحكام والهدف من ذلك هو ضمان جديتها والحصول على الثقة في عدالتها[2].

أولا: الفائدة من التسبيب

للتسبيب عدة فوائد تتمثل في ما يلي:

أ_ **من الناحية النفسية:** تمكن المتهم من معرفة أسباب اتهامه خاصة إذا كان ينكر الواقعة المنسوبة إليه، بل حتى في أحكام البراءة التسبيب مهم لاقتناع الضحية والرأي العام.

ب_ **أما من الناحية القانونية:** التسبيب يعتبر ضمانا ضد تحكم القضاة ويقضي بالأحكام القضائية الشفافية والمصداقية، ويمكن العليا من فرض رقابتها على الحكم الجنائي[3].

ومنه فان قاعدة تسبيب الأحكام تطبق على محكمة الجنح والمخالفات، اما المحكمة الجنايات فقد استقر الفقه على أن ورقة الأسئلة هي النظام المعتمد لتأسيس حكم محكمة الجنايات، فالأسئلة التي تستخلص من منطوق غرفة الاتهام والأجوبة التي تناقش ويصوت عليها في غرفة المداولات تشكل أسباب الحكم وتقوم مقام تعليله[4].

---

[1] _**مزعاد ابراهيم**، شائبة القصور في تسبيب الأحكام الجزائية، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 09، ع01، جانفي 2023، جامعة يحي فارس بالمدية _ الجزائر، ص ص 1137، 1138.

[2] _ **زبدة مسعود**، القرائن القضائية، المرجع السابق، ص 158.

[3] _ **تاجر كريمة**، تسبيب احكام محكمة الجنايات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، المجلة النقدية، د س ن، ص 378.

[4] _**عبد الرزاق خامرة، عبد القادر حباس**، المرجع السابق، ص 736.

لتطبيق قاعدة الاقتناع الشخصي تطبيقا سليما اقر القانون ضمانات امام المحاكم الجنائية تتجسد في الإجراءات المتبعة أمامها بالإضافة إلى مبدأ مهم يلزم القاضي بإتباعه وهو مبدأ تسبيب الأحكام القضائية للرقابة على الأحكام التي يصدرها القاضي، وإعطاء الوصف الصحيح للوقائع حسب ما يمكن استنتاجه من المرافعة، وقد نصت على الالتزام بتسبيب الأحكام المادة 379 ق ا ج، بقولها: كل حكم يجب أن ينص على هوية الأطراف وحضورهم أو غيابهم في يوم النطق بالحكم ويجب أن يشتمل على أسباب ومنطوق، وتكون الأسباب الحكم، ويبين المنطوق الجرائم التي تقرر إدانة الأشخاص المطورين أو مسؤولياتهم أو مساءلتهم عنها، كما تذكر فيه العقوبات ونصوص القانون المطبقة والأحكام في الدعوى المدنية[1].

فتسبيب الأحكام يفرض على القاضي تمحيص رأيه لأنه يلتزم من خلال قيامه بالتسبيب بصياغة مقدمات تؤدي إلى نتيجة منطقية كما انه بذلك لايصدر حكمه نتيجة لتأثيرات عاطفة عارضة[2].

بالإضافة إلى أن التسبيب الحكم يدعم عدالة ومصداقية القضاء، حيث يقع الخصوم على الأسباب التي جعلت القاضي يأخذ برأي دون أخر، وهو ما يؤدي لإتاحة الفرصة للرقابة على حسن تطبيق القانون فصلا عن أهمية بوجود ما يمكن أن يقع باستحقاقه للعقوبة المقررة له.

و تسبيب الأحكام الجنائية كقيد مفروض على القاضي الفاصل في موضوع الدعوى ذو أهمية كبيرة بدءا بالقاضي نفسه الذي تعتبر وسيلة لضمان حسن تطبيق القانون، وتفعيلا لرقابة المحكمة النقض لما تضمنه الحكم بالإحاطة بالوقائع سليمة من جهة ن وحسن تفسيرها وإقرار العقوبة المناسبة لذلك، أو حسن تطبيق القانون على هذه الوقائع[3].

---

[1] _ **مروان محمد**، المرجع السابق، 497

[2] _ **عبد الرحمان الشواربي**، المرجع السابق، ص 114.

[3] _ **احمد شوقي الشلقاني**، مبادئ الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائي، ج 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 470.

اما بالنسبة للخصوم في الدعوى، فيعتبر التسبيب بالنسبة لهم وسيلة لإقناعهم بالحكم وإمكانية الطعن في حكم الجهة التي يرى ان القاضي تعسف في حقه او انجاز إلى الأخذ بالتسبيب دون آخر وعليه تبرز أهمية التسبيب بالنسبة للخصوم في بناء قناعة لديهم وتجديد موقفهم من الحكم بالاقتناع به او الطعن فيه[1].

كما أن أهمية التسبيب تمتد لتشمل أفراد المجتمع باعتباره أداة لفرض التوازن القانوني والأخلاقي بين أفراد المجتمع وإقناع الرأي العام بعدالة القضاء، ودعما للثقة المتبادلة بين المجتمع والقضاء الذي يتحقق من خلال الثقة في الأحكام القضائية ونزاهة العدالة[2].

إن تقدير الأدلة من اختصاص محكمة الموضوع وهي حرة في تكوين عقيدتها حسب تقديرها لتلك الأدلة واطمئنانها إليها، ولا يجوز مجادلتها في هذا التقدير، وان مطالبة المحكمة بإتباع قاعدة ثانية تطبقها هو مصادرة لحريتها الأساسية في وزن عناصر الإثبات المختلفة وتقديرها على الوجه الذي يرتاح إليها ضميرها، غير أن ذلك مشروط بأن يشمل الحكم على ما يفيد أن المحكمة قد محصت الدعوى وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة[3].

فيجب على القاضي الجنائي أن يبين الأدلة التي اعتمد عليها، وكانت مصدرا وسببا لاقتناعه، فإذا كان تقدير القاضي للأدلة لا يخضع لرقابة المحكمة إذ ليس لها أن تراقبه في تقديره، لكن لها أن تراعي صحة الأسباب التي استدل بها على هذا الاقتناع، ومن هنا يجب على القاضي ان يسبب كل ما يصدره من أحكام فالتسبيب أمر تمليه طبيعة عمل القاضي ذاته، فيقصد بالأسباب ما يستند إليه الحكم في التدليل على النتائج التي وصل إليها في منطوقه، وهذا يعني أن يتضمن الحكم كافة الأسباب المتعلقة بالواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها، بالإضافة إلى الإشارة إلى النص القانوني الذي حكم بموجبه

---

[1] _ **مفيدة سويدان**، نظرية الاقتناع الذات للقضاء الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1985، ص 611.

[2] _ **الشهاوي قدري عبد الفتاح**، روابط الاستدلالات والايضاحات والاستخبارات، منشأة المعارف الاسكندرية، 2003، ص 27.

[3] _ **محمد عيد الغريب**، المرجع السابق، ص 135.

وأسباب الرد على الدفوع والطلبات، وان تكون كل تلك الأسباب قادرة على التوصل إلى ذات النتيجة التي انتهى إليها الحكم في منطوقه[1].

إذ يجب ان يشتمل حكم القاضي الصادر بالإدانة او البراءة على جميع الأسباب التي بني عليها، مع شمولية تامة لكل واقعة مستوجبة للعقوبة وظروفها ونص القانون الذي حكم على ضوئه القاضي إذا كان صادرا بالإدانة، ويبقى واجبا على القاضي ذكر موجز الطلبات التي تقدم بها الخصوم وإظهار الفصل فيها مع تبيان الأسباب التي استند إليها، فتلك مبادئ إجرائية تفرض على القاضي مراعاتها واحترامها لضمان سلامة حكمه من البطلان والإلغاء.

فعلى المحكمة ضرورة تبيان أسباب اتخاذ الحكم وعلة صدوره بصيغة دون أخرى، فإذا كان أساس المحاكمة الجنائية هو حرية قاضي الموضوع في إقامة الدليل الذي يرتاح إليه ضميره بما يكون عقيدته واقتناعه لتأصيل الاتهام أو نفيه إلا انه على القاضي أن يشير إلى الدليل الذي استمد منه هذه العقيدة والاقتناع، وانه دليل موجود أصلا في أوراق الخصومة، ويعد ذلك كفاية لضمان سلامة حكمه شكليا من هذا الدائن دون ان يلزم بإظهار الصلة المنطقية بين الدليل والنتيجة المنطقية[2].

كما انه في حالة تخلف مثل هذا الاجراء، يكون حكم القاضي معيبا ويعرض للطعن فيه بالنقض امام محكمة القانون على ضوء ما نصت عليه المادة 500 الفقرة 04 ق ا ج.

نجد في المواد الجنائية ان المشرع منح القاضي الجزائي السلطة في تقدير جميع الأدلة المعروضة عليه، وذلك يمكن في الحرية التي يتمتع بها في ان يستمد قناعته الوجدانية من أي دليل يطمئن إليه. دون أن يكون مقيدا بأي قيد او شرط إلا بضميره الذاتي البعيد عن الأهواء والمشاعر الشخصية، محاولا الوصول إلى الحقيقة التي تتميز بصعوبة كشفها، ذلك لان وقائع الحقيقة التي يسعى القاضي لإثباتها هي وقائع غيبية من الماضي لم يحصرها القاضي[3].

---

[1] _ **عبد الحميد الشواربي**، التعليق الموضوعي على قانون الاجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 563.

[2] _ **أغليس بوزيد**، المرجع السابق، ص ص 125، 126.

[3] _ **أغليس بوزيد**، المرجع نفسه، ص 129.

ثانيا: حالات التسبيب

أما بخصوص حالات التسبيب فمن خلال استقراء أحكام المادة 309 من ق ا ج[1] يتبين ان المشرع الجزائري قد بين حالات تسبيب الحكم الجنائي بحيث لا يقتصر التسبيب على حكم الإدانة فقط وإنما تسبيب الأحكام مهما كان منطوقها سواء بالإدانة او البراءة وكذا في حالة الإعفاء من المسؤولية:

أ_ التسبيب في حالة الإدانة:نصت الفقرة 08 من المادة 309 من ق ا ج على انه "يجب ان توضع ورقة التسبيب في حالة الإدانة أهم العناصر التي جعلت المحكمة تقتنع بالإدانة في كل واقعة حسب ما يستخلص من المداولة بذلك يستلزم ان يتضمن حكم الإدانة بيانا لأركان الجريمة وتكييفها القانوني وما صاحبها من أدلة وعناصر وفقا للنصوص التجريمية المقررة والتي بناءا عليها خلصت المحكمة إلى قناعتها بالإدانة.

ب_ التسبيب في حالة البراءة: والذي ينصب بصورة مختصرة على بيان الأسباب الرئيسية التي بناءا عليها استبعدت المحكمة إدانة المتهم، وهذه الأسباب لب عمومها تختصر في افتقاد دلائل الإدانة او عدم كفايتها، وعلى هذا الأساس تقتضي المحكمة ببراءة المتهم من جميع الأفعال المنسوبة.

ج_ التسبيب في حالة البراءة من بعض الأفعال والإدانة نفسها: وهي الحالة التي يكون فيها المتهم متابع بعدة أفعال غير أن المحكمة خلصت في الأخير بعد المداولة والتصويت إلى إدانته في بعضها وتبرئته من البعض الأخر، فهنا وجب أن يتضمن التسبيب كل من العناصر التي بينت عليها البراءة وكذا الإدانة[2].

ثالثا- قصور التسبيب وتتمثل في:

أ- قصور في تسبيب الحكم الصادر بالإدانة

يقصد به القصور في بيان الواقعة أو تحديدها، فإذا جاءت عبارات الحكم في صورة عامة أو مجملة أو مبهمة كان الحكم فاقدا لأساسه القانوني، ويعد معيبا بعيب القصور في

---

[1] _ ينظر نص المادة 309 من ق ا ج ج

[2] _ **صابر شمس الدين، زواش ربيعة**، المرجع السابق، ص 297.

الأسباب، كما يكون هناك قصور في الأسباب إذا أفرغ القاضي بيان الأسانيد والحجج التي بنى عليها الحكم والمنتجة له من حيث الواقع أو القانون، أي أن بيانه للأدلة التي استند عليها في إدانة المتهم ومضمون كل منها ومؤداه ووجهة استدلاله جاءت في عبارات عامة أو غامضة[1].

إن الأسباب كما قد توجد في ورقة الحكم وتجتمع فيها شروط الكفاية والمنطقية، فانه يتصور انعدام وجود الأسباب، وهذا الانعدام قد يكون كليا وقد يكون جزئيا، وعيب انعدام الأسباب إنما يلحق بالحكم لأنه جاء خاليا من أسبابه او لأنه اغفل تسبيب شق منه فيصبح منعدم الأسباب جزئيا[2].

باعتبار أن الحكم بالإدانة ذا أثر خطير على حياة الأفراد وحرياتهم الشخصية من هدم لقرينة البراءة، الأمر الذي يوجب أن يكون هذا الحكم مشتملا على بيان الواقعة الإجرامية والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة الإدانة حتى تتمكن المحكمة العليا من ممارسة رقابتها على مدى تطبيق القانون التطبيق الصحيح والسليم[3].

ولذلك فان الحكم الذي يصدر دون ذكر أي أسباب له، سواء كان ذلك كليا أو جزئيا يفقد شروط صحته كحكم ومن ثم يكون باطلا[4].

وعليه فان تخلف الأساس القانوني لتسبيب الحكم في حقيقته ليس إلا عيبا في تسبيب الحكم[5].

ب_ قصور تسبيب الحكم الصادر بالبراءة

الأحكام الصادرة بالبراءة هي تقرير للأصل في الإنسان وهو البراءة، هي تقرير للأصل في الإنسان وهو البراءة، ولما كانت كذلك فهي لا تحتاج الى تسبيب ما دام وأن هناك مبدأ عام يدعمها كاف لأن يكون سببا لصحتها.

---

[1] _ **بن الصادق أحمد**، المرجع السابق، ص 453.

[2] _ **محمد امين الخرشة**، المرجع السابق، ص 153.

[3] _ **مزعاد ابراهيم**، المرجع السابق، ص 1134.

[4] _ **علي محمود علي حمودة**، المرجع السابق، ص 637.

[5] _**رؤوف عبيد**، ضوابط الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، المرجع السابق، ص 469

فطبقا لأحكام المادة 390 الفقرة 10 من ق ا ج التي نصت على انه: "وفي حالة الحكم بالبراءة يجب أن يحدد التسبيب، الأسباب الرئيسية التي على أساسها استبعدت محكمة الجنايات إدانة المتهم". واستنادا للمادة نفسها وفي فقرتها 11: "عندما يتم الحكم على المتهم المتابع بعدة أفعال البراءة في بعض الأفعال وبالإدانة في البعض الأخر يجب ان يبين التسبيب أهم عناصر الإدانة والبراءة. "وبناءا عليه، فان الحكم البراءة بصفة عامة، وعلى وجه الخصوص تلك الصادرة في مواد الجنايات يجب أن تكون مسببة، فالتسبيب الكافي الذي برر قضاء المحكمة على نحو الذي صدرت عليه، بالقدر الذي تستطيع من خلاله المحكمة العليا آن تبسط رقابتها على مدى تطبيق القانون التطبيق الصحيح والسليم، ومن غير ذلك فان الحكم بالبراءة يكون مشوبا بالقصور في التسبيب ومعرضا للنقض[1].

وبالتالي يتجلى العيب في الحكم بالبراءة عندما لا يذكر قاضي الموضوع أي أسباب تبرره، كأن يغفل عن الإحاطة الكافية، او إلا يرد على أدلة الثبوت القائمة الإحاطة الكافية، او لا يرد على أدلة الثبوت القائمة في الأوراق ويفندها بما يهدر قيمتها في إثبات التهمة، أو أن يبني حكمه على الشك ولا يكون لهذا الشك محل يؤدي إليه في الأوراق[2].

ج_ التسبيب في حالة وجود سبب من أسباب الإباحة

يجب على محكمة الموضوع إذا ما انتهت إلى حكم بالبراءة لأسباب قانونية أن تبين في معرض تسبيبها لحكمها السبب القانوني الذي أدى بها هذا الحكم، فإذا كان سبب البراءة كون الواقعة غير معاقب عليها بأي نص في القانون، فيجب عليها أن تبين ذلك تسبيبها لحكمها، وإذا توافر سبب من أسباب الإباحة، كما في حالة الدفاع الشرعي فينبغي على المحكمة عندئذ أن تتعرض لشروط الدفاع سواء تلك المتعلقة بالاعتداء أو الدفاع، لأنه في حال انتفاء أي شرط منها ينتفي الدفاع ويتحول الفعل إلى اعتداء، كذلك إذا كان سبب البراءة مانع من موانع العقاب، فيجب على المحكمة أن تحدد وبدقة هذا المانع والنص القانوني الذي يؤيده[3].

