



جامعة دمشق

كلية الحقوق

حرية القاضي الجزائي في تكوين قناعته

دراسة قانونية أعدت لنيل درجة الماجستير في القانون الجزائي

إعداد الطالب:

رواد بهجت معلا

إشراف الدكتور:

تميم ميكائيل

مدرس في قسم القانون الجزائي

دمشق: ١٤٣٧ هـ - ٢٠١٦ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

وَعَلَّمَ آدَمَ الْأَسْمَاءَ كُلَّهَا ثُمَّ مَرَّ عَنْهُمْ عَلَى الْمَلَائِكَةِ فَقَالَ أَنْبِئُونِي بِأَسْمَاءِ هَؤُلَاءِ إِنْ كُنْتُمْ حَادِّثِينَ (٣١) قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ (٣٢) قَالَ يَا آدَمُ أَنْبِئْهُمْ بِأَسْمَائِهِمْ فَلَمَّا أَنْبَأَهُمْ بِأَسْمَائِهِمْ قَالَ أَلَمْ أَقُلْ لَكُمْ إِنِّي أَعْلَمُ خَيْرٌ مِنَ السَّمَوَاتِ وَالْأَرْضِ مَا تُبْذَوْنَ وَمَا كُنْتُمْ تَكْتُمُونَ هـ (٣٣).

صدق الله العظيم

الإهداء

إلى من جرع الكأس فارغاً ليسقيني قطرة حب.....
 إلى من كلّت أنامله ليقدم لنا لحظة سعادة.....
 إلى من حصد الأثواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم...
 إلى كل من في الوجود بعد الله ورسوله...

والدي العزيز

إلى حكمتي.....وعلمي..
 إلى أدبي.....وحلمي...
 إلى ينبوع الصبر والتفاؤل والأمل....
 إلى القلب الكبير....

أمي الغالية

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة.....
 إلى رياحين حياتي....
 إلى من هم أقرب إليّ من روحي.....

إخوتي وصهري

إلى من يسعد قلبي ببقاياها... إلى من أرى التفاؤل بعينها .. والسعادة في
 ضحكتها.... إلى توأم روحي.....

ابنة أختي مايا

شكر وتقدير

منارات العلم.....

بناة الإنسان.....

مورد العطاء الذي لا ينضب.....

أساتذتي الكرام في قسم القانون الجزائري.

وبشرفني أن أتوجّه بعميق الشكر والامتنان إلى الأستاذ الدكتور عبود السراج على تفضله بقبول المشاركة في مناقشة هذا البحث وتحكيمه.

ويسعدني أن أوجّه الشكر والعرفان إلى الدكتور يوسف الرفاعي على تفضله بقبول المشاركة في مناقشة هذا البحث وتحكيمه.

وأخصّ بالشكر العميق والامتنان أستاذي الدكتور تميم ميكائيل الذي تفضل بقبول الإشراف على هذا البحث، وزودني بعلمه وخبرته، ولم يبخل يوماً ولم يدّخر جهداً، فكانت توجيهاته خير مرشدٍ لي في إخراج هذا البحث.

وكذلك نشكر كل من ساعد على إتمام هذا البحث، وقدم لنا العون، ومدّ لنا يد المساعدة وزودنا بالمعلومات اللازمة لإتمام هذه الرسالة.

المقدمة:

تبقى مسألة البحث عن حقائق الأمور ضالة العقل البشري عبر العصور، ويعدّ البحث عن مرتكب الجريمة من أهمّ جوانب البحث عن حقائق تلك الظاهرة التي تعتبر من أقدم الظواهر التي عرفت البشرية والتشريعات^١، تلك الظاهرة التي تتمثل في الاعتداء على الإنسان وأمنه، سواء في الاعتداء على شخصه أم الاعتداء على ماله، فالجريمة اعتداء على حق الإنسان الخاص ويصل ضررها إلى أفراد المجتمع جميعهم ككل بما تسببه من قلق واضطراب في المجتمع وإضعاف لإحساس الأمان لديهم^٢.

ومن الملاحظ أنه في المرحلة البدائية كان إيقاع القصاص بالمجرم موكلاً للمجني عليه الذي يقوم بنفسه، وأحياناً بمساعدة جماعته بالانتقام من المجرم سواء أكان الانتقام مادياً أم جسدياً، وبعد تطوّر البشرية وسيادة فكرة رئيس العشيرة أو القبيلة أو القائد انتقلت سلطة التجريم والعقاب إليه، يحكم بالعقوبات وفق نظريته للأمور وبالاكتفاء على فطرته وحسّه الإنساني^٣.

وما إن نشأت الدولة حتى انتقل الحق في الانتقام والعقاب إليها واستمرت الحال كذلك حتى ظهر كتاب ومصلحون رفضوا النظام الانتقامي الذي يقوم

^١ نسمة بطيحي، أثر الإثبات الجنائي بالوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٠-٢٠١١، ص ١.

^٢ د. فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط ٢، ٢٠٠٥، ص ٥.

^٣ د. عيود السراج، شرح قانون العقوبات، القسم العام، جامعة دمشق، ٢٠٠٦-٢٠٠٧، ص ٣٨.

عليه قانون العقوبات ودعوا للاستغناء عنه وتأسيسه بدلاً من ذلك على الرحمة والإنسانية بهدف إصلاح المجرم وحماية المجتمع، وهو ما دعا إليه "مونتيسكيو" في القرن الثامن عشر في كتابه "روح القانون" من أن الغرض من قانون العقوبات هو مكافحة الإجرام لا الانتقام من المجرم.^١

وبعد ذلك انتشرت أفكار المرحلة الحديثة أو العلمية في إيطاليا التي كان لها الدور البارز في هدم المفهوم السائد بأن غاية العقوبة هي الانتقام، وأرست بدلاً منها فكرة فرض التدابير الاحترازية التي تهدف لصون أمن المجتمع وسلامته لا مجرد فرض عقاب على الجاني يهدف فقط إلى الانتقام منه.^٢

وفي أواخر القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين ظهرت حركة الدفاع الاجتماعي، وترسخت أفكارها بعد الحرب العالمية الثانية^٣، وكان من أبرز منظريها الفقيه الفرنسي "مارك انسل" في كتابه "الدفاع الاجتماعي الحديث"، ومن أبرز أفكاره أن سياسة الدفاع الاجتماعي تعتمد منهجاً لعلاج المجرم وتأهيله بمختلف الوسائل المتاحة، بهدف حماية المجتمع ضدّ المشاريع الإجرامية عن طريق اتخاذ مجموعة من التدابير غير الجزائية بهدف تقويم سلوك الجاني وليس الانتقام منه^٤، وقد ساهمت هذه الأفكار وغيرها في تطوير القوانين والتشريعات، فلجأت الدول إلى اعتناقها وعكس محتواها ضمن القوانين

^١ د. هاني جميل أحمد، التعريف بالإثبات الجنائي، منشور على الرابط،

^٢ د. هاني جميل أحمد، مرجع سابق.

^٣ د. هاني جميل أحمد، مرجع سابق، ص ٧٥.

^٤ د. عبود السراج، مرجع سابق، ص ٨١-٨٢.

التي تصدرها بما يتوافق مع الأوضاع العامة في البلد، وأنشأت لغاية تطبيقها سلطة القضاء المؤكّلة بمراقبة حسن تطبيق القانون وتصحيح الأخطاء التي يقوم بها الأفراد، ولكنّ القضاء لا يستطيع تنفيذ مهمته هذه وكشف الحقيقة إلّا بنتيجة بحثٍ شاقٍّ وجهدٍ كبيرٍ، مستخدماً وسائل الإثبات الموجودة والمتطورة عبر العصور.

وقد عكست وسائل الإثبات المتّبعة في كلّ مرحلة تاريخيّة اختلاف الفلسفات السياسيّة والاقتصاديّة والاجتماعيّة والثقافيّة لكل مجتمع، وقد أسهم هذا الاختلاف في تطوير نظم الإثبات إلى الشكّل الذي نراه اليوم في أغلب بلدان العالم^١، وخصوصاً أنّه من دون الإثبات لا يمكن القول بوجود جريمة أو نسبتها إلى شخصٍ معيّن، وبالتالي إيقاع العقاب على مرتكبها، فنظريّة الإثبات هي المحور الذي تدور حوله قواعد الإجراءات الجنائيّة من لحظة وقوع الجريمة إلى لحظة انتهاء المحاكمة بإعلان قرار القاضي في الدّعى^٢.

ويُعَدُّ موضوع الإثبات من أهمّ المسائل التي تواجه القاضي بشكلٍ عامٍ، والجنائيّ بشكلٍ خاصٍ، لما يتميّز به الإثبات الجزائي بتعلّقه بأمورٍ نفسيّةٍ يصعب إثباتها وحوادثٍ ماضيّةٍ قد يطمس الزّمن معالمها وأدلتها، فيأتي دور

^١ نسمة بطيحي، مرجع سابق، ص ١.

^٢ مراد بلولهي، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، ٢٠١٠-٢٠١١، ص ١.

الإثبات الجزائي في كشفها حرصاً على استقرار التعامل وإنهاء الخصومات وتحقيق العدالة بإعلان الحقيقة كما حدثت في الواقع^١.

ويعدُّ نظام الإثبات عمود الدّعى الجزائية والطّريق الواجب اتّباعه للوصول إلى حكمٍ يحقّق العدالة، وقد تطوّر هذا النظام تطوراً كبيراً، ومَرَّ بمراحل تاريخيّة متعدّدة حتّى وصل إلى الشّكل الّذي نراه في أغلب بلدان العالم، وكان نظام الإثبات يعكس من خلال قواعده سمات و ظروف المراحل الّتي نشأ فيها وقد تمايزت النّقسيمات الفقهيّة فيما يخصّ المراحل الّتي مرّ بها الإثبات، ويمكن إرجاع هذه النّقسيمات إلى مرحلتين أساسيتين وهي المرحلة ما قبل قيام الثورة الفرنسيّة و المرحلة الّتي تلت قيامها.

١- مرحلة ما قبل قيام الثورة الفرنسيّة: ففي المرحلة الّتي سبقت قيام الثورة الفرنسيّة مرّ الإثبات بثلاثة مفاصل تاريخيّة مهمّة، مرحلة بدائيّة ومرحلة دينيّة ومرحلة قانونيّة.

آ- المرحلة البدائيّة: وقد دُعيت بذلك لأنّها مرحلة سابقة على وجود القضاء و القانون، فلم يكن يوجد نظامٌ خاصٌّ للإثبات^٢، و ذلك لعدم وجود سلطةٍ تشريعيّة و قضائيّة، فكان الشخص المعتدى عليه هو المجني عليه والحكم في آنٍ واحدٍ، فهو من يقوم بردّ الظلم عن نفسه، ويقيم العدل بردّ الاعتداء المطبق عليه وتطبيق العقاب الّذي يراه متناسباً مع حجم هذا الاعتداء وبحسب القوّة الّتي

^١ موسى مسعود رحومة عبدالله، حرّية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، دراسة مقارنة، ط١، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، ليبيا، ١٩٨٨، ص ١.

^٢ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ٨-٩.

يملكها و التي يستطيع فرضها على الشّخص المعتدي^١، و قد أدّى ذلك إلى أنّ المجني عليه يستطيع اتّهام أيّ شخصٍ بالمسؤوليّة عن الاعتداء الذي تعرّض له لمجرّد وجود خلافاتٍ أو أحقادٍ شخصيّةٍ بينهما^٢.

ولاحقاً، ومع زيادة عدد أفراد المجموعة أو القبيلة، أدّى ذلك إلى حلول النّزعة العشائريّة أو القبليّة محل النّزعة الفرديّة، فأصبح الاعتداء الذي يقع على أحد أفرادها هو اعتداءً عليها جميعاً، ويستوجب ردّاً واحداً منها، ولكنّ الانتقام هنا لا يقع على الشّخص الجاني فقط بل قد يشمل قبيلته كلّها^٣، و كانت وسائل الإثبات حينها تقوم على مجرّد التقدير والاجتهاد من قبل الجاني أو قبيلته، ممّا أدّى بالفقهاء والمؤرخين إلى اعتبار نظام الإثبات هنا نظام إثباتٍ لا عقائليّ، يقوم على اعتقادٍ بوجود قوّة خفيّة تربط الإنسان بالآلهة، وكان الاعتقاد بأنّ اللّجوء إلى القوّة هو سبيل إظهار الحقيقة و توقيع الجزاء^٤.

ب- المرحلة الدينيّة: سادت هذه المرحلة عندما فرضت العقائد الدينية احترامها على النفوس، فكانت هذه العقائد تدعو للحقّ والعدل، وكان القانون عبارةً عن إرادةٍ إلهيّةٍ على لسان أناسٍ خاصين لهم صلاتهم بالآلهة^٥، و كان يتمّ اللّجوء في تلك الفترة إلى وسائل إثباتٍ تتناسب مع المعتقدات الدينية

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٢١.

^٢ د. هاني جميل أحمد، مرجع سابق.

^٣ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ٩.

^٤ زبدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ١٩٨٩،

ص ١٢-١٣.

^٥ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٦.

السائدة، فكان نظام الإثبات يقوم على أساس الاحتكام للآلهة، وهو ما يسمّى بنظام المحنة، حيث كانوا يعتقدون بأنّ الآلهة سوف تتدخل لنصرة المظلوم وإحقاق العدل فكان الشّخص المتّهم يُعرّض لتجارب خطيرة للتأكد من براءته أو إدانته، وكانوا يعتقدون أنّ الآلهة ستتدخل لحمايته إن كان بريئاً^١، و من أمثلة ذلك استخدام النّار أو السمّ، فكان يُطلب من الشّخص لعق حديدة محمّاة أو نقلها من مكانٍ إلى آخر أو غمس يديه بالماء الساخن فإذا وُجد على يديه أو جسده آثار حروقٍ أو رضوضٍ فهذا دليلٌ على إدانته، والعكس صحيح^٢.

ج- المرحلة القانونيّة: لقد ترافقت سيادة القانون على معاملات الناس مع نشأة الدّول وزيادة قوّتها ودورها في تنظيم شؤون النّاس فكان لا بدّ من ظهور قوانين تنظّم حياة البشر، وتحلّ الخلافات التي تنشأ بينهم، قوانين تستند إلى أسسٍ موضوعيّة - تتطلب شروطاً معيّنة - لا شخصيّة تتعلّق بإنسانٍ معيّن سواءً أكان المجني عليه أم رئيس القبيلة أم العشيرة أم رجل الدين، وسمّيت هذه المرحلة بمرحلة الدليل الإنساني، وبه تتدخل إرادة المشرّع لتحديد الأدلّة التي يتوجّب على القاضي اتّباعها فيما يخصّ واقعة معيّنة، وتكون الأدلّة محدّدة كمّاً ونوعاً، و تسود هنا إرادة المشرّع على إرادة القاضي عند إصدار الحكم، فيحكم القاضي وفق أحكام القانون من دون أن يبيّن رأيه في الموضوع، فهو ملزّم بالحكم بالإدانة متى توافرت أدلّتها حتّى و لو كان مقتنعاً بشكلٍ يقينيّ بالبراءة، وملزّم بالحكم بالبراءة متى توافرت أدلّتها حتّى ولو كان له قناعةٌ بالإدانة، هذه

^١ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ١٠.

^٢ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٦.

المرحلة جاءت كردّ فعلٍ على مرحلةٍ سُمِحَ للقاضي فيها بإصدار أحكامٍ يراها مناسبةً من دون تحديد أدلّةٍ يجب إتباعها أو وضع قيودٍ عليه ممّا أدّى إلى التعسف والتحكّم، وأكبر مثالٍ على ذلك محاكم التفتيش في فرنسا^١، و تتميز هذه المرحلة بأنّ الاعتراف كان فيها سيّد الأدلّة ويلزَم وجوده في أغلب القضايا المهمة، واتباع التعذيب بشكلٍ كبيرٍ للحصول عليه^٢، و لكنّ الانتقاد الكبير الذي تعرّض له هذا النظام أدّى إلى اندثاره و قامت الثورة الفرنسية بعد ذلك.

٢- مرحلة ما بعد قيام الثورة الفرنسية: كان للثورة الفرنسية أثرٌ كبيرٌ في كثيرٍ من المجالات، وخصوصاً في مجال الإثبات حيث تحقّقت ثورةٌ في هذا المجال نتج عنها نقل عبء الإثبات من المدّعي إلى سلطة الاتّهام، وأصبح المتّهم فيها يُعدّ بريئاً طيلة فترة إجراءات الدّعوى، ولا يعامل بغير ذلك إلّا بعد اكتمال الإجراءات وصدور حكمٍ يدينه بناءً على أدلّةٍ جازمةٍ قاطعةٍ، ويرى الفقهاء أنّ هذا المبدأ له علاقةٌ بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، ويمكن تقسيم هذه المرحلة إلى مفصلين تاريخيين:

آ- المرحلة الوجدانية: أُطلق على هذه المرحلة مرحلة الأدلّة الأدبيّة أو نظام الأدلّة الأدبيّة، نشأ هذا المبدأ نتيجة الانتقادات الكبرى التي وجّهت إلى نظام الأدلّة القانونيّة فكان لا بدّ أن يعطى القاضي الحرّيّة الكاملة في قبول جميع أدلّة الإثبات وتقديرها، فلا وجود لأدلّةٍ يحددها القانون مسبقاً لجريمةٍ معيّنةٍ ويعطيها قوةً معيّنةً، وللقاضي الحقّ في استبعاد أي دليلٍ لا يطمئنّ إليه ويمتلك

^١ د. هاني جميل أحمد، مرجع سابق.

^٢ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ١١-١٢.

سلطة التنسيق بين الأدلة واستخلاص نتيجة منطقية تتوافق مع أسلوب التفكير المنطقي في الحياة العامة والبحث العلمي، فسلطة القاضي واسعة في تحري الحقيقة بحسب ما يملئ عليه ضميره ووجدانه لتقرير براءة أو إدانة المتهم^١. ولكن ليس معنى ذلك أن سلطة القاضي مطلقة، فليس له أن يحلّ تصوراتهِ وتخميناته محلّ الدليل، فيجب أن يكون تصرفه خاضعاً للعقل والمنطق، يقوده الدليل إلى نتيجة منطقية رتبها هذا الدليل، ويكفل هذا المبدأ ألاّ تبتعد الحقيقة القانونية عن الحقيقة الواقعية فيجد القاضي نفسه طليقاً في تحري الواقع من أي مصدر، غير ملزم بدليل معين يفرض عليه التسليم بما يخالف الواقع^٢.

ويدعم مبدأ الاقتناع القضائي أن الإثبات في المواد الجزائية يقع على وقائع مادية ونفسية لا تصرفات قانونية فإثبات الوقائع يوجب أن تقبل جميع الأدلة فيها، وفي النهاية فإنّ المجرمين لا يعملون في الضوء، ولا يعلنون مقدماً عما يشاءون القيام به وتقتضي مصلحة المجتمع مكافحة الإجرام بالسبل كافة، وكلّ ذلك يتطلب أن يخول القاضي إثبات الجريمة والخطورة الإجرامية بكافة الطرق لكي يفرض العقاب الكافي لإصلاح المجرم وحماية المجتمع^٣.

ولكي يؤدي هذا المبدأ الغرض منه بالوصول إلى الحقيقة الممكنة القائمة على العدل، فيجب إعطاء القاضي الجزائي سلطات واسعة في تقدير أدلة الإثبات

^١ مراد بلولي، مرجع سابق، ص ١٤ و مفيدة سويدان، نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي،

رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، ١٩٨٢، ص ٥.

^٢ د. هاني جميل أحمد، مرجع سابق.

^٣ د. ممدوح خليل البحر، نطاق حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية، بحث منشور في

مجلة الشريعة والقانون، العدد ٢١، ٢٠٠٤، ص ٣٣٦.

وإصدار حكمه وفق قناعته، ولكن هذه السلطة ليست مطلقة، بل يجب إخضاعها لضوابط معينة تُعدُّ الوجه الآخر لقاعدة القناعة، وتتعلق هذه الضوابط باعتبارات ترتبط بضمان الوصول إلى الحقيقة وتحقيق العدالة من دون تحكُّم الذي قد يؤدي إليه هذا المبدأ إذا سلمنا بإطلاقه^١.

ولأهمية هذا المبدأ من جهة، وخطورته من جهة أخرى، فقد أثار جدلاً كبيراً بين الفقهاء بين مؤيدين له بشكلٍ مطلقٍ وآخرين يطلبون تقييده بشكلٍ يضمن حسن سير العدالة، وكان لكل رأي من الرأيين حججه ومبرراته^٢:

فالفقه المؤيد قال أنَّ تحديد الأدلة لكل جريمة بشكلٍ مسبقٍ فيه إلحاق ضررٍ بالغٍ بقرينة البراءة، لأنَّه متى توافرت الأدلة المحددة فعلى القاضي الحكم بالإدانة ولو لم يقتنع بذلك، فمن مصلحة القاضي والخصوم أن يكون الإثبات مرناً، لأنَّ المجرم يحاول أن يخفي جريمته فلا بدَّ من إعطاء القاضي الحرية الكاملة لإغلاق الأبواب التي فتحها المجرم للهروب من العدالة، كما أنَّ الأمور الجزائية من الصعب حصرها في إطارٍ محدّدٍ مسبقاً لأنَّها غير قابلةٍ للتوقع، فهذه الأمور تنصبُّ على وقائع ماديةٍ ونفسيةٍ يجب ترك الحرية فيها للقاضي ليستطيع الغوص في نفسية المتهم والوقوف على نيته الجرمية.

أما الفقه المعارض فيبزر معارضته لمبدأ حرية القاضي في تكوين قناعته، أنَّ هذا المبدأ يقوِّض كلَّ ما توضع عليه القواعد القانونية الخاصة بعبء

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي ورقابة القضاء عليها (دراسة

تحليلية مقارنة)، ط ١، دار الفكر، عمان، ٢٠١٠، ص ٩-١٠.

^٢ د. مدوح خليل البحر، مرجع سابق، ص ٣٤٠-٣٤١.

الإثبات، فإعطاء القاضي الحرّية المطلقة في تقدير الأدلة يحول دون منح محكمة النقض حرّية في ممارسة أيّ نوعٍ من أنواع الرقابة، فيكفي للقاضي أن يعبر عن اقتناعه وفق أدلة يختارها حتّى يمنع محكمة النقض من التّصدي لما اقتنع، بالإضافة إلى أنّ الأخذ بهذا المبدأ يلحق بالدّفاع بعض الضّير، إذ يتيح للقاضي أن يقيم اقتناعه على الاعتراف الذي عدل عنه المتهّم، كذلك فإنّ الدّفاع يجهل الأثر الذي تركه هذا الدليل أو ذاك في نفس القاضي، وهذا ما يبقى مركز الدفاع متأرجحاً، وبطلٌ مصيره مقلقاً، وفي عالم المجهول، بالإضافة إلى ذلك لا يحمي هذا المبدأ القاضي من التّعريض لمخاطر بعض البيانات.

وعلى الرّغم من هذه الانتقادات فإنّ الأهميّة الكبيرة التي شكّلها هذا المبدأ دفعت معظم التّشريعات في العالم إلى الأخذ به، أي إعطاء القاضي حرّية الاقتناع بأي دليلٍ من دون تحديد دليلٍ معين، أو إعطاء أحد الأدلة قوّة في الإثبات، ولكنّ المشرّع فرض على القاضي أن يوفّق بين مقتضيات العدالة والتّوصّل إلى اليقين في الدّعى^١.

ب- المرحلة العلميّة: برزت هذه المرحلة مع تطوّر الحياة، وما رافقها من اكتشافاتٍ علميّةٍ كبيرةٍ في أغلب المجالات، مما أدّى إلى تطوّر وسائل ارتكاب الجريمة، فكان لابدّ للسلطة القضائية من أن تواكب هذا التّطوّر وتحارب المجرمين بسلّاحهم، وذلك عن طريق الاستعانة بالاكتشافات العلميّة الحديثة أو

^١ د. آمال عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥، ص ٤٤٤.

الأجهزة الجديدة التي كشف عنها العلم الحديث لإثبات وقوع الجريمة و نسبتها إلى فاعلها^١.

إنّ هذه المرحلة لم تحلّ محلّ قناعة القاضي و دوره الإيجابي في الدّعى، بل أصبحت متكاملةً معه وتسانده، فالقاضي أصبح يعتمد على الوسائل العلميّة لكشف الحقيقة، حيث تأتي الأدلّة لدعم قرار القاضي وتأكيد اقتناعه بصحّة ما وصل إليه، فتزيل أيّ شكٍ قد يراود الجمهور حول وقوع الجريمة أو نسبتها إلى فاعلها، وكذلك اكتشاف دوافع المجرم عند ارتكابه لجريمته^٢.

وقد ثار خلافٌ بين الفقهاء و رجال القانون حول هذه الأدلّة، فمنهم من رفضها رفضاً تاماً، وقال أنّها سوف تحلّ محلّ قناعة القاضي، ويصبح الخبير معها هو قاضي الدّعى، بالإضافة إلى ما ينطوي عليه من حرمان المتّهم من ضمانات الحرّيّة الفرديّة و الكرامة البشريّة، بينما قال آخرون بأنّه يجب أن يحلّ الإثبات العلميّ محلّ الأدلّة التقليديّة بوصفه أكثر دقّةً و يترقّع عن العناصر الشخصية، واتخذ آخرون موقفاً وسطاً حيث يرى بعضهم بأنّ عمل الخبير هو مكملٌ لدور القاضي و مساعدٌ له لتطوير قناعته بصورةٍ أكثر يقينيّةً يستطيع القاضي بمساعدته من التغلّب على محاولات التضليل و الغشّ التي يقوم بها المتّهم^٣.

^١ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، الإثبات الجنائي في القانون المقارن والفقّه الإسلامي وتطبيقاته في النظام السعودي، دراسة مقارنة، معهد الإدارة العامّة، الرياض، ٢٠١١، ص ١٠٤.

^٢ د. هاني جميل أحمد، مرجع سابق.

^٣ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ١٠٤-١٠٥.

وسوف تشكّل المرحلتان السابقتان أساس دراستنا في هذه الرسالة من حيث قناعة القاضي و كيفية تشكيلها ورقابة القضاء عليها، ومن حيث دور الأدلة في تكوينها و خاصة الأدلة العلمية القائمة على التكنولوجيا الحديثة.

إشكالية البحث:

لقد تطوّر الإثبات القضائي عبر التاريخ فمرّ بمراحل عديدةٍ كان لكلّ منها حسناته وعيوبه من النّظام المقيّد إلى الحرّ، فبرزت قناعة القاضي ودوره في إثبات الجريمة، حيث منحه المشرّع حرّيةً واسعةً في الاقتناع بناءً على الأدلّة التي تُقدّم له، فيحكم بموجب فطرته السليمة، وهذا ما رآه الكثيرون يؤدّي إلى التّحكّم والاستبداد، ويفتح الباب عريضاً لفساد القضاء وتدخل أصحاب السّطات فيه.

لذلك من الضروريّ وضع حدودٍ واضحةٍ ومحدّدةٍ لهذه الحرّية، فلا تكون مطلقةً من دون قيدٍ، وخصوصاً بعد تطوّر وسائل الإثبات الحديثة، حيث دخلت البصمات وتحليل الـ DNA والشعر وغيرها في مجال الإثبات القضائي، فأصبح للخبير دورٌ كبيرٌ في اكتشاف الدّليل وتقديمه للقاضي وخاصةً أنّ هذا الدّليل يتمتّع بمصادقيةٍ كبيرةٍ، لأنّه يعتمد على التّطوّر العلمي، وقد لا يكون للقاضي اطلاعٌ على هذه العلوم، فلم يعد للقاضي الدور الأساسي في تحديد مسار الدّعوى، بل أصبح ملزماً بأخذ رأي الخبير والحكم على أساسه، فهنا يجب تحقيق التّوازن بين حرّية القاضي في الاقتناع وبين قطعيّة الدليل ووضوح ما يدلّ عليه، هذا من ناحية ومن ناحيةٍ أخرى فما هي أهمية الأدلّة العلمية الحديثة في تكوين القناعة، وما الدور الذي تلعبه، وهل نستطيع الوثوق بها أم أنّها بالرغم من قوتها العلمية يبقى لها عيوبٌ ونواقصٌ تمنع التسليم بقطعيّتها وعدم الوثوق بها، وهل هذه العيوب ترجح كفة الأدلّة التقليدية عليها أم أنّ هذه العيوب لا تؤثر على صحتها وموثوقيتها.

بالإضافة إلى ذلك كان لابد من دراسة الرقابة التي تمارس على سلطة القاضي في الاقتناع، وخصوصاً بعد الضغوط التي قد تمارس على القاضي للاتجاه بحكمه اتجاهاً يبعده عن العدالة، سواءً بالإكراه أم بنتيجة فساد القاضي، فكان لابد من أن تتدخل سلطةٌ يُسمح لها بمراقبة حكم القاضي ومدى توافقه مع أحكام القانون، وذلك لتأكيدِه إذا كان صحيحاً، وتقويمه إذا كان مختلاً، ولكن ما دور هذه الرقابة، وما الأهمية العلمية التي تتمتع بها، وما هو تأثيرها على الدعوى والقضاة، وهل تعتبر ضروريةً للدعوى الجزائية أم أنها سيفٌ مسلطٌ على عاتق القضاة وتدخلٌ في مبدأ حرية الإقتناع، وما هي حدود هذه الرقابة، هل هي مطلقةٌ دون قيدٍ أم مقيدةٌ، أي هل يتمتع القاضي الذي يتولى الرقابة بنفس سلطات قاضي الأصل، أم هناك حدودٌ يجب الإلتزام بها، وهل هذه الرقابة تُعدُّ كافيةً للتأكد من سلامة القناعة؟ وهل تكفي النصوص القانونية والحدود التي وضعها القانون لمحكمة النقض في مجال ممارستها للرقابة؟ وهل تساهم هذه الحدود بتحسين جودة الرقابة أم تؤدي إلى تقييدها بشكلٍ يؤثر على فعاليتها؟

أهمية البحث:

يعدُّ موضوع القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي من الموضوعات المهمة التي لا غنى عنها في القانون الجزائي، حيث يُعدُّ هذا الموضوع من أكثر المواضيع حساسيةً، خاصةً أنه يتسم بالطابع العملي، الأمر الذي يثير في التطبيق الكثير من المشاكل أمام القضاء، حيث إنَّ العديد من أحكام محاكم الموضوع تتعرض للنقض، إمّا لأنها تشكّل خرقاً للمبدأ المذكور أو لتطبيقه تطبيقاً تعسفياً، فالقاضي الجزائي يسعى لإثبات وقائع مادية ونفسية، أي ما تخفيه النفس البشرية، بخلاف القاضي المدني الذي يسعى لإثبات تصرفات قانونية، وعليه

فلا بدّ من إطلاق سلطة القاضي الجزائي في الإثبات للوصول إلى الحقيقة وكشف الجريمة، خصوصاً أنّ المجرمين لا يرتكبون جرائمهم في العلن، ولا يُعلنون مقدّماً عمّا ينوون القيام به، مما يعطي أهميّة كبيرة لمبدأ السّلطة التقديرية للقاضي الجزائي، ولكن ومن جهةٍ مقابلةٍ لا يجب أن تكون هذه الحرّية من دون قيدٍ أو شرطٍ لأنّ الإطلاق التّام يؤدّي إلى الاستبداد، وهذا ما يخالف العدالة، فلا بدّ من وضع حدودٍ لهذه الحرّية فلا تكون من غير قيدٍ.

فالدّور الذي يقوم به القاضي في سبيل تحقيق العدالة الاجتماعيّة يتفق مع العقل والمنطق، وهو يحقّق مصلحتين: مصلحة المجتمع بصفةٍ عامّةٍ (وذلك عندما يشعر النّاس بالعدل والمساواة)، ومصلحة المحكوم عليه في التّهذيب والإصلاح والحفاظ على حرّيته الشخصيّة، وتزداد أهميّة الدّراسة لجديّة وحادثة إحدى المسائل التي تتناولها وهي مدى قبول الأدلّة الناتجة عن التقدّم العلميّ في الإثبات الجنائي والتي فرضت نفسها على رجال القانون خاصّةً الفقه الجزائي والقضاء، حيث يؤكّد المختصون من رجال الطبّ الشرعيّ على مدى القوة الإثباتيّة الدّامغة للبصمة الوراثية وغيرها من الأدلّة العلميّة الحديثة، ولا ننسى أهميّة الرّقابة على هذه القناعة، ومنعها من التّعسف والفساد، وخصوصاً في ظلّ الضّغوط الكبيرة التي يتعرّض لها القاضي سواءً الداخليّة منها والخارجيّة، وما تتمتع به هذه الرّقابة من مميزاتٍ تحمي حقوق المتقاضين من تعسف القضاة، والدّور الذي تلعبه في زمننا الحالي في حماية السّلطة القضائيّة وضمان احترام أحكامها لما تقوم به هذه الرّقابة من مراجعة الأحكام وتقويم اعوجاجها فلا تصدر الأحكام إلّا بعد دراسةٍ وتمحيصٍ دقيقٍ تضمن فيه إعادة الحقوق إلى أصحابها وتحقيق العدل بنسبةٍ كبيرةٍ.

أهداف البحث:

تتمثل أهداف البحث بمجموعة من النقاط نجملها فيما يلي:

١. وضع ضوابط واضحة لحريّة القاضي في الاقتناع.

٢. مناقشة تأثير أدلة الإثبات على هذه القناعة.

٣. دراسة تأثير الأدلة الحديثة التي نتجت عن التّقدم العلميّ، والدّور الذي

لعبته في تشكيل القناعة، هل أسهمت في تقييدها؟ أم أسهمت في تعزيزها؟

٤. دراسة تأثير الرّقابة اللاحقة على صحّة الاقتناع ودورها في سلامته.

مُخطط البحث:

وبناء على ما تقدّم سنقوم بالإجابة على التساؤلات والإشكاليّات التي يثيرها

البحث من خلال الفصلين التّاليين كما يلي:

الفصل الأول: دور الأدلة في تكوين القناعة الوجدانية.

المبحث الأول: أسس تشكيل القناعة الوجدانية.

المبحث الثاني: مدى تأثير الأدلة على القناعة الوجدانية.

الفصل الثاني: فاعلية الرّقابة اللاحقة على سلامة الاقتناع.

المبحث الأول: مدى إلزامية تسبيب الأحكام في تطبيق الرّقابة.

المبحث الثاني: رقابة خارجيّة مقيدة.

الفصل الأول

دور الأدلة في تكوين القناعة

يعرّف الدليل قانوناً بأنه الأثر المنطبع في نفسٍ أو شيءٍ، أو المتجسم في شيءٍ يدل على جريمةٍ تم ارتكابها، أو على شخصٍ ارتكبها بنشاطٍ منه^١.
فعن طريق تقدير الدليل يصلُ القاضي إلى الحقيقة، والمقصود بالحقيقة هي كلّ ما يتّصل بالوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها^٢.
فالدليل هو أساس قيام الدّعى ومن دونه تصبح إقامتها من دون جدوى لعدم إمكان الوصول إلى نتيجةٍ، فالدليل هو السّراج الذي ينير لنا الطّريق إلى اكتشاف الجريمة ومعرفة مرتكبها، وخصوصاً وأنّ الجريمة ترتكب في الخفاء، وغالباً ما تكون غامضةً، فيأتي الدليل لينير للمحقق جزءاً من طريق الحقيقة، ويترك له اكتشافها كاملةً عن طريق العقل والمنطق وربط الأدلة بعضها مع بعض.

فالدليل هو الحجة والبيّنة، ويعبر عنها بوسيلةٍ تعطي أثراً كاشفاً لأمرٍ معينٍ قد ينبثق هذا الأثر من وجود شيءٍ ما أو صدور قولٍ ما أو القيام بعملٍ ما، له علاقةٌ بالواقعة المراد كشف حقيقتها، بحيث يترك هذا الأثر أثراً آخر على

^١ د. رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٤،

ص ٦٧٠.

^٢ د. مفيدة سويدان، مرجع سابق، ص ١٢٧-١٢٨.

شخص من يقوم بالإجراءات ينير له الطريق ويوضح له الرؤية وقد تتضافر مجموعة منها تجعل من شأن الرؤية واضحةً جليّةً ومؤكّدةً لاشكّ فيها بصحة أو عدم صحة المراد كشفه.

وهنا يجب التمييز بين الدليل وما يشابهه بغية إزالة الغموض والالتباس الذي يقع بينه وبينهم.

١- الدليل وإجراءات الحصول عليه: لا يجوز الخلط بين الدليل وإجراءات الحصول عليه، فالدليل هو الوسيلة التي يستعين بها القاضي لبناء قناعته وتأسيس حكمه وتحقيق العدالة.

أما إجراءات الحصول عليه فهي الوسيلة للحصول على هذه الأدلة، وهذه الإجراءات لا تعدّ دليلاً، ويشترط أن يكون الإجراء مشروعاً^١.

٢- الدليل والدلائل: إنّ الدليل يشير على سبيل القطع واليقين بوقوع الفعل من المتهم، أما الدلائل فهي تشير إلى وقوع الفعل من المتهم إشارةً غير قاطعة لا تكفي لتكون أساساً للحكم، ولكن يمكن أن تكون سبباً للاتهام في المرحلة السابقة على المحاكمة لاتخاذ بعض الإجراءات أو إحالة الدعوى إلى المحكمة^٢، ويعتبر من الدلائل استعراف الكلب البوليسي.

٣- الدليل والقرينة: الدليل يدلّ بشكلٍ قطعيٍّ وغير قابلٍ للشك بنسبة الجريمة إلى المتهم، مثل الشّهادة والاعتراف، أمّا القرينة فهي التي يستخلصها

^١ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٣، ص ١٣٢.

^٢ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ١٤٨.

القاضي بطريقة اللزوم العقلي، وتعتمد على عملية عقلية يربط فيها القاضي

بحكم الضرورة المنطقية بين الواقعة المثبتة والواقعة المراد إثباتها^١.

والأدلة الجنائية ليست من نوع واحد، وقد قام الفقه بتقسيمها إلى عدة أقسام يتبع كل منها لمعيار معين، فالبعض يجعل من مصدر الدليل أساساً للتقسيم، وبناء عليه فهناك الأدلة المادية والأدلة القولية والأدلة الفنية، كما يتخذ آخرون من علاقة الدليل بالواقعة المراد إثباتها معياراً للتقسيم فتقسم الأدلة إلى أدلة مباشرة وأدلة غير مباشرة، وتنقسم الأدلة أيضاً بحسب الغاية منها إلى أدلة إثبات وأدلة نفي.

١- أقسام الأدلة من حيث مصدرها:

أ- الأدلة الشفهية: وهي الأدلة المعنوية، أي الدليل الذي يتوسط بين واقعة يدل عليها وبين أقوال شخص آخر قد يكون شاهداً أو متهماً، وتؤثر في اقتناع القاضي بدرجة ثقته بصدق هذا الشخص، مثال: الشهادة والاعتراف^٢.

ب- الأدلة المادية: هي الأدلة التي يكون مصدرها عناصر مادية ناطقة بنفسها تفرض نفسها على قناعة القاضي^٣، وتؤدي إلى اتجاه حكمه اتجاه معيناً

^١ د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٥، ص ٢٧٢ - ٢٧٣.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٧٠ و د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص ٢٧٠.

^٣ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ١٣٧.

بحيث تعتبر قاطعةً في دلالتها، ومصدر هذه الأدلة عادةً هي المعاينة والتفتيش، مثالً على ذلك وجود أداة الجريمة في جيب المتهم.

ت- الأدلة الفنية (العلمية): هي الأدلة التي يكون مصدرها رأياً علمياً حول تقدير ماديٍّ أو قانونيٍّ نتيجة المعاينة للأثر المتخلف عن الجريمة^١، حيث هناك أدلةٌ تحتاج إلى خبراء لتحديد مدى صحتها أو كيفية وقوعها، كإثبات أن الجريمة وقعت في ساعةٍ معينةٍ أو تحديد صاحب البصمات التي وجدت في مسرح الجريمة.

٢- تقسيم الأدلة من حيث صلتها بالواقعة:

أ- أدلة مباشرة: فالدليل المباشر هو الدليل الذي يتصل بالواقعة المراد إثباتها اتصالاً مباشراً لا يوجد بينهما فاصلٌ مثل شهادة الشهود^٢، والأدلة المباشرة تدلّ دلالةً قطعيةً على وقوع الجريمة من المتهم فتكون واضحةً بذاتها لا تحتاج إلى جهدٍ عقليٍّ من القاضي ليقرّر دلالتها.

ب- أدلة غير مباشرة: فهي الأدلة التي لا تدلّ على ارتكاب الجريمة على سبيل الاقتناع واليقين بل تحتاج إلى إعمال الاستنتاج^٣، فهي أمورٌ تتوقف قيمتها في الإثبات على دورها في إيضاح صلة المتهم بالجريمة، وهي

^١ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ١٣٨.

^٢ د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة في الإجراءات الجنائية، مطابع روز اليوسف، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ١٤٦٣ و د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص ٢٧٢.

^٣ د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص ٢٧٢ و د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق،

ليست لها قيمة إلا تبعاً لتسبب منطقي وبحثٍ معمق^١، وتتقسم الأدلة غير المباشرة إلى دلائل وقرائن.

والقرينة: استنتاج لواقعة مجهولة من واقعة معلومة، فتفترض القرينة توافر واقعة ثابتة يُستخلص منها عن طريق الاستنتاج العقلي نتيجة بشأن وجود أو عدم وجود واقعة معينة محل الإثبات، وتنقسم القرائن إلى قرائن قانونية (قاطعة أو غير قاطعة) وقرائن قضائية^٢.

أما الدلائل: فهي مجموعة من الوقائع أو الظروف التي يمكن من خلالها، وطبقاً للخبرات العامة، استنتاج مجهول من معلوم، فالدلائل تؤدي إلى القرائن، وتشتترط أن تكون مؤكدة الوجود وأن تتفق جميعها في ذات النتيجة^٣، فهي أضعف من القرائن في صلتها بالواقعة المراد إثباتها، وهي تبني دلالتها على سبيل الاحتمال والإمكان، وبالتالي قوتها ضعيفة في الإثبات، ولا تصلح أن يُبنى عليها حكم قضائي بالإدانة، ومنها تحريات الشرطة^٤.

٣- تقسيم الأدلة بحسب الغاية التي تهدف إليها:

أ- أدلة إثبات: فهي الأدلة التي ترجح وقوع الجريمة من قبل المتهم وتكفي لتقديمه للمحاكمة أو تشديد العقوبة عليه، وليست كل أدلة الإثبات ذات

^١ د. عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص ١٤٦٣.

^٢ د. آمال عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥، ص ٤٤٤.

^٣ د. آمال عثمان، مرجع سابق، ص ٤٤٥ و د. عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص ١٤٦٣.

^٤ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٧٠.

درجة واحدة في القوة، فبعضها يكفي لرفع الدعوى، وبعضها يلزم للحكم وتسمى أدلة إدانة.

ب- أدلة النفي: وهي الأدلة التي تثير الشك في نسبة الجريمة إلى المتهم، ويكفي فقط أن تبعث في نفس القاضي الشك بأن الجريمة وقعت من غير المتهم، ولا يشترط فيها أن تكون قاطعة بذلك^١.

وهذا التقسيم تقسيم فقهي فقط، فهو لا يضع معايير محددة لقوة الأدلة، ولا تفرض هذه التقسيمات على القاضي، فكل الأدلة ترجع إلى وجدان القاضي وقناعته الذي من الممكن أن يقدم الدليل غير المباشر على الدليل المباشر، فيستطيع الاعتماد على أي دليل من أدلة الدعوى بغض النظر عن وقت تقديمه - طالما كان قبل إقفال باب المرافعة - أو الجهة التي حصلت عليه مادام كان ذلك مشروعاً^٢، ونحن نؤيد هذا الرأي.

ولتوضيح أهمية الأدلة ودورها في تشكيل القناعة سوف نقوم بدراسة أسس تشكيل القناعة (المبحث الأول) ثم نوضح تأثير الأدلة بمختلف أنواعها على ضمير القاضي والدور الذي تلعبه في إصدار الحكم بحسب القوة التي تتمتع بها (المبحث الثاني).

^١ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ١٤٠.

^٢ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ١٣٢.

المبحث الأول: أسس تشكيل القناعة

إنَّ قناعة القاضي لا تتشكل من فراغ بل يجب أن يكون لها شروط وقواعد لضمان صحتها وحياديتها، وهذا يتعلّق بضرورة وجود أدلّة تستند هذه القناعة عليها، وأن تكون الأدلّة نفسها قانونيّة، أي تتوافق مع الشروط التي وضعها القانون، هذا بما يتعلّق بالجانب الموضوعي، أمّا بما يتعلّق بالجانب الشخصي فقد فرض القانون على القاضي ألا يصدر حكمه حتى يتيقّن بشكلٍ كاملٍ من مسؤولية المتّهم عن الجريمة، وهذا ضمانٌ للحريّة الشخصية ودليلٌ على عدالة القضاء.

ولذلك سوف نتعرض لهذه الأسس فسنحدث عن ضوابط الأدلّة المعتمدة في تشكيل القناعة (المطلب الأول)، ثمّ نتحدث عن ضرورة بناء القناعة على الجزم واليقين (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ضوابط الأدلة المعتمدة في تشكيل القناعة

يقصد بضوابط الأدلة ما يجب أن يكون عليه الدليل المثبت للاتهام، ولا سيما أن الأدلة في مجال الإثبات الجنائي اقتناعية، والقاضي الجزائي ليس مقيداً بدليل معين يبنى عليه قناعته، بل له أن يكون قناعته من جميع وقائع الدعوى، وعلى الرغم من هذه السلطة التقديرية الواسعة فإن نطاقها يقتصر على تقدير الدليل وتحديد قوته الاقتناعية، ولكن ليس من مجال هذه السلطة تحديد أسلوب التنقيب عن الدليل وكيفية تقديمه^١.