---

[1] _ **مرغاد ابراهيم**، المرجع السابق، ص ص1141، 1142.

[2] _ **علي محمود علي حمودة**، المرجع السابق، ص 640.

[3] _ **مرغاد ابراهيم**، المرجع السابق، ص ص 1142، 1143.

د_ **التسبيب في حالة الإعفاء من المسؤولية:** قد تحكم محكمة الجنايات بانقضاء الدعوى العمومية في حق المتابع بسبب إعفائه من المسؤولية الجزائية على الرغم من أن الجريمة قائمة، فهنا يتعين تحديد أركان وعناصر الجريمة وظروفها بالإضافة إلى تحديد الأسباب التي على أساسها تم الإعفاء من العقوبة، وبذلك يكون المشرع قد اشترط تسبيب الحكم مهما كان منطوقه.

ان تسبيب حكم محكمة الجنايات وتحرير ورقة التسبيب من بين أهم التعديلات التي جاءت بها قانون 17_07، على الرغم من ان بعض يرى أن التسبيب من شأنه أن يشكل قيدا على مبدأ الاقتناع الشخصي في إصدار الأحكام، باعتبار أن محكمة الجنح التي هي محكمة دليل او محكمة تقوم على نظام الأدلة القانونية[1].

وبالتالي فالمحكمة العليا تقوم بمراقبة مدى صحة الاستدلال القضائي الذي يقوم به القاضي لحل النزاع عن طريق رقابة أسباب الحكم التي يتضح من خلالها أن الحكم أو القرار هو عادل وغير تحكمي كفل للمضرور تعويضا يجبر الضرر المادي والمعنوي الذي ألم به.[2]

الفرع الثالث: ضوابط التدليل في الأحكام الجنائية

التدليل هو بيان الأدلة القانونية والموضوعية التي كونت عقيدة المحكمة وكانت سند لقضاء الحكم فيها. [3] كما أن التدليل هو جزء هام من الأسباب وهي الضوابط والأسس التي كونت اقتناع القاضي، فمادام القاضي يملك حرية في تكوين اقتناعه استنادا لمبدأ الاقتناع القاضي وما يترتب عليه من سلطة تقديرية في قبول وتقدير جميع الأدلة، إلا أن هذه السلطة لابد لها من ضوابط أهمها التدليل في الأحكام.

[1] _**صابر شمس الدين، زواش ربيعة**، المرجع السابق، ص 297.

[2] _ **اسمهان عفيف**، المرجع السابق، ص 241.

[3] _ **حسين يوسف العلي الرحمانة**، المرجع السابق، ص 292.

هذه الضوابط والأسس التي يجب على القاضي مراعاتها حتى تستطيع المحكمة العليا بسط رقابتها على الحكم هي في الحقيقة ضوابط تخص الأدلة الجنائية التي كون من خلالها القاضي الجزائي اقتناعه واستندت عليها في بناء حكمه[1].

يمكن تقسيم الضوابط الى نوعين ضوابط خاصة بالتدليل وضوابط عامة تشمل التدليل.

أولا- ضوابط الخاصة بالتدليل

أ-**أن يبين الحكم الأدلة المتعلقة بوقائع الدعوى وظروفها:** يعتبر بيان الأدلة التي تكون منها الاقتناع الموضوعي للقاضي الجنائي الوسيلة التي عن طريقها يظهر هذا الاقتناع، ومن ثم يثبت للخصوم وللرأي العام ولجهة القضاء الأعلى صحة قضائه وعدله، فعن طريق بيان الأدلة من خلال بيان الأسباب الواقعية تتحقق الرقابة على الاقتناع الموضوعي للقاضي الجنائي، والتأكد من أن له مصدره في الأوراق، وأنه له أساس مشروعا ويقينا يستند إليه، والقول بنسبة الاتهام يتطلب بيان الأدلة التي تثبت ذلك، لأن عدم بيانها يتعذر معه نسبة الاتهام إليه ويؤدي إلى بطلان الحكم[2]، خصوصا في الأحكام الصادرة بالإدانة، حيث ينبغي سرد مضمون كل دليل للإدانة وكذا ما ثبت بالحكم عن ظروف الدعوى ودفوعها وسائل أوجه الدفاع وذلك بطريقة وافية[3].

وللإشارة فان قاضي الموضوع ملزم بالتدليل على الأدلة التي لها أثر في تكوين عقيدته التي كانت أساس الحكم الصادر[4].

ب_ منطقية الأسباب وإسنادها إلى أصول ثابتة بالأوراق الدعوى

إن هذا الضابط يجمع بين الخطأ في الإسناد والتدليل في الأحكام، كون أن القاضي الجنائي واستنادا على حريته في تكوين اقتناعه، إلا أن استناده على الأدلة يجب أن تكون لها وجود بأوراق الدعوى، وأن الاستناد على أدلة وهمية يؤدي نقض الحكم[5].

---

[1] _ **رؤوف عبيد**، المرجع السابق، ص 469.

[2] _**حسين يوسف العلي الرحامنة**، المرجع السابق، ص 294.

[3] _ **رؤوف عبيد**، المرجع السابق، ص 469.

[4] _ **مستاري عادل**، المرجع السابق، ص 63.

[5] _**مستاري عادل**، المرجع نفسه، ص.68

لا يحق للقاضي أن يبني اقتناعه على رؤيا لغيره، ويشترط أن يكون الحكم قد إستند إلى أدلة وردت في أوراق الدعوى ولذلك وجود مصدر دليل بأوراق الدعوى يعتبر أمرا هاما لكي يستطيع الخصوم مناقشته، والرد عليه وتحقيق الرقابة على مشروعية ومنطقيته، وإمكان تقديره الصحيح مع باقي الأدلة في الدعوى، وعليه لا يجوز للقاضي ان يستمد رأيه من أدلة أن تعرض على الخصوم أثناء نظر الدعوى، فمثل هذه الأداة تنقصها الضمانات اللازمة لقبولها كأدلة في المواد الجنائية، ومن ثم لا تصلح لأن تكون أدلة للإدانة، ومن قبيل ذلك إذا عولت محكمة الموضوع حكمها بالإدانة عل دليل لا أساس له في الأوراق فإن ذلك يعيب حكمها[1].

ومثال ذلك الحكم بأن الدليل وارد في مصدر معين من أوراق الدعوى، ويثبت من الاطلاع أن هذا الدليل ليس له مصدر، كأن تستند أقوالا إلى شاهد لم يقلها.

ج_ أن تكون الأدلة وليدة إجراءات صحيحة

يشترط أ لا يستبدل الحكم على ثبوت الواقعة بدليل باطل في القانون[2]، احترام حقوق الدفاع يشترط مشروعية الدليل، والذي يهدف إلى احترام قيم العدالة وأخلاقياتها، والمحافظة على كرامة الإنسان وحياته، فالإثبات المشروع يستلزم عدم قبول أي دليل حمله إلى القضاء أو إقامته أمامه قد جاء بالمخالفة للقانون أو لحقوق الدفاع[3].

كون أن الحصول على دليل غير مشروع يكون نتيجة إجراءات مخالفة للقواعد التي رسمها القانون الإجرائي كأن يؤخذ دليل من تفتيش باطل أو قبض غير صحيح.

هذا الضابط كان نتيجة الضمانات القانونية التي كفلها قانون الإجراءات الجزائية كطرح الدليل بالجلسة فأي دليل لم يطرح بالجلسة للمناقشة، ويستند عليه بإثبات الحكم يؤدي الى نقضه.[4]

---

[1] _ **حسين يوسف العلي الرحامنة**، المرجع السابق، ص 298.

[2] _ **مستاري عادل**، المرجع السابق، 70

[3] _ **حسين يوسف العلي الرحامنة**، المرجع السابق، ص 299.

[4] _ **رؤوف عبيد**، المرجع السابق، ص 500.

ثانيا: ضوابط التدليل العامة

أ_ **أن لايقع في حيثيات الحكم غموض ولا إبهام:** يجب أن لا يشوب الأحكام الجزائية إجمالا او إبهام[1]، وضوح البيان الكافي للأدلة التي تنسب الواقعة إلى المتهم في الحكم الصادر بالإدانة هو الذي بين مدى اقتناع قاضي الموضوع وصحة منهجه في هذا الاقتناع الذي يكون لديه فأفضى إلى الحكم الذي أصدره، فإذا ما بين الواقعة وظروفها البيان الكافي وبين أيضا الأدلة التي تؤدي إلى ثبوتها ونسبتها إلى المتهم وجاء بيانه لها واضحا، فان ذلك يكشف عن صحة اقتناعه الموضوعي، ومن ثم سلامة منطقة الذي أوصله إلى النتيجة التي انتهى إليها[2].

و بالتالي لابد أن تكون عبارات واضحة لإبهام فيها وبطريقة واضحة كافية، حيث قضت المحكمة العليا: " ويكون مشوبا بعيب القصور في التعليل وبتعين قرار الإدانة الذي يكتفي بالقول أن المتهم اعتراف بالأفعال المنسوبة إليه دون بيانها وتحديد الجريمة المكون لها حتى يمكن المجلس الأعلى من ممارسة حقه في الرقابة[3].

ب_ أن تكون الأدلة فيما بينها مستقة غير متناقضة

يتطلب التدليل الواضح لإسناد الواقعة لمرتكبها[4] يؤدي التدليل الواضح لنسبة الواقعة إلى المتهم ألا يكون هناك تناقض في هذا التدليل الذي يعيب الحكم هو ما يقع بين أجزائه، بحيث ينقض بعضه ما يثبته البعض الأخر، ولا يعرف أي الأمرين قصدته المحكمة[5]، فيجب أن تكون الأسباب الواقعية في جملتها مترابطة متناسقة غير متناقضة يؤدي كل دليل إلى الأخر، بحيث أنها تعتبر في النهاية عن مضمون النشاط الإجرائي لقاضي الموضوع الذي افرز الحكم الذي انتهى من نتائج واضحا وغير متعارض، بل يلزم أيضا أن يكون

---

[1] _ **جيلالي بغدادي**، الجزء الاول، المرجع السابق، ص 188.

[2] _ **حسين يوسف العلي الرحامنة**، المرجع السابق، ص 302

[3] _ قرار بتاريخ 1985/03/19، رقم 19. 530 هذا ما أشار إليه **جيلالي بغدادي**، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 188.

[4] _ **فؤاد خالد الزويد**، المرجع السابق، ص 150.

[5] _ **مفيدة سعد سويدان**، المرجع السابق، ص 629.

استخلاص المحكمة للنتائج من الأدلة استخلاصا سائغا وفقا لمقتضيات العقل والمنطق نفاذا تخلف هذا الاستخلاص السائغ عقلا كان مشوبا بالقصور في الاستدلال[1].

والتناقض الذي ينقص الحكم هو الذي يقع بين بعض أسبابه وبعضها الأخر فيؤدي إلى انعدامها.

هذا ما يؤدي إلى أن على القاضي أن لا يبحث كل دليل في عزله عن باقي الأدلة، وإنما يجب أن يكون بحثه للأدلة في مجموعها[2].

ج_ تساند الأدلة في المواد الجنائية والاستغناء ببعضها عن البعض الأخر:

أجمع الفقه والقضاء على أنه يجب على القاضي المطروح أمامه الدعوى أن يدلل على صحة عقيدته في تسبيب حكمه بأدلة تؤدي إلى ما رتبه عليها، حيث لا يشوبها خطأ في الاستدلال، ولا يعتريها تناقض أو تخاذل، وذلك لان الأدلة في المواد الجنائية متساندة ومتماسكة يكمل بعضها بعضا، ولأن قاضي الموضوع يكون عقيدته منها مجتمعة، لا من كل دليل منها على حدى، بحيث إذا سقط بعضها او استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر ، او الوقوف على ما كان ينتهي إليه من نتيجة، فلا ينظر إلى دليل منها لمناقشته على حدى دون باقي الأدلة، وإنما يجب أن تكون الأدلة في مجموعها كدليل واحد،[3] إن الأدلة في المواد الجنائية ضمائر متساندة بعضها بعضا، فإذا ما شاب احدها البطلان، فانه يؤثر في باقي الأدلة، فالاقتناع الموضوعي الذي يتكون لدى قاضي الموضوع ومنهجه في الاقتناع لا يقف عند كل دليل على انفراد لكي يقتنع به بمعزل عن الأخر، ولكن قوام الاقتناع اثر الذي تحدثه جميع الأدلة في اقتناعه وهو الذي ينتهي به إلى الحكم الذي يصدره، لذلك فالقاعدة العامة في الأحكام الجنائية هي تكامل الأدلة بمعنى أن الأدلة التي يذكرها الحكم في أثناء التسبيب تساند بعضها بعضا وتتكامل فيما بينها لتدعيم النتيجة التي خلصت إليها المحكمة من حكمها وتكونت على أساسها عقيدته[4].

---

[1] _ **حسين يوسف العلي الرحامنة**، المرجع السابق، ص 304.

[2] _ **فؤاد خالد الزويد**، المرجع السابق، ص 150.

[3] _**بوراس منير**، المرجع السابق، ص 464.

[4] _ **حسين يوسف العلي الرحامنة**، المرجع السابق، ص 306.

وعليه فقد استقر قرار المحكمة العليا على أنه يجب أن تراعي ضوابط معينة في سرد الأدلة والاستدلال بها، بحيث إذا اغفل الحكم إحداها اعتبر خاليا من بيان الدليل على صحة النتيجة إلي انتهى إليها، وبالتالي معيبا بما يستوجب نقضه متى تعلقت هذه النتيجة بجوهر الأسباب ذات الأثر في تكوين عقيدة المحكمة ووجهت في النهاية منطوق الحكم على نحو دون الاخر، وهذه الضوابط هي: أن يذكر الحكم مؤدي الأدلة عما ثبت من وقائع الدعوى وظروفها، وان يكون بأدلة لها مأخذ صحيح من الأوراق، وان تكون الأدلة وليدة إجراءات صحيحة، وان يكون التدليل واضحا لا غموض فيه ولا إبهام، وان تكون متسقة فيما بينها بحيث لا ينقض بعضها بعضا، وان تكون متسقة ومع ظروف الحكم بحيث تدعمه وتقدم له السند المنطقي، وأخيرا أن يكون الدليل مستساغا[1].

فإذا بطل دليل من الأدلة أو بطل تسبيب الحكم ولو بالنسبة لدليل واحد منها فحسب نقض الحكم كله، واعتبر معيبا يقتضي إعادة النظر في كفاية الأدلة لدعم الإدانة، ولا يغير من ذلك شيئا أن يكون في الدعوى دليل أخر صحيح او أكثر استند إليه الحكم المطعون فيه[2].

د_ الأدلة تصلح لأن تكون عناصر سائغة:

الأصل العام في المادة الجزائية أن قاضي الموضوع له كامل الحرية في استخلاص الصورة الصحيحة لعناصر الدعوى دون معقب عليه سوى أن يكون استخلاصه للواقعة استخلاصا سائغا.

و يكون هذا الاستخلاص بطريق الاستنتاج والاستقراء وكافة الممكنات العقلية، ولا رقابة هنا متى كان هذا الاستخلاص سليما متفقا مع حكم العقل والمنطق.

ومعيار المعقولية يعني أن يكون الدليل مؤدي إلى ما رتبه الحكم عليه من غير تعسف في الاستنتاج ولا تنافر مع مقتضيات العقل[3].

---

[1] _ **محمد عيد الغريب**، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية، دار النشر الذهني، 1996_1997، ص 159.

[2] _**نجمي جمال**، المرجع السابق، ص 372.

[3] _ **مستاري عادل**، المرجع السابق، ص 70

خاتمة

خاتمة

نستخلص في نهاية دراستنا، أن سلطة القاضي الجنائي في تقدير الجزاء، هدفه الأساسي هو معرفة الحدود والقيود التي يتمتع بها هذا الأخير، كون أن المهمة المسندة إليه هي مهمة شاقة تتطلب منه الاهتمام بكل التفاصيل، لأن الغاية هو الوصول إلى الحقيقة المنشودة.

كون أن حكمه يكون مبني على الاقتناع الذي يستند إلى جانبين هما حرية القاضي في الأخذ بأي دليل يكون له قناعته دون أن يتقيد في تكوين قناعته بدليل معين، كما يمكن له أن يستبعد الأدلة ويصدر حكما بالبراءة اذا لم يقتنع بها.

إن العمل القضائي عمل ذهني يستوجب من القاضي العلم والمعرفة الجيدة والمعمقة للقانون ومبادئه بصفة عامة والقانون العقوبات وقانون الإجراءات والقوانين المكملة لهما بصفة خاصة، والى جانب ذلك يجب على القاضي أن يكون ملما بالعلوم الجنائية الاخرى ذات الصلة كعلم الإجرام وعلم العقاب وعلم النفس الجنائي وعلم النفس القضائي والسياسة الجنائية وعلم الاجتماع الجنائي، لان الإلمام بهذه العلوم الحديثة سيثري حتما معارف القاضي.

واذا سلمنا بسلطة القاضي في تقدير الجزاء، كان علينا ان نحدد نطاقها، ذلك ان المشرع عندما وضع العقوبة بين حدين، فقد جعلهما حدا لهذه السلطة.

كما نجد أن المشرع رصد عدة عقوبات للجريمة الواحدة وأعطى للقاضي مكنه اختيار ما يراه مناسبا للحالة المعروضة عليه.

فالتكوين القانوني الذي يخضع له القاضي غير كاف لوحده ليجعل منه قاضيا متمكنا من وظيفته، بل لابد من تقريبه من الوسط الاجتماعي الذي يعيش فيه، باعتماد ماهو معمول به في الأنظمة القانونية والقضائية المقارنة، التي يخضع فيها القاضي المتربص بعد انتهاء تكوينه الأكاديمي وقبل مباشرته مهامه كقاضي، الى تدريب عملي في مكتب المحاماة ليتمكن التقرب من المتقاضي كمدافع عنه، والاتصال بالمحبوسين لمعرفة ظروف حبسهم، واطلاعه على دور الدفاع الذي يقوم به المحامي لاكتشاف العدالة بعين المتقاضي وبعين

المدافع عنه قبل ممارستها كقاضي، مما سيزيد في إثراء معارفه وصقل مواهبه للتعامل مع المتهم بطريقة تمكنه من إرساء العدالة الحقيقية وضمان حقوق المتقاضين.

و لكن مهما اتسعت هذه السلطة التقديرية للقاضي الجنائي فان لها حدودها، ذلك ان المشرع لم يتركها مطلقة بل قيدها، وذلك بأن أورد عليها بعض الاستثناءات التي لا يملك القاضي إزاءها أي حرية في تقدير الأدلة، كما أنه أخضعها لبعض الضوابط التي يتعين على القاضي الالتزام بها حين أعماله لهذه السلطة وتفاديا لمساوئ العقوبات السالبة للحرية، وما ينجز عنها من أثار تنعكس على الفرد والمجتمع، وتطبيقا لأفكار السياسة الجنائية الحديثة التي تكفل تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه، منح المشرع للقاضي لسلطة التقديرية.

فعلى القاضي عند مباشرة عمله عليه الفصل في الطلبات المطروحة عليه، و إلا عد منكرا للعدالة فتقوم مسؤوليته وفي الاخير نخلص في هذه الدراسة الى النتائج الاتية:

1 _ سعى المشرع لخلق توازن بين مصلحة المجتمع في معاقبة الجاني ومصلحة المتهم في الدفاع عن حقوقه، وفيه حريته القاضي الجنائي بجملة من الشروط ترتكز اساسا على القيود الإرادية على الادلة التي يستعين بها القاضي وعلى المجموع الاستثناءات التي يغيب فيها الاقتناع الشخصي للقاضي، ويغلب عليها الاثبات المقيد لاعتبارات خاصة.

2_ السلطة التقديرية في القضايا الجنائية هي وسيلة من وسائل العمل القضائي التي يتمتع بها القاضي الجنائي اثناء مباشرته الاجراءات المحاكمة، حيث يخلص في الاخير للحكم طبقا لاقتناعه الشخصي، وقد منح المشرع للقاضي الجنائي سلطة واسعة اثناء دراسته لملف القضية ومنحه الحرية الكاملة في اتخاذ كل الإجراءات التي يراها مناسبة لإظهار الحقيقة وإصدار حكمه بعد ذلك طبقا لما يمليه عليه ضميره واقتناعه الشخصي.

3_ أهم ما يميز الاقتناع هو السببية والذاتية لكون القاضي بشرا معرض للخطأ والتأثر بظروف مختلفة قد لا يكون عالما بها، مما يجعل الوصول إلى اليقين القاطع، أمر نسبي إذ لا يمكن لأي شخص أن يتجرد من عواطفه الشخصية وان يعدم ذاته.

4_ ممارسة القاضي الجنائي لسلطته في تقدير الأدلة طبقا لاقتناعه الشخصي هو الضمان الوحيد والأكيد للأحكام الجزائية العادلة لأنه يضمن له ممارسة سلطته التقديرية للأدلة على وجهها المطلوب، حيث يوفر له استقلالا كاملا لتكوين قناعته القضائية بشان

قيمة الأدلة المعروضة عليه، هذه القناعة التي لا يمكن أن تقوم بدورها في هذا المجال ما لم تتمتع بالحرية الكاملة، ذلك أن عملية الوصول إلى الحقيقة بشكلها المتكامل والأكيد تتم من خلال تقدير الأدلة المعروضة على القاضي، وعملية التقدير هذه تعود في أساسها إلى القاضي وليس للمشرع لان القاضي هو من يتولى مهمة الكشف الحقيقة.

5_ هذه السلطة التقديرية يجب ان تخضع في تطبيقها، لضوابط يسترشد بها القاضي عند تقدير الجزاء الجنائي، فالغاية من وجود هذه الضوابط هي الوصول الى قياس سليم ومتكامل لجسامة الجريمة ومسؤولية مقترفها وقدر ما يستحق من العقاب فالمشرع الجزائري لم ينص صراحة وانما ترك امر تقديرها لحكمة وفطنه قاضي الموضوع، وهذا لا ينقص من قيمة هذه الاحكام شيئا.

6_ الحكم القضائي كما يصدر صحيحا لا شائنة فيه قد يصدر مشوبا ببعض الأخطاء التي تحول دون تنفيذ ومنها الأخطاء المادية (كتابية أم حسابية) وبعض العيوب كعيب غموض الحكم القاضي وعيب الإغفال.

7_ تعرض الاثبات بالأدلة الرقمية لبعض العوائق المتعلقة بالتحقيق والمحاكمة؛

8_ توقف قبول الادلة الرقمية في الاثبات على اقتناع القاضي، وله الحرية في تقييمها وقبولها من عدمه؛

9_ لا يمكن تطبيق الحماية الموضوعية المعلومات الا من خلال الاخذ بالأدلة الرقمية.

التوصيات:

1_ يفضل تمديد اثر الظروف القضائية المخففة الى العقوبة التكميلية، تبعا لتخفيف العقوبة الاصلية عندما يرى القاضي مناسبة لذلك، وحتى لايتعرض المحكوم عليه لعقوبة تكميلية اكثر شدة من العقوبة الاصلية المخففة.

2 _ نقترح على المشرع الجزائري النص على الحالات المتمثلة في الخطأ المادي والغموض في منطوق الحكم واغفال الفصل في بعض الطلبات بصورة مجتمعة وذلك من خلال دعوته الى تعديل الفصل المتعلق بالأحكام وطرق الطعن فيها بتعديل المادة 500 من

ق اج التي تناولت وجهين من أوجه الطعن التي تدخل ضمن شروط التسبيب، وهي انعدام التسبيب او قصوره، مفعلة التناقض الذي قد يرد ضمن أسباب الحكم الواحد.

3_ ضرورة تخصص القاضي الجنائي في مجال عمله لما يحققه من مزايا الدقة والإلمام بحدود اختصاصه، كون ان القاضي الجنائي لا ينفرد في مجال الإثبات بتطبيق قواعد الإثبات الجنائي.

4_ إدراج المشرع مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجنائية يعد خطوة جيدة.

5_ ضرورة إشراك المحلفين باعتبارهم أعضاء ضمن تشكيلة محكمة الجنايات في تسبيب الحكم، ذلك أن حصر تحرير ورقة تسبيب الحكم من طرف رئيس المحكمة أو من يفوضه من القضاة المساعدين فيه إهدار العدالة، إذ كيف للقاضي أن ينفرد بتسبيب قناعة غيره لكن بشرط تغيير الشروط تعيينهم

6_ ضرورة التكوين القانوني للمحلفين بإخضاعهم لدورات تكوينية خاصة وان التسبيب ليس بالأمر الهيمن.

مخالفة أي إجراء من هذه الإجراءات الجوهرية وتلك المتعلقة بالنظام العام يؤدي لبطلان الحكم فيمكن أن نكون أمام أهم هيئة قضائية (محكمة الجنايات) تفصل في اخطر الجرائم وتحكم بأشد العقوبات ثم تنعدم عنصر التسبيب وتجعل جميع أحكامها مبينة على الاقتناع المحض، فرغم التشدد في كثافة الإجراءات وفي وجوب احترامها والتشكيل الجماعي لهيئة قضاة هذه المحكمة، عليها نتائج وخيمة بهدر حق المجتمع في عقاب اخطر الجناة او حق المتهم البريء بأن تسلط عليه خطأ اشد العقوبات.

7_ضرورة الإلمام القاضي الجنائي بصفو خاصة بأساليب الفنية الحديثة في الوصول إلى الحقيقة، ذلك انه وان كانت القيمة العلمية القاطعة للدليل تخرج عن تقدير القاضي ولا حرية له في مناقشة الحقائق العلمية الثابتة، إلا أن الظروف والملابسات التي وجد فيها الدليل تدخل في نطاق تقديره الذاتي، فهذا من طبيعة عمله، بحيث يكون في مقدوره أن يطرح مثل هذا الدليل رغم قطيعته من الناحية العلمية عندما يجد ان وجوده لا يتسق منطقيا مع ظروف الواقعة وملابستها.

8_ ان المشرع الجزائري حصر العمل بالنظام التخييري في اطار ضيق عند تقديره للعقوبة حيث حصر هذه العقوبات التخييرية في الحكم بالحبس او الغرامة او الحكم، وهذا يعني انه افرد هذا النظام للجنح والمخالفات دون الجنايات، وهو عمل مستساغ، كون الجرائم الخطيرة تتطلب توقيع اشد العقوبة عليها، ومن ثم تفعيل العقوبات المنصوص عليها قانونا.

9_ إرسال القضاة والمحققين الجنائيين الى دورات فنية متخصصة في مجال التعامل مع الأدلة العلمية الحديثة بشكل حرفي متخصص والتعاون في هذا المجال مع البلدان الاخرى سواء كانت أجنبية او عربية.

10 _ اعتماد على التقرير الطبي المعد من قبل الطبيب الشرعي في المحكمة دون شهادة محررة فقط من طرفه، أسوة بتقرير الخبرة الفنية الصادرة عن المختبرات والادلة الجرمية.

11_ تحديد الشروط الموضوعية والشكلية، والقانونية للتعامل مع الدليل الرقمي.

12_ تعديل نظام الإجراءات الجزائية بحيث يتم النص على كيفية التعامل مع الأدلة الرقمية.

13_ عقد الندوات والمؤتمرات متعلقة بالأدلة الرقمية وأهميتها في الإثبات.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

قائمة المصادر:

1. القران الكريم
2. السنة النبوية

قائمة المراجع

أولا: الكتب

1. ابراهيم نجيب سعد، القانون القضائي الخاص، الجزء 02، منشأة المعارف الاسكندرية.

2. ابن منظور، لسان العرب، المجلد الخامس، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت، 1997.

3. أبو عامر محمد زكي، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، 1985.

4. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، طبعة منقحة ومتممة في ضوء قانون 20 ديسمبر 2006، دار هومة، الجزائر، 2010.

5. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، جرائم الفساد، جرائم المال والأعمال، جرائم التزوير، منقحة ومتممة في ضوء القوانين الجديدة، الطبعة الخامسة عشر 2014-2015، الجزء الثاني، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2014.

6. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص (الجرائم ضد الأشخاص والجرائم ضد الأموال بعض الجرائم الخاصة)، ج1، ط 12، دار هومة الجزائر، 2015.

7. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم ضد الاشخاص، جرائم ضد الاموال، بعض الجرائم الخاصة، منقحة ومتممة في ضوء القوانين الجديدة، الطبعة الخامسة عشرة، 2012، الجزء الاول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع- الجزائر.

8. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، جرائم ضد الأشخاص، جرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة، منقحة ومتممة في ضوء القوانين الجديدة، الطبعة الخامسة عشرة، 2012، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع- الجزائر.

9. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الثانية عشر 2012_ 2013، متممة ومنقحة، دار هومة، للطباعة والنشر والتوزيع، 2003

10. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة العاشرة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

11. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط 06، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.

12. أحسن بوسقيعة، تقنين الإجراءات الجزائية، منشورات بارتيي.

13. أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، الإسكندرية، مصر، منشأة المعارف، 1990

14. أحمد الشوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع الجزائري، الجزء 02، ديوان المطبوعات الجامعية، ص 1999.

15.احمد شوقي الشلقاني، مبادئ الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائي، ج 03، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

16. أحمد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الاولى، 2011.

17. أحمد عبد الفتاح الهوارين، الإثبات بالشهادة في جريمة القتل، ط 1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2014.

18. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق القاهرة، 2000.

19. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

20. أحمد فتحي سرور، الوسيط في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1985.

21. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، ج 02، طرق الطعن في الاحكام الجنائية (طرق الطعن العادية (المعارضة، الاستئناف) طرق الطعن غير العادية (الطعن بالنقض، طلب اعادة النظر)، الطبعة العاشرة، جامعة القاهرة، مصر،2016.

22. أحمد محجودة، أزمة الوضوح في الإثم الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، الجزء الاول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2000.

23. أحمد محمود خليل، جريمة الزنا، د ط، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، 2002.

24. أحمد محمود خليل، جريمة الزنا،د ط، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1997.

25. أحمد مليحي، اوجه الطعن بالنقض المتصلة بوقائع الدعوى، ط02، دار النهضة العربية.

26. أحمد هندي، مبدأ التقاضي على درجتين، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الازاريطة، الاسكندرية، 2009.

27. أخرجه الإمام البخاري، في الجامع الصحيح، كتاب الأحكام، باب موعظة الإمام للخصوم، الحديث رقم 6786.

28. ادهم وهيب الندي، جور الحاكم المدني في الاثبات، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2001.

29. إسحاق إبراهيم منصور، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، جرائم ضد الأشخاص والأموال وأمن الدولة، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983.

30. أشرف توفيق، شمس الدين، التوازن بين السلطة والحرية ووجوب تقييد سلطة النيابة العامة في التحقيق، ط 02، دار لنهضة العربية، القاهرة، 2015.

31. أشرف عبد القادر قنديلن، النظرية العامة للبحث الجنائي وأثره في عقيدة القاضي، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2011.

32. أغليس بوزيد، تلازم مبدأ الإثبات الحر بالاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، دار الهدى الجزائر، 2010.

33. أكرم نشأت إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتب دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، الأردن، 1998.

34. أكرم نشأت إبراهيم، القواعد العامة في القانون المقارن، الدار الجامعية للطباعة والنشر، د س ن.

35. أمين مصطفى محمد، التمييز بين الواقع والقانون في الطعن بطريق النقض، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

36. أيمن مجدي مغاوري، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دراسة بحثية، د د ن، الاسكندرية، 2017.

37. بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2006.

38. بارعة القدسي، التحقيق الجنائي والطب الشرعي منشورات الهيبة العامة السورية للكتاب وزاره الثقافة، مكتبه الأسد دمشق 2018.

39.بن وارث، مذكرات في القانون الجزائي الجزائري، القسم الخاص، ط4، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2004.

40. بو كحيل الاخضر، الحبس الاحتياطي الرقابة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعة، الجزائر، 1992.

41. جاسم خربيط خلف، شرح قانون العقوبات، القسم العام، ط 1، بيروت، 2017.

42. جلال ثروت، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الاول، طبعة اولى، الشركة الشرقية، للنشر والتوزيع، بيروت.

43. جلال ثروت،نظم الإجراءات الجنائية، طبعة دار الجامعة، الجديدة، سنة 1997.

44. جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، الجزء الأول، اتجار اشتراك، د ط، مصر، 2008.

45.جندي عبد المالك، الموسوعة الجنائية، ط 1، دار العلم للجميع، القاهرة، 1931

46. جنيدي عبد الملك، الموسوعة الجنائية، دار أحياء التراث العربي، 1976.

47.جهاد القضاة، درجات التقاضي وإجراءاتها في المحكمة الجنائية الدولية، دار وائل للنشر والتوزيع، الأردن، 2010.

48. جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية،الجزء الأول،الطبعة الأولى،الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر،2002.

49. حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، د ط، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر.

50. حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، محاولة لرسم معالم نظرية عامة، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002.