وقد وضع المشرع والفقه مجموعة من الضوابط التي يشترط أن تتمتع بها الأدلة التي تشكل القناعة، وقد عدوا هذه الضوابط لازمة لصحة الاقتناع وسلامة الحكم الذي يسهم في قناعة الجمهور بعدالة حكم المحكمة، وفي حال تخلفها فهذا يؤدي إلى بطلان الحكم والتشكيك في مدى صحته، ولهذا سوف ندرس هذه الضوابط في فرعين، وهذه الضوابط منها متعلقة بطبيعة الدليل نفسه (الفرع الأول)، الثانية متعلقة بالتعامل مع الدليل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: ضوابط متعلقة بطبيعة الدليل نفسه

ليس كل ما يتعلق بالجريمة من الممكن أن يصبح دليلاً لإثباتها، أو أن يكون عاملاً مؤثراً فيها، بل هناك شروط يجب أن تتوافر في الواقعة لتصل إلى مرتبة

^١ د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢،

الدليل المؤثر والضروريّ للدعوى، وبالتالي يجب أن تتوفر واقعةٌ يعتبرها القانون دليلاً ولكن لا يكفي هذا الشرط، بل يجب أن يكون هذا الدليل مشروعاً ومتسانداً مع الأدلة الأخرى.

أولاً: وجود دليل

إذا ترك إصدار الأحكام الجزائية لقناعة القاضي فقط من شأن ذلك التسليم لمجرد انطباعاتهم ومشاعرهم، حيث يتأثر القاضي بالانطباعات النفسية أو السطحية دون حاجةٍ للتعليل العقلي والمنطقي حسب رأي الفقيه جارو. ويجب أن يتوافر لدى القاضي الدليل على وقوع الجريمة، ولا مانع بعد ذلك من أن يعززه بالاستدلالات^١، ويكون حكمه معيلاً إذا استند إلى الاستدلالات وحدها، وبما أن المشرع لم يحدد أدلة الإثبات الجزائي كما فعل في الإثبات المدني، فللقاضي الاعتماد على أي دليل بشرط أن يكون هذا الدليل مستمداً من الواقع، ومنطقيّاً لا يتجافى مع العقل، ومتماشياً مع كافة الأدلة في الدعوى^٢.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السورية بقولها "لا بدّ للإدانة في الجرائم الجنائية من قيام أدلة يقينية قاطعة لا يشوبها الشك تقتنع بها المحكمة وتركن

^١ د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٧، ص ٤١٧.

^٢ د. حسن الجوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، ج ٢، جامعة دمشق، ٢٠٠٣-٢٠٠٤، ص ١٣٨ و د. ابراهيم ابراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨٠، ص ٦٣٥-٦٣٦.

إليها"^١.

وللقاضي كامل الحرّية في الاعتماد على أي دليل ولو كان غير مباشر، فلا يشترط أن يكون الدليل مباشراً وصريحاً ودالاً بذاته على الواقعة المراد إثباتها، بل يكفي أن يكون ثبوتها منه عن طريق الاستنتاج ممّا يُكشف للمحكمة من ظروفٍ وقرائن وترتيب النتائج على المقدمات ترتيباً سائغاً يقبله العقل والمنطق، مادام يؤدي في العقل والاستنتاج إلى النتيجة التي وصل إليها^٢.

فالمحكمة السلطة أن تكمل الدليل بالعقل والمنطق وصولاً إلى ما يدلّ عليه بشكلٍ صحيح، بشرط أن يكون استنتاجه مطابقاً للواقع، ومستخلصاً بشكلٍ سليمٍ من الأدلة المعروضة في الدّعى^٣.

ثانياً: يجب أن يكون الدليل مشروعاً

تعني المشروعية مبدأ سيادة القانون أو احترام القانون، أي أنّ القانون يطبق على جميع المخاطبين بأحكامه ويأتمرون بأمره ويلتزمون بأحكامه فكلّ منهم سواءً أمام القانون^٤، فإن كان للقاضي المطروحة أمامه الدّعى الحرّية التامة في استقصاء الحقيقة التي ينشدها من أيّ دليلٍ من أدلة الدّعى طبقاً لما

^١ قاعدة رقم ٥٣٧، صفحة ١١٠٢، محامون ٧+٨+٩، ٢٠٠٧، منشور في عبد الجبار عريم، اجتهادات المبادئ القانونية التي أقرتها الغرف الجزائية لمحكمة النقض السورية ١٩٨٢-٢٠٠٧، بدون دار نشر، ٢٠٠٩، ص ٤٢.

^٢ د. محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٨٥، ص ٩٣٥.

^٣ د. ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص ٦٣٦-٦٣٧.

^٤ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٦٠.

يُوحى إليه تقديره الشخصي، إلا أنه مقيّد في الوقت نفسه ألاّ يؤسس اقتناعه على دليلٍ جاء نتيجة إجراءاتٍ معيّبة، فلا يجوز بناء القناعة إلاّ على أدلّة صحيحة قانوناً، بالنظر إلى ما تشكّله هذه المخالفة من اعتداءٍ على الحرّيات الفردية، ومن انتهاكٍ لحرمة الحياة الخاصة، وخاصةً في ظلّ النقد العلميّ. وضابط المشروعية هذا من أهم الضوابط التي ترد على السّلطة التقديرية للقاضي الجزائي، فهو يمثل قمة التطوّر الذي وصلت إليه نظرية الإثبات في المواد الجنائية^١.

فمشروعية الدليل تتلخص في احترام كرامة المتّهم وحقوقه القانونية، وبناءً على ذلك لا يجوز أن يبني القاضي اقتناعه على اعترافٍ جاء نتيجة تعذيبٍ أو تهديدٍ، أو بناءً على استجوابٍ أو تفتيشٍ باطلٍ. وينطبق هذا الضابط على جميع الأدلّة المتحصلة في كل مراحل الدّعى من مرحلة الاستدلال إلى مرحلة المحاكمة، فالأدلة التي تعتمد في المحاكمة يجب أن تكون إجراءات تحصيلها مشروعة، سواءً في مرحلة الاستدلال أم التحقيق الابتدائي^٢.

فحرية القاضي الجزائي في الإثبات لا تعني أن تتم عملية استقصاء الأدلّة وجمعها بمختلف الطّرق وإن انتهكت حقوق الأفراد وضماناتها القانونية، بل إنّ عملية البحث عن الأدلّة واستقصائها يجب أن تراعي حقوق الأفراد واحترام حقوق الدفاع والحفاظ على الكرامة الإنسانية^٣.

^١ مفيدة سويدان، مرجع سابق، ص ٣٥٣.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٦٤.

^٣ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٢٤٢-٢٤٣.

وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض السوريّة بقولها "إنّه وإن كان من حق قضاة الموضوع تقدير الأدلّة ومناقشتها واستنتاج الواقعة من خلال أوراق الدّعى وما توفر فيها، إلا أنّه لا بدّ من سلامة الدليل ومدى انطباقه على الواقعة"^١.

ولا يكفي توفر الشروط العامة في الأدلّة، بل يجب توفر الشروط الخاصة لكلّ منها التي أوردها المشرّع، فالدليل المادي الذي تمّ الحصول عليه نتيجة تفتيش باطلٍ يعد باطلاً ولو كان صحيحاً في دلالاته ومثبتاً للجريمة^٢. مثلاً الاعتراف يجب أن يصدر عن إنسانٍ مميزٍ وذو إرادةٍ حرّة، فإذا لم يتوافر هذان الشرطان فيجب إهمال الاعتراف، وعدّه وكأنّه لم يكن.

ولأهمية هذا الضابط فقط طرح الفقه سؤالين فيما يخصّ مشروعية الدليل:

١- هل تُشترط المشروعية في دليل البراءة كما هي في دليل الإدانة؟

٢- ماهي مشروعية الدليل المستمد من الوسائل العلميّة الحديثة؟

١- أما بالنسبة للتساؤل الأول: فقد أجمع الفقه على اشتراط المشروعية في دليل الإدانة مبرراً ذلك بقاعدة أنّ الأصل في الإنسان البراءة، فيجب أن يظلّ المتّهم يعامل على أنّه بريء حتى صدور حكمٍ جزائيٍّ باتٍ بالإدانة، وهذا

^١ نقض قرار ١٤٣٢، أساس ٢٣٨٨، تاريخ ١٢-٦-١٩٩٠، منشور في عبد القادر جاز الله الألوسي، مجموعة أحكام النقض في قانون أصول المحاكمات الجزائية من عام ١٩٨٨-٢٠٠١، ط١، ج٢، المكتبة القانونية، دمشق، ٢٠٠٢، ص ٢٥.

^٢ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٢٤٧.

الحكم لا يكون صحيحاً إلا إذا استند إلى أدلة مشروعة^١، فكل دليل باطل لا يصلح أساساً للحكم بالإدانة، وبالتالي فإن التصرف الذي أدى إلى اكتشاف الدليل يكون باطلاً لانتهاكه الحقوق والضمانات التي أقرها القانون، وتأسيساً على ذلك لا يجوز بناء الإدانة على المكالمات الهاتفية، ولا يجوز لرجال الأمن التحريض على الجريمة لكي يضبطوا الجناة متلبسين بها، وقد أقر القضاء الفرنسي البراءة للجاني في كل قضية ثبت أنها وقعت بتحريض من العملاء^٢.

أما بالنسبة لدليل البراءة غير المشروع فقد ثار جدل كبير في الفقه في مدى صحته، ووجوب أو عدم وجوب الأخذ به، وانقسم الفقه إلى ثلاثة اتجاهات لكل منها علله ومبرراته.

أ- الاتجاه الأول: يقول بصحة دليل البراءة غير المشروع، وإن على قاضي الموضوع الأخذ به وتقرير براءة المتهم دون النظر إلى عدم مشروعيته، معللاً ذلك أنه في حالة الإدانة يجب أن تكون الأدلة مستندة إلى إجراءات صحيحة أما إذا جاءت هذه الأدلة نتيجة إجراءات باطلة فهذا يرتب بطلان الحكم، أما البراءة المستندة إلى دليل باطل فهي صحيحة بحجة أن الأصل في الإنسان البراءة، وهذه البراءة لا تحتاج إلى حكم لإقرارها^٣، ويضيف هؤلاء أن ضرورة

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٦٥ و عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ١٤٥.

^٢ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ٨٨-٨٩.

^٣ د. مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ج ٢، ١٩٩٧، ص ١٠٠٠-١٠٠١.

المشروعية فرضته حرّية المتّهم فلا يجب أن ينقلب هذا عليه، وإنّ عدم المشروعية تقرّه الضرورة خوفاً من فرار الفاعل الحقيقي^١.

ب- الاتجاه الثاني: يقول ببطلان دليل البراءة غير المشروع وعدم جواز الأخذ به، فالأخذ بهذا الرأى فيه هدمٌ لمبدأ المشروعية وإرساءً لقاعدة الغاية تبرر الوسيلة، وإلاّ لجاز القول إنّّه يحقّ للمتّهم إثبات براءته بجميع الطّرق ولو كانت غير مشروعة وتشكل جريمةً قانونيّةً، كتهديد الشّاهد لقول الحقيقة أو التزوير^٢، والأخذ بهذا الرأى يعني أنّ القضاء يخلق قاعدةً جديدةً لم يقرّها المشرّع، أي أنّه يقوم بالتشريع بدلاً عنه، وهذا ما يُخلف البطلان، ومن ثمّ إنّ الورقة الواحدة أو الدليل الواحد قد يُفيد في الإثبات والنفي بحسب الجزء الذي يستند إليه صاحب المصلحة، فما العمل إذا جاء هذا الدليل غير المشروع؟ هل يمكن قبوله من زاويةٍ ورفضه من أخرى^٣؟

ج- الاتجاه الثالث : يفرّق في دليل البراءة بين حالتين^٤:

١) دليل البراءة المتحصّل عن طريق مخالفة قانون العقوبات، أي يشكل جريمةً (كالرشوة)، فهذا لا يجوز الأخذ به ويجب طرحه لأنّه استثناءً من مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وفيه دعوةٌ إلى ارتكاب الجرائم.

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق ص ١٦٧ و د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص ٣٤١ و د. هلاي عبد اللاه أحمد، النّظرية العامة في الإثبات في المواد الجنائية، جامعة القاهرة، ١٩٨٧، ص ٤٥٦-٤٥٧.

^٢ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ٩٦.

^٣ د. هلاي عبد اللاه أحمد، النّظرية العامة في الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص ٤٥٧-٤٥٨.

^٤ د. هلاي عبد اللاه أحمد، النّظرية العامة في الإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص ٤٥٨.

٢) دليل البراءة المتحصّل عليه نتيجة مخالفة قاعدة إجرائية فيجوز للمحكمة أن تأخذ به (كالتفتيش الباطل)، لأنّ البطلان الذي أصاب الإجراء يرجع إلى فعل من قام به وبالتالي الدليل لا يعتبر جريمةً والقول بغير ذلك فيه تحميلٌ للمتهم نتائج خطأ لم يرتكبه.

ونحن نؤيد الرأي الثاني الذي يقول ببطلان الدليل غير المشروع ولو أدّى إلى البراءة، فعدم المشروعية لا يمكن أن تكسب حقاً، والأخذ بالدليل غير المشروع قد يؤدي إلى اتجاهٍ خطيرٍ في القضاء، فتكثر الاجتهادات التي تخالف روح النصّ، ولابدّ أن يُمنع القضاة من الأخذ بأي دليلٍ إلّا إذا وُجد نصٌّ تشريعيٌّ يسمح بذلك، فمن المفروض أن تكون الوسائل القانونية وحدها كفيلةً بإقرار براءة المتهم، وإلا فيكون التشريع يؤدي إلى خللٍ يجب إصلاحه.

٢- أما بالنسبة إلى السؤال الثاني والذي طرحه الفقه والمتعلّق بمشروعية الأدلّة الناتجة عن الوسائل العلميّة الحديثة، فكما نعلم أنّ العلم في تطوّر مستمرّ، وأصبح الاعتماد على الأجهزة العلميّة يزداد يوماً بعد آخر، فهل يمكن الاستناد إلى هذه الوسائل في تقرير البراءة أو الإدانة؟^١

ومن أهم الوسائل التي أثارت جدلاً فقهيّاً:

أ- العقاقير الطبية.

ب- جهاز كشف الكذب.

ج- التتويم المغناطيسي.

^١ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ١٠٧.

أ- العقاقير الطبية (المخدرة): هي عبارة عن مواد طبيّة من شأنها أن تجعل متعاطيها يغرق في النوم مدةً من الزمن يفقد فيها القدرة على التّحكم بتصرفاته والتفكير بأقواله، ولكن يبقى إدراكه صحيحاً وشعوره موجوداً، وقد انتقد أغلب الفقه هذه الوسيلة باعتبارها إكراهاً على قول الحقيقة، واعتداءً على كرامة الإنسان وحقه في الصمت، بالإضافة إلى عدم ثبوت صحّتها حتى الآن، بينما فرّق آخرون بين إرادة الإنسان في أخذها وبين رفضه لها، فيقولون بصحة الدليل المأخوذ في الحالة الأولى دون الثانية، كذلك يصح اللجوء إلى هذه الطّريقة في حالة ادّعاء المتّهم أو تظاهره بالمرض، أي حينما يدّعي بأن لديه مرضاً نفسياً أو عقلياً، فمهمة العقاقير هنا إثبات صحّة وجود حالة المرض من عدمها وليس الحصول على دليل^١.

ب- جهاز كشف الكذب: هو جهازٌ يعمل بالكهرباء وقيس التغيرات الداخلية في جسم الإنسان والانفعالات التي تحدث له عند إجابته على أسئلةٍ معيّنة، فعلماء النفس يقرّون أنّ الإنسان حين يكذب يزداد ضغطه و تتغير ضربات قلبه، وقد أيدّ بعض الفقه الأخذ بهذه الوسيلة باعتبارها لا تفقد الإنسان ملكة الإدراك والاختيار، بينما عارضها آخرون لأنّها تؤدي إلى الإكراه المعنوي للشخص، وذلك لما قد يصاحب استعمالها من خوفٍ لدى المتّهم فيؤدي إلى نتائج بعيدة عن الحقيقة، بالإضافة لذلك فإنّ هذا الجهاز لا ينفع عندما يكون المتّهم مصاباً بأمراضٍ عصبيةٍ أو بمرض قلبٍ، مما يجعل ردود الأفعال غير

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٧٠ و موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع

سابق، ص ٩٩-١٠٠ و عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ١٤٩.

حقيقية، وكذلك قد يملك الإنسان قدرةً كبيرةً على التّحكم بذاته فتؤدي هذه الوسيلة إلى نتائج غير سليمة^١.

ج- التنويم المغناطيسي: هي إيقاع المتّهم في حالة نومٍ غير إراديٍّ يفقد معها قدرته على التّحكم بنفسه وعقله، فيُحجّب العقل الظاهر أو الجانب الشعوريّ في الإنسان، ويُستغل الجانب اللاشعوريّ في اكتشاف الحقيقة، وقد رفض بعض الفقه هذه الوسيلة باعتبارها مساساً بحق الدفاع ووسيلة قهرٍ للإرادة وتعطيلها^٢، بالإضافة إلى أنّها تمثل اعتداءً على حق الإنسان في السلامة الجسديّة والنفسية، وحقه بالحفاظ على مكونات نفسه وعدم اطلاع الغير عليها إلّا بإرادته^٣، وأيدّه البعض الآخر مشروطاً موافقة الشخص الخاضع للتنويم^٤.

ونحن نرى بأنّ هذه الوسائل -وعلى الرغم من أهميّتها- فهي تبقى في ظلّ الاكتشافات العلميّة الحديثة التي لا تؤدي إلى قرينة قاطعة بما تدلّ عليه، فبالنّسبة هي تهدم أصل البراءة وقد تؤدي إلى إدانة شخصٍ بريء، بالإضافة إلى أنّها تعتبر اعتداءً على حق المتّهم في الصمت وعدم تقديم دليلٍ ضد نفسه، وهذه الوسائل غير محمودة، فقد يرتكب الشخص عند وضع جهاز كشف الكذب عليه، فيؤدي ذلك إلى نتائج بعيدة عن الواقع تماماً، وإن كان لابدّ من

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي مرجع سابق، ص ١٧٠-١٧١ و موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، من ص ١٠٤-١٠٥-١٠٦.

^٢ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ١١٣.

^٣ د. مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٢، ص ١٩٥.

^٤ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ١٠٨.

الأخذ به ننصح أن يكون ذلك في حدود ضيقة جداً على سبيل الاستدلالات التي تدعم الأدلة الأخرى المتوفرة في الدعوى، ويمكن للقضاء الاستفادة منها ليس باعتبارها دليلاً للبراءة والإدانة بل طريقاً يساعد للوصول إلى مثل هذه الأدلة، فمثلاً في حالة العقاقير الطبية المخدرة -في حال نجاح مفعولها- يمكن للقاضي أن يحصل من المتهم على معلومات تساعد في اكتشاف أدلة تحسم الدعوى كإقرار المتهم بمكان وجود أداة الجريمة أو جثة الضحية أو مكان الأشياء المسروقة.

ثالثاً: يجب أن تكون الأدلة متسلسلة

ومؤداها أنه أمام القاضي الجزائي مجموعة من الأدلة بعضها يدين المتهم وبعضها ينفي التهمة عنه، أو يثبت التهمة وينفي المسؤولية الجزائية، أو ينفي الواقعة، فيقوم القاضي باستبعاد الأدلة التي يشك بصحتها أو التي يعتبرها غير منتجة في الدعوى، ثم يقوم بالمفاضلة بين الأدلة التي تؤكد التهمة والأدلة التي تنفيها، ليصل إلى قرار سليم مبني على أدلة صحيحة ومتكاملة، والقضاء الجزائي يتشدد دائماً بالنسبة لأدلة الإثبات بحيث يجب أن تكمل بعضها بعضاً وصولاً إلى نتيجة تؤيدها جميعاً^١.

فموضوع تساند أدلة الإثبات في المواد الجزائية يعتبر من أهم المواضيع في مجال الإثبات الجزائي وفقاً لمبدأ القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي، وتأسيساً

^١ طه الحرد، تساند أدلة الإثبات في المواد الجزائية، منشور على الرابط،

<http://mhamoo.mousika.org/t19-topic>، تاريخ الاطلاع ٢٠/١٢/٢٠١٢.

على ما تقدّم، ولمّا كان القاضي الجزائي حرّاً في تكوين قناعته الوجدانية من أيّ دليلٍ شاء، ودون أن يفرض عليه القانون دليلاً محدّداً للإدانة - إلا في حالاتٍ خاصّةٍ جداً واستثنائيةٍ - ودون أن يحدد القانون سلفاً القوة الثبوتية لدليلٍ معين، بل ترك له القانون الحرّيّة للأخذ بجميع الأدلّة التي يفتتح بصحتها، ويطرح أيّ دليلٍ يشكّ فيه وذلك لإصدار حكمٍ يوافق الحقيقة الواقعيّة، لأنّه ليس مطلوب من القاضي الجزائي الوصول إلّا إلى الحقيقة الواقعيّة وذلك لضعف الإمكانات الممنوحة للبشر، فهو لا يعلم غيبات الأمور بل له أن يؤسس عقيدته على الأدلّة التي يفتتح بها وبراهها كافيةً لإصدار حكمه واستجلاء الحقيقة^١.

والرأي السائد في الفقه والقضاء أنّ الأدلّة في المواد الجزائيّة تكمل بعضها بعضاً، وتكوّن صورةً منسجمةً ومتكاملةً عن الحقيقة يقدّرها القاضي مع بعضها مجتمعةً لا متفرقة، ويبني عليها قناعته، وأيّ خللٍ يصيب أحدها من شأنه أن يؤثر عليها ككلّ^٢، وذلك لتعذر معرفة الأثر الذي تركه الدليل الباطل على الرأي الذي خلصت إليه المحكمة، أو معرفة موقفها والحكم الذي سيصدر عنها لو أنّها علمت حينها ببطلان هذا الدليل.

ويستوي أن يكون البطلان مردّه إلى وجود عيبٍ في إجراءات تحصيل الدليل، أو لأنّه لا سند له في أوراق الدّعى، أو لأنّه ناتجٌ عن استجوابٍ باطلٍ^٣.

^١ طه الحرد، مرجع سابق.

^٢ موسى مسعود رحومة عبد الله، مرجع سابق، ص ١٣٧.

^٣ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيبب الأحكام وأوامر التصرف في التحقيق، دار الجيل للطباعة، مصر، ط ٣، ١٩٨٦، ص ٥٥٤-٥٥٥.

هذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السوريّة بقولها "الأدلة في المواد الجزائية متساندة يكمل بعضها بعضاً بحيث إذا سقط احداها أو استبعد تعذر التعرف على مبلغ الأثر الذي كان للدليل الباطل في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة مصدرة الحكم أو التعرف على ما كانت تنتهي إليه من نتيجة بدونه مما يتعين إعادة النظر في كفاية باقي الأدلة لدعم الإدانة"^١.

وتأسيساً على ما تقدّم فإنّ قاعدة تساند أدلة الإثبات تبرز لنا فرضين سوف نستعرضهما وفقاً للآتي:

الفرض الأول: إذا أصدر القاضي حكمه بالاستناد إلى بعض الأدلة في الدعوى دون الاطلاع على بقية الأدلة، فهنا يكون القاضي الجزائي قد خالف القانون في تكوين قناعته لكون أدلة الإثبات في المسائل الجزائية متكاملة ومتساندة تعطي بمجموعها صورة متكاملة عن الواقعة، ويجب على القاضي أن يطلع عليها جميعاً ويفدّرها مع بعضها، لأنّه من المحتمل أن توجد أدلة قد تغيّر وجه الدعوى ككلّ، أو تعدّل المسؤولية أو الاتهام، وكانت هذه الأدلة من الممكن أن تغيّر وجهة نظر القاضي وبالتالي الحكم الصادر عنه لو أنّه فطن لها وقدرها مع غيرها من الأدلة، وهنا تتدخل محكمة النقض من خلال السلطة الممنوحة لها قانوناً لإصلاح الخطأ الذي وقع فيه القاضي بموجب دورها في الرقابة على صحة عمله^٢.

^١ نقض سوري، القضية ١٢٦٢ لعام ١٩٨٢، قرار ٨٢/١٢٦٩، تاريخ ١٨/١٢/١٩٨٢، مجلة

المحامون، العدد الثاني، ١٩٨٣، ص ١٨٧.

^٢ طه الحرد، مرجع سابق.

لذا فإنه يجب على القاضي الجزائي أن يطلع على جميع الأدلة المتوافرة في الدعوى، ومن ثم يقوم بتقديرها ووزنها فيأخذ بما يطمئن له ويستبعد ما يشك بصحته^١.

الفرض الثاني: في حال إذ ما أسس القاضي الجزائي اقتناعه على الأدلة مجتمعة، وكان من بينها دليل باطل قانوناً ولم يفتن لذلك، ومن ثم لم يتم باستبعاده، فهنا وبما أن القاضي الجزائي يبني قناعته على تقديره لأدلة الدعوى مجتمعة، فالقانون يفرض عليه أولاً أن يتأكد من صحتها ومن دلالاتها، وبالتالي إذا أصدر حكماً تبين لاحقاً أنه بُني على دليل باطل، فهنا على محكمة النقض أن تنقض الحكم وتعتبره معيباً، وبقتضي إعادة النظر في باقي الأدلة لدعم الإدانة أو البراءة، وعلى محكمة النقض أن تتخذ القرار نفسه حتى ولو كان الحكم مستنداً إلى أدلة صحيحة أخرى طالما لم يفتن القاضي لفساد أحد الأدلة، وذلك لتعذر معرفة موقف القاضي وحكمه لو أنه علم ببطلان هذا الدليل^٢.

وتقابل قاعدة التساند قاعدة أخرى كاستثناء عليها، وهي قاعدة جواز الاستغناء ببعض أدلة الإثبات عن بعضها الآخر، فالدليل الباطل لأي سبب كان ليس من شأنه أن يؤثر على قناعة قاضي الموضوع لو أنه كان قد فطن إلى بطلانه، فإن مثل هذا الدليل الذي يظهر من طبيعة الواقعة وطريقة التدليل عليها أنه لا يضعف من قوة الأدلة الأخرى بحيث أنها تكفي بذاتها وما بينها

^١ طه الحرد، مرجع سابق.

^٢ طه الحرد، مرجع سابق.

من تساندٍ وتماسكٍ لما رتبته الحكم عليها من إثبات الواقعة بإدانة فاعلها، فإنّ هذا الدليل لا يستتبع حتماً بطلان ما عداه من أدلّة أخرى ولا يضعف من قوة تساندها^١.

وبناءً على ذلك إذا ما أخطأت المحكمة وقالت إنّ الشاهد قد شهد بعد أن حلف اليمين أمامها، ولكن في الحقيقة إنّ المحكمة كانت قد سهت عن تحليفه، فلا يبطل الحكم ولو أنّ هذه الشّهادة باطلة طالما وجدت أدلّة أخرى في الدّعى متساندة وكافية لوحدها للإدانة.

ونحن لا نؤيد هذا الاستثناء لأنّ الأخذ به فيه هدمٌ لقاعدة القناعة، فلا يمكن تحديد أيّ من أدلّة الدّعى كان له الثقل الأكبر في حكم القاضي، فالقناعة ذات سمةٍ شخصيّةٍ داخليةٍ، ولا يستطيع أن يعرف ما دار في ذهن القاضي عند إصداره الحكم إلا هو، فكيف نقول بصحة الحكم إذا كانت الأدلّة الباقية كافيةً للإدانة؟

ويقول البعض إنّ شرط التساند متوجّب عند الحكم بالإدانة فقط دون البراءة، باعتبار أن الإدانة بخلاف الأصل وهو البراءة، مما يتطلّب التّشدد في الإثبات وبناء الحكم على أدلّةٍ تؤدي جميعها إلى تثبيت التّهمة بعكس البراءة التي تتطلب مجرد التشكيك في الأدلّة^٢.

ونحن نؤيد هذا الرأي لأنه يكفي توفر دليلٍ واحدٍ يعاكس أدلّة الاتهام لتوفر الشكّ لدى القاضي ووجوب حكمه بالبراءة بعد ذلك.

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٥٥٦-٥٥٧.

^٢ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ١٤٠.

وهكذا نكون قد حددنا الشروط الضرورية لصحة الدليل لكي يُعتبر صحيحاً قانوناً، ولكن توفر هذه الشروط لا يكفي لاعتماد الدليل في المحكمة، بل يُلزم أن تتوافر فيه شروطاً أخرى تتعلق بكيفية التعامل معه وهذا ما سندرسه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: ضوابط متعلقة بشروط التعامل مع الدليل

لا يكفي توفر الشروط التي درسناها في الفرع الأول لكي يُعتبر الدليل صحيحاً، بل يجب أن يتم التعامل مع الدليل بشروط معينة، فلا يستطيع القاضي أن يعتمد أي دليل متعلق بالدعوى كأساس لحكمه، بل يجب أن يكون للدليل أصل في أوراق الدعوى يمكن الرجوع إليه والتأكد منه عند الحاجة، وكذلك يجب أن يتناقش فيه الخصوم، لأنه من الممكن أن يكون قد أصابه عيب لم ينتبه له القضاة، أو يملك أحد الخصوم دليلاً آخر يخالف ما جاء به.

أولاً: أن يكون للدليل أصل في أوراق الدعوى

نصت المادة ١٧٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري "لايجوز للقاضي أن يعتمد إلا البيانات التي قُدمت أثناء المحاكمة"^١.

^١ قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ١١٢ تاريخ ١٩٥٠/٣/١٣.

حيث فُرض على القاضي ألا يتخذ من الأدلة إلا التي عرضت أثناء الجلسة، فتقتضي جدية القاضي ألا يبنى اقتناعه إلا على أدلة تطرح أمامه في الجلسة، وذلك لتحقيق مبدأ الشفوية والمناقشة وهي من المبادئ الأساسية في الأصول الجزائية^١، وبالتالي يبطل الحكم إذا اعتمد على واقعة لا سند لها في الأوراق، لأن كل دليل لا أصل له في الدعوى يعتبر باطلاً قانوناً عملاً بالأصل العام الذي يقضي بوجوب أن تكون جميع إجراءات الدعوى ووقائعها مدونةً ومكتوبةً في صحيفة الدعوى^٢.

وهذا ما أخذت به محكمة النقض السورية بقولها "يعود لمحكمة الموضوع تكوين قناعتها من الأدلة المساقة والأخذ بما ترتاح إليه من تلك الأدلة بدون رقابة من محكمة النقض طالما أن لها أصلاً في الأوراق"^٣. ومن المقرر أن للقاضي الجزائي أن يبنى حكمه من أي دليل يطمئن إليه طالما أن للدليل أصل صحيح في أوراق الدعوى، ويكفي أن يبنى حكمه على وثائق ثابتة في الدعوى ولها سند مشروع وصحيح.

^١ د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٤٢٧.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٧٥.

^٣ هيئة عامة، قرار ٢٧٨، أساس ٣٨٦، تاريخ ٨-١٢-١٩٩٧، منشور على الرابط

<http://www.damascusbar.org/AlMuntada/showthread.php?t=26853>، تاريخ

الاطلاع ٢٧/٦/٢٠١٥.

وإذا كان للدليل أصل في أوراق الدّعى فإنّ الخطأ في الإشارة إلى مصدر الدليل لا يؤثر في سلامة الحكم، كأن تقول المحكمة إنّ الخبرة قد جرت أمام قاضي التحقيق وهي كانت قد جرت أمامها.

ولا يشترط أن يكون الدليل مباشراً أي قاطعاً بوقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، ولا أن يكون كاملاً فمن الممكن للمحكمة تكملته بالعقل والمنطق^١.

ويترتب على هذا الضابط نتيجة مهمة وهي عدم جواز قضاء القاضي بعلمه الشخصي، فيجب أن يتخذ جانب الحياد من القضية التي يحكم فيها ويستمع إلى الخصوم وكأنّه يستمع إلى القضية للمرة الأولى، خشية أن تؤدي المعلومات السابقة إلى توجيه عقله اتجاهاً يؤدي إلى فساد الحكم وابتعاده عن العدالة، وذلك حمايةً للخصوم من كلّ تأثير على القاضي ناتج على معلوماته الشخصية عن الدّعى المطروحة أمامه، كما أنّ قضاء القاضي بعلمه قد يعرضه للتهمة وسوء الظن^٢.

ولكن هنا يجب التمييز بين نوعين من المعلومات التي قد تتوافر لدى القاضي^٣:

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٧٧.

^٢ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

^٣ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٢٥٩-٢٦٠-٢٦١ و د. علي زكي العرابي باشا، المبادئ الأساسية للتحقيقات والاجراءات الجنائية، ج ١، مطبعة لجنة التأليف والترجمة، مصر، ١٩٤٠، ص ٧٠٤-٧٠٥.

- معلومات حصل عليها كإنسانٍ عاديٍّ، كمشاهدته الجريمة أو سماعه بها أو معلوماتٍ حصل عليها خارج مجلس القضاء، فهنا يجب على القاضي أن يتنحى عن القضية ويشهد فيها كشاهدٍ عاديٍّ، لأنّه في الحقيقة يكون شاهداً غير متيسّرٍ للخصوم مناقشة شهادته، فلا يجوز أن يكون شاهداً وحكماً في آنٍ واحدٍ، فهذا فيه مساس بحقّ الدفاع.

- أما المعلومات التي يمتلكها القاضي والتي يتشابه الجميع في معرفتها، فإنّها لا تدخل في نطاق المعلومات الشخصية التي تُوجب ترك القضية، فهذه المعلومات تتعلّق بالثقافة العامة أو بالخبرة بشؤون الحياة (مثل سطوع القمر في منتصف الشهر العربي)، فلا حرج على القاضي أن يأخذ بها ويعتمدها في حكمه، ولكن هذا لا يعني أبداً أن تكون هذه المعرفة العامة متوفرة عند جميع الأفراد ولكن يكفي أن يكون الشخص العاديّ أو المتوسط ملماً بها.

ومع عدم جواز بناء القاضي حكمه على المعلومات الشخصية فلا يجوز بناء حكمه على رأي الغير، كحكمٍ سابقٍ صدر في دعوى متصلةً اتصالاً مباشراً بالدّعى المطروحة أمامه، ولكن يمكن للقاضي الأخذ بها بعد طرح القضية أمام الخصوم ومناقشتها، ويجب على القاضي أن يبين أسباب اقتناعه برأي الغير بوصفه أحد الأدلّة المطروحة في الدّعى^١.

^١ أمين الربيعي، عبء الإثبات، منشور على الرابط،

http://ameenlawyer.blogspot.com/2013/10/blog-post_1925.html، تاريخ

ثانياً: طرح الدليل للمناقشة

ورد في المادة (١٧٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري "لا يجوز للقاضي أن يعتمد إلا البيانات التي قدمت أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية".

وهذا ما أكدته محكمة النقض السورية "لا يجوز لمحكمة الأساس الخروج على مبدأ شفوية المحاكمة وتقرير هذا المبدأ ينتج عنه أنّ الهيئة الحاكمة يجب أن تستمع إلى أدلة الدّعى بما أوجبه المادة ١٧٦ وبما يحقق مبدأ شفوية المحاكمة وبما يمكن الهيئة الحاكمة والخصوم في الدّعى العامة مناقشة تلك الأدلة"^١.

فقد فرض مشرّعنا على القاضي طرح الأدلة على الخصوم، وإتاحة المجال لهم لمناقشتها، وتبيان اعتراضهم عليها، وتقديم أدلة تدحضها، أو تدعمها كلّ ذلك لتقرير رأي في موضوع الدّعى يساعد على إصدار حكم عادل بالبراءة أو الإدانة، فهذه المناقشة تستجيب وقبل كلّ ذلك لمطلب أساسي يتمثل في ضرورة احترام حقوق الدفاع، فيجب أن تُعطى الفرصة للمتهم أن يستفسر حول كلّ وسيلة من وسائل الإثبات المقدّمة أمام القضاء، هذا من جهة ومن جهة أخرى فإنّ المناقشة الحضورية أمرٌ منطقيٌّ، لأنّها تتطوي على فحصٍ شاملٍ لكل وسيلة من وسائل الإثبات، فلا يجوز أن تبني المحكمة حكمها على دليل

^١ نقض أساس ١١٧٣، قرار ١٣٥٥، عام ١٩٩٩، منشور في عبد القادر جبار الله الألويسي، مرجع

سابق، ج ٢، ص ١٤٤-١٤٥.

له أصلٌ في أوراق الدّعى ولكن لم يطرح للمناقشة، فمثل هذه الأدلة تنقصها أن تُعرض أمام الخصوم ويناقشوها بكلّ حرّية^١.

ويكون الحكم معيّباً لإخلاله بحق الدفاع إذا ما استند إلى أوراقٍ قدّمت في غياب المتّهم أو محاميه، كأن يكون ذلك في غرفة المداولة لأنّ في ذلك إخلالٌ بحق الدفاع، فلا يجوز أن يكون استناد القاضي قد ورد على دليلٍ استمده من إجراءٍ بوشر بغياب المتّهم أو لم يطلع عليه، فيجب أن تكون جميع الأدلة قد عُرضت على المتّهم ومحاميه، وأبلغوا بمضمونها، وكذلك جميع الإجراءات جرت بحضور المتّهم ومحاميه^٢.

وليس للقاضي أن يبني حكمه على أدلةٍ ضُمّت إلى الدّعى بعد إقفال باب المرافعة، ولا أن يعتمد على أدلةٍ يستمدها من دعوى أخرى لم يقرر ضمّها إلى الدّعى المنظورة أمامه^٣.

ويترتب على هذا الضابط أنّ جميع الخصوم متساوون من ناحية الحضور وتقديم الأدلة، والاطلاع على أدلة بعضهم بعضاً ومناقشتها، دون تمييزٍ بين الادعاء العام وما يمثله من مركزٍ مميزٍ، وبين المتّهم وباقي أفراد الدّعى، ومهمة القاضي هنا تحقيق التوازن الدقيق والعدالة بين الخصوم.

^١ د. عاصم شكيب صعب، القواعد العامة في الإجراءات الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بدون سنة نشر، ص ٢٥٥-٢٥٦.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٧٩.

^٣ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ١١٧.

ويعتبر هذا الضابط عنصراً مضافاً إلى ما يتمتع به القاضي من حرية في تقدير الأدلة، حيث يعد وسيلةً تساعد على فهم أدلة الخصوم على حقيقتها من خلال المواجهة التي تتم أمامه مباشرة.

وهذا الضابط يشكل ضماناً أساسيةً للخصوم ليتمكنوا من تجهيز دفاعهم والرد على ما تتضمنه أوراق الدعوى، وهذا ما يساعد القاضي في تقدير الأدلة تقديراً موضوعياً معتمداً عليها وعلى المناقشات التي تجري حولها، ولكن يجب أن تبقى هذه المجابهة ضمن الغاية التي أقرت من أجلها، فلا يجب أن يتخذ هذا الحق كسبب لزيادة الوقت أو إضاعته، أو محاولة إعطاء صورة بعيدة عن الواقع وإثارة الغلط عند القاضي^١.

ويحقق مبدأ المواجهة رقابة فعالة على صحة الأدلة المستحصلة في الفترة السابقة على المحاكمة، فتعتبر ضروريةً لتأكيد صحة تقدير سلطة التحقيق فيما انتهت إليه من إحالة المتهم إلى المحكمة، فيزن القاضي الدليل ويتحقق من مدى جديته وهل روعي في اتخاذه الإجراءات المطلوبة^٢.

وهكذا نكون قد وضعنا ضوابط الأدلة المعتمدة في تكوين القناعة سواء الضوابط المتعلقة بطبيعة الدليل نفسه أو تلك المتعلقة بالتعامل مع الدليل، ولكن توفر الأدلة وصحتها لا يكفي للحكم بناءً عليها بل يجب أن تقنع من توجه إليه وهو القاضي ويجب أن يكون اقتناعه مبنياً على الجزم واليقين وهذا ما سيخصص له البحث المطلب الثاني.

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٢٦٩-٢٧٠.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٨١.

المطلب الثاني: ضرورة بناء القناعة على الجزم واليقين

إنَّ الوصول إلى الحقيقة الواقعيَّة هو هدف الدَّعوى الجزائية، على اعتبار أنَّ الوصول إلى هذه الحقيقة يعتبر الطَّريق الوحيد لإنهاء القضية وإصدار الحكم، ولذلك يجب على القاضي قبل إصدار حكمه أن يكون قد وصل إلى يقينٍ شخصيٍّ بحقيقة الواقعة، وهذه الحقيقة لا يمكن توافرها إلَّا باليقين التَّام لا بمجرد الظنِّ والاحتمال، فيقن القاضي هو أساس كل العدالة الإنسانية، وهو الَّذي يولِّد ثقتنا بعدالة قضائنا، من دون هذا اليقين لا يمكن إدراك الحقيقة، فاليقين هو الضابط في تعزيز القناعة الوجدانية للقاضي^١.

واليقين هو الغاية الَّتِي يبتغيها القاضي فيمحِّص أدلَّة الدَّعوى ويناقش مضمونها ويوازن بينها ثم يرجِّح بعضها على البعض الآخر، حتَّى يصل إلى يقينٍ تامٍّ، ثمَّ يصدر حكمه استناداً إلى هذه الأدلَّة.

فالأحكام تُبنى على الجزم واليقين لا الظنِّ والتخمين وفي حال الشَّك يجب على المحكمة أن تحكم بالبراءة، لأنَّ الأصل في الإنسان البراءة، وهذا يقينٌ لا يزول إلَّا بيقينٍ مثله أو أقوى منه، فالإدانة لا يمكن إقامتها على الظنِّ والتخمين بل لا بدَّ من التثبت والتَّيقن، وفي حال عدم قدرة أدلَّة الإدانة على تحقيق التَّيقن يترتب على ذلك استمرار الأصل وهو البراءة الَّتِي يكفي لتأكيد وجودها مجرد الشَّك في ثبوت تلك الأدلَّة^٢.

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٢ و د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق،

ص ٣٩٠.

^٢ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ١١٨.

ولأهميّة اليقين القضائي ودوره الأساسي في تشكيل القناعة سوف نقوم بدراسته بشيءٍ من التفصيل، مناقشين صعوبة تحديد مفهوم اليقين القضائي (الفرع الأول) ثم نتعرض لأصل البراءة و قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم كقيودٍ لليقين القضائي (الفرع الثاني).

الفرع الأول: صعوبة تحديد مفهوم اليقين القضائي

لابدّ أن يتوافر اليقين لدى القاضي عند إصداره حكمه، أي أن يتأكد من مسؤولية المتهم عن ارتكاب الجريمة بشكلٍ لا يدع مجالاً للشك، ولكن هذا اليقين ليس من السهل الوصول إليه أو تحديد مفهومه بشكلٍ كبير، وقد ثار خلافٌ كبيرٌ بين الفقهاء حول مفهومه وشروطه وعناصره، ولذلك سوف ندرس هذه الآراء مبينين ماهية هذا اليقين ومراحل تشكّله.

أولاً: ماهية اليقين القضائي

يعرّف اليقين بأنه "عبارةٌ عن حالةٍ ذهنيّةٍ أو قانونيّةٍ تؤكد وجود الحقيقة ويتمّ الوصول إليها عن طريق نوعين من المعرفة أولهما المعرفة الحسيّة التي تدركها الحواس، والأخرى المعرفة العقليّة التي يقوم بها العقل عن طريق التحليل والاستنتاج".^١

^١ د. هلالى عبد اللاه أحمد، الحقيقة بين الفلسفة العامة والإسلامية وفلسفة الإثبات الجنائي، دار

النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٨٧، ص٦١٦.

ويمكن أن نعرّفه: بالتأكد الداخلي من الوصول إلى الحقيقة الواقعية باستقراء الأدلة المختلفة بوصفها مقدماتٍ تصل إلى نتائج تتمثل بالحقيقة.

واليقين هو ما يفرض نفسه على ضمير القاضي بالعقل والمنطق، فيجب أن تعلن هذه الحقيقة التي أدركها القاضي وبنى عليها حكمه لكي تنتشر في ضمير الكافة^١.

هناك عدة تقسيمات لليقين مثل اليقين البديهي أو الاستقرائي أو الميتافيزيقي أو المعنوي الخ.....

غير أن الراجح في الفقه هو أنّ اليقين ينقسم إلى يقينٍ قانونيٍّ ويقينٍ معنويٍّ. " - اليقين القانوني: أي تلك الحالة التي يضيفها القانون على الأدلة ويفرضها على القاضي بمقتضى ما يصدر من قواعد قانونيةٍ محدودةٍ فهو نوع من اليقين يتلقاه القاضي من إرادة المشرّع.

- اليقين المعنوي: هو الحالة الذهنية للشخص الذي يعتقد بحدوث واقعةٍ لم تحدث أمام عينيه، وهذا اليقين هو الذي تبنى عليه الأحكام القضائية المعاصرة^٢.

واليقين هنا ليس المقصود فيه اليقين المطلق -لأنّه شيءٌ يتحقق فقط في الأمور التي لها تكييفٌ ماديٌّ بالترقيم أو الإحصاء أو التحليل- بل نعني به الجزم أو اليقين النسبي القائم على الضمير الذي يكون رائده العقل والمنطق،

^١ د. محمد الطاهر عبد العزيز، ضوابط الإثبات الجنائي في ضوء الفقه وقضاء النّقض، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ١٩٩٣، ص ٢٠٠.

^٢ د. هلالى عبد اللاه أحمد، الحقيقة بين الفلسفة العامة والإسلامية وفلسفة الإثبات الجنائي، مرجع سابق، ص ٦٢٣-٦٢٤.

فالمعنويات كالإيمان والعدالة وما إليها لا تكون إلا نسبيةً فقط، فالمطلوب أن تكون عقيدة القاضي يقينيةً بعيدةً عن الشك والرجحان، أي أن تبني على أقوى الاحتمالات التي لا يرجح عليها احتمال آخر^١، ومن ثم فالنتائج التي يمكن الوصول إليها تكون متنوعةً ومختلفةً حسب قدرة القاضي على فهم الوقائع، لأنّ الجزم واليقين المراد توافره في مجال الإثبات الجنائي هو اليقين النسبي ولا يمكن توفر أكثر من ذلك لأنّ الحقيقة وهي أمر مطلق فهي في المجال القضائي أمر نسبي لتواضع وسائل المعرفة لدى البشر^٢.

ويعود السبب في ذلك إلى جملة من العوامل التي تؤثر على ضمير القاضي عند تقديره لوقائع الدعوى وصولاً إلى الاقتناع الصحيح، ومنها خبراته وتجاريه السابقة ورؤيته للموضوع وحالته المزاجية عند قيامه بإجراءات الدعوى أو تقدير الأدلة، فالإنسان قد يتخذ قراراً دون وعي منه نتيجة تأثره بموقف سابق، وقد يرفض دون وعي أيضاً أن يعطي أذنه وينصت لمعلومات لا تتفق ومعلوماته وخبراته وتجاريه السابقة، هذا الموقف قد يكون نتيجة الاطلاع المسبق وتكوين فكرة من واقع أوراق الدعوى، ومن ثم قد يحاول القاضي أن يحول مسار التحقيقات وفق رؤيته وفهمه للموضوع وبالتالي يبتعد عن اليقين الصحيح^٣.

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٣-٢٤ و د. ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص ٦٤٦.

^٢ مراد بلولي، مرجع سابق، ص ١١٩ و

Djavad Foroutani - LE FARDEAU DE LA PREUVE EN MATIERE PENALE, essai d'une théorie générale, thèse, paris, 1977, p23.

^٣ د. هلال عبد اللاه أحمد، الحقيقة بين الفلسفة العامة والإسلامية وفلسفة الإثبات الجنائي، مرجع سابق، ص ٦١٨-٦١٩.

لذلك فإنّ نتائج هذا اليقين تتسم بالنسبيّة، ومع ذلك فاليقين المطلوب من العدالة البشرية هو اليقين المعقول، فالقاضي يصدر أحكاماً يراها أقرب للعدالة بناءً على نظرة حيادية للموضوع بعد دراسة وتمحيص كافٍ لوقائع الدّعى، فالقاضي الجزائي يصدر حكمه بعد عمليّة عقليّة منطقيّة تقوم على الاستقراء والاستنباط تنتهي إلى نتيجة معينة يراها تحقق العدالة^١.

"ويرى البعض أن هذا اليقين مهما كان ذاتياً ونسبياً إلا أنّه مازال مرضياً للذهن البشري، لأنّ كل ما يمكن أن ننشده من العدالة البشريّة هو يقيّن معقول، فضمير القاضي العادل يفرض عليه أحكاماً يقرّها العقل والمنطق، لأنّها مجردة من المصالح والأهواء الشخصيّة، ولأنّه وصل إليها عن طريق نشاطٍ ذهنيّ طبيعيّ، فخير وسيلة تساعد اليقين على تجنب الأخطاء هو اتّسامه بالثبات، أي أنّ القضية إذا عرضت على أشخاص آخرين لوصلوا إلى نفس درجة اليقين أو إلى درجة قريبة منها، فاليقين الثابت هو اليقين المشترك بين جميع القضاة إذ ما تواجدوا بنفس الظروف و الملابسات بخصوص قضية معينة، فهو القاسم المشترك الذي يجمع بين عددٍ من القضاة بخصوص براءة أو إدانة شخصٍ معين^٢.

^١ فرج عبده، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلّة في القانون الوضعي وفي الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، ١٩٩٥، ص ٦٣-٦٤.

^٢ د. هلالى عبد اللّاه أحمد، الحقيقة بين الفلسفة العامة والإسلامية وفلسفة الإثبات الجنائي، مرجع سابق، ص ٦٢٠.

فذلك فالمطلوب أن يبني القاضي عقيدته على أساس احتمالات ذات درجة عالية من الثقة لا يجب أن يهزها أو يناقضها أي احتمال آخر، فالأحكام الجزائية يقينية^١، وهذا ما أخذت به محكمة النقض السورية بقولها "يجب أن تكون الإدانة للجرم الجنائي الوصف قائمة على الجزم واليقين لا على الاستنتاج والتخمين وأن تستند إلى أدلة واضحة وقوية لا لبس فيها ولا غموض ولا يتسرب لها الشك"^٢.

ويتوقف تكامل اليقين في ضمير القاضي على قدرة الأدلة المطروحة على إيصاله إلى هذه الدرجة ذهنياً وفكرياً بوصفها أدلة جديّة قاطعة ومطابقة للواقع، فإذا حدث ذلك تكون لديه حالة تطابق بين حالة الذهن والعقل مع حالة الواقع والحقيقة^٣.

فاليقين القضائي هو اقتناع القاضي، والاقتناع في مفهومه ليس يقيناً بالمعنى العلمي، لأنّ القاضي لا يملك إدراك اليقين كحالة ذهنية تلتصق بالحقيقة دون أن تختلط بحق على المستوى الشخصي، أو بجهل أو غلط على المستوى الموضوعي، كما أنّ اليقين ليس اعتقاداً، لأنّ القاضي لا يجب أن يحكم وفق أسباب شخصية بل يقف اليقين بين الاعتقاد والجزم كحالة موضوعية لا تورث شكاً، وإلا كان الإجماع شرطاً لصدور الحكم الجزائي، ويقوم هذا اليقين على

^١ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ١١٩.

^٢ نقض قرار ١٠١، أساس ٥٤، تاريخ ١٢/٣/١٩٩٨، منشور في عبد القادر جبار الله الألوسي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٢٠.

^٣ د. إيمان الجابري، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القوانين المصرية والإماراتية و الدول العربية و الأجنبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ١٣٩.

استقراء الأدلة التي يتوجه بها أطراف الخصومة، أو التي يسعى القاضي نفسه إليها^١.

ولكن اليقين المذكور هنا لا يشترط توفره في جميع مراحل الدّعى الجزائية، بل يتوجب التفريق بين مرحلتي التحقيق والمحاكمة^٢:
ففي مرحلة التحقيق: لا يشترط أن تصل قناعة القاضي إلى حدّ اليقين الكامل بإدانة المدعى عليه بل إنّ مهمة قاضي التحقيق أو الإحالة هو جمع الأدلة الكافية لترجيح الاتهام وإحالته إلى قضاء الحكم دون الجزم بمسؤولية المتهم الأكيدة، لذلك تعتبر الأدلة كافيةً لإحالة المدعى عليه إلى المحكمة إذا كانت بمجموعها تؤيد ارتكابه للفعل المتهّم به، فلو فرضنا على قضاة التحقيق والإحالة أن يكون اقتناعهم يقينياً لما كنا بحاجةٍ لمرحلة المحاكمة، ولأدّى ذلك إلى تراخي القضاة، والحكم بما جاء في قرار قاضي الإحالة دون فحصٍ أو تمحيصٍ.

أما في مرحلة المحاكمة: فلا يكفي لقاضي الحكم أن يكون لديه من الأدلة الكافية لترجيح التّهمة، بل يجب أن يصل إلى اليقين الكامل الذي ينفي قرينة البراءة عن المدعى عليه، أمّا إذا كانت الأدلة غير قاطعةٍ ولا تؤدي إلى اليقين الكامل بمسؤولية المدعى عليه عن الفعل وجب على المحكمة أن تقرر البراءة استناداً إلى القاعدة التي تقول (الشك يفسّر في مصلحة المتهم)، فإذا حكمت

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٤-٢٥.

^٢ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٣٧.

المحكمة بالإدانة رغم تشككها في ذلك كان حكمها جديراً بالنقض، وفي ذلك تقول محكمة النقض السورية "أنّ القضاء مؤسسة مهمتها الحكم بالعدل والقسط ولا يكون ذلك إلا بالعمل على إبراز الوقائع واضحةً جليّةً لا لبس فيها ولا غموض تدعمها أدلة قاطعة وحاسمة لا يتطرق إليها الشك والشبهة ولا يلتبس فيها الاحتمال، وكل دليل يحمل بين طياته شكاً أو شبهةً أو احتمالاً يجب أن يكون مصيره الإهمال لأنّ في ذلك فقط يسود الحق ويقوم العدل".^١

ويمكن إرجاع مصادر اليقين إلى مصدرين:

المصدر العيني لليقين: تتمثل عناصر المصدر العيني في الشهادة والاعتراف وأقوال المتهم متى كانت صادقة وكاشفة للحقيقة، ولقاضي الموضوع كامل الحرّية في تصنيف عناصر المصدر العيني، فيأخذ منها ما يراه فعلاً لكشف الحقيقة ويطرح الباقي.

المصدر العلمي لليقين: وهو المصدر الذي يعتمد على الاكتشافات العلمية والأبحاث، ويستمد اليقين العلميّ عناصره من المعاينة ونتائجها والخبرة الفنية والاستجواب والتسجيلات الصوتية والمرئية متى تمت في نطاق القانون ودون مخالفة له، ويعتبر اليقين بمصدره عنوان الحقيقة متى توافقا.^٢

^١ نقض في ١٩٦٨/٥/٢٣، مجموعة القواعد القانونية، رقم ١٥، ص ١٤ و د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٣٧.

^٢ الإثبات الجنائي ومبدأ حرّية اقتناع القاضي الجنائي، منشور على الرابط،
[https://www.facebook.com/permalink.php?story_fbid=1378128835741244](https://www.facebook.com/permalink.php?story_fbid=1378128835741244&id=1377953939092067)
 تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٩/١١.

وهكذا يمكن تحديد عناصر اليقين القضائي:

- **العنصر الشخصي:** يتمثل في ارتياح يقين القاضي للإدانة ويعتمد على التقدير الشخصي لقاضي الموضوع في تقديره لحقيقة الواقعة وبحثه عن الأدلة التي تثبتها وذلك من أجل الوصول إلى الحقيقة^١.

ويستمد هذا العنصر أساساً من نظام المحلفين الذين كانوا يحكمون بمطلق ضمائرهم دون إبداء أسباب ما ذهبوا إليه، لأن أغلبهم كانوا يُختارون من أصحاب الطبقات الوسطى ذوو الخبرة الضعيفة بالقانون، فكان من الصعب الطلب منهم تعليل أحكامهم^٢.

ويجب على القاضي ألا يحكم بالإدانة حتى ولو كانت الأدلة تشير إلى ارتكاب المتهم للجريمة طالما لم يطمئن لهذه الأدلة ولم يبلغ درجة اليقين المطلوبة لإقرار الإدانة، ولكي يصل القاضي إلى تكوين قناعة يقينية يجب أن يكون على قدر عالٍ من الإدراك والتفكير الناضج والعقل المتقد والدقة والتروي والذكاء الحاد والمنطق السليم للتحليل الموضوعي الناقد والمنهجية المنتظمة، وأن يتناول بتحليله الدليل من كافة جوانبه، وأن يضاهيه أو يقارنه بالأدلة الأخرى إن وجدت ليتعرف على مدى اتساقه معها، فهذا هو السبيل إلى القناعة القضائية والتي هي المرتكز الذي تقوم عليه سلطته التقديرية في مجال تقدير الأدلة، وبذلك تقلل من فرص الأخطاء القضائية في عملية

^١ د. ممدوح خليل البحر، مرجع سابق، ص ٣٧١.

^٢ د. عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص ١٤٣٤.

التقدير وتكسب الأحكام طابعها المنشود باعتبارها عنواناً للحقيقة، فتبتعد عن النقص والتجريح وتكون محل ثقة الخصوم والكافة^١.

فالقاضي حرٌّ في أن يرتاح ضميره إلى شهادة شاهدٍ أو كذبه طالما أنه يشهد على واقعةٍ لا سبيل إلى التحقق منها إلاّ عن طريق اللجوء إلى الإحساس وتحكيم الضمير في تقييم شهادته^٢.

وكذلك في حال الاعتراف الصادر من المتهم الذي يقرّ فيه بارتكاب الجريمة فلا يجب أن يركن القاضي له بل عليه أن يعززه بأدلةٍ وبراهينٍ تؤكد أو تنفي هذا الاعتراف.

- العنصر الموضوعي: يُقصد بالعنصر الموضوعي لليقين القضائي هو أن يكون الدليل أو الأدلة التي شكلت اقتناع القاضي من أقوى الأدلة وأفضلها التي يمكن أن تبرهن على الواقعة بحيث يقتنع به أيُّ إنسانٍ عاديٍّ يمتلك العقل والمنطق، أي أن يحمل الدليل بين طياته معالم قوته في الاقتناع، فأهمية دليل الإدانة تبرز من دوره في إثبات الواقعة ونسبتها إلى المتهم دون حاجته إلى أدلةٍ أخرى، ومن هنا يجب أن تكون الأدلة صالحةً حتى تُكوّن أسباباً مستساعةً إما لتأكيد الواقعة أو نفيها^٣.

^١ محمد محمود، الإقناع والاقتناع، منشور على الرابط،

www.hamsalqlob.com/vb/archive/index.php/t-3480.html، تاريخ الاطلاع

٢٠١٤/٧/١٢.

^٢ د. ممدوح خليل البحر، مرجع سابق، ص ٣٧٢.

^٣ د. ممدوح خليل البحر، مرجع سابق، ص ٣٧٣.

تتميز مرحلة المحاكمة باستقرار اعتقاد القاضي بخصوص رأيٍ معينٍ، سواءً بالإدانة أم البراءة معتمداً في ذلك على الأدلة الكافية واليقينية التي تؤدي إلى الرأي الذي انتهى إليه، وبالتالي متى أصبح اقتناعه الشخصي اقتناعاً موضوعياً، فعليه أن يلتزم ببيان مصادر اقتناعه بحيث يَفْعَ كلَّ مَطَّلَعٍ على حكمه بعدالته، وتستطيع المحكمة العليا أن تبسط رقابتها على حكمه ولا يعتبر ذلك تدخلاً في حرّيته لأنّه مازال يملك هذه الحرّية في المرحلة الأولى في بحثه عن الأدلة وتقديره الشخصي لها واطمئنانه إليها، أمّا إذا ما تكونت لديه الأدلة فإنّه يلتزم ببيانها، وبذلك يتحقق قدرٌ من التوازن بين الحرّية في الاقتناع والتدليل على صحّة هذا الاقتناع، فالحكم الذي يصدره القاضي عن طريق تحليل الوقائع ووزن الأدلة هو حكمٌ موضوعيٌّ وليس مجرد رأيٍ حرٍّ، لذلك فعليه بيان الأدلة عن وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وهذا هو المقصود بالإثبات في المواد الجنائية^١.

فهنا يجب أن يتوفر أقوى الأدلة لتأكيد الإدانة، فلا يكفي لتقريرها مجرد وجود قرائن تدلّ دلالةً غير قاطعةٍ على إثبات الجريمة، بل يجب توافر الأدلة القاطعة بل أقوى الأدلة وهي إمّا الدليل الماديّ (كالأثر أو أداة الجريمة) أو الدليل المعنوي (كالاعتراف المستند إلى أدلة)، وليس للقاضي أن يبنّي حكمه بالإدانة إلا على وقائع موجودةٍ قدمت له تتعلق بالجريمة المرتكبة، فإذا بنى اقتناعه على وقائع مفترضةٍ لا أساس لها من الواقع يكون حكمه باطلاً لمخالفته المبادئ

^١ محمد محمود، مرجع سابق.

الأساسية الخاصة بالإثبات والمؤسسة على مبدأ الاقتناع الشخصي المؤسس على الاستنتاج القائم على أدلة الدّعى ووقائعها^١.

وإن كان للقاضي السلطة المطلقة في تقدير الأدلة ولكن يجب أن يبني حكمه بالإدانة على قناعة يقينية بناءً على دليل صحيح يؤدي عقلاً ومنطقاً إلى النتيجة التي انتهى إليها^٢.

فمن حق الناس أجمعين أن يطمئنوا إلى عدالة الأحكام بوجود دليل قوي على الإدانة وليس مجرد دليل ضعيف لا يدل على ارتكاب المتهم للجريمة على وجه اليقين، ويجب على القاضي أن يعتني بالبحث عن أقوى الأدلة وأكثرها يقينية، ومن هنا جاء التزام القاضي بتسبيب حكمه، فهذا التسبيب هو من أعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة، فهي دليل على قيامهم بواجبهم على أفضل وجه، وسعيهم لتحقيق هدف القانون وهو العدالة، ويسلمون من مظنة التحكم والاستبداد^٣.

ثانياً: مراحل تشكل اليقين القضائي

إنّ اليقين المطلوب في العملية القضائية لا يمكن تحقيقه إلا بعد عدة مراحل يقطعها القاضي للوصول إلى ما يعتقد أنّه الحقيقة الواقعية، تلعب فيها خبرة

^١ د. ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص ٦٤٧.

^٢ د. ابراهيم ابراهيم الغماز، مرجع سابق، ص ٦٤٦-٦٤٧.

^٣ د. عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص ١٤٣٦-١٤٣٧.

- القاضي ومدى التزامه بالقانون والتفكير العلمي والقانوني الصحيح الدور الأكبر للوصول إلى مبتغاه، ويمكن تحديد هذه المراحل بأربع:
- ١ - مرحلة تحقيق الواقعة ومعرفة كافة ظروفها.
 - ٢ - مرحلة التكييف القانوني للوقائع.
 - ٣ - مرحلة البرهنة على حقيقة الواقعة بأسباب أكيدة.
 - ٤ - مرحلة تطبيق القانون على الواقعة.

١- مرحلة تحقيق الواقعة ومعرفة كافة ظروفها: لا شك بأن تحقيق الوقائع هو أول وأخطر العمليات التي يقوم بها قاضي الموضوع، فالوضع الصحيح للوقائع هو الخطوة الأولى نحو الحقيقة^١.

ويقوم قضاة التحقيق بدورٍ مميزٍ في تحقيق الوقائع ومعرفة ظروفها، ويضعون تصوراً معيناً لها ثم يرفعون نتائج عملهم إلى قاضي الحكم الذي يأتيه الدور الأهم للوصول إلى فهم شاملٍ لها، وهنا تقع على عاتق هذا القاضي مسؤولية التحقق من صحة وقوع الجريمة وسلامة الأدلة المقدمة له وتحري كافة الإشارات والمعلومات المتعلقة بشخصية المجرم وظروفه وأخلاقه، وعليه اتخاذ ما يراه مناسباً من الإجراءات القانونية المتاحة حتى تتكون له صورة واضحة وكافية عن الواقعة وكيفية حدوثها وشخصية مرتكبها، ويزيل أي شك قد يصيبه بما يتعلق بهذه الواقعة وصولاً إلى اليقين المطلوب للحكم في الدعوى^٢.

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٧.

^٢ د. عبد الوهاب حومد، أصول المحاكمات الجزائية، نظرياً وعملياً، ط ٣، مطبعة الجامعة السورية، دمشق، ١٩٥٧، ص ٣٢٩.

ثم على القاضي التأكد من توافر الركنين المادي والمعنوي ونسبتهما إلى الفاعل، فيجب أن يتأكد من قيام الفاعل بالفعل المادي كالقتل أو السرقة، ثم يجب البحث عن العنصر المعنوي وهل تم الفعل قصداً أم خطأً.

ويجب أن يكون موقف القاضي من هذه الوقائع موقفاً وضعياً وحيادياً، وضعياً أي لا تثبت عنده إلا الوقائع التي وجد دليلاً عليها بغض النظر عن الظروف المحيطة بها ومحايداً أي يجب على القاضي سماع الوقائع والدلائل عليها وهو خالي الذهن حولها^١، فيجب أن يكون وهو يسمع الوقائع وكأنه يسمعها للمرة الأولى حتى ولو كانت عنده معلومات سابقة عن الواقعة فيجب عليه أن يتجرد منها خشية أن تؤثر معلوماته السابقة على حسن تقديره للوقائع.

ولقد أجمع الفقه والقضاء على وجوب أن يكون اقتناع القاضي بثبوت الوقائع اقتناعاً يقينياً جازماً، فإذا ثار أي شك بوجود هذه الوقائع أو نسبتها إلى المتهم فالشك يفسر لمصلحته^٢.

ويجب على القاضي في هذه المرحلة أن يكون حذراً خشية أن يقع في التضليل أو الخطأ أو أن يسير بالقضية في طريق مخالف للواقع، فكثيراً ما تكون الوقائع مخالفة أو معاكسة تماماً لما هو ظاهر، وهنا تلعب مكانة القاضي وخبرته وتجاربه دوراً رئيسياً في كشف الغموض والتضليل الذي يعتري هذه الوقائع ومن ثم تطبيق القانون عليها تطبيقاً سليماً.

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٨-٢٩.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٩.

٢- مرحلة التكييف القانوني للوقائع: يجب أن يتأكد القاضي قبل البدء بتكييف الوقائع من صحة هذه الوقائع ومشروعيتها وتعلقها بالمجني عليه بشكل أكيد، عندها يقوم بوصفها الوصف القانوني الصحيح وفرض العقوبة القانونية المتعلقة بهذا الوصف، فالتكييف يشكل من الناحية النفسية حكماً حقيقياً هو عصب الحكم الجزائي الصادر بالإدانة بلا شك^١.

وعلى القاضي هنا تحري النص المنطبق على الواقعة بشكل دقيق و الانتباه إلى الخلط الذي من الممكن أن تسببه بعض الجرائم كالقتل قصداً والإيذاء المفضي إلى الموت، فلا يجب عليه أن يتسرع في تكييفه بل يجب دراسة الواقعة بدقة وتأن وإعطاؤها الوصف القانوني الصحيح.

٣- مرحلة البرهنة على حقيقة الواقعة بأسباب أكيدة: وذلك بمراجعة التحقيقات ومناقشة جميع الفرضيات والاحتمالات، ويجب تحديد كافة الظروف المحيطة بالجريمة والدوافع الكامنة وراء ارتكابها ومحاولة تخيل كيفية وقوع الجريمة وتحديد المسؤول عن كل واقعة فيها وتقدير الأسباب التي تكون اليقين، فإذا فعلنا ذلك نكون قد وصلنا إلى الحقيقة قدر الإمكان، وهذا كل ما يمكن أن يطلب من إنسان^٢، وعلى القاضي أن يراعي عدم تناقض الأسباب التي يوردها بحيث ينفي بعضها البعض الآخر، فلا يجب أن يقول مثلاً إن المجني عليه مات بالسّم ثم يقرر أنّ الوفاة قد حدثت بآلة حادة، ومن الممكن أن يستعين القاضي بالخبير (كالطبيب الشرعي أو خبير البصمات) لإزالة الغموض حول

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٣٠.

^٢ د. عبد الوهاب حومد، مرجع سابق، ص ٣٣٠.

الواقعة وأسبابها، وفي هذه المرحلة كما غيرها من المراحل تلعب خبرة القاضي وفطنته دوراً مهماً في الوصول إلى غايته وهي الحقيقة المطلقة.

٤- مرحلة تطبيق القانون على الواقعة: ويقتصر دور القاضي في هذه المرحلة بعد أن قام بتكييف الواقعة بالشكل الصحيح أن يقوم بتطبيق النص القانوني عليها وإقرار ما تتضمنه القاعدة الجزائية من عقوبة أو غرامة أو كليهما معاً، فالقناعة الوجدانية تتكون نتيجة نشاط ذهني ودراسة وافية للواقعة تركز على الواقع والقانون وذلك بإثبات الوقائع وقياس هذه الوقائع على الواقعة التي أوردتها المشرع في النص القانوني، ثم يطبق هذا النص على الوقائع لإظهار الأثر القانوني والنتيجة التي يريدها المتوافقة مع العقل والمنطق والبعيدة عن الشك والخطأ^١.

بعد أن حددنا ماهية اليقين القضائي ومراحل تشكله، لابد لنا أن نبحث في القيود التي على القاضي اجتنابها وإلا وقع في المحذور واعتبر اقتناعه قائماً على أسس غير سليمة، وهكذا سوف ندرس قيود اليقين القضائي في المطلب الثاني.

الفرع الثاني: قيود اليقين القضائي

بما أنّ المشرع فرض على القاضي أن يبني أحكامه على الجزم واليقين بحيث لا يثار أي شك في صحة حكمه لأن الأصل في الإنسان البراءة، ويجب على القاضي أن ينطلق من هذا المبدأ أي أن يسير على أساس أنّ الشخص بريء لا متهم، أي معاملته على أنّه بريء في جميع مراحل المحاكمة ولا يتخذ ضده

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٣١.

موقفاً سلبياً، كذلك فإنّ اليقين القضائي يُلزم القاضي أن يفسر الشك لمصلحة المتهم، فعلى القاضي أن ينظر إلى القضية ككلّ بجميع أدلتها فيهتم بها جميعاً، سواءً التي تدين المتهم أم التي تعطي احتمال أن يكون بريئاً، وعليه أن يرجح كفة الأدلة التي تثير الشك على غيرها من الأدلة وهذا ينبع من احترام أصل البراءة نفسه.

ولأهميّة هذين القيدتين وضرورة التزام القاضي بهما باعتبارهما أساس العدالة في الحكم سوف نسلط الضوء على كل منهما.

أولاً: أصل البراءة

المقصود بأصل البراءة أي أنّ الأصل في المتهم أنّه بريء ويجب أن يعامل كذلك في جميع مراحل الدّعى حتى إثبات إدانته بدليل قطعي^١. وقد اعتمد المشرّع في مختلف الدول قاعدة أصل البراءة كقاعدة عامة في إجراءات النّقض ومقيداً جوهرياً لا تصلح عملية النّقض بدونها^٢. وهذا ما نص عليه الدستور السوري في مادته الحادية والخمسون: (٢- كلّ متهم بريء حتى يَدان بحكم قضائيّ مبرم في محاكمة عادلة)^٣.

^١ د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦، ص ٥٠٨.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٣٢.

^٣ صدر المرسوم التشريعي رقم ٢١ تاريخ ٢٠١٢/٢/١٤ القاضي بتشكيل دستور جديد للبلاد، جرى الاستفتاء على الدّستور في ٢٠١٢/٢/٢٦، وصدر الدّستور في ٢٠١٢/٢/٢٧، وهو خامس دستور للبلاد منذ أن ولدت الجمهورية العربيّة السوريّة.

ولأهميّة مبدأ البراءة وكثرة المشاكل التي يثيرها في التطبيق، وخاصة أنّ المتّهم في كثيرٍ من الحالات يعامل على أنّه الجاني حتى قبل التثبت من ذلك بشكل يقينيّ لوجود الشبهة فقط أو وجود أدلّةٍ ضده في الدّعى لذلك سوف ندرس قرينة البراءة متعرضين لمدلولها وأساسها ثم نتعرض في النهاية لخصائصها.

١- مدلول المبدأ: من المعلوم أنّ الجريمة حدثٌ غير عاديٍّ في حياة البشر وليس من الطبيعي أن يجرم كل شخصٍ، فالإنسان يولد خالي الذمة وهذا هو الأصل، وهذا الأصل يقابله أصلٌ آخر وهو أنّ الأصل في الأشياء الإباحة، والعقاب عليها هو الاستثناء، ومن هذا الأصل انبثق مبدأ الشرعية^١.

وبما أن الأصل في الإنسان البراءة فلا يجوز تجريم شخصٍ إلا بناءً على أدلّةٍ قاطعةٍ تزيل الشكّ حول براءته، فالإدانة لا تبنى إلا على الجزم واليقين أما البراءة فيكفي فيها توافر الشكّ في مسؤولية المتّهم، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السورية بقولها "كلّ إنسان بريء ما لم تثبت إدانته بأدلةٍ يقينية".

- إذا ناقشت المحكمة أدلّة الدّعى مناقشةً سليمةً فلم ترّ فيها دليلاً كافياً لتجريم المتّهم ولم تتكون لديها القناعة الكافية على ارتكابه الجرم من الأدلّة المتوفرة لديها قررت براءته^٢.

^١ د. ممدوح خليل البحر، مرجع سابق، ص ٣٥٩.

^٢ نقض قرار ٣٤٣، أساس ٣٤٨، تاريخ ٢٤-٤-٢٠٠٠، منشور في عبد القادر جبار الله الألوسي الألوسي، مرجع سابق، ج ٢، ص ٢٩٣.

وقرينة البراءة تفترض عدم إجبار المتهّم على تقديم دليل براءته فله أن يتّخذ موقفاً سلبياً من الدّعى، وللمتهم الحق في الصمت وعدم الإيجاب بالقبول أو الرفض على أسئلة المحكمة مع عدم اعتبار ذلك موافقةً على ما نسب إليه، وتذهب بعض قوانين الإجراءات الجزائية إلى أبعد من ذلك، وذلك بالتمسك بقاعدة عدم تحليف المتهّم اليمين طيلة مراحل الدّعى، وعلى النيابة العامة هنا أن تبذل كافة جهودها لجمع جميع الأدلة في الدّعى سواءً التي تدين المتهّم أم تبرئه^١.

فإذا ما توافرت أدلةٌ صالحةٌ للحكم بإدانة المتهّم يحق له هنا أن يقدّم الأدلة التي يعتقد أنّها ستبعده عن دائرة الاتهام، ويمكن للمتهم أن يقدّم دفْعاً فقط ويترك للنّياية العامة والمحكمة التحقق من صحة هذا الدفع^٢.

وهذه القرينة هي إحدى ضمانات الحرّية الشخصية التي يستفيد منها المتهّمون جميعاً في جميع المراحل التي تمر بها الدّعى مهما كانت درجة الشكّ فيهم وبغض النظر عن جسامة الجريمة، فهي ضمانةٌ ضدّ تعسف القضاء من جهةٍ وضد انتقام المجني عليه من جهةٍ أخرى^٣.

ومن هنا ذهب بعض الفقهاء إلى أنّه إذا لم تقرّ هذه القرينة لصالح المتهّم فإنّ مهمته ستصبح أكثر تعقيداً في إثبات براءته، لأنّه سيطلب منه تقديم دليلٍ

^١ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ١٦٩.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٣٣.

^٣ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ٥٦.

ضد نفسه، وبالتالي يصبح المتهم غير قادرٍ على إثبات براءته فيسلم بجرمه حتى في حال عدم توافر الأدلة^١.

وبما أن الأصل أن الإنسان مسؤولٌ عن أفعاله، فالادعاء بعكس ذلك يجب إثباته، فالمتهم الذي يرتكب جريمةً وهو في حالة الدفاع المشروع عن النفس يكلف بإثبات توافر هذه الحالة مثلاً^٢.

٢- أساس المبدأ: يمكن إرجاع مبدأ البراءة إلى أساسٍ شرعيٍّ وأساسٍ قانونيٍّ.

أ- الأساس الشرعي: "إنَّ حقوق الإنسان في الفقه الإسلامي عبارةٌ عن فروضٍ وواجباتٍ شرعيةٍ فرضها الله تعالى، وبالتالي فليس لبشرٍ أيّاً كان أن يعطلها أو يعتدي عليها، ولها حصانةٌ ذاتيةٌ لا تسقط بإرادة الفرد ولا بإرادة المجتمع، ممثلاً فيما يقيمه من مؤسساتٍ أيّاً كانت طبيعتها أو سلطتها، فهي ليست منحةً من حاكمٍ، وهي بهذا الوضع حقوقٌ أبديةٌ لا تقبل حذفاً ولا تعديلاً ولا نسخاً ولا تعطيلاً، باعتبار أنها ضروراتٌ فطريةٌ للإنسان من حيث هو إنسان، والإسلام دين الفطرة، فمن الطبيعي أن يكون الكافل لتحقيقها، فقد بلغ الإسلام في الإيمان بالإنسان وفي تقديس حقوقه إلى الحد الذي تجاوز بها مرتبة الحقوق عندما اعتبرها ضرورات، ومن ثم أدخلها في إطار الواجبات وبالتالي فالحفاظ عليها ليس مجرد حقٍ للإنسان بل واجبٌ عليه يأثم للتفريط فيه كما في الحديث الشريف (والله لحرمة المؤمن أعظم عند الله من حرمة بيته المحرم)، وفي هذا

^١ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ٥٧.

^٢ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ٥٨.

الإطار جاءت قاعدة البراءة الأصلية والتي تقرّر أنّ الأصل في الإنسان براءة ذمته، وعلى القاضي أعمالها فيما يطرح عليه من خصوماتٍ ودعاوى، وذلك لقوله (البينة على من يدعي) ولزوم اشتراط اليقين في الإثبات الجنائي مستمداً من القاعدة الفقهية (اليقين لا يزول بالشك)، فمن أدلة الفقه أن لا يرفع شك بيقين، ومما ينبني على هذه القاعدة أنّ المدعى عليه في باب الدعاوى لا يطالب بحجة على براءة ذمته بل القول في الإنكار بيمينه^١.

ب - الأساس القانوني : رغم اتفاق معظم التشريعات على أصل البراءة كمبدأ عامٍ لحين إثبات العكس بحكم قضائيٍّ إلا أن الشراح مختلفون في أساسه، وعلى ذلك هناك رأيين:

الأول: اعتبر هذا الاتجاه إنّ إقرار قرينة البراءة جاء كضمانةٍ لحماية الحقوق الفردية، فلا يمكن الحفاظ على هذه الحقوق من التعسف سواءً من قبل السلطة أم القضاء إلا بإقرار هذا المبدأ، فالمحافظة على مبدأ ضمانات الحرية الفردية هو الذي دفع المجتمع إلى اعتبار الإنسان بريئاً حتى إدانته بحكم مبرم^٢.

الثاني: يرى هذا الاتجاه أنّ إقرار المبدأ جاء كنتيجةٍ لصعوبة جبر الضرر الذي ينتج عن تسرع القضاة في الأحكام، فبالتالي يجب أخذ الحيطة لمعاملة

^١ مدخل البيان الإسلامي لحقوق الإنسان، منشور بكتاب حرّات وحقوق دار الإعتصام ١٩٨٧ ص ٦٤ و د. شهاب سليمان عبد الله، قرينة البراءة الجنائية، ج ٣، منشور على الرابط، <http://www.startimes.com/f.aspx?t=14003921>، تاريخ الاطلاع ٢٠١٤/٥/١٢.

^٢ د. شهاب سليمان عبد الله، مرجع سابق، ج ٤.

المتَّهم على أنه بريء منذ بدء الاتِّهام إلى نهايته، ومن هنا جاء القول أنه خيرٌ للمجتمع أن يفلت مئة مجرمٍ من العقاب على أن يدان بريء واحد^١.
ونحن نؤيد الرأي الأول بأن أساس المبدأ هو ضمانته للحريّة الشخصية ضد تعسف السلطة والقضاء، ونضيف عليها بأنّ هذا المبدأ هو لصيقٌ بالذات الإنسانية يتمتع بها كلّ إنسانٍ منذ مولده لوفاته طالما لم يأت بعملٍ ينزع عنه صفة البراءة.

٣- خصائص المبدأ : إنّ قرينة البراءة قاعدة قانونيّة ملزمة للقضاة في جميع مراحل الدّعى، فعلى القاضي أن يحكم بالبراءة في جميع الحالات التي يثور لديه الشكّ فيها بالإدانة، وإذا خالف المبدأ واعتبر الواقعة صحيحة وثابتة كان حكمه باطلاً^٢.

وكذلك إنّ افتراض البراءة هو الضمانة الأولى التي تحمي القاضي من تهمة التعسف ومخاطر سوء الاتهام والاقتناع المتعجل، وهذه الأمور تعتبر المصدر الأساسي للأخطاء القضائية، فلحماية القضاة من هذه الأخطاء يجب ألاّ تقرّ الإدانة إلّا في إطار افتراض البراءة مع توفر الدليل القاطع^٣.

^١ د. مجيد عبدالله، افتراض براءة المتَّهم، مجلة جامعة تكريت للعلوم الانسانية، العدد ٩، تشرين الاول ٢٠٠٩، ص ٤٢٦.

^٢ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ١٧٠.

^٣ د. مصطفى هرجة، الإثبات في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٠، ص ٢٤.

ولكن يجب الانتباه إلى أن إقرار هذه القرينة لا ينفي السلطة التقديرية للقاضي في تقدير الوقائع والحكم بمدى ثبوتها والقول بأن الوقائع التي اعتبرها ثابتة يجب اعتبارها محل شك، لأنه يدخل في سلطته التقديرية وصف الواقعة بالثبوت اليقيني أو الشك، فللقاضي الحق في ترجيح احتمال على آخر مستعيناً بعقله وبصيرته ومستنداً إلى وقائع الدعوى، فيجب تطبيق هذه القرينة عندما يدرس القاضي الواقعة درساً وافياً ولا يتوصل فيها إلى دليل جازم يدين المتهم^١.

وفي النهاية لا يمكننا إلا أن نقول إن هذا المبدأ من أعظم المبادئ التي قرّرت في الإجراءات الجزائية، ويعتبر من أهم ضمانات حرية الفرد وحماية حقوقه، ورغم بعض الانتقادات التي وجهت له التي أقرها البعض في أن هذا المبدأ لا يمكن تطبيقه مع المجرمين الخطرين لأنه يعرقل وسائل الدفاع الاجتماعي في مكافحة المجرمين، والتمسك به قد يحصن المجرم بالوسائل التي يتفادى بها إدانته، ولكن على الرغم من وجهة هذا الانتقاد فلا يمكن أن نحرم طائفة كبيرة من المتهمين من هذا الحق من أجل فئة قليلة، ومن ثم المخاطر التي يحذر منها هؤلاء هي مخاطر من النادر أن تحدث، ومن ثم تلعب الضمانات الأخرى التي وضعها القانون دوراً كبيراً في كفالة عقاب كل شخص على جرمه

^١ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ١٧١ و د. علي جعفر، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٤، ص ١٩٥.

ثانياً: الشك يفسر لصالح المتهم

"الشك هو التردد بين فرضين وهو النقطة المضادة للاقتناع الكامل، فالشك الذي يفسر لمصلحة المتهم يعني تردد القاضي بين ثبوت التهمة أو أحد عناصرها و مسؤولية المتهم عنها، وتعتبر الشريعة الإسلامية المصدر الأول لقاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم، والتي يمكن ردها إلى الحديث النبوي الشريف "ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الإمام يخطئ في العفو خيرٌ أن يخطئ في العقوبة"^١.

وهذه القاعدة مأخوذة بها في جميع التشريعات الجزائية ومنها التشريع السوري فقد أقرت محكمتنا هذا المبدأ في عدة أحكام منها "الأصل في الإنسان البراءة ما لم تثبت إدانته بأدلة قاطعة يقينية وإن الشك يفسر لمصلحة المتهم"^٢.

وهذه القاعدة تعد إحدى النتائج المباشرة لقرينة البراءة أو الأصل المفروض في الناس جميعاً هذا الأصل العام لا ينفيه إلا حكم قطعي مبني على أدلة قاطعة تؤكد بشكل لا يدع مجالاً للشك بمسؤولية المتهم عن ارتكاب الجريمة^٣. ومؤدى هذه القاعدة أن القاضي حين يستلم القضية يجب أن يقوم بتمحيصها من جميع وجوهاً ويناقش جميع الأدلة المطروحة سواء لصالح المتهم أم ضده،

^١ اقتناع القاضي الجزائي عند الحكم بالبراءة، منشور على الرابط،

<http://www.qataru.com/vb/showthread.php?t=82502>، تاريخ الاطلاع

٢٠١٣/٤/١٢.

^٢ نقض قرار ٣٥، أساس ١١٩، تاريخ ٥-٢-٢٠٠٠، منشور في عبد القادر جبار الله الألويسي، مرجع

سابق، ج ٢، ص ٢١٥.

^٣ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ٥٩.

ثم يرجح احتمال إمّا ارتكابه الفعل أو لا، ثم يسير حسب اقتناعه الأول إمّا لتأكيد اقتناعه أو نفيه متعرّضاً في ذلك إلى جميع الدلائل و القرائن التي في صالح المتهم أو ضده، فإذا توصل إلى يقينٍ كاملٍ (يقينٌ قضائيٌّ) بأنّ المتهم هو من قام بالفعل فيصدر حكمه بإدانته وإيقاع العقوبة عليه، أمّا إذا توافرت دلائل قويّة على ارتكاب المتهم للفعل ولكن هناك غموضٌ وشكٌ في بعض الوقائع، فعلى القاضي أن يحكم بالبراءة طالما أن هذا الشك يطرح احتمال عدم ارتكاب المتهم للجريمة و كما قيل سابقاً فإنّه خير للمجتمع أن يفرّ مئة مجرم من العقاب على أن يجرّم بريء واحد^١.

وبناءً على ذلك يكون الحكم بالإدانة باطلاً إذا أصدره القاضي دون يقينٍ وعلى مجرد ترجيح الإدانة أو كان قد بني على مجرد افتراضاتٍ وتخميناتٍ غير صحيحةٍ أو إذا قرر صحة الواقعة وفق دليلٍ لا يؤدّي بالضرورة واللزوم العقلي إلى الجزم بثبوتها، ويقضي مبدأ اليقين أنّ على المحكمة أن تردّ على جميع دفعات الخصوم مهما بدت بسيطةً وغير مؤثرة لكي لا تترك أي شك في نسبة الجريمة للمتهم^٢.

^١ اقتناع القاضي الجزائي عند الحكم بالبراءة، مرجع سابق، منشور على الرابط، <http://www.qataru.com/vb/showthread.php?t=82502>، تاريخ الاطلاع

٢٠١٣/٤/١٢.

^٢ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ١٣٣.

ولكن من ناحيةٍ أخرى فإن الشكّ الذي من الممكن أن يتكون عند القاضي لا يجب أن يعلنه في حكمه إلا بعد تمحيص الدّعى وأدلتها بشكلٍ كاملٍ ووافٍ وبعد الاستماع إلى كافة الشهود والاطلاع على كافة التحقيقات^١.

وقد ثار التساؤل في الفقه حول نطاق تطبيق هذه القاعدة هل تطبق في الحالات التي يكون فيها الشكّ موضوعياً أم في الحالات التي يكون الشكّ شخصياً أم الاثنين معاً:

وفد ذهب جانب من الفقه إلى أنّ هذه القاعدة تطبق في الحالات التي يكون بها الشكّ موضوعياً أي يتعلق بماديات الجريمة وذلك بأن تتساوى أدلة الإثبات والنفي ويصعب الترجيح بينها.

أما الرأي الراجح هو أن يتم تطبيق القاعدة في جميع الحالات التي يكون فيها الشكّ موضوعياً -يتعلّق بماديات الجريمة- أو شخصياً -متعلّقاً بتقدير القاضي لأدلة الدّعى-، وذلك لأنّ حصر تطبيقها في الجانب الموضوعي فيه خرق لمبدأ الاقتناع الشخصي، فالقاضي الجزائي يقدر الأدلة ذاتياً^٢.

ولا يتعارض مع قاعدة وجوب بناء الأحكام على الجزم واليقين وجود عدّة تصوراتٍ للمحكمة لكيفية وقوع الجريمة إن هي اختارت أحد هذه التصورات، فلا يمكن القول هنا أنّ هذا ترجيحٌ وبالتالي يوجد شكٌ طالما أنّ المحكمة تأكدت

^١ د. عبد الحكم فوده، البراءة وعدم العقاب في الدّعى الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٠، ص ٤١٢.

^٢ د. هلالى عبد اللاه أحمد، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص ٣٨٣-٣٨٤.

بشكل يقيني من وقوع الواقعة ونسبتها إلى المتهم ولكنها تتشكك في كيفية وقوعها، إن النوع الوحيد للشك الذي يلزم القاضي بتفسيره لصالح المتهم هو الشك الذي يكون محلّه إحدى الوقائع التي تتأسس عليها المسؤولية الجزائية للمتهم، سواءً أكان هذا الشك يتعلق بموضوع التهمة ذاتها -فينفي المسؤولية كلية- أم عنصراً أو ظرفاً فيها -ففي هذه الحالة يكون الشك مخففاً للعقوبة فقط-، كما أنه يستوي أن يكون هذا الشك موضوعياً أو شخصياً، وبالعوم أياً كان مصدر الشك و أياً كان سببه ما دام متعلقاً بمسألة واقعية تعدّ عنصراً من عناصر ثبوت التهمة أو نسبتها إلى المتهم، و في جميع الحالات التي يتردد فيها القاضي الجزائي بين الإدانة والبراءة يجب عليه أن يفسر هذا الشك لصالح المتهم ومن ثم الحكم بالبراءة استصحاباً للأصل^١.

والشك المقصود هنا هو الشك في ثبوت الواقعة أم لا أما الشك في نص القانون ودلالاته فلا يعتبر شكاً يجب أن يفسر لمصلحة المتهم، وهنا على القاضي أن يسعى إلى إزالة هذا الشك ويكتشف حقيقة قصد المشرع سواءً بالمحاكمة العقلية المنطقية أم بالرجوع إلى السوابق القضائية أو قرارات محكمة النقض أو المناقشات التي جرت عند إقرار هذا الجزء من القانون، وإذا لم يستطع القاضي فهم قصد المشرع عليه أن يحكم بالبراءة ليس وفق قاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم ولكن وفق قاعدة أن النص لا ينطبق على الواقعة^٢.