51. حسن الجوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، دراسة مقارنة، دار الثقافة عمان، 1997.

52.حسن حسن الحمدوني، تخصص القاضي الجنائي، دار الجامعية الجديدة، مصر، الإسكندرية.

53. حسن صادق المرصاوي، أصولالإجراءات الجنائية، الدعوى الجنائية، الدعوى المدنية، التحقيق الابتدائي، المحاكمة، طرق الطعن في الاحكام، منشأة المعارف الإسكندرية، 1982.

54. حسن علي محمد علي الناعور النقبي، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الادلة "دراسة مقارنة، دون طبعة، دار النهضة العربية، مصر، 2008.

55. حسن فريحة، شرح قانون العقوبات الجزائري (جرائم الاشخاص، جرائم الاموال)، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006.

56. حسن كيرة، المدخل الى القانون " القانون بوجه عام"، الناشر، منشأة المعارف، الاسكندرية.

57. حسن يوسف مقابلة، الشرعية في الإجراءات الجزائية، ط 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003.

58. حسني محمود نجيب، شرح قانون العقوبات (القسم العام)، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1982.

59. حسنين عبيد، النظرية العامة للظروف المخففة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1970.

60. حسين يوسف العلي الرحمانة، مدى سلطة القاضي في تسبيب الحكم الجنائي، الجنان للنشر والتوزيع، 2010.

61. الحلف والشاوي، علي حسين الخلف، سلطان عبد القادر الشاوي، المبادئ العامة في القانون العقوبات، بغداد، المكتبة القانونية،1985.

62. الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، د ط، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 2003.

63.خالد سليمان، المسؤولية الجنائية للمجرم مضطرب نفسيا، دراسة مقارنة، لبنان، الطبعة الأولى، دار زينون الحقوقي،2007.

64. خالد عبد العظيم ابو غاية، مدى حجية الشهادة والقرائن وضوابط مشروعيتها في الاثبات، دراسة مقارنة بين النظم الاسلامية والانظمة الوضعية، ط 1، دار الفكر الجامعي، مصر، 2013.

65. خالد عياد الحلبي، اجراءات التحري والتحقيق في جرائم الحاسوب والانترنيت، دار الثقافة، عمان، 2011.

66. رأفت عبد الفتاح حلاوة، الاثبات الجنائي قواعده وادلته دراسة مقارنة بالشريعة الاسلامية، دار النهضة العربية، 22 شارع عبد الخالق ثروت القاهرة، دون سنة النشر.

67. رحماني منصور، الوجيز في القانون الجنائي العام، دار العلوم، عنابة، د سنة النشر.

68. رفاعي سيد سعيد، تفسير النصوص الجنائية " دراسة مقارنة"، دون طبعة، مطبعة النيل، القاهرة، دون سنة.

69. رمسيس بنهام، الإجراءات الجنائية تأصلا وتحليلا، مؤسسة المعارف للطباعة والنشر 1985.

70. رنا العطور، العقوبة والمفاهيم المجاورة، دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد 36، العدد 01، 2009.

71. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، ط 02، مطبعة نهضة مصر، 1956.

72. زبدة مسعود، القرائن القضائية، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.

73. زليخة التجاني، نظام الاجراءات امام محكمة الجنايات، دراسة مقارنة، دار الهدى، الجزائر، طبعة 2015.

74. زينب محمد فرج، اثر الصلة بين الجاني والمجني عليه، دراسة مقارنة، ط 1، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، 2014.

75. سامي صادق الملا، اعتراف المتهم، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،1969.

76.سامي عبد الكريم محمود، الجزاء الجنائي، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010.

77. سحر إمام يوسف، دور القاضي في الإثبات، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة 1، 2007.

78.سعد ابراهيم نجيب، القانون القضائي الخاص، الجزء 02، منشأة المعارف الاسكندرية.

79. سعيد بوعلي، دنيا رشيد، شرح ق ع، القسم العام، ط 02، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016.

80. سمير أبو شادي، مجموعة المبادئ التي قررتها محكمة النقض في عشر سنوات (1956_1966) معلق عليها النصوص التشريعية، دار الكتاب العربي للنشر، القاهرة.

81. شريف السيد كامل، قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، 1998.

82.الشهاوي قدري عبد الفتاح، روابط الاستدلالات والايضاحات والاستخبارات، منشأة المعارف الاسكندرية، 2003.

83. صغير بن محمد الصغير، ضوابط الصياغة وسن القوانين، دراسة مقارنة، دار الالوكة للنشر، المملكة العربية السعودية ط 01، 2017.

84. صهيب علي الهروط، سلطة القاضي في تقدير وسائل الإثبات في القانون الأردني، دراسات،علوم الشريعة والقانون، الجامعية الأردنية، الأردن، المجلد 46، العدد 01، 2019.

85. طارق سرور، قانون العقوبات، القسم الخاص (جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.

86.طاشور عبد الحفيظ، دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية في التشريع الجزائري في سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي، ديوان المطبوعات الجامعية، 2001.

87. طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الثالثة، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر.

88. عادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات القسم العام للجريمة، الطبعة الرابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994.

89. ع ادل قورة، محاضرات في قانون العقوبات، القسم العام الجريمة، ديوان المطبوعات الجامعية، عنابة، ط 2001.

90. عاصم شكيب صعب، ضوابط تعليل الحكم الصادر بالادانة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 01، 2009.

91. عائشة بن قارة مصطفى، حجية الدليل الالكتروني في الإثبات الجنائي في القانون الجزائري والقانون المقارن، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010.

92. عباس العبودي، شرح أحكام قانون الإثبات المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، 2011.

93. عبد الحليم فؤاد الفقي، القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي بوسائل الإثبات الحديثة، ط 01، النهضة العربية القاهرة، 2016.

94. عبد الحميد الشواربي وعز الدين الديناصوري، المسؤولية الجنائية في قانون العقوبات والإجراءات الجزائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1990.

95. عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

96. عبد الحميد الشواربي، القرائن القانونية والقضائية في المواد المدنية والجنائية والاحوال الشخصية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2003.

97. عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، ط 04 منقحة ومعدلة، دار بلقيس دار البيضاء الجزائر،2018_2019.

98. عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام دراسة مقارنة، د ط، بلقيس للنشر، الجزائر، 2017.

99. عبد الرحمان خليفاتي، الحماية القانونية للمتعامل بالشيك في القانون الجزائري المقارن، ط 1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

100. عبد العزيز سعد، طرق اجراءات الطعن في الاحكام والقرارات القضائية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، الطبعة الاولى، 2005.

101. عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائي، القسم العام، نظرية الجزاء الجنائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

102. عبد الله أوهابية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، التحري والتحقيق، دط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.

103. عبد الله اوهايبية، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، د ط، موفم للنشر، 2011.

104. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام (الجزاء الجنائي)، ط 4، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2005.

105. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الأول، د ط، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.

106. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،2002.

107. عبد المنعم فرج الصدة، الإثبات في المواد المدنية، الطبعة الثانية، القاهرة، 1955.

108. عبد الناصر أبو زيد، حقوق الإنسان في مصر بين القانون والواقع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

109. عجة الجيلالي، المدخل للعلوم القانونية، نظرية القانون، الجزء الأول، دون طبعة، برتي للنشر، الجزائر، 2009.

110. عدنان قديد، ظروف الجريمة في التشريع الجزائري، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2017 دط.

111. العربي شحط عبد القادر، صقر نبيل، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2006.

112. عز الدين طباش، شرح القسم الخاص (جرائم ضد الأشخاص والأموال)، د ط، دار بلقيس للنشر، الجزائر، د س، نشر.

113. عزمي عبد الفتاح، تسبيب الاحكام والاعمال القضاة في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الرابعة، القاهرة، دار النهضة، العربية، 2008.

114. عصام زكرياء عبد العزيز، حقوق الإنسان في الضبط القضائي، دار النهضة العربية، القاهرة، د ط، 2001.

115. ع صت عبد المجيد، أصول التشريع، دار الشؤون الثقافية العامة، الموسوعة الصغيرة، د س ن.

116. علاء محمد الصاوي سلام، حق المتهم في محاكمة عادلة (دراسة مقارنة)، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

117. على أحمد صالح، المدخل لدراسة العلوم القانونية، نظرية القانون، دار بلقيس، الطبعة الاولى، 2016.

118. علي حسين الطوالبة، التفتيش الجنائي على نظم الحاسوب والانترنيت دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، مصر، 2012.

119. علي شملال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية، دراسة مقارنة، دار هومة، الجزائر، 2009،

120. علي شملال، المستحدث في قانون الاجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الثاني التحقيق والمحاكمة، دار الهومة، الجزائر، د س ن

121. علي عبد القادر القهواجي، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، ط 1، ديوان المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، 1997.

122. علي فيلالي، مقدمة في القانون، موفم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005.

123. علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسبيب الحكم الجنائي في مراحل مختلفة، دراسة مقارنة، د ذ م ن، 2003.

124. عماد الفقهي، أدلةالإثبات الجنائي في ضوء الفقه وأحكام النقض، شركة ناس للطباعة، مصر، د ذ ت ن.

125. عمر سالم، المراقبة الالكترونية طريقة حديثة لتنفيذ العقوبة السالبة للحرية خارج الشحن، دار النهضة العربية، الطبعة الاولى، 2000.

126. عمر فخري الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، ط 02، 2010.

127. عمرو محمد فوزي أبو الوفاء، التقاضي على درجتين في الجنيات دراسة مقارنة، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2016.

128. عوض الليمون، الوجيز في النظم السياسية ومبادئ القانون الدستوري، ط 02، دار وائل للنشر، الاردن، عمان، 2016.

129. عوض رمزي رياض، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2004.

130. غازي مبارك الذنيبات، الخبرة الفنية في إثبات التزوير في المستندات الخطية فنا وقانونا_ دراسة مقارنة_، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.

131. الغيومي المصباح، المنير باعتناء الشيخ يوسف، ط 03، المكتبة العصرية، 1990.

132. فاضل زيدان محمد، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي الجزائري في تقدير الادلة، دراسة مقارنة، بدون جزء، الطبعة الاولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2006.

133. فاضل زيدان، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، 2005.

134. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دراسة لمجموعة المرافعات وأهم التشريعات المكملة لها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.

135. فتوج عبد الله الشاذلي، عبد القادر القهوجي، علم الإجرام وعلم العقاب، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، د ر ن، 1999.

136. فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزغبي، شرح قانون العقوبات القسم الخاص الجرائم الواقعة على الاشخاص، الطبعة الاولى،دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

137. فرج علوني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، دون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، مصر،1999.

138. فهد عبد الله العيد العازمي، الإجراءات الجنائية المعلوماتية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.

139. القاموس الجديد للطلاب، الطبعة السابعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، شارع زيغود يوسف، الجزائر، 1991

140. كامل السعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية والسورية وغيرها، دار الثقافة، عمان، 2005.

141. كمال عبد الواحد الجوهري، تأسيس الاقتناع القضائي والمحاكمة الجنائية العادلة، طبعة 01، دار محمود للنشر، مصر، سنة 1999.

142. لحسن بن شيخ، مذكرات في القانون الجنائي الخاص، الجرائم ضد الأشخاص، جرائم ضد الأموال، أعمال تطبيقية، الطبعة 7، دار هومة، الجزائر، 2011.

143. لحسين بن الشيخ اث ملويا، المنتقى في القضاء العقابي، الطبعة الاولى، دار الخلدونية، الجزائر، 2008.

144. مأمون سلامة، الاجراءات في التشريع المصري، ج 02، دار الفكر العربي، مصر، د ذ ت ن.

145. مأمون محمد سلامة، الاجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دار الفكر العربي، 1988.

146. محمد أبو العلا عقيدة، أصول علم العقاب، دراسة تحليلية وتأصيلية للنظام العقابي المعاصر مقارنا بالنظام العقابي الاسلامي، دار النهضة العربية، القاهرة، د سنة نشر.

147. محمد أحمد المشهداني، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص في القانون الوضعي والشريعة الاسلامية، ط 1، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، 2001.

148. محمد أحمد ضو الترهوني، حجية القرائن في الإثبات الجنائي في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة في ضوء الفقه والقضاء، الجامعة الأردنية، الأردن، 1997.

149.محمد الطراونة، الحق في الحاكمة العادلة، دراسة في التشريعات والاجتهادات القضائية الأردنية مقارنة مع المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، مركز عمان لدراسات حقوق الإنسان، عمان، 1993.

150. محمد العجاتي، إشكالية اللجان البرلمانية في مصر، اللجان البرلمانية، المعايير الدولية وإشكالات العمل في السياق المصري، منتدى البدائل للدراسات ومؤسسة الشركة الدولين للحكومة للنشر، مصر، جانفي 2016.

151. محمد الكيلاني، قواعد الاثبات واحكام التنفيذ، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010.

152. محمد أمين الخرشة، تسبيب الاحكام الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، طبعة 2011.

153. محمد بازي، سلطة القاضي في تقدير الاعتراف الجنائي في القانون المغربي والمقارن، جامعة قاضي عياض مراكش.

154. محمد حسن شريف، النظرية العامة للاثبات الجنائي، د ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

155. محمد خميس، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، منشأة المعارف، مصر، 2000.

156. محمد زكي أبو عامر، سليمان عبد المنعم، قانون العقوبات الخاص، د ط، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.

157. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات القسم العام، الدارالجامعية بيروت، 1993.

158. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم الخاص، د ط، دار الجامعة الجديدة للنشر، إسكندرية، د س ن.

159. محمد سعيد نمور، شرح ق ع، القسم الخاص، الجرائم الواقعة على الأشخاص، الجزء الأول، ط 1، دار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، دار الثقافة والتوزيع، عمان 2002.

160. محمد صبحي نجم، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1981.

161. محمد صبحي نجم، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم الخاص، ط 06، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 2005.

162. محمد عبد الكريم العبادي، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي ورقابة القضاء عليها، دون طبعة، دار الفكر، الأردن، 2010.

163. محمد عبد اللطيف فرج، النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، القسم العام، مطابع الشرطة للطباعة والنشر والتوزيع، 2012.

164. محمد عبد اللطيف فرج، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للعقوبة والتدابير الاحترازية، 2012.

165. محمد عبد الله ولد محمد، حقوق الإنسان والعدالة الجنائية الدولية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض، 2010.

166. محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، د ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د ي ن، 2009.

167. محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2007.

168. محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للمشرع، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2010.

169. محمد علي سالم عبد الإسلام، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج 2، مكتبة التربية، بيروت، 1996.

170. محمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الاقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الاحكام الجنائية، دار النشر الذهني، سنة الطبع 1996_1997.

171. محمد محمد مصباح القاضي، القاضي الجزائي، النظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة، 1، 2013.

172. محمد محمد مصباح القاضي، قانون العقوبات (القسم العام، النظرية العامة في الجريمة)، منشورات الحلبي الحقوقية، 2014.

173. محمد محي الدين عوض، الإثبات بين الازدواج والوحدة في الجنائي والمدني السوداني، مطبوعات جامعة القاهرة بالخرطوم، دار الاتحاد العربي للطباعة، 1974.

174. محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري، ج 02، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990.

175. محمد نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1987.

176. محمد نصر محمد، أصول الدفوع والمحاكمات، دار الرية للنشر والتوزيع، عمان، 2012.

177. محمود أحمد طه، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الثالث، دار النهضة العربية القاهرة، 2002.

178. محمود عبد ربه القبلاوي، التكييف في المواد الجنائية، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2003.

179. محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون المقارن، ج1، ط 1، مطبعة جامعة القاهرة، الكتاب الجامعي، القاهرة.

180. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، 2006.

181. محمود نجيب حسني، دروس في علم الإجرام وعلم العقاب، دار النهضة العربية، 1982.

182. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

183. محمود نجيب حسني، شرح قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الاحترازي، مكتبة قطر الوطنية، دار النهضة العربية، 1962.

184. مرزوقي كريمة، خلفان كريم، اثر البصمة الوراثية في تكوين الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، حوليات جامعة الجزائر 1، المجلد رقم 35، العدد 04، 2021.

185. مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول" النظرية العامة للإثبات، الطبعة الرابعة، دار هومة

186. مصطفى أبو زيد فهمي، منال أبو زيد الشهابي، مبادئ الأنظمة السياسية، النظام البرلماني، النظام الرئاسي، النظام الاسلامي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، د س ن.

187. مصطفى أبو زيد فهمي، منال أبو زيد الشهابي، مبادئ الأنظمة السياسية، النظام البرلماني، النظام الرئاسي، النظام الاسلامي، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، د س ن.