^١ اقتناع القاضي الجزائي عند الحكم بالبراءة، مرجع سابق، منشور على الرابط،

<http://www.qataru.com/vb/showthread.php?t=82502>، تاريخ الاطلاع

٢٠١٣/٤/١٢.

^٢ اقتناع القاضي الجزائي عند الحكم بالبراءة، مرجع سابق.

ومن تطبيقات هذا المبدأ أنه في حال وجود عدة متهمين بالجريمة ومن المؤكد أن أحدهم قد ارتكبها ولم تستطع المحكمة تحديد أي المتهمين هو من قام بالفعل، وجب عليها أن تحكم بالبراءة للجميع.

ولكن يجب التنبيه بأن هذه القاعدة لا تطبق في جميع المراحل التي تمر بها الدعوى الجزائية بل تطبق بشكل عكسي في مرحلة التحقيق عنها في مرحلة المحاكمة.

ففي مرحلة التحقيق يكفي الشك في إدانة المشتبه به وارتكابه للجريمة لإحالاته إلى محكمة الموضوع، فلا يطلب من قاضي التحقيق أن يتأكد بشكل يقيني من ارتكاب المتهم للجريمة فهذا ليس من وظيفته، بل يطلب منه أن يجمع أكبر قدر من الأدلة والبراهين التي تدل بشكل قوي على ارتكاب المتهم لهذه الجريمة حتى ولو توافرت وقائع ودلائل قد تصب في مصلحة المتهم.

أما في مرحلة المحاكمة فهنا تطبق هذه القاعدة تطبيقاً مباشراً ولا يكفي القاضي هنا مجرد الترجيح بل عليه أن يصل إلى اليقين، وفي حال وجود الشك ولو كان الشك بسيطاً فعليه أن يحكم بالبراءة طالما أن هذا الشك قد أسدل نوعاً من الغموض على الواقعة وطرح علامات استفهام لم يستطع القاضي الإجابة عنها، وتبرز هذه القاعدة في مرحلة المحاكمة، لأن وقائع القضية تكون قد اتضحت نسبياً ووسائل الإثبات قد تكاملت بشكل عام ولم يبق إلا حكم القاضي بالإدانة أو البراءة حسب اقتناعه الشخصي بالأدلة المطروحة في الدعوى والدفع التي تقدم ضدها^١.

^١ د. ممدوح خليل البحر، مرجع سابق، ص ٣٤٧.

ومن هنا نرى أهميّة هذه القاعدة ودورها في تحقيق العدالة الجزائية، ولكن رغم كل الإيجابيات التي تتمتع بها هذه القاعدة فلا يجب غضّ الطرف عن جانبها السلبي وذلك في حالة إساءة القضاة تطبيقها واعتبارها ثغرة قانونية تساعد على تبرئة المتهم الذي يريدون أن ينجوه من العقاب عن طريق الادعاء بوجود غموض في الوقائع، وخلق مشكلات فيها ليس لها أساس من الواقع ولا تؤثر في تأكيد ارتكاب المتهم للجريمة وهنا يأتي دور الرقابة القضائية اللاحقة التي سوف نتعرض لها فيما بعد.

وبعد أن تمّ التعرف على أسس تشكيل القناعة وتحديد ضوابط الأدلة المعتمدة في تشكيلها وضرورة بنائها على الجزم واليقين لا على الظن والتخمين، بات إلزاماً علينا أن ندرس تأثير الأدلة على هذه القناعة ومدى سلطة القاضي في تفسيرها واستبعاد ما لا يُقنعُه منها وخصوصاً مع الأدلة الحديثة التي شكل اكتشافها ثورة في مجال الإثبات الجنائي.

المبحث الثاني: مدى تأثير الأدلة على القناعة الوجدانية

تعتبر الأدلة الجنائية ركيزة أساسية للعملية القضائية فهي نقطة البداية في أي عملية قضائية، وتبقى كنور تدلّ المطالبين بالعدالة على طريق الحقيقة منذ وقوع الجريمة وحتى ثبوت ارتكابها من قبل شخص معين.

فلا يمكن إغفال دور الدليل و أثره العميق على ذهن القاضي وبالتالي قراره، فالدليل الجزائي بالإضافة لدوره في كشف الجريمة فهو يلعب دوراً مهماً في كشف خطورة شخصية المجرم والمدى الذي بلغته وذلك من خلال طبيعة الجريمة وأسلوب تنفيذها، فهو وسيلة تقرير يخضعها القاضي لملكة الفحص والتحليل ليصل إلى التقدير القانوني للجريمة وتطبيق العقاب المناسب لإصلاحها^١.

ومن هنا نرى أهمية ودور الأدلة في تكوين قناعة القاضي ومدى تأثيرها على قراره في الإدانة أو البراءة، ولكن ليس لجميع الأدلة القوة نفسها أو التأثير نفسه في وجدان القاضي، فتختلف هذه القوة من دليل لآخر، وبالتالي يكفي وجود بعض الأدلة لحتمية الحكم بالإدانة، وخصوصاً بعد التطورات الكبيرة التي أصابت الدليل الجزائي في ظل الطفرات العلمية الكبيرة في وسائل الإثبات والتي أدت إلى اكتشاف أدلة وقرائن عُدّت العامود الأساسي في الحكم بالقضايا الجزائية كونها تشير بشكل لا يقبل الشك إلى الشخص الذي تدلّ عليه، وهذا ما يؤدي إلى الحسم السريع للقضايا والتخفيف كثيراً من القضايا المسجلة ضدّ

^١ د. فاضل زيان محمد، مرجع سابق، ص ١٤٤-١٤٥.

مجهول، مع الإشارة إلى ما يثار حولها من انتقاداتٍ وخصوصاً لمدى شرعيتها ولزوم اللجوء إليها وما قد يؤدي الحصول عليها من التأثير على كرامة الإنسان وخصوصيته.

ولا ننسى هنا الأدلة التقليدية التي تعدّ من الأدلة الأولى في القضايا الجزائية، فهي الأساس الذي اعتمد عليه منذ البداية في حسم القضايا فكانت حجر الزاوية في أي حكم قضائيٍّ، ولكن لا يمكن أن نخفي ما كان يكتنفها من غموضٍ في بعض الأحيان وما أداه شرط توفرها من هروب كثيرٍ من المجرمين من باب العدالة، وذلك لأنّ المجرم يسعى لارتكاب جريمته دون أن يراه الناس وغالباً لن يُقدّم على الاعتراف بها في وقتٍ لاحقٍ، مما يؤدي إلى تمكن كثيرٍ من المجرمين الخطرين من الإفلات من العقاب.

ولذلك ولأهمية الأدلة الجزائية والتطوّرات الهائلة التي طغت عليها وما حملته تلك الأدلة من قفزاتٍ نوعيةٍ في سرعة حلّها للقضايا، فلا بدّ من دراسة هذه الأدلة بشيءٍ من التفصيل نتعرّض فيها لأهمّها سواءً التقليدية منها أم الحديثة، شارحين الدور الذي تلعبه هذه الأدلة على قناعة القاضي ومدى قوتها في إثارة الاطمئنان في ضميره لصحة وعدالة الحكم الذي وصل إليه، وكما نعلم فللأدلة دورٌ على سلطة القاضي من حيث إعطائه حرّية واسعةً في تقدير بعضها أكثر من الأخرى.

ومن هنا سنقسم الدراسة في مطلبين سيتطرّق الحديث في أولها إلى سلطات قضائية واسعة، وثانيهما سلطات قضائية مقيدة، مع عدم الاخلال بحقيقة أساسية أنّ للقاضي كامل الحرية في تقدير الأدلة.

المطلب الأول: سلطات قضائية واسعة

كما بيّنا فيما سبق وإن كان القانون لم يميز بين الأدلة من حيث قوتها على فناعة القاضي واعتبر أيّ منها كافٍ للحكم بالبراءة أو الإدانة، ولكن بالواقع وعند التطبيق العمليّ فهنا تختلف قوّة كلّ دليلٍ عن الآخر وتختلف سلّطة القاضي في تقديره، فبعض الأدلة تعطي القاضي سلّطة واسعة في تقديرها وتقدير قيمتها ومدى حجّيتها، وأخرى تقلل من هذه السلّطة -مع بقاء سلطته في استبعادها- إمّا لعدم خبرته بها أو لدلالاتها القطعية بشكل لا يقربه الشكّ.

ومع عدم كفاية هذه الرّسالة للتطرّق إلى كلّ الأدلة التي تعرّض على القضاء ومناقشة مدى السلّطة العمليّة للقاضي في تقديرها، فإنّنا سوف نتعرض لأشهر الأدلة القديمة والحديثة مبينين مدى حجّيتها وسلّطة القاضي في تقديرها واستبعادها.

وفي استعراضٍ للأدلة المختلفة التي يمكن أن تعرّض على القاضي الجزائي نلاحظ أن أغلب الأدلة التقليدية تنطوي تحت البند الأوّل، أي إعطاء القاضي سلّطاتٍ واسعة في تقديرها، ويمكن تقدير أن يكون مردّ ذلك إلى أنّ الإنسان نفسه كان بحدّ ذاته مصدراً للدليل في القديم، فلم يكن يمكننا الحصول على الأدلة وإثبات الجريمة إلّا بالشّهادة أو الاعتراف لعدم القدرة على تحليل الآثار الأخرى كالدّم أو البصمات، فلم يساعد العلم في ذلك الوقت في تحليلها بل كان القاضي يعتمد على شهادة الشهود أو اعتراف المتّهم في إثبات الجريمة مع ما

يحيط بمثل هذه الأدلة من شكٍّ مصدره الغش أو التلاعب أو الخطأ في التقدير، فالأدلة التقليدية تعتمد على نباهة ويقظة الإنسان التي أحياناً ما تخبى وهذا ما يؤدي إلى تقدير الأمور بشكل لا ينطبق مع الواقع إما قصداً أو خطأ، فقد يُخطئ الشاهد في شكل الجاني أو في كيفية ارتكاب الجريمة وبالتالي سيؤثر هذا على قناعة القاضي ومن ثم على حكمه، بعكس الأدلة الحديثة التي تعطي صورة واضحة عن الواقع لا تقبل الشك وهي تندرج تحت المطلب الثاني من هذا المبحث.

ومن هنا سوف نبحث في الأدلة الشفهية (الفرع الأول) ثم الأدلة المادية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأدلة الشفهية

تتميز الأدلة الشفهية أنّ مصدرها عناصر شخصية تتمثل بما يصدر عن الإنسان من أقوال لها أثرها على ضمير القاضي، واقتناعه بهذه الأقوال يتوقف على مدى صدق المتحدث واتساق أقواله مع الأدلة الأخرى في الدعوى، وتتحصر الأدلة الشفهية في الاعتراف والشهادة.

إنّ الاعتراف والشهادة كثيراً ما كانا أساساً للحكم في أغلب القضايا الجزائية منذ بداية عهد القضاء إلى يومنا هذا، وعلى الرغم مما شكله دخول أدلة الإثبات الحديثة كدلائل إثبات قاطعة على القضايا الجزائية فما يزال هذان الدليلان يلعبان دوراً كبيراً في تكوين قناعة القاضي وأساساً لحكمه.

وسوف ندرس هذين الدليلين بشيءٍ من التفصيل متعرضين لسلطة القاضي في تقديرهما ودورهما في الدّعى الجزائية.

أولاً: الاعتراف

يعرّف الاعتراف بأنّه إقرار المتّهم بكلّ أو بعض الوقائع المنسوبة إليه، وبعبارةٍ أخرى هو شهادة المرء على نفسه بما يضرّها بشكلٍ صريحٍ غير مقيد^١. ويعتبر الاعتراف دليلاً من أدلّة الإثبات، ولتحققه يجب توافر شروطٍ تتحقق بها صحته، وهذه الشروط هي ضمانّة للحرية الفردية التي أقرّها الدستور. ويختلف الفقهاء في تحديد الشروط وتعدادها فمنهم من قسمها إلى ثلاثة شروطٍ وآخرون إلى أربعةٍ وآخرون إلى ستةٍ، ولكن هناك شروطٌ متفق عليها من الجميع وهي^٢:

- ١- الأهلية (والمطلوب هنا الأهلية الإجرائية القائمة على الإدراك والتمييز دون حرية الاختيار).
- ٢- الإرادة الحرة (دون غشٍ أو إجبار).
- ٣- استناد الاعتراف إلى إجراءاتٍ صحيحةٍ (أن يعرف المتّهم أنّه يدلي بالاعتراف أمام جهةٍ قضائيةٍ).

^١ فاتح العطوي، حجية الاعتراف في تكوين قناعة القاضي الجزائي، رسالة ماجستير، جامعة محمد لخضر بسكرة-، الجزائر، ٢٠١٣-٢٠١٤، ص ٨.

^٢ رامي الحنطي، الاعتراف في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، منشور على الرابط، <http://www.lawjo.net/vb/showthread.php?16601>، تاريخ الاطلاع ٢٢/٦/٢٠١٤.

- ٤- أن يكون الاعتراف صحيحاً ومطابقاً للواقع (أي أن يكون الاعتراف يمثل الحقيقة ولا يتناقض مع أدلة الدعوى).
- ٥- أن يكون الاعتراف قضائياً (أمام مجلس القضاء وليس خارجه).

ويعَدّ الاعتراف من أهم أدلة الإثبات ولعلّه أهمها حيث يُعتبر سيّد الأدلة أو ملكها، ولا يختلف أن يتم اعتراف المتهم في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية لكونه سيّد الأدلة والمؤثر الأول على العقوبة، ولكن قد يثير الاعتراف عدة أمور قد تؤثر على حجّيته، كصدوره نتيجة تهديد أو وعيد أو مصلحة خاصة ومن هنا يفقد قوته التدلّيلية والإقناعية فيجب الانتباه جيداً إلى الاعتراف وما قد يؤدي إليه^١.

والاعتراف قد يكون مكتوباً أو شفهيّاً، ويثير الاعتراف الشفهيّ مسألة الاعتراف المثبت بالوسائل الحديثة كالتسجيل أو السكايب وسوف نتعرض لهذا فيما بعد.

والاعتراف قد يكون قضائياً أو غير قضائي، فالاعتراف القضائي هو الاعتراف الذي يصدر أمام المحكمة النازرة في الدعوى^٢، وقد يكون غير قضائي وهو الذي يصدر خارج مجلس القضاء أو أمام أحد النّاس أو محكمة غير مختصة^٣.

^١ عبد الله الهويدي، حجية الاعتراف في تكوين قناعة القاضي، منشور على الرابط،

<http://www.startimes.com/f.aspx?t=29659063>، تاريخ الاطلاع ٢٩/١/٢٠١٦.

^٢ لؤي دويكات، الاعتراف في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠٠٧، ص ٥٨.

^٣ لؤي دويكات، مرجع سابق، ص ٦١.

والاعتراف أمرٌ متروكٌ لإرادة المتهَم ومشيئته، فإذا فضل الصمت فله الحقُّ في عدم الإجابة على الأسئلة التي تطرح عليه، فالمجرم في الأغلب لا يسعى إلى الاعتراف بشكلٍ بسيطٍ، فقلة من المجرمين الذين يلجؤون إلى الاعتراف نتيجة صحوه ضميرٍ أو ندمٍ، ومن هنا على القاضي التحلّي بالصبر والذكاء لمعرفة الحقيقة كاملةً وإحقاق العدل وأن لا يكتفي بمجرد الاعتراف مسلماً به ومعتبراً القضية منتهية.

والاعتراف تنطبق عليه القاعدة العامة في الإثبات وهي خضوعه لسلطة القاضي التقديرية، شأنه شأن بقية الأدلة، فلا تلزم المحكمة بالأخذ به حال صدوره بل تستطيع إهماله والسير بالدعوى وكأنّه لم يكن محولةً البحث عنه إلى أدلةٍ جديدةٍ إذا قامت عندها شكوكٌ حول صحة هذا الاعتراف والظروف التي صدر فيها، ولا معقب عليها إذا أقامت رأيها على أسبابٍ سائغةٍ، فللقاضي الأخذ به مهما طرح حوله من عيوبٍ وله رفضه لكن عند ذلك عليه تبيان سبب رفضه^١.

فمن الممكن أن يصدر الاعتراف بالجريمة من شخصٍ بريءٍ لم يرتكبها ابتغاء مصلحةٍ ماديةٍ أو معنويةٍ أو حباً في إنقاذ شخصٍ آخر يحمل له محبةً كبيرةً، كأن يكون أحد أفراد أسرته أو أقاربه (كالأب الذي يعترف بالجريمة إنقاذاً لابنه) أو خوفاً من المجرم الأصلي أو للتغطية على جريمةٍ أخرى تكون أشدَّ عقوبةً^٢.

^١ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بدون سنة

نشر، ص ٩١١-٩١٢.

^٢ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٤٥.

ويجب أن تتأكد المحكمة من أن الاعتراف قد صدر صحيحاً عن إرادة حرة بدون إكراه، فقد يجبر الشخص على الاعتراف بضغط من المجرم الحقيقي أو غيره سواءً أكان الضغط مادياً أم معنوياً، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السورية بقولها "لا يجوز الأخذ باعتراف تم تحت تأثير الخوف أو العنف مالم يتأيد هذا الاعتراف بدليل آخر"^١، أو كان الاعتراف ناتجاً عن تهديد أو تعذيب من رجال السلطة وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السورية بقولها "الاعتراف المنتزع بالإكراه أمام رجال الأمن يجب هدره من قائمة الأدلة"^٢، ويجب أن تتأكد المحكمة أن الاعتراف جاء نتيجة إجراءات صحيحة، فالاعتراف الصادر عن توقيف باطل هو باطل حتماً، وكذلك الاعتراف نتيجة الاستجواب أمام الضابطة العدلية فهو باطل لأنها لا تملك حق الاستجواب.

فيلزم لحجية الاعتراف فوق شرط عدم الإكراه وحرية الإرادة شرط آخر وهو عدم ابتغاء فائدة أو نفع يسعى المعتترف إليها من وراء اعترافه^٣. ولا يجب على المحكمة أن تكتفي بصور الاعتراف صحيحاً بل يجب أن تقدره من الناحية الواقعية، ولا يتأتى ذلك إلا من خلال تحليله ووزنه وبحث الظروف المحيطة به والدوافع ورائه ومقارنته بالأدلة الأخرى في الدعوى^٤.

^١ قاعدة رقم ١١٨، صفحة ٤٧٩، محامون ٦٠٥، ٢٠٠٤، منشور في عبد الجبار عريم، مرجع سابق، ص ٢٧.

^٢ قاعدة رقم ٨٩، صفحة ١٧٦، محامون ٢، ١٩٨٢، منشور في عبد الجبار عريم، مرجع سابق، ص ٢٧.

^٣ لوي دويكات، مرجع سابق، ص ٣٠.

^٤ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٤٥.

وهنا يطرح سؤالٌ هو هل يجوز للمحكمة أن تستند على الاعتراف لوحده للحكم بالإدانة مع عدم وجود أدلةٍ أخرى في الدّعى؟ وقد انقسمت الآراء إلى رأيين:

١- الأول يرى بأن ذلك لا يجوز لأن الاعتراف دليلٌ من أدلة الإثبات غير كافٍ بذاته بل عليه أن يُساند بأدلةٍ أخرى في الدّعى، وهذا الرأي سائدٌ في الفقه والقضاء الفرنسي، ومع أنّه دليلٌ قويٌّ وغير محسوسٍ إلّا أنّه لا يكفي للإدانة، ويجب على القاضي أن ينظر إليه نظرة الشكّ حوله وحول الأسباب التي دعت المعتبرف إليه^١.

٢- أمّا الرأي الثاني فلا يجد مانعاً من اعتبار الاعتراف وحده سبباً للحكم بالدّعى انطلاقاً من عدم وجود مانعٍ تشريعيٍّ يقضي بغير ذلك والرأي الراجح يأخذ بذلك^٢.

لكن نحن نرى أنّه لا يجوز الاعتماد على الاعتراف لوحده في تقرير إدانة المجرم خشية أن يكون وراء الاعتراف غاياتٌ ودوافع تطرقنا إليها فيما مضى^٣، فكم هي القضايا التي يلجأ فيها المنّهم إلى الاعتراف لأسبابٍ شتى، فعلى المحكمة أن تتحرى الدّعى بشكلٍ دقيقٍ وأن تجهد في البحث عن أدلةٍ أخرى تدعم الاعتراف أو تؤكد صحته أو تأتي بنتيجةٍ تخالفه وخصوصاً إذا وردت إماراتٌ تشير إلى احتمال كذب هذا الاعتراف.

^١ حجية الاعتراف وآثاره في الإثبات، منشور على الرابط،

^٢ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ٢١٨. <http://www.startimes.com/f.aspx?t=12417480>، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٧/٢.

^٣ ص ٨٧.

ولا يلتزم القاضي بالاعتراف بل يخضع لتقديره ولو أصرّ المتهم عليه، فللمحكمة أن تحكم بالبراءة ولو صدر الاعتراف صريحاً بارتكاب الجريمة، وللقاضي السلطة في تقدير الاعتراف وتحديد دلالاته وله الحكم في مدى التناسق والتكامل بينه وبين غيره من الأدلة^١.

وقد أعطى القانون للمحكمة الحقّ في تجزئة الاعتراف والأخذ بجزء منه وطرح الجزء الآخر، فتأخذ من الاعتراف ما تراه مطابقاً للحقيقة، فلها عدم الأخذ بالمدلول الظاهر للاعتراف بل تفسيره وفق مدلوله الحقيقي المقبول عقلاً والمنسجم مع ما طرح في الدّعى من وقائع وظروف^٢.

ولكن سلطة المحكمة في تجزئة الاعتراف ليست مطلقة بل تحددها طبيعة الاعتراف ذاته، فإذا كان بسيطاً أي أنّ المجرم يعترف بالجريمة دون قيد أو تحفظ فهذا لا يجوز تجزئته، أمّا إذا كان موصوفاً والاعتراف الموصوف هو الاعتراف المقترن بظروف قد تؤثر على العقوبة أو المسؤولية فهذا يجوز تجزئته والأخذ بالجزء الأول دون الثاني^٣.

ولكن يجب على المحكمة أن تناقش الظروف التي ادعاها المتهم ولا تقتصد إهمالها لأنّ في ذلك غلو وتسلط من قبل المحكمة عندما تأخذ بالاعتراف المجرد دون البحث في الظروف التي أحاطت بالجريمة ودفعت لارتكابها، فهي

^١ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٤٧.

^٢ د. روف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار الفكر العربي، القاهرة،

٢٠٠٦، ص ٧٠١.

^٣ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٥٦-٥٧.

إذا لم تبحث في هذه الظروف ولم تغلّ عدم الأخذ بها تعليلاً سائغاً يعتبر قرارها معيّباً واجباً نقضه.

وفي معرض بحثنا في الاعتراف تطرح أمامنا العديد من الأسئلة سنحاول الإجابة عليها:

١- ما قيمة الاعتراف غير القضائي في الإثبات؟ وهل يمكن اعتباره دليلاً وأساساً للحكم؟

٢- هل الصمت وعدم الإجابة دليل اعتراف؟ وما قيمة الاعتراف الصادر من محامي المتهم؟

٣- ما قيمة الاعتراف الذي صدر من المتهم عند التحقيقات ثم اختفى المتهم عن الأنظار وقت المحاكمة؟ وهل يجوز الأخذ به؟

٤- إذا كان المتهم بعيداً عن مقر المحكمة واعترف بإرادته بالجريمة عن طريق تسجيل بعثته للمحكمة أو عن طريق استعمال تقنية السكايب أي البث المباشر أثناء المحاكمة فهل يمكن اعتبار ذلك اعترافاً يعتد به؟

٥- هل يحق للمحكمة الاعتماد على اعتراف المتهم في المراحل السابقة على المحاكمة إذ تراجع عنه أمامها؟

١- تطرقنا سابقاً لتعريف كل من الاعتراف القضائي وغير القضائي، وإذا كان الاعتراف القضائي يعتبر حجة في الإثبات فللمحكمة السلطة المطلقة بالأخذ به، و من الممكن أن يكون أساساً للحكم.

أما الاعتراف غير القضائي فهو لا يصلح أساساً للحكم ولا يحق للمحكمة تأسيس الحكم عليه إلا إذا بُيِّنَت الظروف التي صدر فيها الاعتراف وكانت خاليةً مما يخالف القانون، فهو يصلح للإثبات ولكن لا يكفي لوحده^١.

ولكن محكمة النقض السوريّة تركت أمر تقدير الإقرار غير القضائي لقاضي الموضوع بقولها "يعود أمر تقدير الإقرار غير القضائي لمحكمة الموضوع"^٢، وفي قرار آخر أقرت الاعتراف السابق للمحاكمة بقولها "للمحكمة أن تأخذ بالاعتراف الوارد في ضبط الأمن الجنائي ما دام هذا الاعتراف مؤيداً بأدلة مادية أخرى تعززه"^٣.

ونحن نرى أن الاعتراف الذي يصدر خارج مجلس القضاء لا يجوز التعويل عليه ولا يجوز اعتباره دليلاً من الأدلة لعدم قدرة المحكمة على تقدير الظروف التي صدر فيها وهل كان المجرم مجبراً أم لا، وكمية الضغوط التي تكون قد مورست على المعترف ليؤخذ منه الاعتراف، وهنا على المحكمة أن ترجع إلى المتهم فإذا أقره أخذت به وإلا طرحت، ولكن يمكن للمحكمة أن تأخذ به كنوع من الاستدلال يدعم بقية الأدلة ولكنه لا يعتبر دليلاً بحد ذاته، ونرى أن للمحكمة استغلال هذا الاعتراف وذلك بأخذ إجراءات وفقاً له، فلها الأمر بالتفتيش أو استجواب المعترف ومحاولة أخذ الاعتراف منه، وخصوصاً في

^١ لؤي دويكات، مرجع سابق، ص ٦١-٦٢.

^٢ محكمة النقض، الهيئة العامة، القضية أساس ١١٩٩ لعام ٢٠٠٨، قرار ٢٢٣ لعام ٢٠٠٨، تاريخ (١٦-٦-٢٠٠٨)، المحامون ٢٠٠٩، العددان ٨ و ٧، ص ٩٩٢.

^٣ محكمة النقض، الهيئة العامة، القضية أساس ١٦٤٢ لعام ٢٠٠٨، قرار ٤٣٣ لعام ٢٠٠٨، تاريخ (٢٢-١٢-٢٠٠٨)، المحامون ٢٠٠٩، العددان ٨ و ٧، ص ١٠٠٥.

القضايا المعقدة وقليلة الأدلة، فيعتبر هذا الاعتراف بمثابة بداية يمكن أن يشكل أساساً لكشف مزيد من الأدلة.

٢- لا يعتبر الصمت وعدم الإجابة دليلاً على إقرار المتهم بالجريمة أو دليلاً على أي علاقة له بها، ولا يحق للقاضي تفسير سكوته على أنه إقرار بالجريمة، فللمتهم الحق في الصمت أو الكلام ويحق له الأدلاء بأقواله بحرية تامة وغالباً ما يكون أدائه لأقواله هو وسيلة للدفاع عن نفسه، وقد يمتنع عن الكلام عند عدم وجود صلة بينه وبين الجريمة فقد يخشى أن يُفسر كلامه على غير ما قصده ويُتخذ دليلاً ضده، أو يمكن أن يفضل عدم الكلام حتى استشارة المحامي^١، أمّا المشرع السوري فلم ينص على حق المتهم في الصمت ولكن ذكر في المادة ١/٦٩ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري ما يفيد بمنح المتهم هذا الحق (١- عندما يمثل المدعي عليه امام قاضي التحقيق يتثبت القاضي من هويته ويطلعه على الافعال المنسوبة إليه ويطلب جوابه عنها منبهاً اياه أن من حقه أن لا يجيب عنها إلا بحضور محام، ويدون هذا التنبيه في محضر التحقيق، فإذا رفض المدعى عليه إقامة محام أو لم يحضر محامياً في مدة أربع وعشرين ساعة جرى التحقيق بمعزل عنه).

والاعتراف الخاضع لتقدير المحكمة هو الاعتراف الصادر من المتهم نفسه، و لكن يثور تساؤل هنا وهو إذا سلّم المحامي بالتهمة الموجهة لموكله فهل

^١ رابح لالو، أدلة الإثبات الجنائية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠١-٢٠٠٢،

يعتبر ذلك اعترافاً؟ حيث يرى البعض أنّ على المحكمة ألا تأخذ بهذا الاعتراف حتّى تسأل المتّهم عنه ويقرّ بصحة قول المحامي، أمّا إذا رفض فإنّ ذلك لا يُعدّ اعترافاً ولا يُعدّ من قبيل الشّهادة أيضاً وينطبق نفس الحكم في حال التزم المتّهم بالصمت، فلا ينسب لساكّت قولٌ بالإضافة إلى أنّ المحامي يكون هنا قد خرج عن حدود وكالته وهي الدّفاع عن المتّهم^١.

ونحن نوّيد هذا الرأي فلا يؤخذ بصمت المتّهم لتأكيد التّهمة واعتباره بمثابة اعترافٍ إلّا في حالةٍ واحدةٍ وهي تأكيد المحامي للتّهمة الموجهة إلى المتّهم وسكوته عن التّقي والدّفاع عن نفسه على الرّغم من سؤال المحكمة له، فهنا نعتبره وكأنّه اعترف بالتّهمة الموجهة إليه، أمّا باقي الحالات فلا يترتب على سكوت المتّهم أيّ نتيجة بل يعتبر السكوت حقاً له.

٣- كثيراً ما تعتمد المحكمة على الاعتراف الصادر من قبل المتّهم في المراحل السابقة على المحاكمة وتعتبره دليلاً ضدّه وتأخذ به بعد إقرار المتّهم له عند سؤاله عنه أمامها، ولكن ما الحكم إذا اعترف المتّهم بالجريمة وقدر على الهرب قبل التّأكد من صحة اعترافه، فالمحاكمة هنا تعتبر غيبيّة، ولكنّ القانون مكنّ المحكمة من الاعتماد على أوراق الدّعى السابقة، فهنا تستطيع المحكمة أن تكتفي بالاعتراف الصادر في المراحل الّتي سبقت المحاكمة وتصدر قرارها اعتماداً عليه، لأنّ الحكم في الجنايات سيسقط بمجرد تسليم

^١ لوي دويكات، مرجع سابق، ص ٦٥.

المتهم نفسه أو إلقاء القبض عليه، ولكن يجب أن لا يؤثر وجود الاعتراف وصدور الحكم وفقاً له على مرحلة إعادة المحاكمة.

٤- وقد تواجه المحكمة مشكلةً أخرى وهو تحديد قيمة الاعتراف الصادر في غياب المتهم وتعدّر حضوره أمام المحكمة ولكن اعترافه مسجلً على شريط فيديو بإرادته أو يبيت مباشرة أثناء المحاكمة عبر تقنية ال skype وهنا المتهم يعترف بإرادته بارتكاب الجريمة ولا يسجل اعترافه خلسةً.

ففي حالة الاعتراف المسجل على شريط، فإنّ هذا الاعتراف يفتقر إلى أحد شروط صحة الاعتراف وهو صدوره أمام جهة قضائية بالإضافة إلى أنّه لا يمكن التأكد من أنّ الاعتراف قد تمّ بدون ضغطٍ أو إكراه، وقد يكون الفيديو قد خضع للتلاعب في الصوت والكلام وهذا شائعٌ وسهل القيام به حتّى للأشخاص الذين لا يمتلكون خبرةً كبيرةً في التقنية.

أما في حالة ال skype فهنا نفرق بين فرضين أن يدلي المتهم باعترافه بعيداً عن المحكمة ويكون إبعاده من قبل المحكمة خوفاً على حياته، فهنا يتم الاعتراف والمتهم في حماية رجال الشرطة، وبتقديرنا فهذا الاعتراف هو اعترافٌ صحيحٌ لا غبار عليه وتستطيع المحكمة الاعتماد عليه في الإدانة، أمّا إذا كان مكان المتهم غير معروفٍ أثناء أدائه للاعتراف، فهنا يسري حكم الحالة السابقة- حالة التسجيل- فهنا وإن كانت المحكمة تتمكن من مكاملة المتهم مباشرةً صورةً وصوتاً ولكن لا تستطيع أن تتأكد من أنّه لا يتعرض لضغوطٍ أثناء المكاملة من أشخاصٍ يقفون خارج إطار الصورة.

وهنا يطرح سؤال في حالة إذا ما كان المتهّم بالجريمة قيد الاعتقال وأثناء المحاكمة جاء اعتراف للمحكمة بإحدى الطرق السابقة من شخص يدّعي أنه المجرم فهل تستطيع المحكمة إطلاق سراح المتهّم والأخذ بالاعتراف المسجل أو المباشر؟ للمحكمة هنا السلطة المطلقة فتستطيع أن تصدّق التسجيل وتكلف رجال الشرطة بالبحث عن المعترف وخصوصاً إذا كانت هناك أدلة في الدّعى تؤكد صدق كلامه أو تكذبه ولها أن تعتبر التسجيل وكأته لم يكن ولكن عليها بيان رأيها لماذا لم تأخذ به، وبرأينا على المحكمة أن تنتظر نظرة الشك إلى هذا التسجيل مع عدم إهماله فهو يحتمل الصدق أو الكذب، وهنا عليها إيقاف السير بالدّعى ومحاولة الوصول إلى حقيقة التسجيل ومدى صدقه فمن شأن إثبات صدقه حسم القضية نهائياً والتوفير على المحكمة وعلى المتهّم الوقت وصعوبة الإجراءات.

٥- أما بالنسبة للاعتراف الصادر في المراحل السابقة على المحاكمة والذي تراجع عنه صاحبه في مرحلة المحاكمة، فهنا محكمة النقض السورية ترى بأنّ هذا الاعتراف لا يلزم المتهّم ويمكنه الرجوع عنه ولكن يبقى لمحكمة الموضوع حقّ الأخذ بهذا الاعتراف أو رفضه "إنّ المتهّم غير ملزم بأقواله السابقة للمحاكمة ويمكنه أن يتكلم الحقيقة في كل دور من أدوار المحاكمة أو التحقيق، إلّا أنّ رجوعه عن اقراره الذي تمّ أمام الشرطة لا يلزم المحكمة بأن تقتنع بصحة هذا الرجوع مالم تقم أدلة واضحة تشير إلى عدم صحة ذلك

الاعتراف"^١، ونحن نؤيد هذا الرأي ولكن نرى بأنه يجب التحقيق جيداً في سبب التراجع عن الاعتراف، وهل كانت هناك أسبابٌ جديةٌ للتراجع؟ وبالتالي من واجب المحكمة أن تتحقق من توافرها.

وهكذا نكون قد أنهينا بحثنا عن الاعتراف وشروطه وخصائصه وتقديره وكثير من المسائل التي يثيرها، وسنتطرق الآن للشهادة التي لا تقل أهمية عن الاعتراف وإن كانت موضع شكٍّ ومناقشةٍ مثلها مثل الاعتراف وتخضع لأحكام قريبة منه.

ثانياً : الشهادة

(إذا ما رأيت مثل الشمس فاشهد وإلا فدع) هذا قول الرسول الكريم محمد (ص) يبين ما للشهادة من أثر كبير على حياة من توجه ضده فقد تؤدي إلى الموت أو الحبس، ومن هنا يجب أن تكون الشهادة مجردة من أي أمرٍ يؤثر عليها سواءً أكان حباً أم كرهاً ويجب أن يكون الشاهد عدلاً^٢.

^١ قرار نقض ٢٤٢، تاريخ (١٩٧٨/٢/٢٧)، جنائية أساس ١١٣٨، قرار ١٢١٨، تاريخ (١٩٨٢/١٢/٧)، منشور في أديب استانبولي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ج ١، استانبولي، دمشق، ١٩٩٩، ص ٩٣١.

^٢ د. محمد عابدين، الأدلة الفنية للبراءة والإدانة في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، ١٩٩٥، ص ٣٣.

وتعرّف الشّهادة بأنّها "ما يقرّ به شخصٌ ما أمام جهةٍ قضائيةٍ عما يكون قد رآه أو سمعه أو أدركه بحواسه متعلقاً بالجريمة"^١.

لفظ الشّهادة يخرج منه من لم ير الواقعة ويسمع بها كالخبير والنيابة العامة وقضاء التحقيق والحكم^٢.

تقسم الشّهادة إلى ثلاثة أقسام: شهادة مباشرة، شهادة غير مباشرة، شهادة بالتسامع أو بالشهرة العامة.

١- الشّهادة المباشرة: وهي الأصل في الشّهادة، فالأصل أن تكون الشّهادة مباشرة، أي مشاهدة الواقعة من قبل الشّاهد نفسه وإدراكها بحواسه، كمن رأى جريمة القتل أو سمع القذح، وهذه الشّهادة تعطي القاضي الجزائي تصوراً واقعياً للجريمة وتساعد على وزن أقوال الشهود الآخرين سواءً من لم ير الواقعة مباشرة أو سمع بها^٣.

٢- الشّهادة غير المباشرة: تكون الشّهادة غير مباشرة عندما يروي شخص لم ير الواقعة بنفسه رواية الشّاهد الذي رآها وذلك لتعذر حضور الشّاهد الأصلي لسبب من الأسباب، وهذا ما يخالف الأصل العام الذي يُلزم أن يكون الشّاهد

^١ د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٥٤١.

^٢ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ١٦٣.

^٣ تعريف الشّهادة وأهميتها ونوعها، منشور على الرابط،

<http://www.startimes.com/f.aspx?t=15272715>، تاريخ الاطلاع (٢٠١٣/٧/١) و د.

أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ١٦٦-١٦٧.

رأى الواقعة بنفسه^١، وتدرج هذه الشهادة تحت مسمى الاستدلال ولا تستطيع المحكمة إصدار حكمها وفقاً لها إلا بتوافر أدلة أخرى تعززها، وإلا كان حكمها مشوباً بفساد الاستدلال^٢، ومع ما يشوب هذه الشهادة من محاذير فإن محكمة النقض السورية أيدت الأخذ بها بقولها "إن أقوال الشاهد وتقدير الظروف التي يؤدي فيها شهادته وتعويل القضاء عليها مهما وجه إليها من مطاعن مرجعه إلى محكمة الموضوع، وليس في القانون ما يمنعها من الأخذ بشهادة منقولة عن الغير مادامت قد اطمأنت إلى صدورها ممن نقلت عنه"^٣.

ونحن نحذر من اللجوء إلى هكذا شهادة لما قد يشوبها من تحريف وتحويل، فالأحاديث كثيراً ما تتغير إذا انتقلت من إنسان لآخر أو قد يضيف إليها الشاهد أحداثاً أخرى لم يسمعها من الشاهد الأصلي، إما قصداً بهدف إضافة نوع من الإثارة على الواقعة أو بقصد إلحاق الضرر أو نفي التهمة عن المتهم بحسب موقفه منه، وقد يتم ذلك بغير قصد فذاكرة الإنسان قد تخونه في بعض الأحيان وهذا ما يؤدي إلى نسيان بعض التفاصيل المهمة التي لها مبلغ الأثر في الدعوى.

^١ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ١٦٨.

^٢ د. بارعة القدسي، أصول المحاكمات الجزائية، سير الدعوى العامة، ج ٢، جامعة دمشق، ٢٠١٠-٢٠١١، ص ١٣٢.

^٣ نقض اساس ٥٢٣، قرار ٤٥٠، تاريخ (٢٢/٥/٢٠٠٠)، منشور في عبد القادر جبار الله الألوسي، مرجع سابق، ج ٣، ص ٧٢٨.

٣- الشَّهادة بالتسامع أو الشهرة العامة: وهي الشَّهادة بما يتسامعه الناس فيما بينهم وبالرَّأي الشائع لدى الجمهور عن الواقعة المراد إثباتها مع عدم الإمكان من الوصول إلى أصلها أو معرفة الشَّاهد الأصلي الذي صدرت عنه^١، ونحن نرى بأنَّ هذه الشَّهادة لا يجوز الأخذ بها وإن كانت الدليل الوحيد في الدَّعوى، ولكن يمكن أن تكون أساساً تنطلق منه المحكمة للسير بالدَّعوى والكشف عن أدلَّةٍ أخرى فيها عن طريق التحري والبحث، فإذا لم تؤدِّ الشَّهادة هذه الوظيفة على القاضي أن يوقف السير في الدَّعوى، وهذه الشَّهادة ينطبق عليها ما قلناه بشأن الشَّهادة غير المباشرة بل هي أضعف بكثيرٍ، ففي الشَّهادة غير المباشرة يمكن الوصول إلى الشَّاهد الأصلي الذي رأى الواقعة أمَّا هنا فالوصول إلى الشَّاهد الأصلي أصعب بكثيرٍ فإذا لم تسهم هذه الشَّهادة في الكشف عن أدلَّةٍ أخرى فعلى القاضي أن يقفل الدَّعوى لعدم كفاية الأدلَّة.

وليس كلُّ شاهدٍ يصلح للشَّهادة كذلك ليست كلُّ شهادةٍ مقبولةً أمام المحكمة، فقد وضع المشرِّع والفقه عدَّة شروطٍ يجب توافرها لاعتبار الشَّهادة مقبولةً والأخذ بكلام مطلقها، ومن هنا يمكن تحديد الشروط الواجب توافرها في الشَّاهد^٢:

^١ فلاس خالد، أنواع وشروط شهادة الشهود، دراسة مقارنة، منشور على الرابط،

www.marocdroit.com/a4497.html أنواع-شروط-شهادة-الشهود-دراسة-مقارنة/، تاريخ

الاطلاع ٢٠١٥/٦/٤ و د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ١٧٢.

^٢ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧٧ و د. بارعة القدسي، مرجع سابق، ج ٢،

ص ١٣٢-١٣٣.

١- الإدراك والتمييز .

٢- حرّية الاختيار .

٣- حلف اليمين .

٤- عدم تعارض صفة الشّاهد مع صفة أخرى في الدّعى .

أما ما يشترط في الشّهادة^١ :

١- أن تكون شفوية .

٢- أن تتم بحضور الخصوم في الدّعى .

بعد أن تعرضنا للشّهادة تعريفاً وأنواعاً وشروطاً لا بدّ أن ندرس أهمّيّتها في الدّعى الجزائية وسلطة القاضي في تقديرها:

لم تعد الشّهادة دليلاً لازماً في معظم القوانين الحديثة بعد أن استقر مبدأ حرّية الإثبات وحرّية القاضي في الاقتناع، ولكن لا يمكن إنكار دورها الكبير في حسم القضايا، فالاستدلال بالشّهادة لا غنى عنه على الرغم مما قد يشوبها من نقصٍ أو عيبٍ، فالشّهادة تتعلق بحوادث قديمةٍ و سابقةٍ على الدّعى المتعلقة بها فلا سبيل لإثباتها إلا بالرجوع إلى ذاكرة الشهود، ويضاف إلى ذلك ما قد يقوم به المتّهم من أعمالٍ بغية إخفاء جريمته وعدم الاعتراف بها فتبرز هنا أهميّة الشّهادة في الإثبات^٢ .

^١ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٥٤-٥٥ .

^٢ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ١٦٥ .

فالشهادة طريق إثباتٍ ضروريةٍ لكنها في الوقت ذاته طريقةٌ ضعيفةٌ لاعتمادها بشكلٍ أساسيٍّ على الحواس وما قد يشوبها من غلطٍ فضلاً عن الشكوك التي قد تحوم حول الشاهد من الصدق والإخلاص.

ونظراً لأنَّ الشهادة تُستمدُّ من أقوالٍ قائمةٍ على المشاهدة والاستماع وما تتميز به من ذاتيةٍ ونسبيةٍ فيترك أمر تقديرها للقاضي، فلمحكمة الموضوع أن تقدر أقوال الشهود بالشكل الذي تطمئن إليه دون معقب عليها في تقريرها^١.

وهذا ما قرّره محكمة النقض السورية "إن أخذ المحكمة بأقوال شاهد دون الآخر أو أخذها بشهادة شاهدٍ في أي مرحلةٍ من مراحل التقاضي يعني أنها اطمأنت إلى صحته وليس من الضرورة أن تذكر العلة لأخذها"^٢.

فلمحكمة الحق في استخلاص الحقيقة من أقوال الشهود رغم ما يشوب أقوالهم من أخطاءٍ وزلاتٍ ترجع إلى مدى إدراكهم للحقيقة^٣.

فعلى القاضي حين تقديره للشهادة أن يرى احتمال حدوث الواقعة وعدم مخالفتها للمعقول، ويجب أن يركز اهتمامه على سمعة الشاهد وتاريخه ومركزه الاجتماعي بالإضافة إلى سلامة مداركه الحسية والعقلية مع عدم إغفال مدى مصلحته بالدعوى وعلاقته بالقضية^٤.

^١ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٩٣٣ و مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٥٦.

^٢ نقض قرار ٤٠٧ أساس ١٥٣٧ تاريخ (٨-٥-٢٠٠٠)، منشور في عبد القادر جبار الله الألوسي، مرجع سابق، ج ٣، ص ٧٢١.

^٣ د. رمسيس بهنام، مرجع سابق، ص ٦٩٧.

^٤ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٥٦.