188. مصطفى عبد العزيز الطروانة، القرائن القضائية لاثبات عدم مشروعية القرار المطعون به، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2011.

189. مصطفى محمد الدغيدي، الإثبات والبحث في جرائم القتل في الشريعة الإسلامية والقانون الجنائي، 2007.

190. المعجم الفلسفي، مجمع اللغة العربية، الهيأة العامة لشؤون الامبرية، القاهرة، ط 1978.

191. منصور رحماني، علم الاجرام والسياسة الجنائية،دار العلوم للنشر والتوزيع، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، 2006

192. موسى مسعود رحومة عبد الله، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، الطبعة الأولى، دار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، طرابلس، 1988.

193. نبي اسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دراسة تحليلية وتطبيقية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2011.

194. نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، د ط، مصر، دار الجامعة الجديدة، 2008.

195. نبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية، دون طبعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، دون سنة.

196. نبيل صقر، صابر جميلة، الأحداث في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، د ط، 2008.

197. نجمي جمال، دليل القضاة للحكم في الجنح والمخالفات في التشريع الجزائري، على هدى المبادئ الدولية للمحاكمة العادلة، الجزء الثاني، دار هومة، 2014.

198. نجيمي جمال، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، دراسة مقارنة، دار هومة، للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

199. هشام الجميلي، الوافي في الإثبات الجنائي في ضوء مختلف الآراء وأحكام محكمة النقض، دار الفكر والقانون، مصر، 2007.

200. هلالي عبد اللاه أحمد، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، 1987.

201. هنديأحمد، مبدأ التقاضي على درجتين، دراسة مقارنة،دارالجامعة الجديدة للنشر، الازاريطة،الاسكندرية، 2009.

202. الياس ابو عيد، اصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه، دراسة مقارنة، ج 1، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2002.

203. يحي بكوش، أدلةالإثبات في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، الطبعة 02.

204. يعيش تمام شوقي، الجريمة المعلوماتية دراسة تأصيلية تمام شوقي، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مطبوعات المخبر، جانفي 2019.

205. يوسف المصاورة، تسبيب الأحكام وفقا لقانون أصول المحاكمات الدولية، دار الثقافة، عمان، ط 2002.

206. يوسف بكوش، مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات وفقا لاخر تعديل لقانون الاجراءات الجزائية 17_07، أحمد زبانة غليزان، الجزائر.

207. يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، الدار الجامعية الجديدة، مصر سنة 2011.

208. يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الحديدة، د ط، الإسكندرية، د س.

ثانيا :القوانين

1.القانون رقم 01-14 المؤرخ في 29 جمادى الاولى1422 الموافق لـ 19 غشت2001 ، المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج ر العدد 46، 19 غشت 2001

2.قانون رقم 04-02 المؤرخ في 05جمادى الاولى 1425 الموافق لـ: 23 يونيو 2004، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر العدد 41، 27 يونو2004، المعدل والمتمم.

3.قانون رقم 04-08 المؤرخ في 27 جمادى الثانية 1425 الموافق لـ: 14 أوت 2004 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر العدد52، سنة الإصدار 2004.

4.القانون 05-04 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق لـ: 06 فبراير سنة 2005، المعدل والمتمم بالقانون 18-01 المؤرخ في 30 يناير 2018 المتضمن قانون تنظيم السجون واعادة ادماج الاجتماعي المحبوسين.

5.قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق لـ 25 فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المعدل والمتمم.

6.قانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر العدد 15 المؤرخة في 08 مارس 2009. المعدل والمتمم.

7.القانون رقم 15_03المؤرخ في أول فبراير 2015 المتعلق بعصرنة العدالة، العدد 60، ج ر 04.

8.القانون رقم 16-01 المؤرخ في 06 مارس 2016، ج ر العدد 14 الصادر بتاريخ 07 مارس 2016، المتضمنة التعديل الدستوري.

9.قانون رقم 17_04 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1438 الموافق لـ: 16 فبراير2017 المعدل والمتمم للقانون رقم 79_07 المؤرخ في 26 شعبان 1399 الموافق لـ21 يوليو 1979 المتضمن قانون الجمارك، ج ر العدد 03.

10. القانون رقم 17_07 المؤرخ في 27 مارس 2017 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر رقم 14.

11. القانون رقم 20-05 المؤرخ في 28-04-2020، المتعلق بالوقاية من التمييز وخطاب الكراهية ومكافحتها، والذي يتضمن انشاء المرصد الوطني للوقاية من التمييز وخطاب الكراهية، ج ر، العد 25 سنة 2020.

ثالثا: الأوامر

1. أمر رقم 66_155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم

2. أمر رقم 58/75 المؤرخ في 20 رمضان 1395 الموافق لـ: 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

3. أمر رقم 97-06 المؤرخ في 21 جانفي 1997، المتعلق بالعتاد الحربي والأسلحة والذخيرة، ج ر العدد 06، لسنة 1997.

4. أمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 جمادى الأولى 1429 الموافق لـ 19 يونيو 2003 المتعلق بالمنافسة، ج ر العدد 43 المؤرخة في 20 جويلية 2003 المعدل والمتمم.

5. أمر 06-01 المؤرخ في 20-02-2006، المعدل بالأمر رقم 10-05 والقانون رقم 11-15 المؤرخ في 02 أوت 2011 المتضمن قانون الوقاية من الفساد ومكافحته.
6. أمر رقم 06_05 المؤرخ في 23 أوت 2005 المتعلق بمكافحة التهريب، المؤرخة في 28_08_2005 المعدل والمتمم بالأمر 06_09 المؤرخ في 15 يوليو 2006.
7. أمر رقم 10-05 مؤرخ في 26 غشت سنة 2010، يتمم القانون رقم 06-01 المؤرخ في 20فبراير سنة 2006 والمتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، ج ر رقم 50، المؤرخة في 01 سبتمبر 2010.
8. الأمر 15_02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن ق ا ج، ج ر العدد40
9. أمر رقم 20-04 المؤرخ في 30 أوت 2020، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

رابعا المراسيم التنفيذية:

1. المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في 12 رمضان 1427 الموافق لـ 05 أكتوبر 2006 والمتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية وقضاة التحقيق.

2. المرسوم التنفيذي رقم 268/12 المؤرخ في 23 يونيو2012، المحدد لشروط وكيفيات نشر القرارات والتعليقات والأبحاث القانونية والقضائية للمحكمة العليا ج ر العدد 39 بتاريخ 01 يونيو 2012.

خامسا: المراسيم الرئاسية

1. المرسوم التشريعي رقم 93-10 المؤرخ في 23-05-1993 المعدل والمتمم بالأمر رقم 96-10 المؤرخ في 10-01-1996 والقانون رقم 03-04 المؤرخ في 17-02-2003 مستدرك ج ر 32، وبالقانون رقم 17-11 المؤرخ في 27-12-2017 المتعلق ببورصة القيم المنقولة.

2. المرسوم الرئاسي رقم 20_442 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 المتعلق بإصدار التعديل الدستوري، المصادق عليه استفتاء أول نوفمبر 2020، ج ر رقم 82 لـ 30 ديسمبر 2020.

3. المرسوم الرئاسي رقم 20-07 المؤرخ في 29 جمادى الاولى1441 الموافق لـ25 جانفي 2020، المحدد لصلاحيات مصالح رئاسة الجمهورية وتنظيمها، العدد 05.

4. المرسوم الرئاسي رقم 442/20 والمتضمن التعديل الدستوري لسنة 2020.

خامسا- القرارات المحكمة العليا

1. قرار المحكمة العليا الغرفة الجنائية الأولى رقم 39471 المؤرخة في 1983/12/13

2. قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائية رقم 1222339 المؤرخ في 19_09_2018قرار منشور عبر الموقع الالكتروني: https://www.coursupreme.dzعلى الساعة رقم 21:15 يوم 2022/02/26

3. قرار المحكمة العليا، الغرفة الجزائية، قرار رقم 1110476 المؤرخ في 2016/04/20 " افادة المتهم بايقاف تنفيذ العقوبة امام محكمة الجنايات، لا يستوجب طرح سؤال حوله لخضوعه لاحكام تداول محكمة الجنايات بشأن العقوبة" قرار منشور عبر الموقع الالكتروني https://www.coursupreme.dzتم الاطلاع عليه يوم 2022/10/18 على الساعة 10:06.

4. قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 1034890 المؤرخ في 23/ 05/ 2018 والتي جاء فيه: " حيث ان تقدير العقوبة ومنح الظروف المخففة وقف التنفيذ تدخل ضمن السلطة التقديرية للمحكمة الجنايات ولا رقابة للمحكمة العليا عن ذلك اذا جاءت طبقا للقانون الامر الذي يجعل النعي في الوجه الوحيد غير سديد ينبغي رفضه ومعه رفض الطعن لعدم التأسيس. https://droit.mjustice.dzتم الاطلاع عليه يوم 2022/10/18 على الساعة 11:22.

5. قرار المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات، قرار رقم 78566 المؤرخ في 26/ 02/ 1991، قضية ب ف ضد ع ا، المجلة القضائية، العدد الاول، سنة 1996، ص 205.

6. قرار رقم 1389299 المؤرخ في 2020/07/23 الصادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجزائية، قرار منشور عبر الموقعwww.coursupreme.dz.

7. قرار رقم 25814 المؤرخ في 05 يناير 1982، الطعن، الغرفة الجنائية.

8. قرار رقم 26044 المؤرخ في 04-06-2022 صادر عن المحكمة العليا، غرفة الجنح والمخالفات المنشور بنشرة القضاة، العدد 58.

9. قرار رقم 297062 الصادر بتاريخ 2003/06/24 المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثاني، لسنة 2003، الديوان الوطني للاشتعال التربوية، الجزائر، 2005.

10. قرار رقم 59484 المؤرخ في، 1990/01/23، الغرفة الجنائية، القسم الأول، الطعن، المجلة القضائية، المحكمة العليا، الجزائر، 1992، العدد 01، الديوان الوطني للإشغال التربية.

11.قرار صادر عن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا رقم 530382 الصادر بتاريخ 2010/02/04 عن غرفة الجنح والمخالفات المحكمة العليا.

12. قرار رقم 706405 صادر بتاريخ 2016/07/28، الغرفة الجنائية قرار منشور على الموقع الالكتروني https://droit.mjustice.dz/ar .

13. قرار صادر بتاريخ 1989/06/27، القسم الثاني، الغرفة الجنائية الثانية، في الطعن 56167.المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد 02، 1991.

14. قرار صادر عن الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا، رقم 50971 الصادر بتاريخ 30_06_1987، المجلة القضائية، العدد الثالث، بسنة 1991

15. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2008/03/19، رقم القرار رقم 508398، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2008..

16. قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 2008/03/19، رقم القرار رقم 508398، مجلة المحكمة العليا، العدد 01، 2008.

17. قرار صادر عن المحكمة العليا رقم 772928 المؤرخ في 26-07-2018، المحكمة العليا، الغرفة الجزائية قرار منشور عبر الموقع الالكتروني www.coursupreme.dzتاريخ الزيارة يوم 19-06-2023 على الساعة 19:45.

18. قرار صادر عن المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، قرار رقم 236457 الصادر بتاريخ27-03- 2000 منشور في المجلة القضائية.

19. قرار منشور عبر الموقع الالكتروني https://www.bralimi-avocat.com/ar/blog/1-3.html تم الاطلاع عليه يوم 2022/10/13 على الساعة : 20:01

20. قرار منشور في دليل البحث في مجلة المحكمة العليا الطبعة الأولى،المحكمة العليا الابيار، الجزائر،2021.

سادسا :المذكرات

1-رسائل دكتوراه:

1. ابراهيم إبراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، رسالة دكتوراه، بكلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1980.

2. أومدور رجاء، خصوصية التحقيق في مواجهة الجرائم المعلوماتية، جامعة محمد البشير الإبراهيمي ، برج بوعريريج، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أطروحة الدكتوراه ل م د تخصص القانون الخاص، 2020_2021.

3. بدر الدين يونس، سلطة القاضي في تقدير الدليل الجنائي –دراسة مقارنة–، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم في القانون الخاص، شعبة القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2014.

4. بن الصادق أحمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلةالإثبات، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة الجزائر 01، كلية الحقوق، 2016_2017.

5. بن عبد الله زهراء، رقابة المحكمة العليا على مخالفة القانون او الخطأ في تطبيقه في المسائل الجزائية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث، ل م د، القانون العام، تخصص القانون الجنائي المعمق، جامعة وهران، 02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2019_ 2020.

6. بوعرفة عبد القادر، سلطة القاضي الجزائي في تطبيق الاتفاقية الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص حقوق، فرع قانون جنائي، جامعة جيلالي ليابس، كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962 سيدي بلعباس، 2018، 2019.

7. بيهي لحبيب، اقتناع القاضي ودوره في الإثبات الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية، والاجتماعية، الرباط، 1988.

8. تاجر كريمة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص القانون، كلية الحقوق العلوم السياسية،جامعة مولود معمري،تيزي وزو، 2020.

9. التوحي محمد، الحماية الجنائية من الجرائم المرتكبة بواسطة الهاتف النقال، رسالة لنيل شهاده الدكتوراه، تخصص القانون الجنائي، جامعه احمد، دراية ادرار، كليه الحقوق والعلوم السياسية 2019/2018.

10. حسن عوض سالم الطراونة، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، رسالة الدكتوراه، القاهرة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2005.

11. حمزة محمد أبو عيسى، مدى توافق قواعد الإثبات أمام المحكمة الجنائية الدولية مع نظرية الإثبات الجنائي، قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الدكت وراه فلسفة في القانون العام، كلية القانون، جامعة عمان العربية، 2012.

12. زوزو هدى، الإثبات بالقرائن في المواد الجنائية والمدنية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010_ 2011.

13. زيان محمد أمين، الجريمة الجمركية بين القواعد العامة والتوجهات الحديثة في السياسة الجنائية، جامعة يحي فارس بالمدية، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه ل م د في الحقوق، 2018_2019.

14. سالم حوى، سير المحاكمة الجنائية الدولية على ضوء تجربة المحاكم الجنائية الدولية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2014.

15. سعادنة العيد، الاثبات في المواد الجمركية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 2006.

16. طاش وردية، الرقابة على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون عام، كلية الحقوق جامعة الجزائر، 01، 2016_2017.

17. طواهري اسماعيل، الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي في القانون المقارن، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، فرع القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2014_2013.

18. عبد الرحمان محمد عبد الرحمان شرفي، سلطة القاضي التقديرية في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لكلية القانون بجامعة الخرطوم، للحصول على درجة دكتوراه الفلسفة في الشريعة الإسلامية، 2008.

19. عبد الستار الكبيسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، دراسة مقارنة، رسالة الدكتوراه، القاهرة.

20. علوي فاطمة، سلطة القاضي الجنائي الجزائري في تقدير وسائل الإثبات الحديثة، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة محمد خيضر بسكرة،2018_2019

21. عميروش هنية، حرية القاضي الجزائي في الامتناع بين الإطلاق والتقييد، اطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2017_2018.

22. فاطمة الزهراء عربوز، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي ليابس سيدي بلعباس،2017-2018 .

23. فريد راهم، اثر ظروف الجريمة في تقدير الجزاء، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة عنابة، 2018.

24. محمد بكماش، سلطة القاضي في تعديل العقد في القانون المدني والفقه الإسلامي، أطروحة دكتوراه العلوم في العلوم الإسلامية : شريعة وقانون، كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011، 2012.

25.محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي ورقابة القضاء عليها، دراسة تحليليلة مقارنة، دكتوراه، فلسفة في القانون العام، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، 2007.

26. محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق (الكتاب جزء من رسالة الدكتوراه)، الجزء الثالث، طبعة أولى، دار الهدى، عين مليلة، 1991_ 1992.

27.مستاري عادل، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، سنة 2010، 2011.

28. مفيدة سويدان، نظرية الاقتناع الذات للقضاء الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1985.

29. نصر إبراهيم محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقديم الأدلة، رسالة شهادة الدكتوراه، جامعة الأزهر، مصر، 1987.

30. هريش سهام، البحث في نوعية النص التشريعي، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2018-2019.

31. وجدي راغب، النظرية العامة في العمل القضائي، رسالة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، القاهرة .

32. يحي عبد الحميد، المحاكمة العادلة في الخصومة الجزائية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل الشهادة الدكتوراه، جامعة الجيلالي ليابس سيدي بلعباس، 2014_2015.

33. يحياوي صليحة زوجة بوقادوم، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة الجزائر ، كلية الحقوق، سعيد حمدين، 2015_ 2016.