وعلى المحكمة أن تتأكد من عدم فقدان الشاهد للحاسة التي يستطيع بها إدراك هذه الواقعة فلا يمكن للأعمى أن يرى الجريمة ولا للأصم أن يسمع الشتيمة والعبرة بتوفر الحاسة وقت حدوث الفعل^١، ولكن ليس معنى ذلك أن شهادة الصم والبكم غير مقبولة بل بالعكس هي مقبولة بشرط أن لا تعتمد الشهادة على الإعاقة وأن تقدر المحكمة على تفهم إشارة الشاهد^٢.

وكما قلنا فللمحكمة السلطة المطلقة في وزن أقوال الشهود وتقدير الظروف التي تؤدي فيها الشهادة مع أخذها بالاعتبار الشروط الواجب توافرها لصحة هذه الشهادة، وعلى المحكمة تقدير الشهادة تقديرًا صحيحاً ومقارنته بالأدلة الأخرى في الدعوى ومدى التناسب وعدم التناقض بينها، فالاختلاف بين الأدلة لا يفسد صحتها طالما أن الاختلاف لا يصل إلى درجة التناقض، ولا يؤثر اختلاف شهادة الشهود في تفاصيل معينة مادام ذلك لم يصل إلى مرحلة التناقض (كاختلاف الشهود على لون السيارة في الظلام مع اتفاقهم على نوعها وشخصية سائقها)، فالتناقض الذي يجعل الشهادات باطلة هو وصول الاختلاف بينها إلى حد التناقض الذي لا يمكن التوفيق بينها^٣.

^١ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ٩٦.

^٢ د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٧٠٩.

^٣ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ١١١-١١٢.

وللمحكمة السلطة بالأخذ بالشهادة ولو صدرت من أخ المتهم أو أحد أقاربه أو حتى خصمه طالما تأكد القاضي أنّ القرابة أو العداوة لم تؤثر على صدق الشهادة^١.

ونحن لا نؤيد هذا الكلام فالأفضل للمحكمة والأسلم لحكمها ألا تسعى إلى تأسيس حكمها على شهادة شخص له مصلحة في الدعوى سواء لصالح المتهم أم ضده، فالشاهد صاحب المصلحة مهما حاول أن يكون صادقاً وحيادياً في أداء شهادته فمن الممكن أن تخونه قوته ويدلي بأشياء قد تؤثر في الحكم أو في سير العدالة، فلا يمكن إنكار الأثر الذي تتركه طريقة الكلام وطريقة سرد الوقائع على رأي القاضي ومن ثمّ حكمه، فسرد الإنسان لواقعةٍ يحبها سوف يختلف بالتأكيد على سرده للواقعة نفسها لو كان يكرهها، وهذا ما ينطبق على الشاهد صاحب المصلحة في الدعوى فالأفضل للقاضي وبغية إبعاد الشبهات عن حكمه أن يبتعد عن هكذا شهادات ولا يوردها في الحكم إلا من أجل تأكيد الحكم والدلالة على صحّة ما ذهب إليه.

ويجب الإشارة هنا إلى أنّ الشهادة لا يشترط بها أن ترد على الحقيقة المراد إثباتها بأكملها وبجميع تفاصيلها، بل يمكن أن تُجمع الحقيقة من مجموعة من الشهادات أو الأدلة الأخرى، ويكفي أن تؤدي إلى هذه الحقيقة باستنتاج منطقيّ تجريه المحكمة^٢، وهذا منوطٌ بفهم أقوال الشاهد وعدم تحميلها معانٍ لم يردها، فلا يجوز تحويل رواية الشاهد بحيث تفهم بشكلٍ يخالف صريح عباراته أو يفهم

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١١٣-١١٤.

^٢ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٥٨.

فروضاً لم يردّها أو يرددها الشّاهد^١، وهذا يتطلّب أن تكون طبيعة الأسئلة التي توجه إلى الشّاهد واضحةً ومحدّدةً وفق تسلسلٍ منطقيٍّ فلا يجب أن تكون إيحائيةً تحمل في طياتها الجواب المراد تسجيله، ولا يجوز التعسف في طرح الأسئلة على الشّاهد لأنّه من الممكن أن يدفعه ذلك إلى الكذب أو الإنكار^٢.

ولكن هذا لا ينفي حقّ المحكمة في حرّية سؤال الشّاهد ومحاولة تكرير السؤال أكثر من مرةٍ وبطرقٍ مختلفةٍ لتتأكد من صدق روايته وعدم كذبها، فاختلاف الإجابة على عدة أسئلةٍ تحمل نفس المضمون قد يرشد المحكمة إلى كشف كذب الشّاهد وبالتالي إبطال شهادته، وعلى المحكمة أن تركز على التفاصيل فالجريمة التي ارتكبت لا شك أنّها تشكل حدثاً غير عاديٍّ في حياة الفرد وبالتالي سوف تكون أغلب تفاصيل هذا اليوم مطبوعةً بذهن الشخص ومن ضمنها الجريمة.

وللمحكمة السّلطة بتجزئة الشّهادة والأخذ منها ما تراه مقنعاً ومطابقاً للحقيقة وطرح ما لا تقتنع به، ولا يؤثر هذا في صحّة حكمها مادام ذلك لم يؤثر على فحوى الشّهادة وقيمتها أو خالف صريح عباراتها^٣، وطالما رأى القاضي سلامة الحكم بهذه التجزئة (فإذا ذكر الشّاهد أنّ المجرم هو أحمد وقد ارتكب الجريمة

^١ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٩٣٤.

^٢ رابح لالو، مرجع سابق، ص ٨٤-٨٥.

^٣ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١١٣-١١٤.

وقت كان القمر بديراً والقمر في تاريخ الجريمة لم يكن بديراً فللقاضي الأخذ بالجزء الأول وطرح الجزء الثاني من الشّهادة).

وللمحكمة انطلاقاً من حقّها في تجزئة الشّهادة الحقّ في قبول شهادة شاهدٍ على متهم دون آخر (كمن يذكر أنّ المتّهم كان برفقة شريكٍ فهذا يمكن للمحكمة أن تعتبر الشّهادة دليلاً على ارتكاب المتّهم للجريمة وتهمل الجزء الآخر من الشّهادة)، فكما نعلم بأنّ الشّهادة تعتمد على الحواس وكثيراً ما تخون هذه الحواس الشخص وتؤدي إلى نتيجة مخالفة للواقع، ولكن التجزئة منوطة بأن لا تؤدّي إلى مسح الشّهادة وتغيير مدلولها بحيث تؤدّي إلى حقيقة لا يريدّها الشّاهد ولا تطابق الواقع^١.

ولا يجوز للمحكمة أن تعتمد على شهادةٍ وردت في المراحل السابقة على المحاكمة ما لم يتعذر حضور صاحبها وكان قد حلف اليمين عند أدائها^٢، فللمحكمة أن تأخذ بأقوال الشّاهد أمام قاضي التحقيق دون الشّهادة أمامها مادامت قد اقتصرت بها، ويشترط حضور الشّاهد والإدلاء بأقواله أمامها، ولكن على المحكمة أن تبين في حكمها سبب إهمالها للشّهادة أمامها وتورد الأسباب التي تعتقد أنّها أدت بالشّاهد لتغيير أقواله بين فترة المحاكمة والفترة السابقة لها^٣، وهذا ما أخذت به محكمة التّقصّ السورية بقولها "لا حرج على المحكمة

^١ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ٩٨-٩٩-١٠٠.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٢١.

^٣ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ٩٩.

إن هي أخذت بقول للشاهد في مرحلة من مراحل التحقيق دون قول له في مرحلة أخرى، ذلك أن أخذها بما أخذت به من الشهادة وما معناه أنها اطمأنت إلى صحتها)^١.

أما في حال غياب الشاهد فنحن نرى بأنّ الشهادة تصبح على سبيل الاستدلال ولا يجوز الاستناد عليها في الحكم، وذلك لأنّ وزن أقوال الشهود يعتمد على تقدير القاضي لهم وتقديره لمدى صدقهم وانفعالاتهم وطريقة كلامهم أثناء أدائهم للشهادة، فكثير من الشهود يرتبكون ويتلعثمون عند أدائهم لشهادة تخالف الواقع، كما أنّ إعادة الشهادة قد تساعد المحكمة على تقدير صدق الشاهد في سرد الوقائع التي أوردتها في التحقيقات السابقة، فقد ينسى الشاهد ما ذكره في هذه التحقيقات أو قد يخلط في الأوقات التي ذكرها سابقاً فيقدم حدثاً على آخر ويذكر أنّ واقعة حدثت قبل أخرى، فمن الممكن أن تتأكد المحكمة هنا من صدق الشاهد وكذبه فالأحداث المهمة غير الاعتيادية كما قلنا سابقاً تبقى حاضرة في ذهن الإنسان وأغلب الناس يتذكرونها بقوة، فالتناقض بين أقوال الشاهد بين المرحلة الأولى ومرحلة المحاكمة يدعو المحكمة إلى الشك بالشهادة وبالتالي استبعاد مضمونها، ويمكن للمحكمة أن تذكر للشاهد أماكن تناقض أقواله وتطلب منه تفسيراً لذلك وقد يسهم ذلك في اعتراف الشاهد بالحقيقة الصحيحة أو الإشارة إلى الأناس الذين دفعوه أو من الممكن أن يستفيدوا من شهادته الكاذبة.

^١ نقض قرار ٤٥٠ اساس ٥٢٣ تاريخ ٢٢/٥/٢٠٠٠، منشور في عبد القادر جبار الله الألويسي، مرجع

وانطلاقاً من حرّية القاضي في الاقتناع وفق ما يراه فله الحرّية المطلقة أن يأخذ بشهادة شاهدٍ واحدٍ ويقدمها على شهادة شهودٍ متعددين إذا رأى أنها الأجدى بالتصديق والأقرب إلى الواقع^١، مع تفضيلنا أن يسعى القاضي إلى تأكيد حكمه وعدم إثارة أي شكٍّ فيه، فالأفضل أن يدعم الشّهادة الواحدة بأدلةٍ أخرى تؤكدها وتدلّ على صحتها مع التعليل لعدم أخذه بالشّهادات الأخرى في الدّعى.

ولا يعيب أن تكون الشّهادات في الدّعى متناقضة طالما استطاع القاضي أن يستخلص الحقيقة منها استخلاصاً واقعياً وخصوصاً إذا لم يكن التناقض في أمورٍ أساسيةٍ في الشّهادة كشخص المتّهم أو أداة الجريمة^٢.

- ويطرح هنا أسئلةٌ مهمة:

أولاً: إذا صدرت أقوال من شاهدٍ ادعى أنّه سمعها من آخر رأى الجريمة بنفسه ولكن هذا الأخير أنكر ما يقوله فما حكم المحكمة هنا؟ وهل يحق لها الأخذ بهذه الشّهادة؟

ثانياً: ما قيمة الشّهادة الصادرة من محامٍ لصالح أو ضدّ موكله؟ وهل هي صحيحة؟ وما مدى إلزام كلّ من المحكمة والشّاهد بها ؟

ثالثاً: ما قيمة الشّهادة الواحدة التي لا يوجد غيرها في الدّعى ؟

^١ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ٩٨.

^٢ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق، ص ٩٣٥.

أولاً: بالنسبة للسؤال الأول فيرى الفقه بأنه لا يعيب أن يأخذ القاضي بهذه الشهادة ويعتمدها في الحكم و خصوصاً إذا كانت تحمل درجة كبيرة من الصدق^١.

ومع انتقادنا للشهادة غير المباشرة بشكل عام وتفضيلنا أن نتأكد هذه الشهادة بأدلة أخرى في الدعوى فنحن نعتقد أن الشهادة المنقولة التي ينكرها الشاهد الأصلي تفقد بمجرد رفضه لما جاء بها أي قيمة إثباتية وتصبح من الكلام الاستدلالي الذي تلجأ المحكمة إليه للبحث عن أدلة أخرى في الدعوى، فما قيمة هذه الشهادة وخصوصاً أن الشاهد لم ير بنفسه ولم يستطع إدراك الواقعة بحواسه وزاد على ذلك هنا أن الشاهد الأصلي الذي نقل عنه الكلام قد أنكر صدوره عنه، وينطبق نفس الحكم إذا أقر الشاهد الأصلي الكلام ولكن ادعى أنه لم يكن جدياً عند إصداره، وخصوصاً أنه في أوقات الجرائم قد يتداول الناس قصصاً وروايات عن الواقعة لا تمت إلى الواقع بصلة لإضافة نوع من الإثارة على الواقعة.

ثانياً: أما بالنسبة للسؤال الثاني المتعلق بصحة شهادة المحامي مع أو ضد موكله وقيمتها، فيرى البعض بأن لا مانع من اعتبار المحامي كشاهد، فلا يجوز أن يحرم المتهم من شهادته فقط لأنه أخذه كمحام، ويرى الفقه بأنه لا يجوز أخذ شهادة المحامي لكي لا يحدث تعارض بين صفة المحامي (صاحب المصلحة) وصفة الشاهد (الحياد)^٢.

^١ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ٩٩.

^٢ د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٥٤٥.

نحن نؤيد الرأي السابق وهو أنَّ للمحامي مصلحةٌ في الدَّعوى وبالتالي من الأفضل أن تبعد المحكمة عن هكذا شهادةٍ ولكن لا يمنع أن تستمع إليه إلى شهادةٍ على سبيل الاستدلال وخصوصاً إذا كانت في مصلحة المتهم، ولكن على المحكمة رفضها تماماً وإهمالها إذا كانت في غير صالحه لأنَّ في ذلك ضررٌ كبيرٌ بالموكل، فالمحامي هنا لم ينقض عهده مع المتهم بالدفاع عنه فقط بل وساهم فوق ذلك بشكلٍ كبيرٍ في إدانته، فلا ننكر كم سيكون من أثرٍ لهذه الشهادة على قرار المحكمة وقناعتها.

ثالثاً: أمّا بالنسبة للشَّهادة الواحدة فيرى البعض أن لا مانع من الأخذ بها، بينما يرفض البعض الآخر ذلك^١، وتركت محكمة النقض السوريّة الأمر لقاضي الموضوع بقولها "من حق محكمة الموضوع أن تستخلص من أقوال الشهود الصورة الصحيحة لواقعة الدَّعوى ولها أن تأخذ بأقوال شاهدٍ واحدٍ إذا اقتنعت بصحتها وأن ترفض ما عداها من أقوالٍ وردت على لسان شهودٍ آخرين"^٢.

ونحن نرى بأنّه لا يجوز التعويل على الشَّهادة الفردية والأخذ بها أساساً للحكم، فهذه الشَّهادة مهما تمتعت بالمصادقية تبقى مثاراً للشك حيث لا يمكن التأكد من مدى صدقها ولا نعرف خفاياها فهل الشَّاهد صادقٌ حقاً؟ أو يهدف

^١ عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، مرجع سابق، ص ٩٧.

^٢ نقض أساس مخاصمة ٦٩٨، قرار ٤٩٢، تاريخ (٢٣-٧-١٩٩٥)، منشور في عبد القادر جار الله الألويسي، مرجع سابق، ج ٣، ص ٦٧٩.

إلى إيذاء المتهم أو تخليصه من العقوبة؟ فلا بدّ للمحكمة أن تجتهد في البحث عن أدلةٍ أخرى و إلاّ تحكم برفض القضية لعدم كفاية الأدلة.

وبهذا نكون قد أنهينا الحديث عن الأدلة الشفهية وبيننا أهميّتها وسلطة القاضي في تقديرها ومدى قوتها على ضميره وخصوصاً أنّ هذه الأدلة هي الأدلة الوحيدة التي تروي تفاصيل الجريمة من شخصٍ عاقلٍ عاشها سواء كفاعلٍ أم كشاهدٍ، فلا بدّ أن تتمتع بمصداقيةٍ كبيرةٍ وتنقل صورةً واضحةً لما جرى، مع الحذر من جميع الانتقادات التي وردت عليها من ناحية الغش أو النسيان أو الكذب، فلا بدّ للقاضي من أن يكون فطناً وذا خبرةٍ عاليةٍ في تحقيق الجرائم ويستطيع ربط الأمور ببعضها والحكم بما يراه مناسباً.

بعد أن انتهينا من استعراض الأدلة الشفهية وبيننا دورها وأهميتها في تكوين قناعة القاضي، لا بدّ أن نتعرض للأدلة المادية التي تلعب دوراً لا يقلُّ أهمية عن الأدلة الشفهية.

الفرع الثاني: الأدلة المادية

تأخذ هذه الأدلة وصفها من طبيعتها فهي ذات طبيعةٍ ماديّةٍ أي يمكن إدراكها بالحواس^١، والدليل الماديّ يحتاج إلى خبرةٍ فنيّةٍ وغالباً ما يكون غير مباشرٍ ويحتاج إلى استنتاجٍ يجريه القاضي لمعرفة دلالاته الصحيحة^١.

^١ د. محمد حماد مرهج الهيّتي، الأدلة الجنائية المادية (مصادرها-أنواعها-أصول التعامل معها)،

دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ٢٠٠٨، ص ٢٨.

ويمكن تعريف الدليل المادي: "هو كل علاقة يتركها الجاني في مسرح الجريمة أو خارجه أو على جسم المجني عليه أو يحملها الجاني نتيجة تفاعله مع المجني عليه، وتساعد في كشف الغموض وإظهار الحقيقة في كيفية وقوع الجريمة أو زمنها أو عدد الجناة ويسهم في النهاية في تحديد الجاني وإثبات التهمة عليه أو نفيها عنه وإثبات براءته"^٢.

سندرس في هذا الفرع نوعين مهمين من الأدلة المادية وهي:

١- المحررات: سنبين دورها وأهميتها والأخطار التي تحيط بها والإجراءات الضرورية التي يجب على القاضي أن يتبناها لأخذ الدليل المناسب منها.

٢- القرائن: كما نعلم أن القرائن تقسم إلى قرائن قانونية وقرائن قضائية والقرائن القضائية تقسم إلى قرائن قاطعة (البصمات و DNA) وقرائن غير قاطعة (آثار الآلات والأسلحة النارية).

لذلك سوف ندرس الجزء الثاني وهي القرائن غير القاطعة بوصفها تعطي القاضي سلطة واسعة في تقديرها أكثر من القرائن القاطعة التي تتمتع بحجية لا يستطيع القاضي تجاهلها أو الحكم بمخالفتها وذلك من الناحية العملية لا القانونية، فكما نعلم أن للقاضي الحرية المطلقة في تقدير الأدلة ولكن من

^١ د. أحمد أبو القاسم، الدليل الجنائي المادي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، المركز

العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، ١٤١٤هـ، ص ٢٠٤.

^٢ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ٤٣.

الناحية الواقعية يجد القاضي نفسه مضطراً إلى التسليم بقوة هذه القرائن وإلا تعرض حكمه للنقض وإثارة الشك حول عدالته.

أولاً : المحررات

يمكن تعريف المحررات بأنها بيانات في شأن واقعة ذات أهمية في إثبات ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم ومن الممكن أن يكون المحرر جسم الجريمة أو أداة إثباتها أو كليهما معاً^١.

وعلى خلاف القانون المدني لا تتمتع المحررات بدور كبير في الإثبات الجزائي فمن غير المتصور أن يعطي الجاني دليلاً كتابياً يدينه إلا إذا تم ذلك بشكل عرضي، وخاصة أن الجرائم لا يمكن تحرير مستند بشأنها بشكل مسبق باعتبارها وقائع مادية ونفسية وليست وقائع قانونية يتم تنظيمها بشكل مسبق كما هو الحال في الوقائع المدنية^٢.

وتعد المحررات وسيلة من وسائل الإثبات الجزائي تلعب دوراً ولو محدوداً في إثبات الجريمة حيث توجد وثائق خطية تتعلق بالجريمة وتكون دليلاً على وقوعها أو نسبتها إلى فاعلها^٣.

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٠٣.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٢٧ و موسى مسعود رحومة عبد الله، مرجع سابق، ص ٦٥ و د. محمد الطاهر عبد العزيز، مرجع سابق، ص ١٨٧.

^٣ توفيق سلطاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، ٢٠١٠-٢٠١١، ص ٥٣.

وتكون الورقة دليلاً على المتهم إذا كانت صادرةً منه وتحمل توقيعهُ وتضمنت اعترافه بالتهمة صراحةً أو ضمناً أو صادرةً عن الغير تثبت ارتكابه للجريمة^١،

وقد تكون المحرّرات أوراقاً خاصةً أو محاضر أو محرّراتٍ رسمية:

١- أوراقٌ خاصة: قد تكون المحرّرات أوراقاً خاصةً صادرةً عن المتهم تحمل في طياتها دليلاً يدينه أو يبرئه، وتأتي في مقدمتها الرسائل التي يمكن أخذ دليل منها سواءً اعترافاً أم غيره (كالاعتراف بالزنا)، ويمكن أن تكون جسم الجريمة نفسه كجريمة تزوير الأوراق النقدية فالأوراق هنا تشكل جسم الجريمة^٢.

٢- محرّراتٍ رسمية: هي الأوراق التي تقدم إلى المحكمة كأدلة للإثبات أو النفي وتفقد هذه الأوراق قيمتها إذا تخلف شرطٌ من شروط رسميتها (كالختم مثلاً)^٣.

٣- محاضر: وهي أوراقٌ يحزّرها موظفون مختصون يثبتون فيها مشاهداتهم عن الجرائم التي عاينوها وما يضبطونه من أوراقٍ وما يلاحظون من ظروف تحيط بها ودلائل يكتشفونها قد تدلّ على فاعلها^٤.

^١ د. محمد الطاهر عبد العزيز، مرجع سابق، ص ١٨٧.

^٢ توفيق سلطاني، مرجع سابق، ص ٥٤ و د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧، ص ٦٤٤.

^٣ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٦٤٤.

^٤ - ومن شروط المحضر الأساسية :

- أن يكون من أعضاء النيابة العامة مؤدياً اليمين القانونية ومرتبياً زيه الرسمي.
- أن يحرره شخص مختص مكانياً ونوعياً أثناء أدائه لوظيفته.

وتعتبر الوثائق والمستندات من أهم وسائل التعامل بين الأطراف (دولاً وأشخاصاً) مثل الشهادات العلمية والأوراق الشخصية، وأصبحت هذه الوثائق عرضةً للتحريف والعبث فيها عن طريق التزوير، فكان لا بدّ من اسباغ حماية جزائيةٍ عليها وتأمين الحصانة لها من أي عبثٍ أو تعدٍّ وخصوصاً بعد انتشار ظاهرة الإرهاب فكثيراً ما تستعمل هذه الأوراق المزورة في انتقال الإرهابيين بين دول العالم.

وتوكل للقاضي مهمة كشف التزوير ويستطيع بغية ذلك أن يستعين بخبراء يستطيعون التأكد فيما إذا أصاب المستند تعديلاً أم لا.

وكلّ هذا ينبع من حرّية القاضي وقناعته، فعلى الرغم مما تتمتع به بعض المحررات من رسمية بوصفها خاضعةً لإجراءاتٍ محددةٍ في القانون، فالمشرّع أعطى للقاضي حرّية تقدير هذه المستندات وتقدير قيمتها فهي تخضع لمجمل قناعته، فالمستندات أدلة إثباتٍ يمكن الثقة بها بعد التأكد من صحتها ونسبتها إلى فاعلها^١.

• أن يتضمن فقط ما رآه أو سمعه أو عاينه.

• أن يتصف بالدقة والوضوح والموضوعية .

• أن يحمل توقيع منظمه ومستوفياً الشروط الشكّلية التي اشترطها القانون.

توفيق سلطاني، مرجع سابق، ص ٥٤ و د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٥-١٦.

^١ د. محمد علي السالم الحلبي، حرّية القاضي الجنائي في الاقتناع الذاتي في قوانين مصر والأردن والكويت، مجلة القانون، العدد ٣، السنة ٣١، سبتمبر ٢٠٠٧، ص ٣٨١.

وهذا الحكم ينطبق على المحررات غير الرسمية والتي يتم تحريرها بين البشر والتي من الممكن أن تخضع للتزوير أو التقليد، وبالمقابل فإنّ تحديدها واكتشافها يطرح مشاكل معقّدة من ناحية المادة المستعملة والطرق المستخدمة في تزوير هذا المستند.

وتعتبر المحاضر أهم مجال للمحررات، وهي المحاضر المتعلقة بالتحقيق وجمع الأدلة وما تحويه من اعترافات المتهّمين وأقوال الشهود وما يدونه الموظفون المختصون لإثبات وقائع تتعلق بالجريمة المرتكبة وفق الشروط والإجراءات التي حددها القانون^١.

وكل هذه المحاضر هي عناصر إثباتٍ تحتل الجدل والمناقشة كحال الأدلة، وللخصوم أن يثبتوا عدم صحتها، فهذه المحاضر تخضع لسلطة المحكمة ولا تلتزم المحكمة بما هو مدون فيها فهي تخضع في النهاية لتقدير القاضي، ومن هنا فللقاضي الحرّية بالألا يحكم بالتزوير على الرغم من اعتراف المتهّم به^٢.

وقد وضع القانون السوري قوة إثباتٍ خاصةٍ ببعض الضبوط والمحاضر كما يلي^٣:

١- الضبوط التي يُعمل بها حتى إثبات عكسها: وهي الضبوط الصادرة من الضابطة العدلية ومساعدتي النائب العام في الجنج والمخالفات المكلفون بإثباتها.

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٠٤ و ٣٠٩.

^٢ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص ٩٣٩ و د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٠٤.

^٣ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٨٨.

٢- المحاضر التي يعمل بها حتى ثبوت تزويرها: فلا يجوز نقضها إلا بإثبات التزوير الذي حصل لها (ضبوط دائرة الحراج)، فهذه الضبوط تقتض بأن الإجراءات اللازمة قد اتخذت بشأنها، فإذا ذكر أن هذه الإجراءات قد اتخذت فلا يمكن إثبات عكس ذلك إلا بالتزوير.

وهذا ينطبق على محاضر الاستدلال الذي تجريه النيابة العامة فهي تخضع لقناعة المحكمة، فالمحكمة الأخذ بها إذا اقتنعت بها، وللخصوم الحق بمناقشتها وتقديم الأدلة التي تؤكد ما أو تنفيها شريطة أن تكون البيّنة كتابية أو من خلال شهود، وهذا يتطلب بدايةً أن يسمح للخصوم بالاطلاع على هذه الأوراق ومناقشتها^١.

والمحكمة عند تقديرها للدعوى لا تلتزم إلا بما يمليه عليها ضميرها وما تقتنع به، فلا تكون ملزمة بمحاضر التحقيق الابتدائي ومحاضر جمع الاستدلالات، فإذا رأت أن المتهم مذنب فلا تثريب عليها أن تدينه وتطبق عليه العقاب اللازم حتى ولو جاء بدليل للنفي متضمن في ورقة رسمية طالما لم تقتنع بحجتها وبصحة ما جاء فيها^٢.

ولكن القانون وضع قيداً على سلطة المحكمة تمثل في شرطين وهما:

- وجوب اطلاعها على المحرر.
- شرعية الحصول عليه.

^١ د. محمد علي السالم الحلبي، مرجع سابق، ص ٣٨٤.

^٢ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ٦٧.

- وجوب اطلاعها على المحرر^١، فاطلاعها عليه شرطٌ أساسيٌّ لصحة الحكم، والاطلاع يجب أن يقع على أصل الورقة وليس على ذكر ما جاء فيها إذا ورد ملخصها في محضر تحقيقٍ أو ورقةٍ رسميةٍ وإلا كان حكمها معيباً وواجباً نقضه.

ونرى هنا صوابية رأي القانون في وجوب اطلاع المحكمة على أصل الورقة لتتأكد منها وكذلك إذا ورد ملخصها في ورقة غير رسمية، ولكن نسجل تحفظنا على إلزام اطلاعها إذا ورد ملخصها في ورقةٍ رسميةٍ فنعتبر أن هذا نوعٌ من التعقيد في الإجراءات وإضعافاً للثقة في الأوراق الرسمية، فكيف سنحترم هذه الأوراق إذا كانت المحكمة لا تصدّق ما جاء فيها، وخصوصاً أن كثيراً من الأوراق تتعرض للتلف والضياع بمرور السنين أو بسبب حوادث عرضية، فلا يمكن أن نقبل أن نُلزم المحكمة بوجوب الاطلاع عليها وإلا فقدت قيمتها وبالتالي فقدت وجودها وحجيتها في الإثبات، ولكن يمكن أن نميز هنا بين مجرد ورود ذكر الورقة في المحضر الرسمي وورود ملخصها، فالمحكمة أن تكتفي بالاطلاع على الورقة الرسميّة في حال ورود ملخصها ولا نلزمها بوجوب اطلاعها عليها مباشرةً وهذا الحكم لا ينطبق إذا ورد ذكر الورقة بشكل عرضيٍّ فقط في الورقة الرسمية.

- أما الشرط الثاني وهو شرعية الحصول على الورقة فلا يجوز للمحكمة أن تبني حكمها على ورقةٍ تم الحصول عليها بطريقةٍ غير مشروعة^٢، كالاختيال

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٢٩.

^٢ د. محمد الطاهر عبد العزيز، مرجع سابق، ص ١٨٨.

والغش حتّى ولو كان الاعتماد على هذه الورقة كفيلاً بحسم القضية، ولا يجوز أن تكون هذه الورقة أساساً لاتخاذ إجراءات ضد الأشخاص الذين قد تدينهم كاعتقالهم أو تفتيش منازلهم وكل هذه الإجراءات وما ينجم عنها تعتبر باطلةً. وينطبق نفس الحكم على ضبط ورقة صادرة من المتهم لمحاميّه أو بالعكس تتضمن اعترافاتٍ أو أية دلالاتٍ للإدانة^١، فهذه الوثائق سريةٌ لا يجوز الاطلاع عليها وهذا متعلقٌ بحق الدفاع وأيّ عمليةٍ تتم بموجب هذه الأوراق تعتبر باطلةً.

وعلى المحكمة أن تراعي التوازن بين الأدلة وأن يكون كل منها يراعي بعضه الآخر أي بدون تناقض بينها، وبالتالي فإذا وُجد تناقضٌ بين الكتابة والشهادة فهنا نرجع إلى اعتقاد المحكمة وما تراه صحيحاً، فللمحكمة أن تهمل الكتابة وتأخذ بالشهادة والعكس صحيحٌ، بل يمكن لها أن تأخذ بورقة عرفيةٍ و تهمل الورقة الرسميّة ما دامت قد اقتنعت بها وتتوافق مع الأدلة الأخرى في الدّعى.

وفي مجال المحرّرات تطرح علينا عدة أسئلةٍ سنحاول الإجابة عنها:

١- ما قيمة الورقة الرسميّة الخالية من التوقيع والخاتم أو التي تجاوزت حدود الاختصاص؟

٢- هل تكفي الورقة الواحدة للحكم بالدّعى؟

^١ د. محمد علي السالم الحلبي، مرجع سابق، ص ٣٨٤.

٣- ما قيمة الاعتراف أو الشّهادة التي يرسلها المجرم أو الشّاهد إلى المحكمة على شكل ورقة موقّعة من قبله؟ فهل يمكن الحكم بموجبها على الرغم من عدم حضور مرسلها؟

١- يرى بعض الفقهاء إنّ تجاوز حدود الاختصاص يضعف القوة الثبوتية للورقة أمّا عدم وجود التوقيع والخاتم تُفقد الورقة القوة الثبوتية^١، ولكن نحن نرى بأنّ الحالتين تضعف القوة الثبوتية ولا يؤدي تخلف الخاتم والتوقيع إلى حرمان الورقة من قوتها وحرمان الخصوم من الاحتجاج بها والذي من الممكن أن يؤدي إلى حرمان الشخص التي صدرت لمصلحته من طريق مهم من طرق الإثبات ومن الممكن أن يكون الطريق الوحيد له، فمن السهل على المحكمة أن تتأكد من صحة هذه الورقة وصحة الإجراءات التي تمت بها، وخصوصاً أنّ هذه الأوراق تنظم بموجب أوراق لها شكل معين ويمكن للمحكمة أن تتأكد من صدق هذه الأوراق باستدعاء الشخص الذي حرّرها واستدعاء الشهود الذين شهدوا فيها، ونحن نرى بأنّ لا شيء يبطل الورقة إلّا إذا ثبت أنّه قد أصابها تزوير أو إذا كانت تخالف الأدلة الأخرى في الدّعى.

٢- أمّا عن مدى كفاية الورقة الواحدة للحكم في الدّعى، فنحن نرى بأنّ هذا يختلف باختلاف الدّعى ومدى أهميّتها وقدرة الورقة على تكوين رأي عام

^١ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي

مؤكد للحكم وعدم وجود أي شك في صحة الحكم الذي يبنى عليها، ففي قضايا التزوير يكفي توفر الورقة والتأكد من أن المتهم هو من زورها، أما في قضايا القتل فنحن نرى بأن الورقة لا تكفي لإدانة المتهم بل يجب توفر أدلة أخرى ومن الأفضل أن يحاول القاضي البحث عن أدلة أخرى لتأكيد صحة الورقة و صحة ما جاء فيها.

٣- أما من ناحية الرسالة التي ترسل إلى المحكمة وتحمل اعترافاً أو شهادة، فنعتبر أنها من قبيل الاستدلالات التي لا ترقى إلى مرتبة دليل، فهذه الورقة حتى ولو حملت اعترافاً أو شهادة فلا يمكن التأكد من أنها صدرت من المجرم أو الشاهد ولا يمكن معرفة الظروف التي صدرت فيها، وبالتالي فنحن نرى بأن هذه الورقة تعتبر نوعاً من الاستدلالات التي تؤكد الأدلة الأخرى أو تفتح طريقاً جديداً للمحكمة، فكثير من الشهود يخشون القدوم إلى المحكمة للشهادة نتيجة خوف أو تهديد على حياتهم فيفضلون إرسال ما شاهدوه بورقة، وعلى محكمة الموضوع ألا تهمل مثل هذه الرسائل فمن الممكن أن تشير إلى طريق أو مكان يحمل دليلاً يسهم في حسم القضية، ولكن الأمر يختلف إذ ما أرادت المحكمة حماية الشهود وذلك عن طريق إرسال ورقة تتضمن شهادته بخط يده مع توقيع عليه فهذا يُعتبر من الأدلة الكاملة، لأن هذه الشهادة تتم بحضور أعضاء المحكمة وبعد حلف اليمين ولو تمت خارج مجلس القضاء.

ثانياً: القرائن (غير القاطعة)

أدّى تطور الأبحاث في المجال الجنائي إلى المساعدة على كشف كثيرٍ من أساليب ارتكاب الجرائم ومحاولة إثبات القصد الجنائي والوصف القانوني للجريمة نتيجة التقدّم العلمي والتطوّر الحياتي الهائل، وقد أدّى هذا التطوّر إلى تعدد وتنوع أساليب ارتكاب الجريمة فكلّ يومٍ تقريباً نسمع عن جريمة جرت بطريقة معينة، فأغلب الجرائم باتت تعتمد على التكنولوجيا العلمية الحديثة في ارتكابها، ممّا شكل عائقاً أمام السلطات المختصة في إثباتها وجمع أدلّتها فغالباً ما تعجز الأدلة التقليدية عن كشفها وإثباتها^١، كل ذلك أدّى إلى تعقّد عمل القضاء يشكّل عامٍ ووجد القضاء نفسه عاجزاً عن الكشف عن جرائم لا يملك لكشفها دليلاً، فكان لا بدّ للسلطة القضائية من مجاراة التطوّر والواقع ومواجهة المجرمين بنفس طريقتهم بالاعتماد على التكنولوجيا والاكتشافات العلمية الحديثة، فبدأت الأبحاث والدراسات تنتشر على نطاقٍ واسعٍ محاولة استعمال مختلف الوسائل لإيجاد أدلّة تشكّل قرائن دالة على المجرم، فبدأ استعمال الأشعة المختلفة (تحت الحمراء - فوق البنفسجية) ودراسة الآثار (الأقدام - الأصابع - السلاح) من قبل أناسٍ مختصين في مجال الإثبات الجنائي، وتوصلوا إلى نتائج شكلت ثورةً بحدّ ذاتها لإثبات الجرائم، فقد تمّ التوصل إلى اكتشافاتٍ ساعدت في الكشف عن حقائق كثيرة لا تتعلق أحياناً بجريمة أو واقعة جرمية معينة، فاكشاف الحمض النووي ساعدت في اكتشاف شخصية

^١ رائد الأذرباجوي، القرينة ودورها في الإثبات في المسائل الجزائية (دراسة مقارنة في القانونين الأردني والعراقي)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ٢٠١٠-٢٠١١، ص ٨٩.

الوالدين أو أحدهما عند الشكّ وساعدت القضاة في اكتشاف الجرائم عن طريق عيناتٍ تجمع من مسرح الجريمة أو جثة المجني عليه، فيكفي بقاء نقطة دماءٍ واحدةٍ في مسرح الجريمة ليتمّ تحليلها والمطابقة بينها وبين جينات المشتبه به لتأكيد وجوده في مسرح الجريمة في وقت من الأوقات.

والقرائن لا تتماثل في قوّة الإثبات، فبعضها يدلّ دلالةً قطعيّةً على شخصية صاحبها وبعضها الآخر يضيّق نطاق الشبهات، فالبصمات تدلّ دلالةً قطعيّةً على صاحبها أمّا آثار الأقدام فإنّها تشكّل قرينةً أقلّ قوّةً وغير كافيةٍ للإدانة ولكنّها تفتح الباب لتحقيقٍ أوسع يؤدي إلى الكشف عن أدلّة وقرائن أخرى ترتبط بالمتهم أو تؤكّد الشكّ فيه.

ونظراً لقوّة القرائن وتقسيمها بين قطعيٍّ وغير قطعيٍّ كان لا بدّ من دراستها بشكلٍ يبين سلطة القاضي في تفسيرها، وسوف نقوم بدراسة القرائن ذات الدلالات غير القطعية في ما يلي تاركين دراسة القرائن التي تتمتع بحجية أكبر إلى الفرع الأول من المبحث الثاني من هذا الفصل.

في البداية سوف نقوم بتعريف القرينة فمن الممكن أن تعرّف بأنها استخلاص واقعةٍ مجهولةٍ من أخرى معلومةٍ لوجود صلةٍ حتميةٍ تربطهما، وتنقسم من حيث سلطة القاضي في استنباطها إلى قرائن قانونيّة و قرائن قضائيّة^١.

١- القرائن القانونيّة: وهي القرائن التي يقرّها القانون ولا يحقّ للقاضي الإضافة عليها وتعفي من قرّرت لمصلحته من أيّ طريقٍ من طرق الإثبات

^١ إلياس أبو عيد، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه، دراسة مقارنة، ج ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٢، ص ٦٢٥-٦٢٦.

فهي تعفي من الإثبات ولا تعتبر دليلاً^١، وهنا يحلّ المشرّع محلّ القاضي في اختياره الواقعة المعلومة واستنباط الواقعة المجهولة منها، وتقسم إلى قرائن غير قابلة لإثبات العكس (افتراض العلم بالقانون) وقرائن قابلة لإثبات العكس (أصل البراءة)^٢، وهذه القرائن ثابتة وواضحةً بالقانون لذلك لن نتعرض للبحث فيها فلا يعطى القاضي سلطة تقديرها.

٢- القرائن القضائية: تستخلصها المحكمة من الوقائع الثابتة باستنتاج منطقيّ يتفق مع مقتضيات العقل والمنطق، وهي غير محددة ولا يمكن حصرها وبالعكس القرائن القانونية فأمر تقديرها يعود لقاضي الموضوع^٣، فهنا تبرز السلطة التقديرية للقاضي الجزائي وتعود إليه سلطة اختيار الوقائع والربط بينها واستنباط القرائن اللازمة للحكم بالدّعى، فهذه القرينة تخضع لمبدأ حرية القاضي في الاقتناع^٤، واستنباط الواقعة المجهولة من الواقعة المعلومة يكون بعملية ذهنية يقوم بها القاضي لاستخلاص نتيجة معينة على ضوء ما يتوافر لديه من وقائع ثابتة في الدّعى، ويجب أن يكون استنتاجاً متفقاً وملتزمًا بالأصول المنطقية^٥.

واستنباط القرائن ليس أمراً سهلاً، فتحديد العلاقة بين الوقائع قد يثير الكثير من المشكلات، فالعلاقة بين الوقائع لا تؤدي إلى النتيجة نفسها في كلّ مرة،

^١ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ٧٥ و مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٩١-٩٢.

^٢ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٦٥-٩٢.

^٣ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ٥٤-٥٥.

^٤ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٦٧-٦٨.

^٥ راند الأزيرجاوي، مرجع سابق، ص ٥٩.

ومن هنا فاستنباط الحقيقة من القرائن يحتاج إلى جهدٍ كبيرٍ يقوم به القاضي، فيجب عليه دراسة الوقائع ودلالاتها بدقة ثم الربط بينها بعملية عقلية قد تصيب وقد تخب، وهذا كله يعتمد على نضوج القاضي وحسن درايته وتقديره للأمور والخبرات السابقة التي يكتسبها، حيث يستطيع من خلالها اكتشاف الخدع والتضليل الذي من الممكن أن يلجأ إليه الجاني لتضليل التحقيق ودفع التهمة عنه باتجاهٍ آخر.

ولكن مع كل هذه المحاذير فلا يمكن إنكار دور القرائن وأهميتها فهي تعتبر أصدق الأدلة في الدّعى بسبب طبيعتها الموضوعية التي تقابل الطبيعة الشخصية لباقي الأدلة، فالأدلة الأخرى تصدر عن إنسانٍ قد يشوّه الحقيقة بقصدٍ أو بغير قصدٍ، أمّا القرينة فطبيعتها تجعل من المستحيل أن يدخلها التشويه، وخصوصاً مع تقدّم العلم بشكلٍ كبيرٍ وكشفه قرائن جديدةً وسعي العلماء ورجال القانون لتحديد قوّتها وقطعيتها واستخداماتها في كشف الجرائم^١.

ويرجع الاستخدام الكبير للقرائن للارتباط الوثيق بينها وبين الوقائع التي تكشف عنها فهي تعطي صورةً واضحةً عن الحقيقة أو ترسم الطريق إليها وتأتي بنتائج يقبلها العقل ولا تتعارض مع المنطق، وهذا ما دفع إلى زيادة الاعتماد عليها والحرص على استخدامها وخصوصاً بعد النّطّور الكبير الذي أصاب عملية البحث عنها وعملية تقديرها نتيجة التّطوّرات الذي طرأت على الأساليب الفنية والعلمية لارتكاب الجرائم، وهذا ما أدّى إلى ضرورة مواجهة هذه

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٢٢.

الوقائع بنفس أسلوبها، وهنا يأتي دور القرائن التي تعتمد على التطور العلمي وتزداد أهميتها بزيادة هذا التطور.

وللقرائن أهمية بالغة في الإثبات، لأن بعض الوقائع من الصعب إيجاد أدلة مباشرة تثبتتها، لذلك يجب اللجوء إلى القرائن لإثبات وقائع أخرى متصلة بالواقعة المراد إثباتها اتصالاً عضوياً^١، واستخراج القرائن جاء نتيجة الحاجة الماسة إليها بسبب صعوبة الإثبات في المسائل الجزائية لأن موضوعها يتعلق بجريمة وقعت في الماضي مع حرص المتهم على طمسها وإخفاء أدلتها وعدم الاعتراف بها، فتلعب القرائن دوراً في إزالة العوائق أمام القاضي وتوضيح الغموض الذي يكتنف القضايا^٢.

وللقرائن أهمية أخرى حيث أنها تلعب دوراً كبيراً في تأكيد الأدلة الأخرى ووزنها وتقدير قيمتها كالشهادة والاعتراف والتأكد من صدقها أو كذبها، ويشترط لصحة الإثبات بالقرائن أن تكون الواقعة المعلومة ثابتة الحصول و صحيحة لا جدال فيها أما إذا كانت غير مؤكدة الحدوث فتفقد أي قيمة لها في الإثبات، وكذلك فالاستنتاج يجب أن يكون متفقاً مع العقل والمنطق^٣، فلا يجوز للقاضي أن يستنتج قرائن من وقائع تخالفها وتؤدي إلى نتيجة معاكسة، فلا يجوز أن تكون سلطة استنباط القرائن وسيلة يلجأ إليها القاضي للتحكم وتسيير القضية في الاتجاه الذي يريده هو، فالاستنتاج يجب أن يكون وليد عملية منطقية تعتمد

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ١٤٢.

^٢ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٧٠.

^٣ موسى مسعود رحومة عبدالله، مرجع سابق، ص ٧٨-٧٩-٨٠.

على الفهم والتركيز الجيد على الوقائع والربط بينها بشكلٍ صحيحٍ وهذا يعتمد على مدى علاقة الوقائع بالجريمة وقدرات القاضي وخبرته^١، ويجب فوق ذلك وجود علاقةٍ وثيقةٍ بين الوقائع المعلومة والوقائع المجهولة لا مجرد توهم هذه العلاقة^٢.

ولكن ليس معنى ذلك أن توجد علاقةً ظاهرةً وواضحةً، فإذا كانت العلاقة واضحةً وجليّةً أصبح الدليل هنا كاملاً لا مجرد قرينةٍ، لذلك من الممكن أن تكون العلاقة مخفيةً أو غير واضحةٍ بشكلٍ كاملٍ وهنا يأتي دور القاضي في إيضاحها وبيان مدلولاتها.

وجرى خلاف بين الفقهاء حول قوة القرائن ومقارنتها بأدلة الدّعى الأخرى حيث وجد هناك رأيان^٣:

الرأي الأول: يعتبر القرائن أقوى من أدلة الإثبات الأخرى في الدّعى نظراً لطبيعتها الموضوعية التي تقابل الطبيعة الشخصية للأدلة الأخرى، فالطبيعة الموضوعية تعطي القرائن حجيةً قطعيةً يزيد بها التطوّر العلمي، أمّا الطبيعة الشخصية لباقي الأدلة فهي قد تؤدي إلى الخطأ وعدم الصواب الراجع إلى أخطاءٍ قد تقع في الحواس.