2- رسائل الماجستير

1. ابراهيم عبد الرحمان ابراهيم، الاثبات بالشهادة في الفقه الاسلامي دراسة فقهية قانونية مقارنة، رسالة ماجستير جامعة القاهرة، كلية الحقوق قسم الشريعة، سنة 1989.

2. اسمهان عفيف، السلطة التقديرية لقاضي شؤون الأسرة في التعويض عن الضرر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون شؤون الأسرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي،2010، 2011.

3. أمال عبد الرحمان يوسف حسن، الأدلة العلمية الحديثة ودورها في الإثبات الجنائي، قدمت هذه الر سالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2011_2012.

4. إيمان معمري، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في إسناد الحضانة، مذكرة شهادة الماجستير في الحقوق تخصص الأحوال الشخصية، جامعة الشهيد خمة لخضر الوادي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014_ 2015.

5. بحري نبيل، العقوبة السالبة للحرية وبدائلها، رسالة لنيل شهادة الماجستير في قانون العقوبات والعلوم الجنائية، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، قسم العلوم القانونية، 2011_2012.

6. بسكري مراد، تأثير الاعتراف على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، العلوم الجنائية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2012_2013.

7. بلغيث سمية، مبدأ التدخل القضائي في مرحلة تنفيذ الجزاء الجنائي_ دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون العقوبات والعلوم الجنائية، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي محمد العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2007_2008.

8. بلقاسم سويقات، الحماية الجزائية للطفل في القانون الجزائري، رسالة الماجستير قانون الجنائي كليه الحقوق، جامعه ورقلة، 2010 _2011.

9. بلولهي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الحاج لخضر، الجزائر، 2010، 2011.

10. بن ميس ية الياس، تفريد العقوبة في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص العلوم الجنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2012، 2013.

11. بولغليمات وداد، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع القانون الخاص، جامعة فرحات، عباس، سطيف، السنة الجامعية، 2003_ 2004

12. توفيق سلطاني، جدية البصمة الوراثية في الإثبات، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة الحاج لخضر، باتنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص علوم جنائية، 2010_2011.

13. جواهر الجبور، السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات منح درجة الماجستير، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2013.

14. حمد فؤاد محمد محاميد، دور القاضي الجنائي في حماية الحقوق والحريات الفردية " دراسة مقارنة"، رسالة الماجستير، في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة القدس، د ذ س.

15. خروبة غانية، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الخبرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة منتوري بقسنطينه، الجزائر، 2008_2009.

16. دايخ سامية، ضمانات المتهم أثناء الاستجواب أمام قاضي التحقيق في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المركز الجامعي غليزان

17. دراغمة، اثر الظروف في تخفيف العقوبة_ دراسة مقارنة، رسالة الماجستير، نابلس، فلسطين، جامعة النجاح الوطنية، 2005.

18. دعاء موسى عبد الرحمان برهم، دور القاضي في العقود المدنية والتجارية (دراسة تحليلية مقارنة)، قدمت هذه الرسالة استكمالات لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، في القانون الخاص بكلية الحقوق في جامعة الأزهر،غزة، فلسطين، 2018_2019

19. ستركتوت كريم درويش، السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي والقانون العراقي والسوداني (دراسة مقارنة)، بحث مقدم لنيل شهادة درجة الماجستير في الفقه المقارن،كلية الشريعة والقانون، قسم الفقه المقارن، السودان، 2011.

20. سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة، في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2005.

21. سناء عودة محمد عيد، إجراءات التحقيق والمحاكمة امام المحكمة الجنائية الدولية حسب نظام روما 1998، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطني، فلسطين، 2011.

22. شريفة طاهري، تأثير أدلة الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، مذكرة ماجستير، الجزائر، 2003_2004.

23. صالح أحمد صالح كنعان، حدود سلطة القاضي التقديرية في التفريد العقابي في ظل التشريعات الجزائية الأردنية، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، جامعة عمان العربية، الأردن، 2014.

24. الطيب بولعراس، الحماية الجنائية للمتهم في القانون الجنائي الدولي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2013.

25. عباسي خوله، الوسائل الحديثة للإثبات الجنائي في القانون الجزائري مذكره لنيل شهادة الماجستير في الحقوق جامعه محمد خيضر بسكره 2014.

26. عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، بحث تكميلي لنيل شهادة درجة الماجستير في قسم العدالة الجنائية، التشريع الجنائي الاسلامي، 1423_1424.

27. عبد الله جيران عوض القحطاني، الشهادة وأثرها في ثبوت الجريمة، رسالة مقدمة لنيل درجة الماجستير في الفقه الجنائي الإسلامي، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الدراسات العليا الشرعية، المملكة العربية السعودية، جامعة أم القرى، 1983.

28. عبكل البخث، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة مقارنة بالمحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم القانون العام، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية، الدراسات العليا، ص 2004.

29. عطا يوسف محمد منصور، سلطة القاضي التقديرية في تطبيق الجزاء الجنائي وفقا لأحكام التشريع الفلسطيني دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون العام، الجامعة الإسلامية بغزة، فلسطين، مايو 2019.

30. علامي محمد، إجراءات التقاضي أمام المحكمة الجنائية الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية، علم الإجرام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر القايد، تلمسان، 2005.

31. عمورة محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير ادلة الاثبات المادية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابوبكر بلقايد، تلمسان، 2010_2009.

32. فانا هوريا فتاح، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة بين التشريعين الأردني والعراقي، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، قسم القانون العام، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، كانون الأول، 2016.

33. فؤاد خالد الزويد، حدود سلطة القاضي في تسبيب الحكم الجزائي، رسالة الماجستير، جامعة الكويت، 1999-2000.

34. قرميس سارة، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، سنة 2012.

35. كريم بن عيادة بن عطاي العنزي، الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي بين الشرعية والقانون، رسالة ماجستير، قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، الجامعة العربية للعلوم الأمنية، 2003.

36. مبروك ليندة، ضمانات المنصوص في مرحلة المحاكمة (على ضوء ق ا ج) رسالة لنيل الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2007.

37. محمد العايب، سلطة القاضي الجزائي في تقييم الأدلة، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، مذكرة الماجستير تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية قسم الشريعة والعلوم الاجتماعية،جامعة الحاج لخضر باتنة، 2004_ 2005.

38. محمد عبد الباسط عبد العزيز حبيب، سلطة القاضي الجزائي في تقدير أدلة الإثبات الحديثة في التشريع الفلسطيني، دراسة تحليلية مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية كلية الشريعة والقانون، مذكرة الماجستير فلسطين،2019.

39. محمد عبد الكريم اسماعيل الأشرم، تسبيب الاحكام في المواد المدنية والتجارية، دراسة مقارنة قدمت هذه الرسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص من كلية الحقوق، جامعة الازهر، عزة، 2019.

40. مسعود زبدة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي جامعة الجزائر 03، الجزائر، 1984.

41. مي منصور الحاج طاهر، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي، قدمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2017.

42. نسرين ياسر محمد قاسم، السلطة التقديرية للقاضي الإداري في للإثبات (دراسة مقارنة)، قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام، كلية القانون في جامعة أل البيت، عمادة الدراسات العليا، كلية القانون، 2018.

43. هيا عبد اللطيف عبد الرزاق ابوسل، التفريد القضائي في التشريع الجزائري الفلسطيني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، عمادة الدراسات العليا، جامعة القدس، فلسطين، 2017.

44. ولهى المختار، تقييم دور المحاكم الجنائية الدولية، مذكرة لنيل الماجستير في القانون الدولي والعلاقات الدولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، 2008.

سادسا –المجلات

1.إبراهيم سليمان زامل القطاونة، المسؤولية الجزائية للخبير القضائي في نطاق خبرته_ دراسة مقارنة، مجلة دراسات للعلوم الشرعية والقانون، المجلد 41، ملحق 03، الإمارات العربية المتحدة، 2014.

2.ابراهيم محمد حسين الشرقي، صفات القاضي الشخصية وواجباته الاخلاقية والمهنية، دراسة متعمقة في الفقه الاسلامي والقانون اليمني، المجلة العربية للدراسات الامنية والتدريب، المجلد 27، العدد 35، د س ن.

3. أحمد عبيس نعمة الفتلاوي، نظرية الاثبات الجنائي الدولي دراسة تأصيلية، مجلة الكوفة، العدد، 2020.

4. ادم سميان الغريري، أساليب صياغة النص الاجرائي الجزائي، مجلة رسالة الحقوق، جامعة تكريت، كلية الحقوق، السنة الثانية عشرة، العدد الثالث، 2020.

5. أسعد عبد الحميد ابراهيم، التدابير الوقائية في القانون الجنائي، مجلة جامعة شندي، السودان، العدد 04، يناير 2008.

6.بديار ماهر، حدود سلطة القاضي في تقدير العقوبة كأحد متطلبات السياسة العقابية الحديثة، مجلة الـنبراس للدراسات القانونية، جامعة محمد الشريف مساعديه، سوق الاهراس، الجزائر، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2021.

7. بركات أحمد، دور الصياغة القانونية الجيدة في حماية الحقوق والحريات العامة، مجلة الحقيقة، جامعة أحمد دراية أدرار، المجلد 17، العدد، 2018.

8.بكوش محمد امين، بوراس عبد القادر، التقاضي على درجتين في الجنايات في المسائل الجنائية، مجله العلوم القانونية والاجتماعية جامعه زيان عاشور الجلفة، العدد الاول، المجلد الرابع، مارس 2019.

9.بلجراف سامية، اثر تخصص القضاء الجنائي في تقدير الادلة الجنائية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 12، جانفي 2016.

10. بلهاين نضيرة، كيسي زهيرة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي بين الزامية التسبيب وتشكيلة القضاء الشعبي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد رقم 12، العدد 01، 2023.

11. بن الصادق احمد، الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مجلة الحقوق والعلوم الانسانية، المجلد العاشر، العدد الاول.

12. بن جلول مصطفى وقديري الطيب، نظام المحلفين الشعبيين في تشكيلة محكمة الجنايات بين التأييد والمعارضة، مجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية، العدد الأول، المجلد الرابع، 2020.

13. بن عودة حسكر مراد، محددات النص الجنائي وأثرها على تحقيق فكرة الأمن القانوني، مجلة القانون العام الجزائري والمقارن، المجلد السابع، العدد 02، نوفمبر 2021، ص 81.

14. بن عودة مصطفى، المعارضة والاستئناف ودورهما في الوصل الحكم العادل في ظل قانون الاجراءات الجزائية الجزائر، مجلة الواحات البحوث والدراسات، المجلد رقم 10، العدد 01، 2017.

15. بن عيرد عبد الغني، بضياف هاجر، التقاضي الالكتروني على ضوء احدث التعديلات بين التطلعات والتحديات، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، المجلد 06، العدد 2، 2021.

16. بوراس منير، سلطة القاضي الجزائي في تقدير الدليل العلمي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد رقم 15، العدد 01، 2017.

17. بوزيان هواري بومدين، بوغرارة صالح، دور قاضي شؤون الأسرة في الحد من الدعوى الصورية لحل الرابطة الزوجية، مجلة آفاق علمية، المجلد 13، العدد 02، 2021.

18. بوشاري أمينة، سالم بركاهم، الإصلاح الإداري في الجزائر (عرض تجربة مرفق العدالة 1999_2017)، المجلة العلمية لجامعة الجزائر، المجلد 06، العدد 11، 2018.

19. بولحيه شهيره، الحماية القانونية للمتهم وانحراف القاضي، مجله طبنة، المركز الجامعي بريكه باتنة، الجزائر.

20. تاجر كريمة، تسبيب احكام محكمة الجنايات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، المجلة النقدية، د س ن.

21. الحاكم حسان، مبدأ حرية الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي في ظل الامن القانوني والقضائي، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد 06، العدد 02، 2022.

22. حباس عبد القادر، قندوسي يحي، التدابير الاحترازية واسباب انقضائها في التشريع الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 11، العدد02، 2022.

23. حدي صبرينة، النظام القانوني للمحلف في محكمة الجنايات " دراسة مقارنة في القانون الجزائري والفرنسي، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية المجلد 07، اكتوبر 2022.

24. حسن رجب محمد مخلف، السلطة التقديرية للقاضي في قانون المرافعات المدنية وقانون الإثبات ، مجلة التقني، المجلد السادس والعشرون، العدد السادس، 2013.

25. حسن لميني علوي، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي بين الثابت والمتغير في الجرائم الالكترونية، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، عدد خاص، 2018.

26. حسين فريجة،الاجتهاد القضائي مفهومه وشروطه " المجتهد معناه ومدلوله"، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الاول، جامعة محمد خيضر بسكرة.

27. خالد ضو، عبد الرحمان السنوسي، الأعذار القانونية والظروف المخففة للعقوبة في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 12، العدد 01.

28. خليل إبراهيم محمد، سلطة القاضي التقديرية في مسائل الإنابة القضائية الدولية، مجلة الرافدين للحقوق، الجلد 18، العدد 63، سنة 2020.

29. خير الدين كاظم الأمين، سلطة القاضي التقديرية في القانون الدولي الخاص، مجلة جامعة بابل، العلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 02، 2007.

30. خيرة جلطي، التقاضي على درجتين في المادة الجنائية دعامة أساسية لحقوق الانسان قراءة في مستجدات القانون 07-17 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائية، المجلد 08 العدد 01، 2022.

31. دراجي بلخير، المحاكمة العادلة بين المواثيق الدولية والإقليمية، مجلة العلوم القانونية والسياسية، عدد 07،

32. دقايشبية زهور، ضريفي الصادق، دور البصمة الوراثية في تقييد سلطة القاضي الجنائي، مجلة صوت القانون، المجلد 07، العدد 03، 2021.

33. دنيا زاد ثابت،التقاضي على درجتين أمام محكمه الجنايات في التشريع الجزائري_ دراسة تحليليه على ضوء القانون 17_ 07 الصادر بتاريخ 27 مارس 2017 _المعدل لقانون الإجراءات الجزائية، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، العدد 15،2017

34. دنيازاد ثابت، التقاضي على درجتين امام محكمة الجنايات في التشريع الجزائري، دراسة تحليلية على ضوء القانون 17-07 الصادر بتاريخ 27 مارس 2017 المعدل لقانون الاجراءات الجزائرية، مجلة العلوم الاجتماعية والانسانية، العدد الخامس عشر.

35. رحال سمير، خصوصية صياغة النصوص الجزائية، مجلة صوت القانون، المجلد السابع، العدد 02، نوفمبر 2020.

36. زوزو هدى، القرائن بمفهومها وتقسيماتها في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي، مجلة العلوم الانسانية،العدد 18، 2010.

37. سامية بلجراف، أوجه الدفع بعدم دستورية قرائن الإدانة في التشريع الجمركي الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 15، سبتمبر 2017.

38. سامية رايس، مكانة الصياغة التشريعية ضمن الإجراءات التشريعية والهيئات الضابطة لها في التشريع الجزائري، مجلة النبراس للدراسات القانونية، المجلد 06، العدد 01، 2021.

39. السايح بوساحية، السلطة التقديرية للمدعي العام، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، جامعة غرداية، المجلد 09، العدد 02، 2016.

40. سدود مختار، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي الجزائري في تقدير الأدلة، مجلة قانون النقل والنشاطات المينائية، المجلد 05، العدد 01، 2018..

41. سعادنة العيد، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، مجلة العلوم الاجتماعية والإنسانية،المجلد 09، العدد19، 2008.

42. سعادنة العيد، نظام الاثبات في المواد الجمركية، مجلة المحاماة، العدد الثاني، 2007.

43. سيد مصطفى، الظروف المخففة في قانون العقوبات الأردني، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 12، 2005.

44. شاير نجاة، ضمانات الحق في المحاكمة العادلة أثناء مرحلة المحاكمة في المواد الجزائية، معهد العلوم القانونية والإدارية بالمركز الجامعي غليزان، مجلة علمية محكمة تعني بالبحوث والدراسات القانونية، العدد ،2015

45. شكيرين ديلمي ، أحكام الاجتهاد القضائي بين الفقه الاسلامي والتشريع الجزائري، مجلة العلوم الانسانية والاجتماعية، جامعة الجيلالي بونعامة، خميس مليانة، المجلد 04، العدد01، 2023

46. شلالي رضا، لطرش سلمى، بن سالم أحمد عبد الرحمان، الطعن بطريق الاستئناف في الحكم القضائي الجزائي ودوره في تعزيز المحاكمة العادلة في التشريع الجزائري، مجلة افاق العلوم، المجلد 06، العدد 01، 2021.

47. شهيره بولحيه، الضمانات المقررة للطفل الجانح أثناء المحاكمة طبقا للقانون المتعلق بحماية الطفل، مجلة ظبنة، للدراسات العلمية الاكاديمية، المجلد الرابع، العدد الثالث، السنه 2021.

48. صيدي عبد الرحمان، فعالية عقوبة الغرامة في جرائم الفساد، مجلة صوت القانون، المجلد التاسع، العدد 01، 2022.

49. طارق تيقولمامين، مبطوش الحاج، أهم مبادئ المحاكمة العادلة التي افردها المشرع من خلال تعديل محكمة الجنايات، مجلة العلوم الانسانية، جامعة ام البواقي، المجلد 07، العدد 03، 2020.

50. طهراوي حسان، خلفي عبد الرحمان، اراء المحلفين امام محكمة الجنائيات، بين الاستقلالية والخضوع، مجلة الاكاديمية للبحث القانوني، العدد الأول، المجلد 11، 2020.

51. عادل مستاري، دور القضاء الجزائي في ظل الاقتناع القضائي، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، جامعة محمد خيضر، الجزائر، د ذ ت ن .

52. عبد الحميد عمارة، استخدام تقنية المحادثة المرئية عن بعد التحقيق والمحاكمة الجزائية، مجلة دراسات وأبحاث المجلة العربية في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 10، العدد 03.

53. عبد الرزاق خامرة، عبد القادر حباس، حدود حرية مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادي، المجلد 10، العدد 03، 2021.

54. عبد العزيز شملال، الإثبات الجنائي عن طريق البصمة الوراثية بين المبدأ والاستثناء، مجلة المعيار، مجلد 25، العدد 58، سنة 2021.

55. عبد القادر كمال بقدار، محمد نور الدين عبد السلام، اثر مبدأ المشروعية في حجية الدليل الإجرائي في القانون الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة معسكر، الجزائر، مجلة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، المجلة 14، العدد 01، يونيو 2017.

56. عبدون نسيمة، بولمكاحل احمد، حرية الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وحدودها في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية لجامعة أم البواقي، المجلد 09، العدد 01، مارس 2022.

57. عثماني عبد الرحمان، بوبرقيق عبد الرحيم، عقوبة الغرامة النسبية وجرائم الفساد في القانون الجزائري، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية، المجلد 10، العدد 02، 2021.

58. عصام سعيد عبد العبيدي، مبدأ التناسب كضابط لعملية تقييد الحقوق الدستورية، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 08، العدد 28، 2019.

59. العقون رفيق،الحماية الجنائية للزوجةجريمة الزنا نموذجا، العدد الثامن، الجزء الثاني، مجله الحقوق والعلوم السياسية خنشلة، جوان 2017.

60. عقيله خرشي، القوه الاثباتية للمحاضر الجمركية في التشريع الجزائري، مجله الحقوق والعلوم السياسية، جامعه خنشلة، العدد الاول، جانفي2017.

61. علي كاظم زيدان، فراس عيسى مرزة، حدود سلطة القاضي الجنائي في تفريد العقوبة، مجلة رسالة الحقوق، السنة العاشرة، العدد الأول، جامعة كربلاء، كلية القانون، 2018.

62. عواطف لوز، فيلالي كمال، تقييد السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في الجرائم الجمركية وأثره على حقوق الإنسان، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، المجلد 34، العدد 01، 2020.

63. غيلاس أمينة، محي الدين عواطف، الصياغة التشريعية الجيدة للقاعدة القانونية والأمن القانوني، مجلة الحقوق والحريات، المجلد10، العدد 02، 2022.

64. فتحي وردية، مستجدات نظام المحلفين امام محكمة الجنايات، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، تيزي وزو، العدد 02، 2019.

65. فهد الكساسبة، وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي، مجلة علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد 42، العدد 1، 2015.

66. قاسيمي حميد، رمضاني فاطمة الزهراء، مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية، قراءة لنص المادة 160 من التعديل الدستوري 2016 – محكمة الجنايات الابتدائية ومحكمة الجنايات الاستئنافية – نموذجا، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، الجزائر، المجلد الخامس، العدد الأول، 2020.

67. قريد عدنان، سلطة القاضي في تقدير عقوبة العود في قانون العقوبات الجزائري، مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 46، مارس 2017.

68. لامية مجدوب، الإثبات الجنائي في البيئة الالكترونية، مجلة دراسات لجامعة عمار ثليجي الاغواط، الجزائر، العدد 49، ديسمبر 2016.

69. لمطاعي نور الدين، سلطة قاضي شؤون الاسرة في التكييف القانوني للوقائع، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية .

70. ليث كمال نصراوين، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني، المؤتمر السنوي السابع الموسوم بالقانون أداة للإصلاح والتطوير، كلية القانون الكويتية العالمية، المقام يومي 09 و10 ماي 2017، نشرت المداخلة في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، الجزء الأول، العدد الثاني، 2017.

71. ماينو جيلالي، أسس وضوابط التعامل مع مسرح الجريمة للاستفادة من البصمة الوراثية في الإثبات الجنائي، جامعة بشار،مجلة البدر،الحجم 04، العدد 12 شهر ديسمبر 2012.

72. محمد السعيد زناتي، احمد بنيني، اثر أدلةالإثبات الجنائي الحديثة على الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي في التشريع الجزائري، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، المجلد 14، العدد 01، 2021.

73. محمد العيداني، يوسف زروق، رقمنة مرفق العدالة في الجزائر على ضوء القانون 15_03 المتعلق بعصرنة العدالة، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 07، العدد 01، 2020، ص 504.

74. محمد زلايحي، اصلاح القضاء دعامة لتحقيق الامن القانوني وضمانة لحق النقد، مجلة المناظرة، العدد الخاص بالمؤتمر الوطني 28 المنعقد بالسعدية، ماي 2014.

75. محمد مهدي لخضر بن ناصر، آليات صياغة المادة القانونية الفقهية، مجلة الأحياء، المجلد 18، العدد 21، 2018.

76. محمود محمود مصطفى، سرية التحقيقات الجنائية وحقوق الدفاع، دراسة مقارنة، مجلة القانون والاقتصاد للبحث في الشؤون القانونية والاقتصادية، العدد الأول، السنة 17 مارس، 1947.

77. مروك أحمد، نظام المحلفين على ضوء إصلاح محكمة الجنايات بموجب قانون رقم 17-07 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، المجلة الجزائية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 59، العدد 02، 2022.

78. مزعاد ابراهيم، شائبة القصور في تسبيب الاحكام الجزائية، مجلة الدراسات القانونية، المجلد 09، العدد 01، جانفي 2023، جامعة يحي فارس بالمدية _ الجزائر.

79. معمري كمال، الأمر بألا وجه للمتابعة، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد السادس، د س ن.

80. مقال منشور في مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، المعايير العامة الصناعية التشريعية دراسة مقارنة، العدد الرابع، السنة التاسعة، 2017.

81. مليكة أبو ديار، الإثبات الجنائي في الجرائم الالكترونية، المجلة الالكترونية للأبحاث القانونية، المغرب، العدد 02، 2018.

82. مليكة درياد، ملاحظات حول محكمة الجنايات في ظل القانون رقم 17-07 الصادر في 27-03-2017 المعدل والمتمم لقانون الاجراءات الجزائرية الجزائري والقوانين المقارنة ، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد الثالث، سبتمبر 2020.

83. ممدوح خليل البدر، نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 21، 2004.

84. منصوري المبروك، سلطة قاضي شؤون الأسرة في تقدير أدلةالإثبات (شهادة الشهود)، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، الجزائر، المجلد 03، العدد 01، جوان 2019

85. مولاي بلقسام، الصياغة القانونية ودورها في تحقيق فكرة الأمن القانوني، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 08، العدد 01، 2022.

86. نادية ضريفي، دراج عبد الوهاب، سلطات القاضي الجنائي في تقدير الدليل الالكتروني المستمد من التفتيش الجنائي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 04، 2019.

87. نضال ياسين الحاج حمو، مبدأ اقتناع القاضي الجنائي دراسة تحليلية تأصيلية في ضوء التشريع البحريني والمقارن، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، جامعة المملكة كلية الحقوق، البحرين.

88. نظيرة عتيق، أثر الاجتهاد القضائي على مبدأ الرضائية في التفريق بالخلع، مجلة البحوث والدراسات، العدد 21، 2016.

89. نعمون أسيا ، نظام وقف تنفيذ العقوبة في التشريع الجزائري وسلطة القاضي الجزائي في تفعيله، مجلة الباحث للدراسة الأكاديمية، المجلد 06، العدد 01، جامعة قسنطينة، 01، 2019.

90. نواف حازم خالد، سركوت سليمان عمر، الاتجاهات الفقهية في تقسيمات الصياغة التشريعية، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة 08، المجلد 03، العدد 29، مارس 2016.

91. نور الدين بن تفات، البصمة الوراثية بين حقيقتها العلمية وحجيتها لدى القاضي الجنائي، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، المجلد 05، العدد 02، 2019.

92. نورة بن بو عبد الله، الاختصاص القضائي الموسع في المادة الجزائية وفق القانون الجزائري، مجلة الفكر القانوني والسياسي، المجلد السادس، العدد الأول، 2022.

93. نوفل علي عبد الله الصفو، أساليب الصياغة القانونية للنصوص الجنائية، دراسة مقارنة، العدد 62 ، كلية القانون، جامعة الامارات العربية المتحدة، مجلة الشريعة الاسلامية والقانون، بحث منشور عبر الموقع الالكتروني: https://platform.almanhal.comعلى الساعة 20:55 يوم 2023/05/20.

94. وسيلة شيباني – عديلة بن عودة، محمد رضا بوخالفة، المصطلح القانوني في الجزائرمن الاجتهاد القضائي الى الاجتهاد الترجمي، مجلة في الترجمة، المجلد 08، العد 01، 2021.

95. يوسفي محمد، بوعزة مصطفى، ضوابط الاجتهاد القضائي الجزائي بين النظرية والتطبيق، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 06، العدد 02، ديسمبر 2021.

سابعا: المداخلات

1. بهى الدين حسن، محمد السيد سعيد، حقوقنا الآن وليس غدا، المواثيق الأساسية لحقوق الإنسان، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، مصر، دون سنة النشر

2.جيلالي الحسين، الصياغة القانونية للنص الجنائي بين التفسير الضيق والغاية من التشريع، المؤتمر الدوليحول الصياغة القانونية وأثرها على جودة التشريع، عبر تقنية التحاضر عن بعد، 11 ماي 2022

3.حمالي سمير، التحديات القانونية لمواجهة الجرائم السيبرانية، مداخلة ملقاة يوم 15 مارس 2020، أعمال الملتقى الوطني الافتراضي الموسوم بالجرائم الالكترونية في المجتمع الجزائري تشخيص الواقع وتحديات الامن السيبراني

4. خالد جمال أحمد حسن، ماهية الصياغة التشريعية ومقومات جودتها جامعة أسيوط سابقا– مصر– ملحق خاص بالمؤتمر السنوي الرابع " القانون، أداة للإصلاح والتطوير"، العدد 02، الجزء الأول، مايو 2017.

5.طاشور عبد الحفيظ، التدخل القضائي في مرحلة تنفيذ الجزاء الجنائي في التشريع الجزائري، أبحاث المؤتمر السنوي الرابع، القانون أداةللإصلاح والتطوير، 2017/05/10/09.

les ouvrages

1. Ali rached , de l’intime conviction du juge, vers une théorie scientifique de la preuve en matière criminelle, thèse de doctorat en droit, faculté de droit, université de paris, 1942.

2. Cesare beccaria.traite des delits et des peines. Trad.fr. cujas 1966.chapitre 03.

3. Chaïm Perlman , la règle de droit, travails de centre national des recherches de logique, brucelles,1971.

4. christophe andre , droit pénal spécial 2 ed dalloz, paris ,2013.

5. claud soyer- jean , droit pénale et procédure pénale, 12 édition, paris , 1995.

6. code procédure pénale français, 50 eme édition , Dalloz ;paris , 2009.

7. conte philippe , chambon p , procédure pénal, dalloz, paris 3 ed.

8. Corinne Renault_ brahinsky, procédure pénale, gualino éditeur, paris, 2006..

9. gaston stefani et georges levasseur et bernard bouloc, procedure penal, 18 eme edition, dalloz, paris, 2001

10. Gaston Stefani et Georges Levasseur : Procédure Pénal, Précis dalloz, paris ,1980.

11. Gaston stefani,preuve, répertoire de droit pénale et de procédure pénale,dalloz,tome v, paris1969.

12. Gilbert Manguim ,le droit édite par la direction général de la formation et de la reforme administrative-Ministère de L’interieure.

13. Gopher français , la méthode générale d'examen critique des preuves, ed revue de science pénale, 1947.

14. grujeror, le pouvoir et révision et droit d 'evocation de la chambre d'accusation , rev-sc- .

15. Guy Canivet, Nicholas Molfessis, Mélanges Jean Buffet , La Procédure Dans Tous Ses Etats , L'imagination Du Juge, LDGD, 2004 Ed Montchrestien.

16. j .pradel ,procedure pénale, 10 eme ed, editions cujas , 2000.

17. John henry wigmore ,A treatise on the Anglo-American system of evidence.vol.9.3rded.Boston,little .1940,.

18. jacques bore et louis bore, la cassation en matiere penale, 3 eme éd, juillet 2011, editions dalloz.

19. jacques bore et louis bore, la cassation en matiere penale, 3 eme éd, juillet 2011, editions dalloz.

20. jean _paul laborde, de l' héliée a Tocqueville : le jugement pénal en question, revue pénitentiaire et droit pénal n 02 avril- juin2009 .

21. Jean Daret ,Défendre Pour une défense pénale critique ,Dalloz, paris,2001,.

22. jean Pradel, le jury en France, une histoire jamais terminée, revue internationale de droit pénale, vol 72, 2001

23. jean-benoist belda ,apparence et réalité des discours de la cour de cassation, étude positive et critique d'un office en mutation, thèse, l'université de montpellier,droit et science politique, novembre 2016.

24. Levasseur georges,albert chavane , jean montreuil et procédure pénale , 12 eme édition Sirey, paris , 1999.

25. -mevler , et vitu a, traite de droit criminel procédure pénale 4 ed cujas 09.

26. Olivier Leclerc ,le juge et l'expert, contribution a l'étude des rapports entre le droit et sciences, paris, 2005.

27. Plamer ha and henry: harris s, criminal law 19" ed, 1954

28. Roger Merle Et André Vitu, Traité De Droit Criminel, Procédure Pénale, Tome 5, Edition Cujas, 2000

29. stefani, Levasseur et blouc, droit pénal général 15 eme, ed 1995.

30. wilfrid.jeandidier , la juridiction d'instruction du second degre , 1982.

المواقع الالكترونية:

1. https://droit.mjustice.dz
2. https://droit.mjustice.dz/ar.