الرأي الثاني: يرى الفريق الثاني بأنّ قوّة القرائن تماثل قوّة الأدلة الأخرى في الدّعى، فإثبات الواقعة التي تعدّ قرينةً تعتمد على الحواس، ومن الخطأ القول

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٢٣.

^٢ مراد بلولهي، مرجع سابق، ص ٦٧.

^٣ د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، مرجع سابق، ص ٢٤٧.

إنَّ القرائن لا يشوبها الخطأ، فالقرائن تخضع للتقدير الذهني والاستنباط وهنا احتمال الخطأ واردٌ جداً وهذا ما يؤدي إلى نتيجةٍ مخالفةٍ للواقع.

ونحن نرى بأنَّ لا مجال للمفاضلة بين القرائن وأدلة الإثبات الأخرى فمن المفترض أن تكمل بعضها بعضاً وتتلافى إحداها النقص في الأخرى، ولكن تبقى القرائن تتمتع بثقةٍ أكبر من الأدلة الأخرى، فطبيعتها الموضوعية تجعل استنباطها واحداً من جميع القضاة، لأنها تشير صراحةً إلى ما تدلّ عليه ومع تسليمنا بإمكان وقوع القضاة في الخطأ فنحن نرى بأنَّ هذا الخطأ يرجع إلى قلة خبرة القاضي وعدم تمرّسه في العمل القضائي ولا يرجع إلى القرينة نفسها.

والملاحظة المثيرة للاهتمام في القرائن القضائية بأنّها لا تتمتع بقوةٍ واحدةٍ في الإثبات بل تتدرج هذه القوة من حيث قطعيتها ودالاتها، وهنا يمكننا تقسيم القرائن القضائية إلى قرائن قضائية قاطعةٍ وقرائن قضائية غير قاطعةٍ:

١- القرائن القاطعة: هي قطعيةٌ في دالاتها لا تخطئ أبداً تدلّ بشكلٍ واضحٍ وجليٍّ على الشخص الصادرة عنه وأي خطأ يطرأ عليها يعود إلى الخبير الذي فحص القرينة وليس إلى القرينة ذاتها كالبصمات و الحامض النووي.

٢- القرائن غير القاطعة: فهي تدلّ بشكلٍ نسبيٍّ على الشخص الصادرة عنه فاحتمال صدقها موازٍ لاحتمال كذبها، كآثار السيارات والأرجل، فهي قرائن تؤكد غيرها من الأدلة أكثر ما تكون دليلاً يحسم القضية، والقرائن غير القاطعة تنتج عن آثارٍ كثيرةٍ تتخلف في مسرح الجريمة أو غيره وهي غالباً ما تنتج عن الأدوات التي يستعملها المجرم والتي لا يمكن حصرها، فأدوات الجريمة تعدّدت وتنوعت حيث أننا نسمع في كلِّ يومٍ عن جريمةٍ جديدةٍ أو

أسلوبٍ جديدٍ في ارتكاب الجريمة قد وقع، ولا شكَّ بأنَّ كثيراً من الآثار تنتج عن هذه الجرائم، ولصعوبة الإحاطة بجميع الآثار التي تتخلف عن أدوات الجريمة فإننا سوف نتعرَّض لأهمَّها والتي تُشكِّل قرينةً غير مباشرةٍ وهي:

١- آثار السَّلاح النَّاري.

٢- آثار العجلات.

٣- آثار الاقدام.

٤- آثار الشعر.

١- آثار السَّلاح النَّاري: تعتبر الجرائم المرتكبة بالسَّلاح النَّاري من أكثر الجرائم انتشاراً، فتعتبر الأسلحة النَّارية من أسرع الطُّرق في القتل وأكثرها غموضاً، فهي لا تترك آثاراً للجاني على جسم المجني عليه لعدم الاحتكاك المباشر، فيمكن للجاني أن يقتل ضحيته من مسافةٍ بعيدةٍ من دون أن يراه أو يعرفه أحد، فأساليب القتل الشائعة كالخنق والإغراق سهلة الكشف وذلك للآثار التي يتركها الجاني على جسم المجني عليه أو التي يتركها في مسرح الجريمة، بالإضافة إلى إمكان رؤيته من قبل شخصٍ آخر سيشكل شاهداً ضده في المحكمة، ولكن ومع كل ذلك فالسَّلاح النَّاري ستتخلف عنه آثارٌ متعددةٌ تدلُّ على نوع السَّلاح ومكان إطلاقه وقد تشير إلى شخص الجاني.

والآثار منها ما يبقى معلقاً بالسَّلاح كآثار البارود على السبطانة، ومنها آثارٌ بعيدة عن السَّلاح مثل الأطراف الفارغة التي يلقيها السَّلاح بعد الإطلاق، فكلُّ

سلاحٍ أثرٍ يتركه على هذه الأظرفة ومن الممكن من خلالها معرفة نوع هذا السلاح^١.

ويمكن من خلال البارود الناتج عن عملية الإطلاق تحديد الفاعل من مجموعة من المشتبه بهم، فالبارود ينتشر عند الإطلاق على جسم المطلق وثيابه فإذا ما تم ضبطه بعد الإطلاق بوقت قصير فهذا سيشكل قرينةً كبيرةً على صلته بالجريمة^٢.

ويمكن من خلال فحص المقذوف الناري والظرف الفارغ تمييز نوع السلاح المستخدم في الجريمة، وذلك لأنّ بعض الأسلحة لا تعتمد إلّا على نوعٍ واحدٍ من الطلقات، بالإضافة إلى أنّ الآثار التي يخلفها السلاح على المقذوف والظرف الفارغ قد تساعد المحقق على اكتشاف نوعه^٣، وبالتالي عند وجود سلاحٍ من نفس النوع عند أحد المشتبه بهم فهذا يشكل قرينةً ضده، و قد تسهم معرفة نوع السلاح في معرفة الشخص المطلق، وخاصةً إذا كان نوعه مختصاً بفتّةٍ معينةٍ من الناس، وكان هذا الشخص أحد المشتبه بهم في ارتكاب الجريمة.

^١ أهمية الدليل العلمي في التحقيقات الجنائية، منشور على الرابط،

<http://www.droit-dz.com/forum/showthread.php?t=9916>، تاريخ الاطلاع

٢٠١٣/٤/١٣.

^٢ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ٣٥٩.

^٣ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ٣٣٣.

٢- آثار العجلات: للمركبات آثارٌ مثلها مثل آثار الإنسان تتخلف على السطوح التي تسير عليها وهذه الآثار تلعب دوراً مهماً في الكشف عن المجرم عن طريق تحديد السيّارة التي يركبها و نوعها.

وتشمل آثار المركبات طبعات عجلاتها على الأرض، ومن هنا يمكن أن نعلم نوع المركبة سواء دراجة عادية أم سيارة صغيرة أم شاحنة كبيرة^١، وذلك من اختلاف حجم الإطار المنطبع والمسافة بين الإطارات الأربعة، ويمكن من خلال الآثار المتكوّنة تحديد أماكن وقوف السيّارة وخط سيرها والجهة التي قدمت منها أو الجهة التي ذهبت إليها^٢، وهو ما يساعد المحكمة على البحث في الطريق الذي يدلّ عليه الأثر وفي حال إمساك السيّارة فيمكن مقارنة آثارها بالآثار المتواجدة في مسرح الجريمة والتأكد من تطابق الأثرين، وخصوصاً إذا كانت عربةً تحوي بعض العيوب كنقص الهواء في أحد الإطارات مما يؤدي إلى اختلاف شكل الأثر عن الآثار الأخرى للإطارات الباقية، أو سقوط بعض الزيت من محركها وإلى ما هنالك من قرائن تساعد المحكمة على تضيق مجال الاتهام والسير في الدّعوى والبحث عن أدلّة أخرى، فمن الممكن أن تلجأ المحكمة الى تفنيش منزل أو كراج صاحب السيّارة وهنالك من الممكن أن تعثر على أدلّة أكثر يقينية، ولكن يجب أن نتذكر أنّ انطباق أثر السيّارة مع الأثر في مسرح الجريمة لا يعني أن صاحب المركبة هو المسؤول عن الجريمة، فكما

^١ أهمية الدليل العلمي في التحقيقات الجنائية، مرجع سابق،

^٢ <http://www.droit-dz.com/forum/showthread.php?t=9916>، تاريخ الاطلاع

٢٠١٣/٤/١٣.

^٣ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ٣١٧.

قلنا فإنّ هذه القرائن هي قرائن ضعيفةٌ تسهم في تضيق دائرة الاتهام وزيادة الشبهة ببعض الأشخاص، ولكن لا يمكن بناء الحكم عليها وحدها، فكثيرٌ من المركبات تتشابه في الأثر الصادر عنها وخاصةً أنّ كثيراً من أنواع المركبات يتواجد عدداً كبير منها في جميع أنحاء البلاد.

٣- آثار الأقدام: يختلف أثر القدم عن أثر بصمات القدم، فالمقصود بأثر القدم الآثار الناتجة عن الأقدام التي ترتدي حذاءً أو جورباً أو أيّ شيء يمنع البصمات من الظهور على الأسطح التي تطأها القدم^١، ولآثار الأقدام أهمية تماثل نوعاً ما آثار الإطارات، فهي لا تعطي صورة واضحة عن الشخص صاحب الأثر ولكن تسهم في معرفة بعض صفات الشخص وبالتالي تضيق نطاق الاتهام.

ولآثار الأقدام أهمية في معرفة الأشخاص الذين تواجدوا في مسرح الجريمة قبل أو عند أو بعد ارتكاب الجريمة، حيث لكلّ منّا حجم قدمٍ تختلف عن الآخر، وإن كانت هذه الآثار قرينةً ضعيفةً في الإثبات، لأنّ الآثار المحتذية يسهل تلفيقها ممّا يحرمها من أن تكون دليلاً قاطعاً^٢.

ولآثار الأقدام أهمية كبيرة في التعرف على الطريق الذي سلكه الجاني في الدخول والخروج من مسرح الجريمة، ويمكن من خلال فحص الأثر اكتشاف طول صاحبه من خلال طول قدميه، فهناك تناسبٌ بين طول الشخص و طول

^١ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ١٤٤.

^٢ راند الأزييرجاوي، مرجع سابق، ص ١٠١.

قدمه ويمكن الاستدلال على عدد المجرمين في حال وجود عدّة آثارٍ للأقدام في مسرح الجريمة^١.

وحجية آثار الأقدام تختلف باختلاف نوع الأثر ووضوحه والتطابق بينه وبينه الأثر المقارن، فالتطابق بين الأثرين يشكل قرينةً على أنّ الشخص تواجد في مسرح الجريمة^٢.

وتساعد آثار الأقدام على معرفة بعض صفات الجاني كبدانته أو سلامة مشيته، فإذا كان سليماً كانت خطواته متزنةً أمّا إذا كان أعرجاً أو أعوراً فخطواته تصبح أقل اتزاناً، ويمكن أيضاً معرفة حالة الشخص إذا كان سكراناً أو نائماً^٣.

٤- الشعر: بما أنّ للشعر وجوداً مادياً محسوساً فإنّه يعتبر بحد ذاته وليس بأثره قرينةً لأنّه لا يمكن أن يتخلف عنه أثرٌ، ويمكن الاستفادة منه في جميع الجرائم إذ قد يتساقط نتيجة مقاومة المجني عليه للجاني أو العنف أو الضرب الذي يجري أثناء وقوع الجريمة^٤. وفي حالة الشعر نميز بين حالتين:

١- حالة الشعر المتساقط في مسرح الجريمة مع جذوره.

٢- حالة الشعر المتساقط بشكلٍ مقصودٍ.

ودرستنا في هذا المطلب سوف تقتصر على الحالة الثانية دون الأولى لأنّ الشعر في الحالة الأولى يحمل خلايا يمكن تحليلها واستخراج الحامض النووي

^١ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ١٥١.

^٢ رائد الأثيرجاوي، مرجع سابق، ص ١٠٢.

^٣ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ١٥٢-١٥٣.

^٤ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ٢٦٨.

وبالتالي نسبة الشعر إلى شخص معين بشكلٍ قطعيٍّ، أمّا الحالة الثانية فهنا الشعر يوجد في مسرح الجريمة دون خلاياه الملتصقة به فلا يتمتع بقوةٍ كبيرةٍ في الإثبات ولكنه يشكل قرينةً يلجأ إليها القاضي^١.

وللقاضي سلطة فحص الشعر من حيث لونه وطوله ونوعه وهذا ما يساعده على حصر التهمة بأشخاصٍ محددين، فألوان الشعر تختلف من الأسود للبني للأشقر، والطول يختلف أيضاً ويختلف بين رجلٍ وامرأةٍ، أمّا الأنواع فللشعر أنواعٌ كثيرةٌ منها الناعم والمتنوع والمجعدٌ، فاتفق جميع صفات الشعر الذي وجد في مسرح الجريمة مع شعر أحد المتهمين يشكل قرينةً على تواجده في مسرح الجريمة في فترة ارتكاب الجريمة ولكن ذلك لا يشكل قرينةً قاطعةً.

إنّ جميع القرائن السابقة تخضع لسلطة القاضي التقديرية مثلها مثل باقي الأدلة، ويتمتع القاضي فيها بسلطةٍ واسعةٍ في تقديرها، ونحن نرى بأنّ جميع القرائن السابقة لا يمكن أن تشكل أساساً للحكم في حال وجودها لوحدها فهي قرائن ضعيفةٌ تضيق للقاضي مجال التهمة ولكن لا تستطيع أن تمنحه قناعةً يقينيةً في حجية ما تدلّ عليه، فوجود آثار سيارةٍ تتماثل مع سيارة المتهم يعطي القاضي قرينةً على احتمال وجودها في مسرح الجريمة، ولكن هذا غير كافٍ لوجود آلاف السيارات تماثلها، وبالتالي لا يمكن للقاضي أن يتأكد بشكلٍ يقينيٍّ بأنّ سيارة المتهم هي من طبعت الآثار في مسرح الجريمة، ونرى بأنّ أهمية هذه القرائن تظهر في الدعاوى الغامضة وقليلة الأدلة فيستطيع القاضي أو

^١ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ٢٩٥-٢٩٦.

^٢ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ٢٨٥-٢٨٦.

المحقق أن يعتبر هذه القرينة بدايةً للسير في الدّعى واكتشاف أدلّة جديدة، فيمكن للقاضي في حالة آثار السّيّارة أن يأمر بفحص السّيّارة المشتبه بها عسى أن يجد دليلاً أقوى من قرينة آثارها، ففي حوادث السيارات مثلاً يمكن أن توجد آثارٌ لدماء الضحية أو يعلق شعُرٌ أو قطعة ثيابٍ له على السّيّارة أو نتوءاتٍ ناتجة عن اصطدامه بها مما يشكل قرينةً قويةً يستطيع القاضي أن يجعلها أساساً لحكمه.

وهكذا نكون قد انتهينا من دراسة الأدلّة والقرائن التي تعطي القاضي سلطةً واسعةً في تقديرها، ونعود ونذكر أنّه من الناحية القانونية فالقاضي حرٌّ في اختياره، يحكم في القضية كما يريد، وهذا ما أقرته محكمة النقض السوريّة بقولها "تقدير الأدلّة من إطلاقات محكمة الموضوع ولا يشكل خطأً مهنيّاً جسيماً ما دامت الأدلّة التي قنعت بها المحكمة كافيةً للحكم وفق النتيجة التي قضت بها، ولا يسأل القاضي عن الخطأ في التّقدير وفي استخلاص النتائج"^١.

ولكن من الناحية العمليّة فالقاضي ليس حاكماً مطلقاً أو سيّداً للقضية بل يوجد عليه عدة جهاتٍ رقابية، من رقابة الجمهور الذي يتابع عمل القضاء باستمرارٍ ويظهر احترامه وتطبيقه لأحكامه كلما كانت تلك الأحكام تسعى إلى تحقيق العدل بتجردٍ وعدالةٍ وتكون قائمةً على أدلّة قاطعةٍ بالإضافة إلى رقابة الأجهزة القضائية الأعلى سلطةً من القاضي والتي يتلخص دورها في مراقبة الأحكام والتحقق من عدالتها وهذا ما سنبحثه في الفصل الثاني من هذه الرسالة.

^١ محكمة النقض، الهيئة العامة، القضية ٩٠٧ أساس لعام ٢٠٠٨، قرار ٥١ لعام ٢٠٠٨، تاريخ (١٠-٣-٢٠٠٨)، منشور في مجلة المحامون، العددان ٨ و٧، ٢٠٠٩، ص ٩٦٨.

وهكذا نكون قد سلطنا الضوء على أهم الأدلة التقليدية التي تعطي القاضي الجزائي سلطةً واسعةً في تقديرها، ولاستكمال دراسة تأثير الأدلة على قناعة القاضي كان لا بدّ من التّعرض للأدلة الحديثة وتأثيرها على قناعة القاضي.

المطلب الثاني: سلطات قضائيةً مقيدة

لم يكن للتطور التكنولوجي الذي شهده العالم في المائة سنةٍ الماضية آثاراً ايجابيةً تمثلت في تسهيل الحياة وجعلها أكثر رفاهاً وبخاً، بل كان له وجوهاً سلبيةً حيث استغلت هذه التكنولوجيا في إيذاء المجتمعات وإلحاق أكبر الضرر بالدول وربما بعدد غير محدودٍ من النّاس من خلال استعمال هذه التكنولوجيا. فلم يعد الإجرام يعتمد على الطّرق التقليدية في ارتكابه بل دخلت التكنولوجيا الحديثة فيه وسهلت وصول المجرمين إلى هدفهم بأقصر الطّرق وأقلّ الجهد. وقد أثرت هذه التقنيات على شخصية المجرمين، فالمجرمون التقليديون كانوا غالباً من الأناس قليلي التعليم محدودي الثقافة، أمّا في العصر الحديث فقد ساهم التّطوّر التكنولوجي في تغيير شخصية المجرم، فلم تعد الجريمة حكراً على الفئات الجاهلة من المجتمع بل دخل النّاس الذين يتمتعون بثقافةٍ كبيرةٍ والحاصلون ربما على أعلى الدرجات العلميّة ميدان الإجرام وبطرقٍ أكثر حداثةً.

هذا التّطوّر الخطير الذي رافق هذه التكنولوجيا كان لا بدّ من مواجهته من قبل القضاء والقانون، وكان لا بدّ أن يكافح بأسلحته نفسها في مجابهة جرائم من الممكن ألا تترك أي أثر، وهذا ما دفع العلماء إلى محاولة إيجاد أدلّة تكشف

هذه الجرائم وتدلّ على مرتكبها، فاكتشفت بصمات الأصابع وبصمة الحامض النووي DNA وكثير الاعتماد على الأدلة المعلوماتية والتكنولوجية. وقد أثّرت هذه الجرائم على القضاء، فأصبح القاضي عاجزاً عن اكتشاف الجرائم وأدلتها بدون تدخل خبراء مختصين باكتشاف الأدلة وتقديمها إليه، فبرز دور هذه الفئة من المختصين في معظم القضايا، واحتلت الأدلة الحديثة دوراً أساسياً في الجرائم تقدمت به على الأدلة التقليدية وأصبحت مصدر ثقة أكبر لما تتمتع به من موضوعية وحيادية، وهذا ما انعكس بدوره على أحكام المحاكم.

ولأهمية هذه الدلائل والدور الذي تلعبه في حلّ القضايا كان لابدّ من الإشارة إليها ودراسة دورها في قناعة القاضي وتوجيه حكمه، لذلك سوف ندرس الأدلة العلمية إجراءات تحصيلها (الفرع الأول) ثم السلطة المحددة في تقدير الأدلة العلمية (الفرع الثاني).

الفرع الأول : الأدلة العلمية وإجراءات تحصيلها

لقد ازداد الدور الذي تلعبه الأدلة الحديثة في كشف الجرائم الجديدة وإزالة الغموض الذي يعترىها نتيجة استخدام التكنولوجيا الحديثة في الإجرام، ولولاها لما استطاع القضاء الفصل في كثير من القضايا التي تعرّض عليه والتي تكون التكنولوجيا إحدى وسائل ارتكابها أو إخفاء وجودها أو إخفاء أدلتها، فكان لا بدّ للقضاء أن يعتمد على الأدلة الحديثة لاكتشاف الجرائم، حتّى أنّه استفاد منها في اكتشاف الجرائم التقليدية العادية بكونها أدلة ذات مصداقية عالية وذات

طابعٍ موضوعيٍّ لا شخصيٍّ، ولكنها بحاجةٍ إلى خبيرٍ يكتشفها ويقدمها للقاضي ويبين دلائلها، فازدادت أهميّة هذه الفئة من الخبراء في أعمال القضاء وأصبح لهم الدور الكبير في حسم كثيرٍ من القضايا.

ولأهميّة هذه الأدلّة والقرائن والدور الذي تقوم به في أروقة المحاكم في الوقت الحاضر سوف نتعرّض لأهمّها مبينين دور الخبراء في اكتشافها ومساعدة القضاة في فكّ رموزها.

سوف نتحدث هنا عن مدى وجوب اللجوء إلى الخبرة وحرية القضاء في ذلك كذلك سوف نتعرض لمسألة تأثير هذه الخبرة على المثمّم.

أولاً: مدى لزوم اللجوء إلى الخبرة

تُعرف الخبرة بأنها تقديرٌ لمسألة ذات طبيعةٍ خاصةٍ تتطلب من أشخاصٍ معينين إدراكها إمّا بالملاحظة المجردة أو باستخدام أبحاثٍ وتجارب فنيةٍ معتمدين على علومهم وخبرتهم لفهم المسألة وإيضاحها للقاضي^١.

وقد تعدّدت الآراء حول الطبيعة القانونية للخبرة وانقسم الفقهاء بين عدة آراء^٢:

- ١- البعض اعتبرها وسيلة إثبات، أي تهدف إلى إثبات الوقائع الموجودة في الدّعى والعلاقة بينها.

^١ د. أحمد أبو القاسم، مرجع سابق، ص ٣٧٢.

^٢ د. حسين جابر، التقرير الطبي بإصابة المجني عليه وأثره في الإثبات في الدعوى الجنائية والمدنية، مكتبة الإجراءات الجنائية، القاهرة، ١٩٩١، ص ٥٥-٥٦.

- ٢- والبعض قال إنّها وسيلة لتقدير الدليل، أي ينفون بأنّها وسيلة إثباتٍ بحد ذاتها لأنّها لا تهدف إلى إثبات وجود أو نفي واقعةٍ معينة، ولكنّها وسيلة لتقدير عنصر إثباتٍ في الدّعى أي واقعةٍ يراها القاضي غامضةً.
- ٣- اعتبرها البعض مجرد شهادةٍ فنيةٍ على وقائع لها أثرها على الدّعى.
- ٤- وأخيراً اعتبرها البعض وسيلةً مُساعدةً للقاضي في الأمور الغامضة أو المتجاوزة حدود معلوماته.

ونرى بأنّ الخبرة هي وسيلة تقديرٍ وإثباتٍ للدليل معاً، فهي من ناحيةٍ أولى وسيلةً لإثبات وجود الدليل عن طريق فحص الآثار الموجودة في مسرح الجريمة وإعطاء رأيٍ قاطعٍ هل لهذه الآثار قيمةً منتجةً في الدّعى أم لا، وثانياً هي وسيلةً لتقدير الدليل، فإثبات وجود الدليل بحد ذاته لا يكفي، وتبقى المسألة غير ذات أهميةٍ حتى يتم تقدير الدليل وتحديد مدى علاقته بالجريمة من عدمه وربط هذا الدليل بواقعةٍ أو بشخصٍ معينٍ، فنرى بأنّ الخبرة هي وسيلة إثباتٍ وتقديرٍ للدليل الموجود في مسرح الجريمة.

والخبرة هي وسيلةٌ تستطيع من خلالها سلطة التحقيق أو الحكم تحديد التفسير الفني للأدلة وذلك باستخدام الأساليب العلميّة، وما يميز الخبرة عن غيرها من إجراءات الإثبات هي حاجتها إلى معارف علميّة أو فنيّةٍ خاصّةٍ لا تتوافر لدى

المحقق أو القاضي، وبدونها لا يمكن الوصول إلى رأيٍ صحيحٍ في المسائل الفنية^١.

وإن كان للمحكمة السلطة العليا والمطلقة في اللجوء إلى الخبرة فلم ينصَّ القانون على وجوب اللجوء لها من عدمه بل أحال الأمر للمحكمة حسب تقديرها لوقائع الدّعى، فأعطاهما الحقَّ بطلب الخبرة متى تعلّق الأمر بوقائع غامضةٍ أو تحتاج إلى إيضاحٍ ومن الممكن أن تقدر الأمر بذاتها طالما تعلّق بوصف أمورٍ واضحةٍ لا غموض فيها^٢.

إلا أنّ واقع العمل القضائي فرض أموراً أوجب فيها اللجوء إلى الخبرة وخاصةً في الوقائع الغامضة أو الأمور الفنيّة البحتة التي تخرج عن معلومات القاضي ومعارفه، وهذا ما أكدته محكمة النقض السورية بقولها "لا يمكن للقاضي أن يلمّ في جميع المسائل المعروضة عليه والتي يحتاج بعضها إلى معلوماتٍ فنيّةٍ دقيقةٍ من طبيّةٍ وهندسيّةٍ وحسابيّةٍ وتجاريّةٍ وغيرها، فرخص له المشرّع في أن يلجأ إلى أهل الخبرة فيما يعرّض عليه من مسائل فنيّةٍ لكي يسترشد برأيهم في فهم تلك المسائل وتكوين رأيٍ سليمٍ في أوجه المنازعة"^٣.

^١ د. حسين الغافري، الخبرة والجريمة المعلوماتية، منشور على الرابط،

<http://www.omanlegal.net/vb/showthread.php?t=1832>، تاريخ الاطلاع

٢٠١٤/٥/٢٢.

^٢ د. بارعة القدسي، مرجع سابق، ج٢، ص١٤٣.

^٣ نقض، أساس مخاصمة ٤٢٦، قرار ٥٩، تاريخ (١٤/٢/١٩٩٤)، منشور في عبد القادر جبار الله

الألوسي، مرجع سابق، ج٣، ص٤٢٦.

ومن هنا يمكن ذكر شروط اللجوء إلى الخبرة^١:

- ١- أن تكون الوقائع محل الإثبات خارج إطار معارف القاضي وثقافته العامة.
- ٢- أن لا يتضمن ملف الدّعى ووقائعها ما يغني عن إجراء الخبرة ويكون كافياً لإصدار الحكم.
- ٣- يجب على المحكمة اللجوء إلى الخبرة المضادة في حالة تعيين خبير و لم يستطع الفصل في الأمر، أو إذا لاحظت المحكمة عدم عدالة المقترح المقدم وتعارض رأي الخبير مع أدلة الدّعى الأخرى أو تعارض رأيه مع تقارير الخبراء الآخرين.
- ٤- يجب إجراء خبرة جديدة عند رفض الخبرة الأولى لأي سبب من الأسباب كالبطلان أو النقص.
- ٥- يمكن للقاضي اللجوء إلى الخبرة لزيادة قناعته بصوابية ما ذهب إليه حتّى ولو كانت القضية واضحة بالنسبة له، كطلب خبرة لبصمات المتهّم على الرغم من اعترافه بالجريمة.

وفي غير ذلك ليس واجباً على المحكمة تعيين خبير، ويرجع الأمر إلى تقديرها ومدى لزوم الخبرة بما يتوافق مع وضوح الدّعى وصحة الوقائع المتعلقة بها، وعلى هذا فهناك حالات لم يسمح القانون فيها باللجوء إلى الخبرة،

^١ الخبرة القضائية وسيلة تحقيق في المواد الإدارية، منشور على الرابط،

<http://forum.stop55.com/290951.html>، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٥/٥ و الخبرة القضائية،

منشور على الرابط، -www.facebook.com/EspaceDeFormationJuridiqueFdaLt

kwynAlqanwny/posts/440154799403403، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٥/٦.

وبالتالي إذا لجأت المحكمة لها عُدَّت الخبرة باطلةً والحكم معيباً وهذه الحالات هي^١:

١-المسائل القانونيّة: فلا يجوز اللجوء في المسائل القانونيّة إلى تقرير الخبراء لأنّ القاضي هو الخبير الأعلى في القانون ولا يجوز أن يعتمد على غيره في تفسيره وتطبيقه، ويستثنى من ذلك القضايا التي تحكمها قواعد قانونٍ أجنبيٍّ، فهنا يجب اللجوء إلى الخبرة لتفسير القانون وكيفية تطبيقه فلا يجوز للقاضي تطبيقه كما يطبق القوانين الوطنية.

٢-إجراء التحقيقات: فجميع إجراءات التحقيق من سماع الشهود إلى الاستجواب هي مهمةٌ محصورةٌ بالقاضي ولا يجوز اللجوء إلى الخبرة فيها لأنّه يعتبر خروجاً على القانون والتخلي عن الصلاحيات القضائية.

٣-في مسألة المفاضلة بين الأدلّة أو آراء الخبراء.

وفي هذا المجال يطرح عدة أسئلةٍ على عمل الخبراء وواجباتهم:

١- ما هو التأثير الذي يصيب تقرير الخبير إذا تضمن مسألةً تتجاوز حدود اختصاصه أو تتجاوز حدود مهمته؟

^١ د. عبد العزيز ساتي، المبادئ العامة للخبرة في النزاعات القانونية في قانون دولة الإمارات والقانون السوداني، منشور على الرابط،

<http://droitcivil.over-blog.com/article-5053194.html>، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٥/٦.

٢- هل الخبرة المقدّمة من أحد الأطراف تغني عن تعيين خبير؟ وما قيمة تقرير الخبرة المقدّم من أحد الأطراف والمناقض لتقرير خبير المحكمة؟ وما الحلّ إذا كان هناك تقارير خبرة متناقضة من قضايا أخرى؟

١- يجب أن يلتزم الخبير بحدود مهمته المقرّرة من القاضي ولا يتجاوزها، فلا يجوز له أن يبدي رأيه في أمورٍ لا تتعلق بتكليف القاضي له، ولكن برأينا أنّ ذلك إن حصل فهو لا يؤثر على صحة التقرير، بل يمكن للقاضي أن يأخذ منه ما يتعلّق بالأمور التي كلفه بها و يتجاهل الأمور الأخرى التي أبدى الخبير رأيه فيها، وذلك لا يؤدي إلى بطلان التقرير.

٢- أما بالنسبة لتقرير الخبرة الذي يقدّمه أحد الأطراف فيما يتعلق بمسألة فنيةٍ سواءً أول مرة أم لنقض تقرير خبير المحكمة، فللمحكمة الحقّ بالسماح للخصوم بتقديم تقرير صادرٍ عن خبيرٍ للرد على تقرير الخبير المعين من قبلها، وإلاّ تكون قد أخلت بحق الخصوم في الدّفاع، ولكن غالباً ما يكون هذا التقرير لمصلحة الشخص الذي قدّمه وبالتالي للمحكمة تقديره، ويمكن أن تلجأ إلى تعيين خبيرٍ جديدٍ إذا رأت أن التقرير يتضمن أموراً قد تكون صحيحةً وتخالف تقرير خبيرها^١، ولكن محكمة النقض السورية رفضت الأخذ بهذا التقرير كدليلٍ يبنى عليه الحكم ولكنها اعتبرته في حدود المعلومات البسيطة بقولها "ليس للمحكمة أن تعتمد خبرةً جرت في خصومةٍ أخرى أو التي جرت في دعوى سابقة كدليلٍ في الدّعى وإنما تبقى في حدود المعلومات البسيطة، يتوجب أن

^١ عادل الشكري، الجريمة المعلوماتية وأزمة الشرعية الجزائية،

لا تأخذ المحكمة إلا بالخبرة التي تمت تحت إشراف القاضي أو من ينتدب من القضاة بعد أداء الخبير اليمين القانونية^١، ونحن نؤيد رأي محكمتنا ولكن نشجع محكمة الموضوع على عدم إغفال مثل هكذا تقارير، فعلى الرغم مما يمكن أن يثار حول انحيازها لطرف مقدمها فمن الممكن أن تتضمن الحقيقة و أن تضيء على أمور لم يتطرق لها الخبير المعين أما قصداً أو سهواً.

أما بالنسبة لتقرير الخبرة الذي يقدم ابتداءً فنحن نرى بأن هذا التقرير لا يجوز الاعتماد عليه في الحكم لأنه سيكون في صالح الخصم الذي قدمه، فلا مصلحة لشخص بإيداع نفسه وتقديم تقرير يضر بمصالحه وإلا لما قدمه، وقد يكون هذا التقرير صادقاً أو كاذباً، وعلى المحكمة هنا أن تعين خبيراً من قبلها لدراسة الأمور التي تعرض لها التقرير المقدم من الخصم وتقدير مدى صوابية الآراء الواردة فيه من عدمها ولا يجوز أن تعتمد في أسبابها إلا على تقرير الخبير الذي عينته حتى ولو تطابق التقريران.

ثانياً: الأدلة العلمية وتأثيرها على المتهم

لقد كفلت الدساتير وإعلانات حقوق الإنسان سلامة الإنسان من الناحيتين المعنوية والجسدية وحرمت كل ما يمكن أن يضر به أو يؤذيه، فأقرت مبادئ أصبحت مسلمات في عالمنا المعاصر، كقرينة البراءة، والحق في السلامة

^١ قاعدة رقم ٣٧٦، مجلة المحامون، عدد ٨+٧، ٢٠٠٦، ص ١٥٦، منشور في عبد الجبار عريم،

مرجع سابق، ص ١٨٦.

الجسدية، والحق في الحياة الخاصة، وبالتالي منعت الاعتداء على هذه الحقوق وعدت أي تصرف يخل بها باطلاً حكماً.

لكن مع التطور الكبير في الإثبات الجنائي و ظهور أدلة علمية أصبح الحصول عليها متعلقاً بشخصية الفرد وجسده فقد باتت تؤثر على الإنسان من الناحية الجسدية، وخصوصاً في عمليات أخذ الخلايا من جسد المتهم لمقارنة مدى تطابق الـ DNA فيها مع الآثار في مسرح الجريمة، أو التتصت على مكالمات الفرد أو تصويره قبل أو أثناء أو بعد وقوع الجريمة للحصول على دليل يدينه، وهذا ما يؤدي إلى المساس بسلامته الجسدية والمعنوية، ولذلك سوف ندرس مدى تأثير الأدلة العلمية على الجانب المعنوي للإنسان من خلال دراسة تأثيرها على قرينة البراءة والحق في الخصوصية ومدى تأثيرها على السلامة الجسدية للمتهم.

● تأثير الأدلة العلمية على النواحي المعنوية للمتهم :

*- الأدلة العلمية وقرينة البراءة: درسنا سابقاً^١ قرينة البراءة وأهميتها واعتبارها حقاً ملصقاً بالذات الإنسانية ووجوب أخذها بالاعتبار من بداية الاشتباه وحتى النطق بالحكم، فهي تفترض اعتبار الشخص بريئاً حتى ثبوت إدانته بحكم مبرم، إلا أنه يمكن القول إن الأدلة العلمية وما تمثله من المساس بشخصية الفرد تتعارض مع هذا المبدأ، فاستخدام تحليل الـ DNA وأخذ البصمات قد يهدم هذا المبدأ، ويجري الاعتقاد بأن هناك شبهات كثيرة تدور حول الشخص

والأول لما اتخذت هذه الإجراءات ضده، والوضع نفسه حتى بعد ثبوت صحة هذا الدليل القاطع، فنحن نعتقد أن ثبوت صحته سوف يؤدي إلى معاملة المشتبه به وكأنه مجرم، ويحرمه من المميزات التي تفرضها قرينة البراءة، فالأدلة العلمية قد تهدم هذا المبدأ وتجعل معاملة المشتبه به على أساس الإدانة المفترضة له بخلاف الأدلة التقليدية التي تثير الشك حتى آخر لحظة في المحاكمة لاعتمادها على عناصر شخصية لا موضوعية.

ولكن هذا كله لا يتعارض مع مبدأ قرينة البراءة، فالأدلة العلمية وإن كانت قطعية في دلالاتها فمن الممكن أن يثار الشك حولها، والشك هنا مصدره الشخص القائم على التحليل أو آلات التحليل نفسها ومن حيث سبب وجود الدليل في مسرح الجريمة ولا يرجع ذلك إلى طبيعة الدليل، وبالتالي فهذا الأمر يبقى دائرة الشك في هذا الدليل موجودة ولو كان بشكل أضيق بكثير من الأدلة التقليدية.

**** - الأدلة العلمية وانتهاك الخصوصية:** يعتبر حق احترام الخصوصية والحق في السرية الشخصية من الحقوق المرتبطة بالشخصية الإنسانية وقد كفلت التشريعات المختلفة هذا الحق وحرمت على السلطات انتهاكه^١، ولا شك بأن استعمال بعض الوسائل العلمية الحديثة كالتنصت الهاتفية أو التصوير المرئي فيه اعتداء على هذا الحق ومساس به وكشف أسرار لا يرغب الشخص في خروجها إلى العلن، وللأسف لم تعد العوائق الطبيعية من مسافة وسواتر تعيق

^١ د. معتصم مشعشع، إثبات الجريمة بالأدلة العلمية، مجلة الشريعة والقانون، العدد ٥٦، السنة ٢٧، أكتوبر ٢٠١٢، ص ٣٥.

الاعتداء على هذا الحق^١، فمن شأن الأجهزة الحديثة أن تنتهك الخلوة التي منح الإنسان الحق في حفظها وأن تساهم في كشف أسرارها، فالتطور التقني أضاف أجهزة قادرة على التقاط الصوت والصورة ولم يعد الأمر مقتصرًا على الأذن أو العين المجردة.

وعلى الرغم من أهمية الحفاظ على الخصوصية وإسباغ القانون صفة الجريمة على فعل التنصت والتسجيل، فإن هذه الحماية ليست مطلقة، فيختلف نطاقها من عصرٍ لآخر ومن قانونٍ لآخر، وبالتالي فالمشرع خرج في بعض الحالات و قرر تجريد الشخص من هذه الحماية وفق شروط معينة و حالات محددة سلفاً في القانون^٢.

ونلاحظ هنا مصليحتين متعارضتين وهما مصلحة الفرد في حماية حياته الخاصة وحق المجتمع في حماية أمنه وسلامته واستقراره، وهنا فرض الواقع التضحية بإحدى المصليحتين على حساب الأخرى، ولكن التضحية هنا يجب أن تكون محدودة وبالقدر الكافي لحماية المصلحة الأخرى من دون إعطاء أي فرصة لاستغلالها أو استثمارها في أمورٍ تخرج عن قصد المشرع وغايته من إهدار هذه المصلحة، وقد أجمعت أغلب التشريعات بأن مصلحة المجتمع هي الأولى بالرعاية وهي التي يجب أن تتقدم على مصلحة الفرد^٣، فالضرر الذي

^١ د. معتصم مشعشع، مرجع سابق، ص ٣٦.

^٢ كوثر خالد، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين، مكتب التفسير للنشر والإعلان، أربيل، ٢٠٠٧، ص ٢١٨.

^٣ د. أحمد أبو القاسم، مرجع سابق، ص ٧٨.

سيصيب الفرد من انتهاك خصوصيته لا يقارن بالضرر الذي سيصيب المجتمع في حال التزم رجال القانون بحماية هذه الخصوصية التزاماً تاماً، ولكانت الحماية التي يُقرّها القانون تجلب السوء أكثر مما تجلب المنافع.

فلا يمكن إغفال الدور الكبير الذي من الممكن أن تقوم به هذه التقنيات من كشف الجرائم وهي في مرحلة التحضير وبالتالي إنفاذ البلاد والعباد من كارثة من الممكن أن تحدث، فهذه التقنيات ضرورية لحماية المجتمع ومن ورائه حماية أفراد من جميع الجرائم التي من الممكن أن تهدد كيانه سواء الجرائم الداخلية كعمليات القتل والسرقة أم الخارجية كالمؤامرات على أمن الدولة، وهناك كثير من الأمثلة على جرائم تم اكتشافها عن طريق استعمال هذه الوسائل، ففائدتها تفوق بدرجاتٍ مساوئها إذا استخدمت بالحد الذي وضع لها، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فلو أدّت هذه التقنيات إلى كشف أسرار الفرد فإنّ ذلك لا يؤثر عليه وخصوصاً بأنّ هذه المعلومات تبقى في إطار أشخاص محددين وهم غالباً الأشخاص المكلفون بهذه المهمة والذي يجب عليهم بل من واجبهم أن يلتزموا السرية التامة خصوصاً بالأشياء المتعلقة بعملهم.

● تأثير الأدلة الحديثة على السلامة الجسدية:

قد يتطلب الحصول على بعض الأدلة الجنائية أو إثباتها أخذ بعض العينات من جسم المشتبه به أو إجراء بعض الفحوص عليه مما قد يشكل مساساً بالسلامة الجسدية وكشفاً لأسرارٍ متعلّقةً بجسم المشتبه به وخصوصياته،

وبالتالي رأى البعض أنه لا يجوز اللجوء إليها إلا إذا وافق المشتبه به على إجراء الفحص.

فالاعتداء بالوسائل الحديثة كان نتيجة الطفرة العلمية الهائلة والتي ساهمت بشكل كبير في كشف الجريمة، فقد أصبح استخدامها يستهدف الكيان الخارجي للإنسان كمميزاته وصفاته والكيان الداخلي من خلال التحاليل والفحوص والذي من الممكن أن يؤثر على السلامة^١، فتحليل الحامض النووي يكشف الصفات الجينية للشخص الخاضع للفحص والتي من الممكن أن لا يرغب في اطلاع أحدٍ عليها أو قد يؤثر سلباً عليه وخصوصاً أنه يتضمن أخذ عينة من جسم الإنسان.

ولمواجهة هذه الانتقادات تم وضع شروط خاصة للسماح بإجراء هذا النوع من الفحص وهي^٢:

- ١- أن يكون التحليل لازماً لكشف خبايا الجريمة.
 - ٢- أن يقوم بالإجراء شخص متخصص بالقيام بهذا النوع من الإجراءات.
 - ٣- أن يتم بالقدر الذي يحقق الغاية منه وهو الإثبات فقط بدون إيذاء للشخص.
- ولكن أثناء التطبيق ظهرت مشكلة وهي في حالة امتناع الشخص عن إجراء الفحص متذرعاً بمبدأ معصومية الجسد، فهنا اتخذت التشريعات عدة حلول لذلك^١:

^١ نسمة بطيحي، مرجع سابق، ص ٧.

^٢ نسمة بطيحي، مرجع سابق، ص ١١.

١- منع إجبار الشخص على إجراء الفحوص والتحليل دون أن يترتب عليه أي ضرر من ذلك.

٢- إجبار الشخص على الخضوع للتحليل عن طريق:

أ- فرض عقوبات جزائية قياسية على حالة رفض أخذ عينة من دم الإنسان في حالة مخالفة المرور.

ب- عدم فرض أي عقوبات على الشخص الراض لل فحص وترك الأمر للقاضي لتقدير الوضع.

ج- إجبار الشخص على القيام بالتحليل بدون موافقته شريطة أن يتم ذلك وفق القوانين الطبية وعدم الإضرار بصحته.

ونحن نرى ضرورة إجبار الشخص على الخضوع للتحليل انطلاقاً من المبدأ الذي ناقشناه سابقاً وهو المفاضلة بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة للفرد ووجوب تغليب المصلحة العامة، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإن هذه الاختبارات لن تؤثر على سلامة الشخص الخاضع لها إلا في حالات قليلة وشبه معدومة، فليس من المعقول العدول عنها لمجرد الخوف من تأثيرها فقط، والشخص البريء سوف يقوم بكل شيء لإثبات براءته، وغالباً لن يتخلف عن هذا الفحص إلا الشخص الذي يخشى من أن يكتشف أمره بنتيجته، وبالتالي

^١ د. عبد العزيز الغشام، الاختبار الطبي ودور الطب الشرعي في تحديد نسبة السقوط، منشور على الرابط،

http://www.ism-justice.nat.tn/ar/for_continue/expertise-medicale.pdf، تاريخ

الاطلاع ٢٠١٥/٦/٦.

فالاحتجاج بحرمة الجسد ليس ذا أهميّة في نظرنا إلا بهدف الهرب من كشف الحقيقة وبمحاولة التمسك بالمبدأ بمعناه المطلق دون أي أسباب موضوعية.

وبعد أن أخذنا فكرةً عن الأدلة العلمية وكيفية تحصيلها ودور الخبرة في ذلك، والضوابط التي يجب على القاضي اتباعها عند تحصيلها، كان لابدّ من التعرض لأهم الأدلة العلمية ودراسة دورها في القضايا الجزائية.

الفرع الثاني: السلطة المحدودة في تقدير الأدلة العلمية

كما بينا سابقاً فالنّظور العلمي أفرز أدلّةً جديدةً تميزت بالدّقة الشديدة والموضوعية والحيادية وهذا ما افتقدته الأدلّة التقليدية، حيث تتميز الأدلّة الحديثة بإعطائها صورةً واضحةً و يقينيةً عن الواقعة التي تدلّ عليها وهذه الصورة صورةً موضوعيةً نابعةً من طبيعة الدليل ذاته لا من الشخص الذي يقوم بإظهاره، فالشّهادة تتميز بطبيعة شخصية وهي تقدير الشخص للحادثة الواقعة أمامه وهذه النظرة قد تخطئ وقد تصيب عن قصدٍ أو غير قصدٍ، أمّا الأدلّة الحديثة كالבصمة الوراثية فهي تدلّ بشكلٍ صريحٍ وواضحٍ لا يقبل الشك على الشخص المتعلقة به بصورةً موضوعيةً لا خطأ فيها.