3. https://elearn.univ-oran.dz
4. https://www.coursupreme.dz
5. https://www.joradp.dz
6. www.coursupreme.dz
7. www.iasj.com.
8. https:// jordan-lawyer.com

فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

مقدمة.....أ

الباب الأول: الاقتناع الشخصي للقاضي في تقدير الجزاء الجنائي.....-5-

الفصل الأول: حرية القاضي الجنائي في الاقتناع الشخصي.....6-

المبحث الأول: ماهيةا لإقتناعالشخصي للقاضي الجنائي .....– 12 –

المطلب الأول مفهوم الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي .....– 13 –

الفرع الأول: تعريف الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي .....– 13 –

أولا: تعريف الاقتناع من ناحيةاللغوية والاصطلاحية .....- 14 -

ثانيا: تعريف مبدأ الاقتناع الشخصي في الفقه .....- 15 -

ثالثا: المقصود بالإقتناع الشخصي من الناحيةا لقانونية .....– 18 –

الفرع ا لثاني: التأصيل التاريخي للاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.....– 20 –

أولا_ مرحلة القضاء ا لخاص: .....- 20 -

ثانيا: مرحلة القضاء العام .....- 21 -

الفرع الثالث: التأصيل القانوني لحرية القاضي الجنائي في الاقتناع.....– 24 –

ثانيا– تكوين الاقتناع الشخصي للقاضي: .....- 26 -

المطلب ا لثاني: مقومات مبدأ الاقتناع الشخصي .....– 28 –

الفرع الأول: مبررات مبدأالاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.....– 29 –

أولا_ صعوبة الإثبات في الموادالجنائية: .....- 29 -

ثانيا_ مبدأ عبءالإثبات في المواد الجنائية: .....- 30 -

ثالثا_ الدور الإيجابي للقاضي الجنائي: .....- 31 -

رابعا_ وجوب بناء الإدانة على الجزم واليقين: .....- 32 -

خامسا_ طبيعة المصالح التي يحميها القانون الجنائي .....- 33 -

الفرع الثاني: تقييم مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي .....– 33 –

أولا: الانتقادات التي وجهت إلى مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي: .....- 34 -

ثانيا– مزايا مبدأالاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.....- 37 -

الفرع الثالث: الآثار المترتبة على تطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.....– 39 –

أولا: حرية القاضي الجنائي في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات ..... - 39 -
ثانيا–حرية القاضي الجنائي في تقدير الدليل: ..... - 41 -
ثالثا– مجال تطبيق الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي..... - 49 -
المبحث الثاني: مباشرة القاضي الجنائي لسلطته التقديرية ..... – 54 –
المطلب الأول: شروطالاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي..... – 55 –
الفرع الأول: ضمانات تطبيق مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي..... – 56 –
أولا: الضمانات الموضوعية لتطبيق مبدأالاقتناعا لشخصي للقاضي الجنائي..... - 56 -
ثانيا– الضمانات المتعلقة بالدليل الإثبات: ..... - 57 -
الفرع الثاني: الجزم واليقين ..... – 61 –
أولا_ تعريف اليقين:..... - 62 -
ثانيا: السمات الرئيسية لليقين القضائي..... - 62 -
ثالثا: شروط اليقين القضائي ..... - 63 -
الفرع الثالث: تساندالأدلة..... – 64 –
أولا بيان الأدلة ومضمونها: ..... - 65 -
ثانيا: إنعدام التناقض والتخاذل:..... - 65 -
ثالثا إنعدام الإبهام والغموض:..... - 66 -
المطلب الثاني: دور القاضي الجنائي في حماية الضمانات الدستورية الأساسية للمتهم ..... – 66 –
الفرع الأول: دورالقاضي الجنائي في حماية قرينةالبراءة..... – 66 –
أولا– الأساس القانوني لمبدأ قرينةالبراءة..... - 67 -
ثانيا– النطاق الإجرائي لقرينة البراءة ..... - 67 -
الفرع الثاني: دور القاضي الجنائي في حمايةالحرية الشخصية..... – 68 –
أولا: مبدأا لمساواة:..... - 68 -
ب_ مبدأ المساواة أمامالقضاء:..... - 69 -
خامسا– حق المتهم في إبداءأقواله بحرية ..... - 72 -
الفرعا لثالث: دورالقاضي الجنائي في حمايةحقوق المتهم في مرحلة المحاكمة ..... – 72 –
أولا: الضمانات المتعلقة بسير إجراءات المحاكمة ..... - 73 -

ثانيا:ضمانات المتهم المتعلقة بالحكم الجنائي..... - 79 -
الفصل الثاني سلطة القاضي الجنائي في تفريد الجزاء.....80-
المبحث الأول: مبدأ تفريد الجزاء ..... – 82 –
المطلب الأول: سلطة القاضي الجنائي في التقديرالكمي للعقاب ..... – 83 –
الفرع الأول: التدريج الكمي الثابت للعقوبة ..... – 85 –
أولا_ العقوبات التقديرية ذات الحدين الأدنى والأعلى العامين الثابتين ..... - 87 -
ثانيا_ العقوبات ذات الحدين الأدنى والأعل بالخاصين الثابتين..... - 87 -
ثالثا_ العقوبات ذات الحدالأدنى العام والحدالأعلى الخاص الثابتين: ..... - 89 -
رابعا_ العقوبا تذات الحدالأدنى الخاص والحد الأعلى العام الثابتين: ..... - 89 -
الفرع الثاني: التدريج الكمي النسبي للعقوبة ..... – 91 –
أولا: التدريج الكمي النسبي الموضوعي: ..... - 93 -
ثانيا: التدرج الكمي النسبي الشخصي ..... - 97 -
المطلب الثاني: سلطة القاضي الجنائي في الاختيار النوعي للجزاء ..... – 97 –
الفرع الأول: سلطة القاضي الجنائي في اختيار الجزاء الملائم ..... – 98 –
أولا: سلطة القاضي الجنائي في مجال العقوبات الأصلية..... - 98 -
ثانيا: سلطة القاضي الجنائي في مجال العقوبات التخييرية..... - 103 -
الفرعا لثاني: سلطة القاضي الجنائي في تسليطالعقوبات البديلة..... – 105 –
أولا: سلطة القاضيا لجنائي في وقف تنفيذ العقوبة..... - 106 -
ثانيا– السلطة التقديرية للقاض يالجنائي في شأن إلغاء وقف تنفيذ العقوبة..... - 110 -
ثالثا: سلطة القاضي الجنائي في شأن البدائل المستحدثة للعقوبةالسالبة للحرية ..... - 111 -
المبحث الثاني: الظروف المؤثرة في العقوبة ..... – 114 –
المطلبا لأول سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة..... – 114 –
الفرع الأول: الأسباب المخففة للعقوبة..... – 115 –
أولا– الأسباب القانونية المخففة للعقوبة..... - 115 -
ثانيا: الظروف القضائية المخففة ..... - 120 -
الفرع الثاني: السلطة التقديرية للقاضي في شأن الظروف المخففة للعقوبة..... – 122 –

أولا: سلطة القاضي الجنائي المطلقة في استظهار الظروف المخففة للعقوبة ..... - 123 -
ثانيا: اعمال القاضي الجنائي سلطتها لتقديريةفي ظروف المخففة ..... - 124 -
المطلب الثاني: السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تشديد العقوبة ..... – 127 –
الفرع الأول: سلطة القاضي في إعمال الظروف المشدد الخاصة ..... – 128 –
أولا: الظروف المشددة الموضوعية للجريمة ..... - 128 -
ثانيا: _ الظروف المشددة المتعلقة بالوسيلةالمستعملة: ..... - 129 -
ثالثا صور التشديد ..... - 140 -
رابعا: القتل المقترن مع جنحة ..... - 141 -
خامسا _ الظروف المشددة المتعلقةب النتيجةالإجرامية:..... - 142 -
سادسا: موضوع النتيجة الإجرامية كظرف مشدد ..... - 143 -
سابعا: الظروف المتصلةب الخطورة الاجرامية للجاني:..... - 143 -
الفرع الثاني: سلطةا لقاضي الجنائي في إعمال ظرف العود لتشديد العقوبة ..... – 149 –
أولا: تعريف العود..... - 150 -
ثانيا: شروط العود: ..... - 151 -
الباب الثاني ضوابط تقييد سلطة القاضي في تقدير الجزاء الجنائي.....152
الفصل الأول : دور الضوابط القانونية في تقييد سلطة القاضي الجنائي.....161
المبحث الأول: الصياغة القانونية للنص الجنائي كقيدعلى سلطة القاضي الجنائي..... – 162 –
المطلب لأول: مفهوم الصياغة القانونية للنص الجنائي..... – 162 –
الفرع الأول: تعريف الصياغة القانونية للنص الجنائي ..... – 164 –
أولاتعريف الصياغة القانونية للنص من الناحية اللغوية ..... - 164 -
ثانيا: تعريف الصياغة القانونية للنص الجنائي من الناحية الاصطلاحية..... - 164 -
ثالثا: تعريف الصياغة القانونية للنص الجنائي من الناحية الفقهية ..... - 165 -
الفرع الثاني المقومات الأساسية المعتمدة في الصياغة التشريعية للنص الجنائي..... – 165 –
الفرع الثالث: الهيئات المكلفة بضبط الصياغة التشريعية للنص الجنائي ..... – 167 –
أولا: مرحلة المبادرة بالقوانين في شكل مشروع قانون أواقتراح قانون ..... - 168 -
ثانيا –دور السلطةا لتشريعية في تطبيق قواعدالصياغة التشريعية ..... - 169 -

ثالثا– دور المحكمة الدستورية في ضبط صياغة النصوص القانونية:..... - 171 -
المطلب الثاني: أثر الصياغة القانونية للنص الجنائي في تقييد سلطة القاضي الجنائي..... – 172 –
الفرع الأول: أنواع الصياغة القانونية للنص الجنائي وأثره اعلى سلطةا لقاضي الجنائي ..... – 173 –
أولا: أثر أسلوب الصياغة الجامدة للنصوص على سلطة القاضي الجنائي..... - 173 -
ثانيا: أثر الصياغة المرنة على سلطة القاضي الجنائي..... - 178 -
الفرع الثاني الأمن القانوني كقيدعلى سلطة القاضي الجنائي ..... – 181 –
أولا: تعريف الأمن القانوني ..... - 182 -
ثانيا– مساس الاقتناع الشخصي بالأمن القانوني ..... - 182 -
الفرع الثاني ضوابط الاجتهاد القضائي على النصوص الجنائية ..... – 189 –
أولا– الضوابط الاجرائية..... - 190 -
المطلب الثانيأ ثرالاجتهاد القضائي على سلطة القاضي الجنائي..... – 196 –
الفرع الأول الاجتهاد القضائي لتفسير القاعدة الإجرائية..... – 197 –
الفرع الثاني الاجتهاد القضائي لسد الفراغات القانونية..... – 199 –
الفصل الثاني: دور الضوابط القضائية في تقييد سلطة القاضي الجنائي..... – 202 –
المبحث الأول: القيود الواردة على سلطة القاضي الجنائي أثناء تحريك الدعوى العمومية ..... – 203 –
المطلب الأول: دور النيابة العامة في تقييد سلطة القاضي الجنائي..... – 203 –
الفرع الأول: دور وكيل الجمهورية في تقييد سلطة القاضي الجنائي..... – 204 –
أولا: بالنسبة للتحقيق ..... - 205 -
ثانيا: اختصاصات وكيل الجمهورية ..... - 205 -
ثالثا: استئناف أوامر قاضي التحقيق ..... - 207 -
الفرع الثاني: دور النائب العام في تقييد سلطة القاضي الجنائي..... – 207 –
أولا–حق النيابة العامة في الطعن بالاستئناف ..... - 209 -
ثانيا – أجال الاستئناف: ..... – 209 –
الفرع الثالث: تمديد الاختصاص القضائي في الأقطاب المتخصصة..... – 209 –
أولا: توسيع الاختصاص لوكيل الجمهورية للقطب الجزائي الاقتصادي والمالي المتخصص..... - 210 -

ثانيا: توسيع الاختصاص لوكيل الجمهورية للقطب الجزائي لمكافحة الجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام و الاتصال : ..... - 212 -
المطلب الثاني: دورجهة التحقيق في تقييد سلطةالقاضي الجنائي..... – 214 –
الفرع الأول: دورقاضي التحقيق في تقييد سلطة القاضي الجنائي..... – 214 –
أولا– إذ اكانت الوقائع تشكل مخالفة ..... - 215 -
ثانيا– إذا كانت الوقائع تشكل جنحة..... - 216 -
ثالثا –الأمر بإرسال مستندات الدعوى إلى النائب العام إذاكانت الواقعة تشكل جناية ..... - 216 -
الفرع الثاني: توسيع الاختصاص قاضي التحقيق في الاقطاب المتخصصة ..... – 217 –
أولا: تمديد الاختصاص الإقليمي لقاضي التحقيق في مكافحة الجرائم الاقتصادية والمالية..... - 218 -
ثانيا: تمديد الاختصاص النوعي لقاضي التحقيق في مكافحة الجرائم الاقتصادية والمالية ..... - 218 -
ثالثا: تمديدالاختصاص الإقليمي لقاضي التحقيق في مكافحةجرائم المتصلة بتكنولوجيات الإعلام والاتصال ..... - 218 -
رابعا: تمديد الاختصاص النوعي لقاضي التحقيق في مكافحةا لجرائم المتصلة بتكنولوجيات الاعلام و الاتصال..... - 219 -
الفرع الثالث دور غرفة الاتهام في تقييد سلطة القاضي الجنائي ..... – 219 –
أولا– قرارا لإحالة على محكمة الجنايات..... - 220 -
ثانيا– قرار الإحالة إلى محكمة الجنح أوالمخالفات:..... - 221 -
المبحث الثاني: القيود الواردة على سلطةالقاضي الجنائي في مرحلة المحاكمة..... – 223 –
المطلب الأول: تقييد سلطةالقاضي أثناء المحاكمة..... – 223 –
الفرع الأول: دور أدلة الاثبات في تقييد سلطة القاضي الجنائي ..... – 224 –
أولا: القرائن كقيد على سلطة القاضي الجنائي..... - 225 -
ثانيا حجية بعض المحاضر في الاثبات كقيد على سلطة القاضي الجنائي ..... - 228 -
ثالثا– تقيد القاضي الجنائي بما ورد في المحاضر ..... - 231 -
الفرع الثاني: تأثير رأي المحلفين في سلطة القاضي الجنائي..... – 237 –
أولا: مساوئ تشكيلة المحلفين: ..... - 240 -
ثانيا: مزايا نظام المحلفين..... - 243 -
الفرع الثالث رقابة محكمة الموضوع كقيد على سلطة القاضي الجنائي ..... – 243 –

أولا: نظام التقاضي على الدرجتين كقيدعلى سلطة القاضي الجنائي..... - 244 -
ثانيا: تقييم مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات..... - 248 -
المطلب الثاني: رقابة المحكمةالعليا كضابط على سلطة القاضي الجنائي..... – 250 –
الفرع الاول مراقبة تسبيب الاحكام كضابط على سلطة القاضي الجنائي..... – 251 –
أولا: التزام قاضي الموضوع بالتسبيب كضابط لحريته في الاقتناع..... - 252 -
ثانيا قواعد تسبيب الحكم الجنائي..... - 259 -
ثالثا– القصور في بيان الظروف المحيطة بالواقعة..... - 266 -
الفرع الثاني: جدوى تسبيب الاحكام الجزائية..... – 267 –
أولا: الفائدة من التسبيب..... - 267 -
ثانيا: حالات التسبيب..... - 271 -
ثالثا– قصور التسبيب:..... - 271 -
الفرع الثالث: ضوابط التدليل في الأحكام الجنائية..... – 274 –
أولا– ضوابط الخاصة بالتدليل..... - 275 -
ثانيا: ضوابط التدليل العامة..... - 277 -
خاتمة..... – 281 –
فهرس المحتويات..... – 284 –

ملخص

اهتدى الفكر القانوني إلى أن المجرم يرتكب جريمته، تحت تأثير مجموعة من عوامل داخلية متصلة بالتكوين العضوي والنفسي والعقلي، وأخرى خارجية متصلة بالبيئة الاجتماعية المحيطة به، ثم بدأت المجتمعات تتقبل هذا الفكر، و بالتالي تنظر إلى العقوبة بإطارها المرن الذي يسمح للقاضي وهو بصدد تطبيقها تخفيفها أو تشديدها تبعا لهذه الظروف المحيطة بالمجرم والجريمة.

منحت أغلب التشريعات للقاضي الجنائي سلطة واسعة في تقدير العناصر المختلفة للدعوى الجزائية، مما يسمح له بإعطاء التكييف القانوني الصحيح للجريمة، وتقدير أدلة اثباتها ،ومن ثم اختيار وتوقيع الجزاء المناسب للجريمة، ولكن تخويل القاضي هذه السلطة على نطاق واسع قد يؤدي الى الاستبداد ،والتحكم القضائي، وبالتالي إهدار حقوق الافراد، والمساس بحرياتهم ما لم تكن هناك ضوابط من شأنها تنظيم، وضبط حرية القاضي الجنائي في التقدير، وذلك لما تكتسيه هذه الضوابط من أهمية بالغة في الحد من التعسف، وسوء استعمال القاضي لسلطته في التقدير القضائي من جهة، وضمان حسن تطبيق القانون من جهة اخرى.

الكلمات المفتاحية: القاضي الجنائي، ضوابط، الاثبات الجنائي، الاقتناع القضائي، العقوبة.

Abstract

The legal thoughts have adopted the idea that if a criminal commits a crime ; it would be due to the influence of a group of internal and external factors. The internal factors are connected to the organic, psychological, and mental creation. The external factors are connected to the criminal social life. Then the societies began to accept those thoughts, therefore social life. Then the societies began to accept frame that allows the judge, who can lighten or toughen the penalty according to the surrounding circumstances of the criminal and the crime.

Most of the legislations have given the judge a broad authority in assessing the different elements of the criminal case, which would allow him to give the correct legal characterization of the offence and to assess the evidence and then choose and impose the fair and appropriate sanction for the offence. However, the wide authority of the judge may lead to authoritarianism and judicial control and therefore, the loss of individual rights and violation of freedoms, unless there is a number of rules to regulate and control the judge’s discretion, thus reducing on the one hand the arbitrariness and abuse of the judge’s authority in judicial assessment and ensuring the proper application of the law on the other hand.

Key word: Criminal judge, controls , criminal evidence , judicial conviction, punishment.