ويمكننا أن نجمل أسباب استخدام التقنيات الحديثة في الإثبات وهي^١:

^١ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ٣٦٦-٣٦٧.

١- إن هذه الأساليب هي نتيجة التطور الذي طال جميع نواحي الحياة البشرية، فكان لابد لرجال التحقيق والقضاء من الاستفادة من هذه الأساليب لأنها ستشكل لهم رافداً غنياً بالأدلة.

٢- إن استخدام هذه الأساليب لا يتم إلا بعد وقوع الجريمة وبشرط وجود قرائن ودلائل على الشخص الذي من الممكن أنه ارتكبها فهي لا تصيب الحرية الشخصية بسوء.

٣- حياديتها وعدم انحيازها إلى شخص معين، فهي دلائل موضوعية تعطي صورة واضحة عن الواقعة و لا تتأثر بأية عوامل داخلية كانت أم خارجية، بعكس الشهود أو أطراف الدعوى أو حتى المحقق نفسه فقد يتأثر بالجريمة ويتخلّى عن حياديته إما بسبب مصلحة ما أو وجود صداقة أو عداوة مع الشخص أو بسبب فضاة الجريمة فيمكن أن يتخذ موقفاً خاطئاً من المتهم.

ونتيجة لهذه الأسباب وبالمقارنة مع الأدلة التقليدية كان لابد أن يؤثر ذلك على تقدير القاضي لهذه الأدلة، فلا يمكن أن نقول بحالٍ من الأحوال أن تأثير الأدلة التقليدية في ضمير القاضي يماثل تأثير الأدلة الحديثة وإن كان القانون قد وضع لهما أثراً واحداً وأعطى القاضي سلطة واسعة في تقديرهما، إلا أن الواقع العملي والطبيعة الموضوعية -المستندة إلى آخر إنجازات العلم- للأدلة الحديثة فرض واقعاً جديداً جعل القاضي يتعامل معها بنوع من الأمان والاطمئنان ويسلم بما جاءت به بل ويقدمها على الأدلة التقليدية، ولكن هل هذا يعني بأن على القاضي التسليم بما جاءت به هذه الأدلة من غير مناقشة؟

حيث تقتصر مهمته على الأخذ بتقارير الخبراء التي درست هذا الدليل باعتبار هذا الخبير مختصّ بهذه المسألة وهل يؤدي ذلك إلى تحوّل عملية الإثبات من يد القاضي إلى يد الخبير؟

إنّ قبول الأدلة الحديثة متعلّق بمعايير عديدة فليس كلّ دليل جديد مقبول ويجب الأخذ والتسليم بما جاء به وهذه المعايير هي:

١- معيار قبول الدليل من الناحية الفنية.

٢- معيار قبول الدليل من الناحية القانونية.

١- معيار قبول الدليل من الناحية الفنية: إنّ المشكلة الأساسية التي تواجه القاضي عند الأخذ بالدليل المستمد من التقنيات الحديثة هي مشكلة ذات طابع فنيّ وتتخلص بمدى صحّة وقطعية هذه الأدلة ودرجة الخطأ والصواب فيها لتحديد إمكانية استخدامها من عدمه، وكحلّ لهذه المشكلة وضع الفقهاء شرطين يجب أن يتوافرا في التقنية ليصحّ الاعتماد عليها، وهذان الشرطان هما:

- أن تحوز التقنية إجماع العلماء لا البعض منهم.

- أن يتمّ الاستعانة بالخبراء المختصين، وهنا لا يلزم اللجوء إلى الخبير إلّا إذا كانت طبيعة الدليل تتطلب خبرة كبيرة^١.

٢- معيار قبول الدليل من الناحية القانونية: يجب أن يتم الحصول على الدليل بشكلٍ قانوني، أي يجب أن تتوافر فيه الشروط التي نصّ عليها القانون وأهمّها

^١ نسمة بطيحي، مرجع سابق، ص ٧١-٧٢.

الشرعية وعدم الاعتداء على الحريات الفردية، وبالتالي يجب استبعاد أي تقنية تخالف القانون ولو كانت قطعية الدلالة^١.

ونتيجة لذلك رفضنا اعتبار الأدلة الناتجة عن تحليل المعدة وجهاز كشف الكذب من الأدلة الحديثة لعدم الإجماع عليها^٢.

ونتيجة هذه الاعتبارات ولأهمية الأدلة الحديثة ودورها الكبير في العصر الحديث في حسم كثير من القضايا سوف نقوم بدراستها ودراسة دورها في القضاء وتقدير القاضي لها وسوف نقسمها إلى قسمين:

أولاً: الأدلة العلمية من منظور بيولوجي.

ثانياً: الأدلة الناتجة عن التطورات التقنية (التحليل الفيزيوكيميائي و الإشارة).

أولاً: الأدلة العلمية من منظور بيولوجي

يمكن تعريف الأدلة العلمية البيولوجية بأنها أدلة متعلقة بجسم الإنسان ذاته، فهي ذات علاقة لصيقة بشخصية المجرم، وهي تنتج عن ملامسته لسطح في مسرح الجريمة أو سقوط أي من خلايا جسمه فيها ولا يكون له الوقت الكافي لإزالتها^٣.

^١ نسمة بطيحي، مرجع سابق، ص ٧٣-٧٤.

^٢ ص ٣٦.

^٣ أهمية الدليل العلمي في التحقيقات الجنائية، مرجع سابق،

وسوف نتحدث هنا عن البصمات بشكلٍ عامٍ وعن بصمة الحامض النووي الـ DNA.

١- البصمات

تعرّف البصمات بأنّها خطوطٌ بارزةٌ في بشرة الجلد تجاورها منخفضاتٌ وتعلو الخطوط البارزة فتحات المسام العرقية، وتتخذ هذه الخطوط أشكالاً متنوعةً ومتميزةً من شخصٍ لآخر تترك طبعتها على الأسطح التي تلامسها^١.

تتكون البصمات في الشهر السادس من الحمل و تظلّ طيلة حياة الإنسان حتى وفاته، وهي تتميز عند كلّ شخصٍ بالنسبة للآخر، و مع أنّ البصمات من الممكن أن تتشابه و لكن من المستحيل أن تتطابق^٢.

ومن مميزات البصمات أنّها لا تتأثر بالحروق أو بزيادة العمر أو الأمراض الجلدية، وقد أجرى العالمان (لوكارو) والدكتور (رينكوسي) تجارب على البصمات أكدت صحّة هذه الحقيقة حيث عرّضا رؤوس الأصابع إلى تأثير الماء الفاتر والدّهن المقلّي و الضغط عليها بالصفائح المعدنية الحامية فوجدوا

^١ دلال جمال، البصمات، منشور على الرابط، <http://www.droit-dz.com/forum/showthread.php?t=9916>، تاريخ الاطلاع

٢٠١٣/٤/١٣.

^٢ دلال جمال، البصمات، منشور على الرابط،

http://www.beatona.net/CMS/index.php?option=com_content&view=article

http://www.beatona.net/CMS/index.php?option=com_content&view=article&id=305&Itemid=84&menuid=&lang=ar، تاريخ الاطلاع ٢٠١٦/١/٢٦.

^٣ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ١٠٩.

أنّ التّخريب يطال الطبقة السطحيّة من البشرة دون الداخلية و تعود هذه الطبقة إلى حالها بعد الشفاء^١.

فالكشط الخارجيّ للبصمات لا يؤثر عليها ولكن إن وصل الكشط إلى الطبقات الداخلية للجلد فهنا من الممكن أن يؤدي إلى تعذر ظهور البصمات و يحصل ذلك في حالة الحروق الكبيرة التي تصل إلى الطبقة الداخلية، و هذه الطريقة قد يلجأ إليها بعض المجرمين لإزالة دليل ضدهم، فقد عمد سارق في شيكاغو على حرق أطراف أصابعه فحرم الشرطة من إجراء المقارنة بين بصمته والبصمات التي عُثِرَ عليها في مسرح الجريمة^٢.

ومن هنا يمكن ذكر أهميّة بصمات الأصابع كما يلي^٣:

١- الاستدلال على سوابق المجرمين و الجرائم التي ارتكبوها سابقاً، فكثير من الدّول تحتفظ للمجرمين السابقين بصورةٍ عن بصماتهم و تقارن عند وقوع الجرائم بين ما هو محفوظ لديها و البصمات التي ترفع من مسرح الجريمة، فإذا تطابقتا فهذا دليلٌ قاطعٌ على وجود الشخص في مسرح الجريمة و خصوصاً إن كان من النّاس الذين لا يترددون كثيراً على هذا المكان.

٢- معرفة شخصية المجني عليه إذا تشوهت الجثة أو إذا كانت الجثة مجهولة.

^١ د. سلطان الشاوي، علم التحقيق الجنائي، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٩-١٩٧٠، ص ١٦.

^٢ Stephanie Wastom, How Fingerprinting Works,
<http://science.howstuffworks.com/fingerprinting6.htm>,

تاريخ الاطلاع ٢٠١٣/١٢/١

^٣ د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، من ص ١١٠ إلى ص ١١٣.

- ٣- تحديد هل صاحب البصمة من المشتبه بهم أم لا.
- ٤- وقد تساعد البصمة على معرفة الحالة الصحية للشخص، فبعض الأمراض قد ظهر آثارها على البصمات كالجذام.
- ٥- تساعد البصمات على معرفة سن صاحبها بشكلٍ تقريبيٍّ، فالبصمات تنمو مع نمو الجسم و قد أثبت وجود تناسب طرديٍّ بين نمو الإنسان و حجم بصمته، وهذا ما يساعد على تضيق دائرة الاتهام و استبعاد المشتبه بهم الذين لا تتناسب أعمارهم مع حجم البصمة.
- ٦- و تفيد البصمات أيضاً في معرفة عدد الجناة حيث أنّ وجود عددٍ من البصمات لا تتطابق مع بعضها في مسرح الجريمة يعدّ دليلاً على تعدد المجرمين، و هذا ما يساعد القاضي في حالة إلقاء القبض على أحد المنفذين للجريمة وادعائه بأنّه ارتكب الجريمة لوحده فهذه القرينة تفتح الطريق أمام القاضي للتوسع في التحقيق و اكتشاف بقية المجرمين وبالتالي تطبيق العقاب عليهم جميعاً.
- ونتيجةً لمميزات البصمات من أنّها تختلف بين شخصٍ وآخر، فقد رأى علماء القانون أن يستفيدوا من هذا الأمر في كشف الأشخاص الذين دخلوا إلى مسرح الجريمة في فترة وقوعها، و تزداد أهميّة هذه الطريقة إذا كانت البصمات التي عثر عليها لا تعود لأشخاصٍ عادةً ما يتواجدون في هذا المكان فتشكل هذه البصمات دليلاً قوياً على أنّ الشخص هو من قام بهذا الفعل.

ويتم التأكد من ذلك عن طريق إجراء مقارناتٍ بين بصمات الشخص المشتبه به والبصمات الموجودة في مسرح الجريمة وذلك لإيجاد عددٍ من النقاط

المتشابهة بين البصمتين، و كلما زاد عدد هذه النقاط كلما كانت هذه البصمة تعود للمشتبه به^١.

وتتأثر قدرة الوصول إلى الاستنتاج الصحيح من خلال جودة الانطباعات فيتم تحديد إن كانت تعود لنفس المصدر^٢، وبالتالي من الممكن أن يساعد ذلك على تشكيل قرينة قوية ضد صاحب البصمة و خاصة في حالة إنكاره لوجوده في مسرح الجريمة وتستطيع المحكمة بذلك أن تحمله على الاعتراف بها ولكن لا يمكن القول بأنه مرتكب الجريمة إلا إذا وجدت البصمات على أماكن معينة متعلقة بالفعل الجرمي كسلاح الجريمة مثلاً.

إنّ للبصمات قيمة اثباتية قاطعة لاستنادها إلى أساس علمي و يقين إحصائي، وبالتالي فهي تدلّ دلالة قطعية على وجود صاحب البصمة في مكان الجريمة بشكل أكيد، وهنا على صاحب البصمة أن يفسر بشكل مقنع سبب وجود بصمته في مسرح الجريمة، فإن لم يقدر على إثبات ذلك ولم يكن هناك دليل آخر يخالف ما جاء به هذا الدليل بالعقل والمنطق فهنا يعتبر الدليل دليلاً علمياً قاطعاً يستخدم في إثبات الجريمة^٣.

¹ John Kaman, Scientific Evidence in Criminal Cases, www.avvo.com/legal-guides/ugc/scientific-evidence-in-criminal-cases, تاريخ الاطلاع ٢٠١٣/١٢/١.

² Fingerprint, www.fingerprintidentification.net/sitebuildercontent/sitebuilder/objectiveorsubjective.pdf, تاريخ الاطلاع ٢٠١٣/١٢/١٢.

^٣ د. جمال محمود البدر، الاساليب العلمية والتقنية ودورها في الإثبات الجنائي، بحث منشور في كتاب الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٨، ص ٢٧.

ونحن نؤيد هذا الرأي بشكل كبير ونفصل أيضاً في هذا الأمر فنرى بأنه في حال وجود بصمات في مسرح الجريمة نكون أمام حالتين:

- ١- وجود البصمات في أماكن مختلفة من مسرح الجريمة دون وجودها على آلة ارتكاب الجريمة أو على الشيء الذي وقع عليه الجرم.
- ٢- وجود البصمات على آلة ارتكاب الجريمة أو الشيء الذي وقع عليه الجرم.

في الحالة الأولى نعتقد بأن البصمات تعتبر هنا بمثابة قرينة على وجود المتهم في مسرح الجريمة ومشاركته المحتملة في ارتكابها، وبالتالي فهي تحتاج إلى أدلة أخرى لتثبتها و تدعمها و لا يجوز للقاضي أن يستند هنا على البصمات لوحدها للحكم في الدعوى مع وجوب أن يفسر المتهم أسباب وجود بصماته في مسرح الجريمة وخصوصاً إذا لم يكن من المترددين عليه، و يمكن للقاضي أن يتخذ هذه القرينة للتضييق على المتهم و دفعه إلى الاعتراف و لكن إذا اتخذ القاضي هذه القرينة كدليل للإدانة فيكون حكمه ناقصاً و واجباً نقضه.

أما الحالة الثانية فوجود بصمات المتهم على آلة ارتكاب الجريمة وعلى الجسم الذي وقع عليه الجرم كجسم المجني عليه أو مكان السرقة، فنعتقد أن هذا يعتبر دليلاً قوياً لإدانته، فمن المستحيل نقل بصماته إلى هذا المكان بأي طريقة و بالتالي هذا دليل كاف لإدانته، وينقل هنا واجب نفي التهمة إلى كاهل المتهم عن طريق تفسير سبب وجود بصماته في هذه الأماكن، و إذا لم يستطع أن يقدم تفسيراً مقنعاً فعلى القاضي الحكم بإدانته، و لكن يجب التأكيد هنا أن

الشخص ليس من المترددين الدوريين على مسرح الجريمة أو من المستعملين لأداة الجرم، كأن يكون من سكان المنزل الذي وقع فيه الجرم أو يتردد على المكان الذي وقعت فيه السرقة.

٢ - الحامض النووي (DNA):

لقد حققت العلوم الطبية تطوراً كبيراً في النصف الثاني من القرن العشرين والسنوات التي لحقته، فقد تم اكتشاف حقائق و أسرار كثيرة تتعلق بجسم الإنسان و مميزاته، و اكتشفت خصائص للجسم البشري لا تميّزه على غيره من الكائنات فحسب بل تميّز كل إنسان عن آخر، و يُعدُّ اكتشاف الخريطة الجينية أو الحامض النووي (DNA) ثورةً كبيرةً فتحت أمام العالم مجالات واسعة وساعدت في كشف غموض كثير من الأشياء و إيجاد حلول لمسائل كانت غير قابلة للحلّ قبل اكتشافه، فقد ساعد اكتشافه على حلّ مسألة النسب التي كانت من أعقد المسائل، حيث أصبح بالإمكان تحديد والد الطفل في حال اختلف على نسبه، أو إيجاد أهل طفل ضائع عن طريق استخدام هذه التقنية، وقد أدرك رجال القانون والعلم الجنائي أهميّة هذا الاكتشاف، فسعوا إلى تطبيقه في حلّ كثير من الجرائم التي كانت تسجل ضد مجهولٍ لعدم وجود اعترافٍ أو شهادةٍ عليها، و بالتّالي ضياع حقوق كثيرٍ من الناس و عدم نيل الجاني العقاب المناسب، و لكنّ الأمر تغير منذ اكتشاف الحامض النووي (DNA)

وتطبيقه في المجال القضائي^١، وخصوصاً أنّ الوصول إلى المجرم لا يحتاج إلاّ لبعض خلايا من جسمه أو نقطة من دمه أو شعرة تسقط منه ليتمّ تحليلها ومعرفة الشخص الذي تعود إليه، وهذا كله يعود إلى ما تتميز به البصمة من خصائص ومنها^٢:

١- الثبات و عدم التغيير حيث تبقى البصمة واحدة لا تتغير مثلها مثل بصمة الإصبع.

٢- عدم انطباق بصمتين و هي من الميزات الفريدة، فلكلّ منا بصمته الوراثية التي تميزه عن الآخرين والتي يمكن أن تتشابه مع أقاربه و لكن من المستحيل أن تتطبق و هذا ما يجعلها دالة دلالة قطعية على صاحبها.

٣- تطابقها في جميع خلايا الجسم بالنسبة للشخص الواحد، فالبصمة متطابقة في الدّم و جذور الشعر و العظام.

ويمكن استخدام الحامض النووي في اكتشاف المجرمين بإحدى طريقتين^٣:

^١ سنة ١٩٨٣ و لأول مرة تم اعتماد (DNA) في علم الإجرام كوسيلة في التعرف على الأشخاص فلكل شخص منا تركيبة وراثية مميزة و لا يحتاج الحصول عليها إلا لآثار صغيرة جدا تحمل خلايا حية، كوثر خالند، مرجع سابق، ص ٣٠٣-٣٠٤.

^٢ د. عبد العزيز خنفوسي، البصمة الوراثية ودورها في مجال الإثبات الجنائي، http://droitagadir.blogspot.com/2013/07/blog-post_8332.html، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٧/٢.

^٣ Using DNA to solve crimes, www.justice.gov/ag/dnapolicybook_solve_crimes.htm، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٧/٢.

١- في حالة التعرف على المشتبه به ثم مقارنة بصمته الوراثية مع البصمة التي وُجدت في مسرح الجريمة، وتساعد هذه المقارنة على اكتشاف مدى علاقة الشخص بارتكاب الجريمة.

٢- محاولة إيجاد المشتبه به عن طريق مقارنة النتائج بقواعد بيانات الحمض النووي.

وقد جرى خلاف بين الفقهاء على اعتبار الحامض النووي دليلاً قاطعاً أم مجرد قرينة تحتاج إلى أدلة أخرى في الدعوى، وانقسموا إلى ثلاثة آراء^١:

يرى الرأي الأول بأن البصمة الوراثية تعتبر حجة قاطعة وقرينة كاملة وذلك لأن نتائجها تعطي نسبة نجاح ١٠٠/١٠٠.

أما الرأي الثاني فاعتبرها قرينة ظنية تخضع لتقدير المحكمة، وحبثهم بذلك بأن قضايا فحص الدم و الحامض النووي مختلف فيها.

أما الرأي الثالث فيرى بأنها قرينة قوية لا تُقدّم على أي دليل آخر و لا يحكم بموجبها إذا كانت وحيدة في الدعوى، و يرجع عدم تأثيرها إلى اقتناع القاضي بأن إجراء التحاليل البيولوجية يتم في غيابه وعدم مشاهدته بعكس الأدلة الأخرى كالشهادة و الاعتراف، وعدم ثقة القاضي بتجرد و حيادية القائمين على هذا التحليل.

^١ د. عبد العزيز خنفوسي، مرجع سابق، <http://droitagadir.blogspot.com/2013/07>

[/blog-post_8332.html](http://blog-post_8332.html)، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٧/٢.

ونحن نرى هنا بأن البصمة الوراثية هي قرينة قاطعة يمكن الحكم بموجبها وهي أصدق القرائن لأنها تعتمد على أسس موضوعية، وإذا أردنا الأخذ بالنقد الموجود في الأسباب السابقة لما أمكن الاعتماد على أي دليل أو قرينة لبناء الحكم عليها، فيمكن إيجاد آلاف الانتقادات لوسائل الإثبات الأخرى و بالتالي ندخل في تشكيكٍ وغلوٍ لا فائدة منه فلا يمكن للدليل أن يحقق نسبة مائة بالمائة و لكن نعتقد أن البصمة الوراثية هي أقرب الأدلة إلى الكمال.

ولقد رأى كثير من الباحثين بأن للبصمة الوراثية تأثير كبير على رجال التحقيق والحكم إلى حد يصل إلى إلغاء السلطة التقديرية للقاضي الجزائي وذلك لما تتمتع به من موضوعيةٍ و يقينيةٍ وبالتالي تهديد مبدأ القناعة الوجدانية، حيث تضع القاضي أمام أمرين فإما أن يقبلها كما هي لعجزه عن تكييفها ومناقشتها باعتبارها تعتمد على الأسلوب العلمي وعلى التقنيات العلمية التي لا خبرة له فيها، أو أن يرفضها و يتبع اقتناعه الشخصي وهنا يكون قد وقع في تناقض، أولاً تناقضه مع حجية الدليل وقطعيته، وثانياً تناقضه مع نفسه لأنه عندما لجأ إلى فحص البصمة سلم بعدم قدرته على التقدير دون مساعدة من الخبير وبالتالي استبعاد ما تدل عليه البصمة يجعله متناقضاً في قراراته^١.

ونحن نرى و على الرغم مما تتمتع به البصمة من قوةٍ و قدرتها على حل أغلب القضايا التي توجد فيها فإنه من المستحيل الجزم بأن الخطأ لا يمكن أن يصيبها، ولكن باعتقادنا إن الخطأ الذي يمكن أن يقع يرجع إلى الشخص الذي

^١ توفيق سلطاني، مرجع سابق، ص ١٦٠.

قام بفحصها أو الظروف التي أحاطت بها مع احتفاظنا بتأييدنا الكبير لها ولدورها الكبير في مختلف القضايا.

من الأخطاء الشائعة منها ما يتعلّق بمسرح الجريمة و منها ما يتعلق بالمعمل الجنائي^١:

١- في مسرح الجريمة: إنّ المعامل الجنائية غالباً ما تحصل على الأثر من مسرح الجريمة، و لكن هذا الأثر قد يتعرّض لتلوثاتٍ بيئيةٍ كالرطوبة والحرارة أو يتم الحصول عليه بطريقةٍ خاطئةٍ تفسده أو يتعرض للغش من قبل الجاني (إلقاء شعرة لشخصٍ آخر غير الجاني في مسرح الجريمة).

٢- المعمل الجنائي: يقع الخطأ هنا من فساد العينات و عدم صلاحيتها أو التبديل بينها أو الخطأ البشري الناتج عن سوء استخلاص النتيجة، ومن الممكن أن يكون الأمر مقصوداً.

ولكن على الرغم من المحاذير السابقة إلّا أنّه من الممكن اعتبار البصمة الوراثية حجةً قاطعةً مع عدم التسليم المطلق بنتائجها قبل اختبار الموضوعية والوقوف على الأجهزة و الخبراء الذين قاموا بفحصها للتأكد من كفاءتهم، ويجب إجراء اختبار الموضوعية عن طريق إجراء اختبارين لعينتين مختلفتين بحيث يجب أن تتطابقا في النتيجة، و يجب أن تتوافر الخبرة في من يجري الفحص أي أن يكون من الخبراء الاختصاصيين و ليس مجرد شخصٍ مبتدئٍ، ويجب أن يكون من يقوم بالاختبار يتمتع بالحيادية و الموضوعية، فلا تكون له

^١ طرق الإثبات الجنائي، منشور على الرابط، www.djelfa.info/vb/showthread.php?t=252515

مصلحة في نتيجة الاختبار ولا يكون ذا علاقةٍ بأحد أطراف الدعوة سواءً صداقةً أم عداوةً، ويجب أن توضع آلية واضحة لمنع الاحتيال والغش والاختلاط والتلوّث بين العينات^١.

وفي النهاية لا يمكن إنكار أنّ بصمة الحمض النووي أصبحت من الأدلة الأساسية في الكشف عن الجرائم و اكتشاف هوية المجرمين، ونعتقد بأنّها يجب أن تحتلّ المركز الأول في أي قضيةٍ و أن تقدّم على جميع القرائن و الأدلة الأخرى، ولكن نهيب بالقضاء اللجوء إلى تحليل البصمة الوراثية للأثار الموجودة في مسرح الجريمة عند خبيرين مختلفين في معملين مختلفين و ذلك لتفادي وقوع الخطأ في الاستنتاج و بالتّالي بناء الحكم على أسسٍ غير صحيحة.

ثانياً: الأدلة الناتجة عن التطوّرات التّقنية (التحليل الفيزيوكيميائي و الإشارة)

إنّ الطفرات العلمية الكبيرة التي شهدها العالم في القرن الماضي أرخت بظلالها على كل نواحي الحياة و دخلت التكنولوجيا بقوةٍ إلى صلب حياتنا اليومية حيث أصبحت ترافقنا على مدار نشاطنا اليومي، و كان لذلك آثارٌ إيجابيةٌ و آثارٌ سلبيةٌ، فقد ساهمت هذه التكنولوجيا في تحسين حياة الناس

^١ رقية شوكت، وسائل إثبات النسب بالطرق الحديثة، منشور على الرابط،

<http://fiqh.islammessage.com/NewsDetails.aspx?id=6247>، تاريخ الاطلاع

وتسهيل أمورهم، و لكن في الجانب الآخر فقد شكلت مجالاً خصباً لأصحاب النفوس الشريرة في استخدامها لإيذاء الناس و السعي لتحقيق مصالحهم.

ولحداثة هذه التقنيات فقد واجه القضاء مشكلةً في إثبات الجرائم التي تقع عليها أو التي تقع بواسطتها، وقد جرى خلافٌ كبيرٌ حول تطبيق القواعد التقليدية عليها، وهذا ما أثار جدلاً تشريعياً كبيراً، ولذلك سوف ندرس أهمية استعمال هذه التقنيات كأدلةٍ لإثبات الجرائم و مدى تأثيرها على القناعة الوجدانية للقاضي، وسوف نتعرض هنا إلى تأثير التسجيل الصوتي و الصوري في إثبات الجرائم (المراقبة الإلكترونية) أولاً والأدلة المعلوماتية ثانياً.

١- أدلة المراقبة الإلكترونية (تسجيل الصوت والصورة): لقد أثرت التقنيات الحديثة على حياة الإنسان بشكلٍ عامٍ و سهّلت عليه الكثير من الأمور التي كانت صعبةً قبل اكتشافها، فالأجهزة الإلكترونية قصرت المسافات بين البشر و سهّلت التواصل بينهم، فبإمكان أي شخصٍ منا أن يتواصل مع شخصٍ آخر في العالم عن طريق الهاتف ولو كان يبعد عنه آلاف الكيلومترات، كما ساعدت اكتشاف الكاميرات والتصوير الناس على توثيق أجمل لحظاتهم و تم استخدامها لحماية الأملاك والمتاجر، فحلت هذه الأجهزة محل البشر في المراقبة والحماية. وكان لا بدّ للقضاء من استخدام هذه التقنيات لكشف الجرائم و إثباتها، وخصوصاً بأنّ هذه التقنيات قد تتغل اعتراف المتهم أو مراحل تخطيطه للجريمة أو تكون وسيلةً لارتكابها أو لإثباتها إما صوتاً فقط أو صوتاً وصورةً، فكان لا بدّ من دراستها و دراسة كيفية استخدامها لإثبات الجرائم و تأثيرها على القضاء.

يقصد بالتسجيل الصوتي: هي العبارات أو الدلالات التي تتضمن معلومات معينة بصرف النظر عن لغة تداولها^١، وتتعلق هذه المعلومات إما بالاعتراف بارتكاب جريمة ما أو معلومات عن جريمة ارتكبت أو قد تشكل وسيلة لارتكاب الجريمة، كجريمة القدح و الذم.

أما التسجيل الصوري فهو تسجيل لواقعة قد حدثت سابقاً توضح الوقائع التي تجري في مجال عمل الآلة بالصوت والصورة حيناً والصورة فقط أحياناً أخرى.

و قد اختلف الفقهاء بجواز التسجيل من عدمه و انقسموا إلى ثلاثة آراء:

- أ- الأول يراه إجراءً صحيحاً للأسباب التالية^٢:
- لا يحظر على المحكمة استعمال التقدير العلمي في كشف الجريمة.
- التسجيل ضروري لاكتشاف بعض الجرائم الهامة التي تضر المجتمع ككل ومصلحة المجتمع أولى بالرعاية من مصلحة الفرد.
- أن يتم التسجيل إما برضاء الفرد أو بعدم انتهاك حرمانه كالتسجيل في المكالمات الخاصة.

ب- الاتجاه الثاني يرى الإجراء باطلاً و لو تمّ بعد إذن القضاء للأسباب التالية^٣:

^١ رائد الأزيرجاوي، مرجع سابق، ص ١٠٣.

^٢ د. محمد عابدين، مرجع سابق، ص ٦٥-٦٦ و د. مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص ١٨٧.

^٣ د. مصطفى العوجي، مرجع سابق، ص ١٨٧ و د. عبد الله بالحاج، التنصت الهاتفية بين حرمة الحياة الشخصية و مشروعية الإثبات الجنائي، منشور على الرابط،

<http://www.startimes.com/?t=22735957>، تاريخ الاطلاع ١٢/١٢/٢٠١٣.

- التناقض بين مبدأ حرّية الإثبات و أحكام الدستور التي تعطي حصانة للحياة الخاصّة.
- إنّ التقاط المكالمات لا يختلف عن التحايل على المجرم لأخذ اعترافٍ منه بالجريمة.
- التعارض بين شفوية المرافعة و حق الخصوم في مناقشة الأدلّة و بين التقاط المكالمات.
- الخوف من أن يصبح اللجوء إلى هذا الأسلوب عادةً متبعةً في جميع القضايا، وهذا ما قد يؤدي بالقاضي إلى الحكم وفق ما ينصّ عليه التسجيل، وهذا ما يتعارض مع مبدأ حرّية القناعة.
- إمكان تعارض التسجيل مع قرينة البراءة.
- إزعاج أسس الحياة العامة ويقود الناس للحذر من بعضهم البعض والابتعاد عن الحياة الاجتماعية ويظلّ المواطن خائف من سلطة الدولة وتحكمها.

ج- الموقف الوسط أجاز التسجيل و ذلك لحماية المصالح الحيوية العليا للدولة ولكن يجب أن يكون ذلك ضمن حدودٍ واضحةٍ و حالاتٍ محدّدةٍ مع ضمان حماية الأفراد من التجاوزات التي من الممكن أن تقع و هذا ما يلزم وجود حالة الضرورة^١.

ونحن نعتقد بأنّ هذا الإجراء صحيحٌ و يجب الأخذ به لأنّ أمن المجتمع و حمايته أهمّ بألف مرّةٍ من الفرد وحقه في حياته الخاصة، ولا نعتقد بأنّ مثل

^١ د. عبد الله بالحاج، مرجع سابق، <http://www.startimes.com/?t=22735957> ، تاريخ

هذه التسجيلات قد تسيء إلى الفرد طالما تعلّقت بجريمة معينة، وطالما أنّ هذه التسجيلات لن تعرض على العامة إلاّ بالقدر اللازم لإثبات الجريمة، وخاصةً أنّ الاطلاع عليها سينحصر بأشخاص معينين وهم رجال القضاء الذين من واجبات عملهم الحفاظ على سرية التحقيق و المعلومات التي يحصلون عليها سواءً المتعلقة بالجريمة أم التي يطلعون عليها عرضاً من خلال سيرهم في التحقيقات، والتسجيلات المقصودة هنا هي التسجيلات التي تسجل بعد ارتكاب الجريمة و رفع الدّعى وضمن المرحلة التي يسعى فيها رجال القانون إلى التسجيل للحصول على اعترافٍ أو معلوماتٍ عن الجريمة، أمّا التسجيلات السابقة على وقوع الجريمة فنعتقد بأنّها صحيحةٌ و لا تشكل اعتداءً على حياة الناس وفي الأغلب فمن الممكن أن تكون الإثبات الوحيد على ارتكاب الجريمة، مثال الشتم عن طريق الهاتف.

والتسجيل الصوتي أو الصوري قد يتمّ قبل أو أثناء ارتكاب الجريمة أو بعد رفع الدّعى، فيتمّ قبل أو أثناء ارتكاب الجريمة و ذلك بتسجيل حديث المتهم عن نية ارتكابها أو اعترافه بها أو ذكره معلوماتٍ متعلّقةً بها، أو يتمّ عن طريق تسجيل صوتي له وهو يحضر لارتكاب الجريمة أو ينفذها، و قد يتمّ بعد ارتكاب الجريمة وذلك بتسجيل اعتراف الشخص بارتكابها أو مكان إخفاء الجثة أو المسروقات أو تسجيلٍ صوتيٍّ له وهو يخفي نتائج جريمته أو يحاول القيام بأعمالٍ لطمس معالمها.

والتسجيل اللاحق يجب أن يتوافر فيه شروطٌ معينةٌ لأنّه يتمّ عن طريق القضاء إلاّ إذا جرى بشكلٍ عفويٍّ و بدون قصدٍ كتسجيل كاميرا في شارعٍ معينٍ

لأحداثٍ جرت فيه أو تسجيلٍ اعترافٍ بالجريمة من دون قصد أخذ هذا الاعتراف، و الشروط هي^١:

- ١- أن تكون الجريمة وقعت بالفعل و ذات أهمية.
 - ٢- يجب أن تكون لمراقبة المحادثات فائدة في ظهور الحقيقة.
 - ٣- أذن القاضي بإجراء التسجيل و يجب أن يكون الإذن محدداً و مسبباً.
 - ٤- وجود قرائن قوية على ارتكاب الجريمة من قبل الشخص المستهدف من التسجيل.
 - ٥- أن يكون المتهم أحد طرفي المكالمة التي يجري تسجيلها.
 - ٦- تحديد مدة معينة للتسجيل فلا تطول لفترة كبيرة.
- وقد رأى البعض أنه يجب الحذر من التسجيل الصوتي لأنه قد يتم التلاعب به بزيادة أو إنقاص الكلام مما يغير طبيعته تماماً، كما قد تتشابه الأصوات أو تتم عملية غشٍ حيث يتم التلاعب بالأصوات باستخدام أجهزة أو عن طريق التقليد، فلا يوجد تأكيدٌ بصدور الحديث عن المتهم^٢.

في مجال التصوير الصوري هناك احتمال التركيب بين الصور بمكانين مختلفين بطريقة الدبلجة^٣، حيث من الممكن تطبيق رأس إنسانٍ لجسم إنسانٍ

^١ عبد المعطي أحمد، شروط التسجيلات الصوتية، منشور على الرابط،

<http://digital.ahram.org.eg/articles.aspx?Serial=130388&eid=1119>، تاريخ

الاطلاع ٢٠١٣/١٢/١٢.

^٢ كوثر خالد، مرجع سابق، ص ٢٢١.

^٣ د. إبراهيم بن ناصر الحمود، القضاء بالقرائن المعاصرة، منشور على الرابط،

تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٧/٢، www.islamtoday.net/bohooth/artshow-86-6271.htm

آخر، أو من الممكن إدخال فيديو لشخصٍ يمشي ضمن فيديو آخر، و بذلك يتم التلاعب بالشريط و خلق وقائع غير موجودة و توريط أناسٍ بجريمةٍ لا علاقة لهم بها، و يمكن الرد على ذلك بأن الخبراء يمكنهم اكتشاف أيّ تعديل في الشريط الصوتي أو الصوري عن طريق استخدام برامج خاصة تحدّد ما إذا كان الشريط تعرّض للعبث أم لا، و تمكّن هذه البرامج الخبراء من إعطاء نتيجةٍ قطعيّةٍ لصحة هذا الشريط من عدمه.

وعلى القاضي أثناء عرض مثل هذه الأدلّة وضع خبراء مختصين و تحديد مهمتهم، وتختلف هذه المهمة في كل من التسجيل الصوتي و الصوري، ففي التسجيل الصوتي على الخبراء التأكّد أولاً من صحة التسجيل من الناحية التقنيّة وأنّه لم يتعرّض لأيّ تحريفٍ أو تزويرٍ، ثم ينتقل الخبراء بعد التأكّد من صحّة هذا التسجيل إلى مقارنة الصوت الموجود فيه مع صوت المتّهم والتأكّد من تطابقهما.

ويرى الفقه بأنّ التسجيل يمكن أن يتمّ بطريقتين، حيث ميزوا بين أجهزة التسجيل التي تكبر الصوت وتسمح بالتصتت على الحديث من بعيدٍ، وبين شريط التسجيل الذي يقوم بتسجيل الحديث أثناء وقوعه للاستماع له لاحقاً، ويرى الأستاذ "Graven" أن من حق رجال الشرطة أن يستعملوا هذه الأجهزة وأن يتتصتوا على الأبواب أو ينظروا بالمنظار أو يستعملوا مكبر الصوت¹.

¹ Haritini Matsopoulou, "les techniques de police" Tom 32, L.G.D.J
bibliothèque des sciences criminelles, Paris, October, 1996, p732-733.

و تتم دراسة الصوت بثلاث طرق^١:

- الطريقة السمعية: عن طريق أشخاص متخصصين و ذلك بربط صوتٍ معينٍ خاصٍ بفردٍ مع أصواتٍ كثيرةٍ و تحديد مرجعية كلٍّ منها.
- الطريقة الآلية: باستخدام برامج تحليلٍ للصوت على الكمبيوتر، و تستطيع هذه البرامج مطابقة الأصوات مع بعضها بنتيجةٍ كاملةٍ.
- الطريقة المرئية: تقوم على صورٍ و رسومٍ ينتجها المخطط المرئي للصوت، حيث تقدّم هذه الصور و الرسوم تحليلاً لكل صوتٍ تظهر من خلالها عناصر فيزيائيةٍ له، ثم يقوم المختصون في علم الصوت بدراسة الرسوم و تحليلها.

أمّا في التسجيل الصوري فتتوقف مهمة الخبير على التأكد من أنّ الشريط صحيحٌ و لم يمسه أيّ تعديلٍ أو تحريفٍ، أمّا التأكد من الأشخاص أو الأشياء الظاهرة فيه فهي لا تحتاج إلى خبرةٍ إلّا في حال كان التسجيل غير واضحٍ، فهنا على الخبراء اللجوء إلى برامجهم الخاصة لمحاولة إظهار تفاصيل الشريط بشكلٍ أكثر وضوحاً، وقد يساعد القضاء على معرفة هل المتهم هو نفسه في التسجيل عن طريق مطابقة الصفات المميزة للشخص في التسجيل و صفات المتهم، و بعد انتهاء الخبراء من مهمتهم يقومون بتقديم تقريرهم إلى القضاء حيث تنتقل المهمة للقاضي لفحص هذه التقارير والتأكد من صحتها ومقارنتها مع وقائع الدعوى، ونحن نعتقد أنّ التصوير الصوري أو الصوتي له حجية

^١ أهمية الدليل العلمي في التحقيقات الجنائية، مرجع سابق، منشور على الرابط،

www.droit-dz.com/forum/showthread.php?t=9916، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٧/٢.

قاطعةً في الإثبات و يمكن للقاضي الحكم بالإدانة وفقاً له باعتباره دليلاً قاطعاً لا يقبل الشك، ونحن بذلك نخالف ما ذهب إليه القضاء السوري بقوله "الاتصال الهاتفي لا يرقى إلى مرتبة الدليل الجازم"^١، وفي قرار آخر "إنّ شريط التسجيل لا يرقى لمستوى البيئة ولا يصحّ اعتباره دليلاً كافياً للإدانة والاستناد إليه في الحكم"^٢، و نحن نعتقد بأنّ سبب لجوء القضاء إلى مثل هذه الأحكام يعود إلى قلة الخبرة في العالم العربي في الصوت و الصورة و خاصةً أنّ التقنيات التي تُستعمل لم تدخل في عمل القضاء بعد، فهل يعقل أن يتمّ رفض دليلٍ مهمٍّ مثل هذا والذي من الممكن أن يكون الدليل الوحيد في الدّعى أو الدليل الأقوى لمجرد الشكّ في صحته، وخصوصاً أنّ هذا الشكّ قد لا يكون له ما يبرره استناداً إلى التقنيات الحديثة التي تؤكد صحته وتظهر إذ ما أصابه عيب أو خلل.

ويمكن إرجاع مثل هذه الأحكام أيضاً إلى الفراغ التشريعي الموجود في القانون و الذي يدفع القاضي إلى عدم الأخذ بها، وكذلك الخوف من المزاج الشعبي حيث لم يتم قبول هذه الطريقة حتّى الآن، بالإضافة إلى قلة الأبحاث و الدراسات التي تتناول هذه المسألة.

ولكن في حال لم يستطع الخبراء تقدير الشريط بشكلٍ صحيحٍ فهنا على القاضي استبعاد هذا الدليل ولا يجوز أخذه كدلالةٍ أو قرينةٍ لأنّ القاضي لا يستطيع أن يحكم بما عجز عنه الخبراء.

^١ القضية رقم ٣٠٣، منشور في مجلة المحامون، العددان ٩ + ١٠، ٢٠٠٣، ص ٩٤٦.

^٢ جنحة عسكرية ٨٥٠، قرار ٩٥٥، تاريخ ٢٧/٧/١٩٨٢، منشور في أديب استنبولي، مرجع سابق، ص ٩٣٥.

٢- الأدلة المعلوماتية: إنّ ظهور الكمبيوتر وشبكة الانترنت أدت إلى خلق تحديات كبيرة للقانون الجزائي بشقيه الموضوعي و الإجرائي و قد أثرت عليه كثيراً، ففي الجانب الموضوعي ظهرت جرائم كثيرة متعلقة بالحاسوب وكذلك كشفت هذه التقنية عن أساليب كثيرة في اقتراف الجرائم التقليدية، وهذا ما استتبع ظهور مشاكل في الجانب الإجرائي حيث عجزت القواعد التقليدية عن الانطباق على الجرائم المستحدثة، فالجرائم الإلكترونية صعبة الإثبات وذلك لصعوبة الحصول على الأدلة المادية وإذا وجدت فمن السهل حذفها أو تشفيرها أو العبث فيها و جعلها غير مفهومة^١.

فالجرائم الالكترونية تتميز بصعوبة الكشف عنها فهذه الجرائم لا تحدّها حدودٌ وتُعدُّ من الجرائم العابرة للقارات مع وجود خلافات بين الفقهاء و أحكام القانون بخصوص طرق الإثبات والدولة التي تختص بمحاكمة المجرمين والقانون الواجب التطبيق عليها، وذلك لانعدام الآثار المادية لها وحاجتها إلى خبرة فنية للتعامل معها، لما تتميز به من كذبٍ وخداعٍ وذكاءٍ في من يرتكبها، بالإضافة إلى إمكان تأخر نتائجها فترة من الزمن تصبح فيها اتخاذ الإجراءات الجنائية غير مجدية أو صعبة جداً.

ويمكن تعريف الدليل الرقمي بأنّه (الدليل المأخوذ من أجهزة الكمبيوتر وهو يكون في شكل موجاتٍ أو نبضاتٍ مغناطيسيةٍ أو كهربائيةٍ يمكن تجميعها وتحليلها باستخدام برامج تطبيقاتٍ وتكنولوجيا، وهي مكونٌ رقمي لتقديم

^١ نصر شومان، التكنولوجيا الجرمية الحديثة وأهميتها في الإثبات الجنائي، ط١، بدون دار نشر،

معلومات في أشكالٍ متنوعةٍ مثل النصوص المكتوبة أو الصور أو الأصوات أو الأشكال والرسوم وذلك من أجل اعتماده أمام أجهزة إنفاذ وتطبيق القانون)^١.
ومن هنا يمكن تحديد ميزات الدليل الرقمي التي تميزها عن أدلة مسرح الجريمة^٢:

١- طريقة النسخ و هذا ما يخفف من مخاطر إتلاف الدليل الأصلي حيث تتطابق طريقة النسخ مع طريقة الإنشاء.

٢- إمكان التأكد من سلامة الدليل وعدم تعرّضه للغش والتعديل عن طريق استخدام التقنيات و البرامج الصحيحة.

٣- إمكان استعادة الدليل على الرغم من حذفه باستخدام برامج خاصة.

٤- الاتساع العالمي لمسرح الدليل الرقمي، و بالتالي يمكن للمحققين العاملين في هذا المجال تبادل المعلومات بسرعة كبيرة وإلقاء القبض على المتهمين بسرعة.

وتتنوع الجرائم التي من الممكن أن ترتكب عن طريق الكمبيوتر من عمليات السب أو الشتم أو السرقة أو انتهاك حقوق الملكية الفكرية أو التجارية أو الصناعية أو براءات الاختراع أو انتهاك حرمة الحياة الخاصة إلى نقل

^١ طارق الجملي، الدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي، منشور على الرابط،

www.startimes.com/f.aspx?t=30245909، تاريخ الاطلاع ٢٠١٣/١٢/١٢.

^٢ جمانة الخليفة، تقنيات الأدلة الجنائية الالكترونية، منشور على الرابط،

<http://kenanaonline.com/users/ahmedkordy/posts/317121>، تاريخ الاطلاع

٢٠١٥/٧/٢.

الفيروسات أو تخريب المعلومات الموجودة على الكمبيوتر، وهذا ما يشكل تحدياً كبيراً للقضاء، فالجرائم الالكترونية تتميز بما يلي^١:

- طبيعتها السلمية أي عدم حاجتها إلى العنف أو سفك الدماء، فهي مجرد بيانات ومعلومات تعدل أو تمحى من ذاكرة الحاسب الآلي مما يعيق اكتشافها والمعاقبة عليها.
 - صعوبة إثبات وقوعها لعدم وجود آثار خارجية وارتكابها خفية، فوسيلة ارتكابها يمكن أن تقتصر على الضغط على أزرار الحاسب الآلي لإحداث النتيجة التي يريدها المجرم، و هذا ما يخلق صعوبة في الإثبات، فمرتكبو هذه الجرائم هم نخبة المجتمع من أصحاب العقول المبدعة، وبالتالي سيختارون أفضل الطرق لارتكاب جرائمهم و إخفاء شخصياتهم عن طريق استخدام شيفرات أو طرق احتيالية تحتاج إلى خبراء مثلهم لاكتشافها و تحليلها.
 - استحالة تطبيق أدلة الإثبات التقليدي على هذه الجرائم و حتى لو وجدت فهناك جدلية حول مدى قبولها و صلاحيتها لإثبات الجريمة.
- وقد وضع قانون الجرائم المعلوماتية السوري رقم ١٧ لعام ٢٠١٢ شروطين لاعتبار الدليل الرقمي حجة في الإثبات حيث نص في المادة (٢٥) منه:
- (حجية الدليل الرقمي.....

أ- يعود للمحكمة تقدير قيمة الدليل الرقمي....شريطة تحقق مايلي..

^١ عادل الشكري، مرجع سابق، <http://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&ald=29515>

١- أن تكون الأجهزة الحاسوبية أم المنظومات المعلوماتية

المستمدة منها هذا الدليل تعمل على نحو سليم.

٢- ألا يطرأ على الدليل المقدم إلى المحكمة أي تغيير خلال مدة حفظه.

ب- يעדّ الدليل المقدم إلى المحكمة مستجماً للشرطين الواردين في الفقرة/أ/ من هذه المادة ما لم يثبت العكس.)

ولكن ما الذي قصده القانون بأنّ الأجهزة الحاسوبية أم المنظومات المعلوماتية تعمل بشكل سليم، أي هل إذا تعرض الحاسوب الذي أرسلت منه رسالة التهديد أو تمّ من خلاله نشر كتاب لمؤلف دون أدنه لأي ضرر سواء مقصود أم غير مقصود، هل يؤدي ذلك إلى عدم صلاحية الدليل المأخوذ منه، فطالما استطاع الخبراء أن يستخرجوا الدليل الصحيح من هذه الأجهزة فلماذا وضع هذا الشرط.

ولم يتطرق القانون هنا إلى مسألة التعارض بين الدليل المعلوماتي والأدلة الأخرى فإذا تعارض دليل معلوماتي مع شهادة أو اعتراف، فما هو الموقف الذي على القاضي اتخاذه، وما هو الدليل الذي عليه أن يرجحه.

ونعتقد بأنّ الجرائم الالكترونية من أكثر الجرائم التي تحتاج إلى تدخل الخبرة فيها، حيث يطغى دور الخبير على دور القاضي بشكل كبير وخصوصاً بسبب الصعوبات التي شرحناها سابقاً، وهذا ما يقلص دور القاضي ويزيد دور الخبير، فإن كان القانون قد وضع القاضي الخبير الأعلى واعتبر بأنّ جميع التقارير تخضع لأوامره، إلّا أنّنا نرى بأنّ تقديره هنا يتوقف فقط على مدى

صحة هذه التقارير واستكمالها الشروط القانونية، أمّا الدليل نفسه فيخضع لتقدير الخبير فهو أكثر معرفةً من القاضي في تقديره وهذا ما ينطبق على الأدلة المعلوماتية، و نتيجة لذلك غالباً ما يأخذ القاضي برأي الخبير ويسلم بما جاء في تقريره، فالخبير يمتلك قدرةً لا يملكها القاضي حيث يستطيع تحديد أي كمبيوتر خرجت منه رسالة التهديد أو الفيروس مثلاً على سبيل التحديد وهذا ما يشكل دليلاً ضد صاحبه و لو لم يكن دليلاً قاطعاً على أنّ صاحب الكمبيوتر هو من قام بالجريمة فإنّ هذا الدليل سوف يضيق نطاق الاتهام و يصبح من السهل على القضاء معرفة الجاني، وخاصةً إذا كان الكمبيوتر المستعمل في الجريمة هو كمبيوتر شخصي أو كانت رسالة التهديد أو الشتم قد صدرت من بريد إلكتروني محدد.

ونحن نرى بأن مهمة الخبراء تنتهي عند هذا الحد وهي تحديد الكمبيوتر التي ارتكبت الجريمة بواسطته، ويمكن أن يساعد القضاء في تحديد شخصية المجرم عن طريق إيضاح إن كان الشخص المشتبه به قادراً على القيام بالفعل الذي شكل الجريمة، و إن كانت معلوماته الالكترونية كافيةً لذلك عن طريق الاطلاع على خبرته من خلال شهادته أو آراء المحيطين به، وإلا على القضاء التوسع بالتحقيق و تحديد من هو المجرم الحقيقي.

وبهذا نكون قد انتهينا من النصف الأول من هذه الرسالة بدراسة الأدلة الجنائية بفرعيها التقليدي والعلمي والتطرق إلى مدى تأثيرها على قناعة القاضي و رؤيته للجريمة، وسوف نتطرق في النصف الثاني لمدى صحة تقدير القاضي لهذه الأدلة و الدور الذي تلعبه الرقابة اللاحقة على صحة قراره.

الفصل الثاني

فاعلية الرقابة اللاحقة على سلامة الاقتناع

في الواقع فإنّ القانون قد أعطى للقاضي حرّية واسعة في تقدير الأدلّة واختيار ما يراه مناسباً منها لتحقيق العدالة، إلّا أنّه في التطبيق العملي ظهرت مشكلة متعلّقة بالطبيعة الإنسانية للقاضي الجزائي وما قد يتعرّض له كمواطنٍ عاديٍّ من ضغوطٍ قد تجعله مختاراً أو مضطراً للحكم بما يخالف الحقيقة وما يخالف قناعته في بعض الأحيان، فكان لا بدّ للتشريع و الفقه القانوني من إيجاد وسيلةٍ تردع القاضي أو تحميه من أيّ ضغوطٍ خارجيةٍ أو داخليةٍ تُمارَس عليه، وخصوصاً في القضايا الجزائية و ما تمثّله هذه القضايا من اعتداءٍ على حقوقٍ لا تتعلّق فقط بالمتضرّر - كالقضايا المدنية - بل تتعلّق أيضاً بحقوق المجتمع، وعليه فقد أوجد المشرّع طرقاً للرقابة على صحة الاقتناع و سلامة ما وصل إليه القاضي، وذلك بتقسيم القضاء إلى درجاتٍ عدةٍ يرجع إليها الخصوم إذا وجدوا أنّ العدالة لم تتحقّق في إحداها أو أنّ القاضي قد حاد عن المنطق السليم في الأحكام، و قد أسهم ذلك في زيادة اهتمام القضاء بأحكامه و عدم بناء الحكم إلّا على أساسٍ سليمٍ من الواقع و القانون.

ولا تستطيع الدّرجات العليا من القضاء مراقبة أعمال الدّرجات الدنيا إلّا في حال دراسة القضايا من جديدٍ و الاطّلاع على رأي القاضي فيها من خلال الأسباب التي ساقها لاقتناعه و التي أيدت الحكم الذي اتّخذه، ومن هنا سوف

ندرس دور الرقابة اللاحقة على صحة الاقتناع في سلامة الأحكام و صوابية ما ذهب إلىه، ولا بدّ أولاً من أن نتعرّض - كما ذكرنا - للأسباب، كونها المرأة التي تعكس وجهة نظر القاضي وتقديره لوقائع الدعوى والموقع الذي يعرض فيه أسباب اقتناعه، فنبين ما للأسباب من أهميّة في بناء الحكم وأهميّة أن تكون متناسقة و متكاملة لا تتأفّض فيها.

لذلك سنبحث دور التسبيب في تطبيق الرقابة (المبحث الأول)، ثم ننتقل لدراسة دور الرقابة الخارجية المقيدة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: دور التسبب في تطبيق الرقابة

تُعَدُّ الأسباب أحد البيانات الجوهرية في الحكم ضماناً لجديته في البحث عن الحقيقة وبعث الثقة في سلامته، و تُعرَف الأسباب بأنها "مجموعة من الأسانيد والمقدمات المنطقية التي تقود إلى النتيجة التي خلُص إليها الحكم من حيث إدانة المتهم أو براءته، أي من حيث فصله في موضوع الدّعى على نحو معين أو قضائه في أمرٍ سابقٍ على الفصل في الموضوع على وجهٍ معيّن^١".

والمحاكم ملزمة ببيان الأسباب و الأدلة التي اعتمدتها كمصدرٍ للاقتناع، وهذا ما ينطبق على جميع الأحكام وهو ضروريٌّ لإقناع الجمهور والخصوم والمحاكم الأعلى درجة بصحة ما ذهبت إليه المحكمة.

فالسّطة الممنوحة للقاضي في مجال الدّعى الجزائية هي سلطةٌ محدودة، وبالتّسبب يثبت القاضي بأنّه احترم حدود هذه السّطة، و التّسبب هو وسيلةٌ يستخدمها المشرّع ليواجه القاضي بها، فهو أداةٌ من أدوات السياسة التشريعية^٢، فالقاضي مؤمّن على العدالة من قبل المشرّع والخصوم فلا بدّ من أن يكون حكمه واضحاً جلياً مؤكّداً على احترامه هذه الأمانة و أنّه بذل في سبيل أدائها جميع الطرق الممكنة للوصول إلى العدالة المطلقة في جميع القضايا، ومن هنا تبدو أهميّة التّسبب حيث يستعرض القاضي فيها المجهود الذي بذله للوصول

^١ د. حسن مجلي، المحاكمة في قانون الإجراءات الجزائية اليمني، مكتبة خالد بن الوليد، صنعاء، ط ٣ ٢٠٠٢، ص ١٩٨.

^٢ د. عزمي عبد الفتاح، تسبب الأحكام و أعمال القضاء في المواد المدنية والتجارية، ط ١، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨٣، ص ١٩٤-١٩٥.

إلى النتيجة النهائية ووجهة نظره في جميع الوقائع المعروضة عليه والأسباب التي دعت له للسير في طريق الحكم باتّجاه وإهمال الاتجاهات الأخرى الممكنة، فالأسباب تعطي صورة واضحة لطريقة اقتناع القاضي وتوضّح القضية وجميع عناصرها للخصوم والجمهور وتُمكن المحكمة العليا من رقابة حسن أعماله ومدى التزامه الحيادية والموضوعية.

ولأهمية هذه النقاط سوف نقوم بدراسة الأسباب مبيّنين أهمية التسبب ومدى ضرورته في جميع القضايا الجزائية وعلى جميع القرارات الصادرة في الدعوى والشروط الواجب توافرها لصحة (المطلب الأول)، ثم نفصل في البيانات الواجبة الورد في تسبب القاضي لحكمه والشروط الضرورية لسلامته (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أهمية التسبب

إنّ للحكم الجزائي أركاناً وقواعد لا يُعدّ صحيحاً إلّا بها، وعليه فتخلّف أيّ منها يؤدي إلى وجوب تدخل محاكم الطعن وإلغاء الحكم لتخلّف إحدى شروط صحته، ويُعدّ التسبب أحد هذه الأركان التي لا يقوم الحكم إلّا بها، بل يُمكن القول بأنّ التسبب يشكّل الدّامة الأولى لصحة الحكم نظرياً وعملياً، لما يتمتّع به من أهمية في إبراز صحة الحكم ومدى عدالته.

ولذلك سوف ندرس نقطتين مهمّتين في تسبب الأحكام تلعبان دوراً بارزاً في إيضاح الحكم وبيان خفاياه و شرح القضايا المعروضة على القاضي، وسنبين

أهميّة التّسبب في حسن بناء الحكم وفي فرض الرّقابة على صحّته (الفرع الأول)، ثم سنتحدث عن نطاق واجب التّسبب، أي سنحاول الإجابة على سؤال مهمّ وهو هل كلّ الأحكام بخلاف أوصافها يجب تّسببها أم أنّ هذا الشرط ينطبق على بعضها دون الأخرى؟ (الفرع الثاني).

الفرع الأول: وظائف التّسبب

التّسبب من أعظم الضّمانات الّتي فرضها المشرّع على القضاة، و تأتي أهميّة من أنّ القاضي يمحّص الدّعوى بشكلٍ جيّدٍ لكي يفهمها و يفهم الحقيقة بشكلٍ صحيحٍ، لأنّه يعلم بأنّه ملزمٌ بالتّعبير عن الدّعوى في ورقة الحكم وعليه فإنّ عدم وجود التّسبب من الممكن أن يدفع القاضي لإصدار حكمه من النّظرة الأولى للقضية من دون التعمق فيها، ومن هنا فالتّسبب ضمانَةٌ للخصوم والرأي العام اللذان لهما مصلحةٌ في عدالة الحكم، كما أنّه يشكّل وسيلةً للمحكمة العليا في التأكّد من صحّة حكم القاضي ومراقبة حسن أدائه، كما يلعب التّسبب دوراً في تطوير القانون و زيادة فهم النصوص القانونية، و من هنا يمكن تحديد أهميّة التّسبب في نقطتين، أولهما وظيفته الرقابية وثانيهما وظيفته التطويرية و التفسيرية.

أولاً : الوظيفة الرقابية للتّسبب

يسهم واجب التّسبب في خلق الدّافع لدى القاضي للاهتمام بعمله و متابعته بشكلٍ حثيثٍ ودقيقٍ لما يسهم به التّسبب من رقابةٍ على صحّة العمل سواءً كانت رقابةً مباشرةً (رقابة الخصوم ومحكمة الطّعن) أم رقابةً غير مباشرةٍ

(كرقابة عامة الناس أو الرأي العام)، فتشكّل هاتان الرقابتان قيداً على حرّية القاضي في السرعة بإصدار أحكامه أو التراخي و التقصير في تسبيبه.

ولذلك سوف نتعرّف على دور التّسبيب في رقابة الخصوم، ثمّ دوره في رقابة محكمة الطّعن، وأخيراً دوره في رقابة الرأي العام.

١- دور التّسبيب في رقابة الخصوم

للتّسبيب أهمّية كبيرة بالنسبة للخصوم، فهو وسيلة لفهم الأسلوب الذي تعاملت به المحكمة مع القضية، ووسيلة لإقناعهم بأنّ العدالة قد تحقّقت أو على الأقلّ بذلت من أجلها جهودٌ صادقة^١.

فالتّسبيب وسيلة لحماية حقّ الدفاع، فيتأكد الخصوم من أنّ الإجراءات المتخذة متفقّة مع هذا الحقّ وأنّ القاضي أسس اقتناعه على طلباتهم و دفعهم و أدلتهم التي عرفوها و تناقشوا بها و لم يخرج في حكمه عمّا طلبوه أو عرضوه و شرح في النهاية قراره شرحاً كافياً^٢، فهو وسيلة لإقناعهم بصحّة و عدالة الحكم و أنّ الأحكام قد بنيت على أساس العدالة والإنصاف لا وفق أهواء القاضي وآرائه أو نتيجة أخطاء شخصية، فيعتبر التّسبيب ضماناً للخصوم من تحكم القضاة و انحرافهم في ممارسة السلطات الممنوحة لهم قانوناً، و وسيلة يتأكدون من خلالها بأنّ القاضي قد فهم الدّعوى و استوعبها و

^١ Susan Kiefel AC, Reasons for judgment: objects and observations, <http://www.hcourt.gov.au/assets/publications/speeches/current-justices/kiefelj/kiefelj-2012-05-18.pdf>, تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٧/٣.

^٢ د. عزمي عبد الفتّاح، مرجع سابق، ص ٢٠٦-٢٠٧-٢٠٨.

اهتمّ بها اهتماماً كافياً، فالتسبب هو الوسيلة الفعّالة في حماية حقوق الخصوم في الدّعى و الحقوق الأخرى المتصلة بها كافةً.

ويُعَدّ التسبب وسيلةً تساعد الخصوم على فهم الحكم فيبين للخاسر لماذا رفضت دفعه و لماذا لم تبن المحكمة قرارها على ما قدّمه أثناء الدّعى، و تبين للرابح لماذا لم تحكم المحكمة بكلّ ما طالب به سواءً من حيث العقوبة أم التعويض و ذلك في حال عدم إجابته على كلّ طلباته^١، فيتخذون من التسبب أساساً في طعنهم، فالطّعن يُستمدّ من الأسباب التي وردت في حكم القاضي من خلال تبيان الخصوم للنقص والغموض أو الغلط الذي شابه أو الأخطاء الناتجة عن قلة فهم المحكمة أو عدم تقديرها لبعض الوقائع التقدير المناسب.

والتسبب يمنح الحماية للخصوم من تحكّم القضاة و يضمن سلامة عملهم الصادر عنهم من ناحية الوقائع و القانون^٢، و يبعد القاضي من أن يبني حكمه على ميلٍ شخصيٍّ أو هوّى، فلا يُبنى الحكم إلّا بعد تدقيقٍ و إمعانٍ كافٍ حتّى الوصول إلى الحقيقة وبالتالي يُبعد عنه شبهة الانحياز أو الخطأ، و التسبب وسيلةً يستخدمها القاضي لإيضاح الصورة للخصوم كيف فهم و فسّر الدّعى وعلى أي أساسٍ قد أصدر حكمه هذا دون غيره.

^١ سالم الموسوي، أهمية التسبب في الأحكام القضائية، منشور على الرابط،

<http://thejusticeneeds.com/?p=2266>، تاريخ الاطلاع ٢٠١٤/١٢/١٠.

^٢ د. نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٥-٦.

والتسبب أخيراً يضمن للخصوم حمايةً من الضغوط الخارجية أو الداخلية الممارسة على القاضي، فواجب التسبب يمنع القاضي من الرضوخ للضغوط الخارجية من جهاتٍ أخرى قد تكون لها سلطةٌ في فرض مصلحتها على الحكم كرئيس القاضي أو الوزير أو غيرهم، فيستطيع القاضي من خلال التسبب أن يحتجَ بوجوب إيراده بشكلٍ صحيحٍ و عدم قدرته على إصداره الحكم الذي يتفق مع مصالحهم ولأنه ملزمٌ قانوناً بشرح أسباب حكمه، و يحمي التسبب القاضي من الضغوط الداخلية و خصوصاً إذا كانت له مصلحةٌ مباشرةً أو غير مباشرةً في الدعوى أو له علاقةٌ بأحد الخصوم سواءً كانت عداوةً أم محبةً، فيطمئن الخصوم بذلك أن هدف القاضي الوحيد هو تحقيق العدالة بغض النظر مما قد يمارس عليه من ضغوطٍ أو ما قد تسوّل له نفسه من رؤى.

٢- دور التسبب في رقابة محكمة الطعن

يُعدُّ التسبب مهماً أيضاً لمحكمة الطعن الساهر الأول على حماية القضاء و ضمان العدالة، فالتسبب يساعد محكمة الطعن على مراقبة طريقة إصدار الأحكام و العيوب التي شابتها أو التي شابت الإجراءات التي سبقت إصدارها^١، فتتأكد من أن القاضي قد راعى الشروط و الإجراءات التي فرضها القانون سواءً في المحاكمة أم في إصدار الحكم و التأكد من سلامة فهم محكمة الموضوع للقانون والواقع.

^١ د. نبيل اسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع

وتستطيع محكمة الطعن من خلال التّسبب مراقبة النّشاط الذهني للقاضي الذي أوصله لنتيجته النهائية، وتتأكّد من أنّ القاضي قد كَيّف الوقائع تكييفاً صحيحاً و رتّب الآثار الصحيحة لها عاكساً كلّ ذلك في صحيفة حكمه^١.

وهذا ما يدفع القاضي للمزيد من العمل للوصول إلى الحكم الأفضل و هو ما يخلق له رقابةً ذاتيةً تدفعه إلى المزيد من الجهد للوصول إلى ذلك^٢، وتستطيع محكمة الطعن من خلال التّسبب مراقبة دقّة تقدير القاضي لوقائع الدّعى والأدلة المقدّمة فيها، فبالتّسبب يشرح القاضي أسباب اعتماده على بعض الأدلة دون الأخرى وكيف أثّرت هذه الأدلة على اقتناعه بصحة ما ذهب إليه وكيفية تقديره لهذه الأدلة.

ونحن نرى أنّ التّسبب كذلك يحمي القاضي من الضّغوط الخارجيّة والداخلية لأنّ القاضي يشعر بأنّ هناك سلطةً عليا تراقبه وتراقب صحّة حكمه، فيستطيع الاحتجاج بها لمقاومة هذه الضّغوط أو الانتصار على مصالحه ورغباته التي قد تدفعه إلى إصدار أحكامٍ مغلوطة.

وتساعد الأسباب في المقابل محكمة الطعن في دراسة الدّعى من جديد و التأكد من أنّ القاضي قد بذل في سبيل حلّها الجهد الكافي و اختار الطريق الأمثل والأكثر تحقيقاً للعدالة، وتساعد دقّة الأسباب في زيادة النّقة في القاضي و زيادة ثقته بنفسه في حال إقرار الحكم ورفض الطعن.

^١ د. عزمي عبد الفتّاح، مرجع سابق، ص ٢١٩.

^٢ شبوان الزهراني، تّسبب الأحكام و تقييم القضاء، -www.acqratoday.com/viewdetails-3336.html

تاريخ الاطلاع ١٠/١٠/٢٠١٤.

٣- دور التّسبب في رقابة الرّأي العام

يسهم التّسبب في تحقيق التوازن القانوني و الأخلاقي و يساعد الرّأي العام على التّأكد من عدالة القضاء وعدم انحيازه^١.

ويسهم التّسبب في إعطاء القوة للحكم و ضمان تنفيذه لأنّه يبيّن للعمّة سبب سير المحكمة في هذا الاتجاه دون غيره ويعطي الحكم قوّة في مواجهة المحاكم الأخرى^٢.

ويساعد التّسبب الرّأي العام على تفهّم كيف تمّ اتخاذ القرار القضائي ولماذا، وأسباب النتيجة التي وصل إليها القاضي و مراقبة دقّته و صحّته^٣.

وتُحقّق صحّة التّسبب الرّدع العام و الخاص، فعدالة الحكم و صرامته تؤكّد للناس بأنّ القضاء هو السيّف المسلّط على المخالف لعادات المجتمع وتقاليده، وخصوصاً أنّ عدالة القضاء تجعل عوامل التّدخل في عمله لمصلحة أحد الخصوم بعيدة المنال، فيتأكّد الجاني بأنّه سيلقى العقاب المناسب ويتأكّد المتضرّر بأنّ القانون لن يهضم حقّه مما يسهم في الردع العام، و تُساعد صحّة التّسبب أخيراً في زيادة ثقة النّاس بالقضاء و المساعدة في تنفيذ الحكم و اللّجوء إلى القضاء لأخذ حقّهم عن طريقه و رفض الأساليب الأخرى.

^١ د. عزمي عبد الفتّاح، مرجع سابق، ص ٢٢.

^٢ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٣٩.

3 The Hon. Justice Garry Downes AM, Writing Reasons for Judgment or Decision, www.aathtt.gov.au/Publications/SpeechesAndPapers/Downes/WritingReasonsMay2007.htm, تاريخ الاطلاع ٢٠١٤/١٠/١٠.

ثانياً: الوظيفة التطويرية والتفسيرية للتسبيب

يلعب التسبيب دوراً تطويرياً في العملية القضائية فلا تقتصر أهميته على تطوير القانون بل يتعداه إلى تطوير الجهاز القضائي ككل.

فالقضاء يسهم في نقل القانون من وجهته النظرية إلى وجهته العملية من خلال الأحكام التي يصدرها فيساعد على تفسيره و تبيان كيفية تطبيقه، ويساعد المحاكم الأخرى على فهم مضمونه، و يعدّ أهمّ مثالٍ في قضائنا هو أحكام محكمة النقض، فهي غالباً ما تبين للمحاكم كيفية تطبيق القانون و حالاته المختلفة وتفسّر النقص الذي يقع فيها و ذلك من خلال الأسباب التي توردها.

والقضاء، بشكلٍ عامٍ، يبيّن من خلال أحكامه مواطن الضعف و النقص في القانون، ويحاول حلّها وذلك بإيرادها في متن أسبابه عن طريق المطالبة بإلغاء القانون أو تعديله أو إصدار قانونٍ جديدٍ^١، وهذا ما يؤدّي إلى إغناء المكتبة القانونية عن طريق رجال الفقه و القانون الذين يقومون بدراسة الأحكام ومعرفة أسبابها ومحاولة فهم تفسير المحكمة للقانون وأسباب تطبيقه بهذا الشكل دون غيره، فيتوصلون إلى الشرح الصحيح له^٢، و كذلك فهم قصد المشرع منه عند إصداره و خاصّةً في الأحكام المهمّة قليلة التفصيل، أو المساعدة عن العدول عن تفسيرٍ سائدٍ إلى تفسيرٍ آخر، و تلعب الأحكام القضائية دوراً في بثّ الوعي

^١ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٣٠١.

^٢ د. عزمي عبد الفتّاح، مرجع سابق، ص ٢٤.

القانوني ونشره، فالأحكام القضائية هي أداة لفهم القانون و خلق الوعي القانوني عند الناس من خلال اطلاعهم عليها^١.

ولا تتوقف مهمة التسييب على تطوير القانون بل يلعب أيضاً دوراً في تطوير القضاء و حسن سيره، فشخصية القاضي و حسن فهمه و تطبيقه للقانون تظهر بشكل واضح في الأسباب التي يوردها في أحكامه، فيمكن من خلال الاطلاع على الأسباب التي يوردها تقييم مدى كفاءته و جديته في البحث عن الحقيقة^٢.

ويساعد ذلك المسؤولين عن التشكيلات القضائية في اختيار أفضل القضاة لشغل المناصب المهمة في هذا السلك ليكونوا مشرفين و مدققين على حسن سير العملية القضائية، و تقدير الخلل و النقص في عمل غيرهم من القضاة، و توجيه النصيحة و المشورة الكافية لهم، وهذا ما يسهم في حسن سير عمل القضاء بشكل عام.

بعد أن بينا وظائف التسييب الرقابية والتفسيرية والتطويرية لابد أن نتعرض لنطاق واجب التسييب، أي هل يجب التسييب في جميع الأحكام والقرارات التي يصدرها قاضي الموضوع أم أن التسييب يقتصر على الحكم النهائي دون غيره من الأحكام والقرارات.

^١ سالم الموسوي، مرجع سابق.

^٢ موسى الأعرج، تسييب الأحكام الحقوقية في الأردن، منشور على الرابط،

تسييب-الأحكام-الحقوقية-في-الأردن -14270-www.lawjo.net/vb/showthread.php?14270،

تاريخ الاطلاع ٢٠١٤/٨/٥

الفرع الثاني: نطاق واجب التّسبب

مع أنّ المشرّع قد أقرّ واجب التّسبب في أغلب التشريعات القانونية حول العالم، إلّا أنّه في كثيرٍ من الأحيان لم يحدّد الحالات التي يوجب فيها التّسبب من عدمها، أي هل واجب التّسبب مفروضٌ على القاضي في أيّ قرارٍ يصدر عنه سواء أكان قراراً يحسم الحكم أم قراراً في أثناء السير في الدّعى، وهل يؤدي إغفال واجب التّسبب في بعض الأحكام و القرارات إلى لزوم بطلان الحكم و وجوب نقضه أم لا؟

نحن نرى أنّ التّسبب مستوجب في بعض الحالات بحيث ينقض الحكم في حال تخلفه، و في المقابل نجد أنّ التّسبب غير مطلوبٍ في حالات أخرى، إمّا لطبيعتها أو لوضوحها بحيث لا تحتاج إلى تسبب، و التّسبب هنا هو نوعٌ من الزّيادة أو الإطالة لا فائدة منه، و لكن إذا قام القاضي بتسببها فهذا لا يؤثر عليها أو على الحكم النهائي و لذلك سوف نستعرض الحالات التي يجب فيها التّسبب و الحالات التي تصحّ بعدم تسببها.

أولاً: الحالات التي يجب فيها التّسبب

إنّ الالتزام بتسبب الأحكام هو التزامٌ عامٌ مفروضٌ على القاضي وهذا الالتزام يشمل جميع درجات القضاء من محاكم أول درجة إلى الاستئناف فالنقض، فالتسبب ضروريٌّ في كل حالة يمارس فيها القاضي سلطاته التقديرية بغضّ النظر عن صفة القرار الصادر عندما يستخدم هذه السّلطة ما لم ينصّ القانون

على حالاتٍ تعفيه من التَّسبیب^١، و على ذلك فندرس الواجب المفروض على محاكم الدرجة الأولى ثم نفصل في واجب التَّسبیب لدى محاكم الدرجة الثانية.

١- محاكم الدرجة الأولى

أوجب القانون على المحاكم تَسبیب الحكم التَّهائي الصادر عنهم وإيضاح الأسباب التي دفعت القاضي لإصدار الحكم، فيجب أن يسرد الحكم ظروف ووقائع الدَّعوى والمسوّغات القانونية التي دفعت القاضي لإصدار العقوبة المحددة دون غيرها، فكلُّ حكمٍ يحسم القضية و ينهي سلطة المحكمة في النظر بالدَّعوى سواءً أكان فاصلاً بالموضوع أم غير فاصلٍ فواجبٌ تَسببيه، وهذا ما ينطبق على جميع الأحكام التي تصدرها المحكمة والتي قد تشكّل أساساً للطَّعن إمّا مباشرةً أو بعد انتهاء المحاكمة، فالتَّسبیب المرتبط بسلطة القاضي يظهر في ثلاثة أشكالٍ^٢:

- في حالة عدم وجود سلطةٍ للقاضي و هنا لا تكون لإرادة القاضي أيّ دور، بل تقتصر سلطته في التَّعبير عن إرادة القانون الذي ينظم الأمر كلّه، و قرار القاضي هنا هو إشهارٌ لإرادة القانون، مثل إعادة فتح باب المرافعة لوفاة أحد القضاة، أو عدم تَسبیب القرار الصادر بعدم الاختصاص إذا كان متعلّقاً بالنظام العام.

^١ د. نبيل اسماعيل عمر، تَسبیب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٢٨-٢٩.

^٢ د. عزمي عبد الفتّاح، مرجع سابق، من ص ١٩٦ إلى ص ٢٠٠.

- في حال وجود سلطةٍ مطلقةٍ فهنا لا تَسبب، مثال: لا يسبب الحكم بتوزيع المصاريف بين الخصوم في حالة خسارة كلٍّ منهما جزئياً.
- في حالة وجود سلطةٍ واسعةٍ و ليست مطلقةً، وهذه الحالة تعتبر المجال الأساسي للتسبب، فالتسبب ضروريٌّ عندما تكون سلطة القاضي غير مطلقة، وذلك لكي لا تتحوّل هذه السلطة إلى سلطةٍ تحكّميةٍ يسيء القاضي استخدامها، فعدم فرض واجب التسبب في مثل هذه الحالات يفتح الطريق للقاضي للحكم بما يراه صحيحاً ولو كان مخالفاً للقانون أو الواقع، مما قد يؤثّر على حقوق المواطنين وسير العدالة، والتسبب هنا مهمٌ أيضاً لكي تستطيع محكمة النقض مراقبة صحّة أعمال المحاكم.
- ومن هنا فعلى قاضي الموضوع الردّ على جميع الطلّبات و الدّفع التي يتقدّم بها الخصوم في أثناء الدّعى و قبل قفل باب المرافعة على أن يتوافر في هذه الطلّبات والدّفع الشروط التي حدّدها القانون^١.

ويرى البعض أنّ المحكمة لا تُلزم بذكر أسباب رفض أو قبول أي طلبٍ أو دفعٍ بأسبابٍ خاصّةٍ لكلٍّ منها، بل يمكن أن تكون الأسباب مجملّةً تشملها كلّها، وكذلك إذا قدّم دفعٌ و لم تتعرّض له المحكمة صراحةً في حكمها، ولكن يكفي أن تذكر في بيانات الحكم ما يفيد أنّها قضت برفضه^٢، ونحن نخالف هذه الرأي ونرى بأنّ على محكمة الموضوع تسبب حكمها بشكلٍ كاملٍ وذكر جميع

^١ د. نبيل اسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية و التجارية، مرجع سابق، ص ٦٧.

^٢ د. عبد الحميد الشواربي، قواعد تسبب الأحكام المدنية و الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص ٩٣.

الطلبات و الدفوع و أسباب رفضها أو قبولها، حتى تقدر محكمة النقض على مراقبة صحة عملها فالرأي السابق يمكن أن يتخذ القضاة ذريعة لعدم تسبيب جميع وقائع الدعوى وبالتالي الالتفاف على القانون وحرمان محكمة النقض من المراقبة، و خصوصاً أنّ محكمة النقض قد لا تدرك أسباب الرفض أو القبول في حال كانت الأسباب مبهمّة غير واضحة، وأيضاً لكي يفهم الخصوم السبب الذي دفع المحكمة لقبول أو رفض طلباتهم ودفعهم والتأكد من أنّ المحكمة قد أعطتها الاهتمام المناسب، هذا من جهة ومن جهة أخرى كي لا يشكّل عدم الرد الصريح عليها سبباً للطعن بالحكم والادعاء بمخالفة المحكمة لحقّ الدفاع وإضاعة وقت محكمة الطعن في البحث في هذه الطلبات و الدفوع والوصول لنتيجة قد تشبه نتيجة المحكمة مصدرة الحكم.

وعلى القاضي أن يبين وجهة نظره في حال رفض أو قبول الطلبات أو الدفوع أو في حالة الأخذ بنتيجة أو عدم الأخذ بها في الحكم النهائي، فمثل هذا التعليل يعدّ تعليلاً جوهرياً يساعد الخصوم على فهم لماذا تمّ الأخذ بطلب أو دفع دون آخر، و لماذا بُني الحكم على إحداها دون الآخر، ويساعد أيضاً محكمة النقض في دراسة أعمال القضاء و مدى صوابية قراراته.

أمّا فيما يتعلق بإجراءات الإثبات فسوف ندرس أحكام تسبيبها فيما بعد^١.

أمّا بالنسبة للدعوى المدنية فنرى بأنّ الحكم الصادر فيها يُعدّ جزءاً من الحكم الجزائي وبالتالي فهي واجبة التّسبيب سواء صدر الحكم بالقبول أم الرفض، فهنا

^١ ص ٢٠٤.

نرى بوجود التّسبب ليتمكّن الخصوم من فهم قرار القاضي و نتيجة حكمه، فالأسباب التي يوردها الحكم لثبوت الجريمة هي أسباب الحكم بالتّعويض و العكس صحيحٌ فأسباب الحكم بالبراءة هي أسباب رفض التعويض.

٢- محاكم الاستئناف

من المقرّر أنّ جميع أحكام الاستئناف سواءً بالقبول أم بالرفض شكلاً أو موضوعاً أو بعدم جواز النظر واجبة التعليل فمحكمة الاستئناف لا تتميز عن محكمة الدرجة الأولى من ناحية الحكم، فصلاحياتها تتطابق مع صلاحيات محكمة الدرجة الأولى وتفصل في الواقع والقانون وتخضع لرقابة محكمة النقض، فالتعليل واجبٌ و يحمي المحكمة من الوقوع في الخطأ في الواقع والقانون^١، و لكن هنا يجب التمييز بين حالين:

- حال التأييد لحكم محكمة أول درجةٍ وهنا تكفي محكمة الاستئناف بالأسباب الواردة في قرار محكمة أول درجةٍ دون ذكر أسبابٍ جديدةٍ طالما كانت هذه الأسباب كافيةً و صحيحةً و طالما لم تُقدّم طلباتٌ أو دفوعٌ جديدة^٢، وقد انتقد بعض الفقهاء هذا الإجراء واعتبروا أنّه يساعد في تراخي قضاة الاستئناف ويخفي إهمالهم^٣، ونحن لا نؤيد هذا الرأي لأنّ محكمة الاستئناف

^١ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٣٠٦.

^٢ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٣٠٦.

^٣ د. عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، المكتب الجامعي الحديث، مصر، ٢٠٠٧، ص ٥٨١.

مثل محكمة أول درجة يهّمها أن تُظهر جديتها و سعيها لإثبات الحقيقة سواءً للخصوم أم الرأي العام أم النّقض، فهي ستدرس القضية وستصدر الحكم لأنّها تعلم أنّه يوجد درجة أعلى منها تُراقب أعمالها وتقيّمها فلا مصلحة لها بإصدار الحكم من دون دراسةٍ و تمحيصٍ كافٍ و التّأكد من أنّ حكم محكمة أول درجةٍ صحيحٌ و أسبابه كافيةٌ.

وعلى محكمة الاستئناف أن تبين بشكلٍ واضحٍ أنّها اعتمدت على أسباب محكمة أول درجةٍ، أي أن تذكر صراحةً بأنّها أحالت أسبابها إلى أسباب تلك المحكمة، فلا يكفي أن تؤيد الحكم من دون التّطرّق للأسباب وكذلك في حال إيراد منطوق وأسباب حكم محكمة أول درجةٍ دون ذكر أنّها أخذت به أو أن تقول بأنّ الاستئناف ليس بمحلّه دون ذكر السبب وبالتالي يعتبر قرارها باطلاً¹.

- أمّا في حال لم تؤيد محكمة الاستئناف قرار محكمة أول درجةٍ فهنا نكون أمام أربع حالاتٍ:

أ- إذا رأت الحكم صحيحاً و كانت الأسباب خاطئةً أو ناقصةً.

ب- إذا رأت الحكم فاسداً ولكن فيه أسبابٌ من الممكن الاعتماد عليها لبناء الحكم الصّحيح.

ج- إذا قضت بتعديل الحكم أو ببطلانه ككلٍ منطوقاً و أسباباً.

د- حال تقديم طلباتٍ و دفعٍ جديدةٍ أمام محكمة الاستئناف.

¹ د. عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، مرجع سابق، ص ٥٨١.

أ- إذا كانت الأسباب غير صحيحةٍ أو ناقصةٍ فعلى محكمة الاستئناف التّسبب من جديدٍ و ذكر الأسباب الصحيحة المؤيدة للحكم، ولكن في حال كانت الأسباب ناقصةً فيمكن لمحكمة الاستئناف أن تكمل هذا النقص وتتصّر صراحةً على الرجوع بالأسباب الأخرى إلى الأسباب الصّحيحة لمحكمة أول درجة^١.

ونحن لا نؤيّد الرّأي الأخير و نعتقد بأنّه في حالة نقص التّسبب فهذا يبطل الحكم السابق، و لذلك لا يحقّ لمحكمة الاستئناف أن تستند عليه في حكمها الجديد، بل عليها أن تذكر كلّ الأسباب التي بنت عليها حكمها و لو تشابهت مع أسباب الحكم الأول، و هذا ما يفيد في حال رقابة محكمة النّقض على سلامة تقدير المحكمة للأدلة الموجودة في الدّعى و تسهيل عملها فلا تكون محكمة النّقض مشتتةً بين حكم محكمة أول درجةٍ و حكم الاستئناف فيجب أن يكون حكم الاستئناف كافياً لممارسة محكمة النّقض صلاحياتها في المراقبة دون الرجوع إلى أيّ حكمٍ آخر.

ب- أمّا في حال فساد الحكم مع وجود بعض أسباب الصّحّة فنعتقد أنّه يجب تطبيق حكم الفقرة السابقة وهو عدم البناء على حكم باطلٍ حتّى ولو توافرت فيه أسبابٌ يمكن اعتبارها أساساً للحكم الجديد، ولكن يمكن للحكم الجديد أن

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تّسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق،

يعتمد على هذه الأسباب من دون النص بالرجوع إلى الحكم الأول وذلك بإيراد تلك الأسباب ثانيةً في حكم محكمة الاستئناف بشكلٍ مستقلٍ. أمّا إذا اعتمدت على أسباب الحكم السابق فيجب على محكمة النقض أن تنقض الحكم لأنّه يعدّ خطأً في السبب^١.

ج- في حال بطلان الحكم أو التعديل فيرى البعض أنّه لا يجوز الاعتماد على الأسباب في الحكم السابق إلّا في النطاق الذي لم يتناوله الإلغاء أو التعديل^٢، ويجب على محكمة الموضوع أن تذكر السبب الذي دعاها إلى إلغاء الحكم السابق أو تعديله وهل كان الإلغاء أو التعديل لأسبابٍ موضوعيةٍ أو قانونيةٍ^٣. أمّا في حالة إلغاء الحكم ككلّ فهذا نكون أمام حالين، فإذا حكمت محكمة الاستئناف بالإدانة بعد البراءة فهذا يجب أن تبين محكمة الاستئناف الأسباب التي دفعتها إلى إعلان الإدانة بشكلٍ واضحٍ و مفصّلٍ دون إجمالٍ، وبالتالي إذا حكمت بالإدانة بعد البراءة من دون مناقشة الأدلة والدفع الجوهرية التي بنت عليها محكمة أول درجة حكمها و بينت عدم صدق هذه الأدلة و الدفع أو عدم جديتها كان قرارها معيباً، أمّا إذا حكمت بالبراءة بعد الإدانة فيجب على محكمة الاستئناف أن تبين الوقائع التي رجّحت البراءة عندها على

^١ د. عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، مرجع سابق، ص ٥٨٢.

^٢ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٧٠٤.

^٣ د. عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، مرجع سابق، ص ٥٨٢.

الإدانة و التي تجاهلتها محكمة أول درجة إما عمداً أو سهواً وعليها مناقشة الأدلة التي بنيت عليها الإدانة و تثبت عدم صحة أو شرعية هذه الأدلة^١.

ونحن نرى أنه في حال بطلان الحكم فعلى محكمة الاستئناف أن تبين النقص و الغموض الذي اعتزى أسباب محكمة أول درجة أو تناقشها سبباً سبباً ليعرف الأفراد ما النقص و لتوضيح الأمر لمحكمة النقض و تمكينها من ممارسة رقابتها ثم تقوم بعد ذلك بتفصيل أسبابها التي بنت عليها حكمها الجديد.

أما في حال التعديل فنرى بأن التعديل قد ينال الأمور الجوهرية في الحكم كنوع الجريمة أو العقوبة، أو قد ينال الأمور غير الجوهرية كالمصاريف و التدابير الاحترازية، فإذا نال التعديل الأمور الجوهرية فنحن نعتبر تعديل الحكم هنا بمثابة إعلانٍ بإلغائه و إلغاء كل مكوناته و بالتالي تُلزم محكمة الاستئناف بالتعليل من جديد و لا يجوز الاستناد إلى حكم محكمة أول درجة، أما في حال التعديل في الأمور غير الجوهرية فيمكن لمحكمة الاستئناف الرجوع إلى أسباب محكمة أول درجة و بناء حكمها عليه مع تبيان الأسباب التي دفعتها إلى تعديل الحكم الأول.

د-أما في حال تقديم طلباتٍ و دفوع جديدة فهنا نكون أمام حالين:

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق

- إذا أدت الطلبات و الدفوع الجديدة إلى إلغاء الحكم و لو لم تسهم كلها في ذلك، فيجب هنا إعادة التسيب من جديد و ذكر أسباب جديدة و يعتبر الحكم السابق باطلاً مع الرد على الطلبات و الدفوع الجديدة.
- أما إذا كانت الطلبات والدفوع الجديدة لا تؤثر على سلامة الحكم بل أسهمت في تعديله فهذا يجب الرد فقط على ما طرحته هذه الطلبات و الدفوع مع تمسكنا برأينا بأنه في حال التعديل في الحكم السابق فيجب على الحكم الجديد أن يشمل جميع الأسباب حتى لو أخذت من الحكم السابق ليكون الحكم الجديد كافياً لشرح الواقعة و مسبباتها و لا تكون الأسباب مشتتة بين حكمين.

٣- محكمة النقض

يجب تعليل الأحكام الصادرة من محكمة النقض سواء بقبول الطعن أم برفضه، مع الإشارة إلى أنه في حال قبول الطعن فالأسباب تكون موجزة لأنها تقتصر على بيان نصوص القانون التي جرى مخالفتها، أما في حال رفض الطعن فيجب أن يكون الرد شاملاً و وافياً ترد فيه المحكمة و تفند جميع الأسباب التي وردت في طلب الطعن و دعتها إلى رفضه، و يجب على محكمة النقض بيان وجود الوقائع في الدعوى للدلالة على صحة فهمها لها^١.

ونحن نؤيد الآراء السابقة و لكن نرى بأنه في حال رفض الطعن للمرة الثانية و تحول محكمة النقض إلى محكمة موضوع، فعلى المحكمة هنا أن

^١ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٥٤٢.

تردّ على جميع الطلّبات و الدفّوع و كذلك تذكر أسباب حكمها الجديد و النقص الذي اعترى الحكم السابق، و لكن إذا رأت محكمة النقض أنّ حكم محكمة أول درجة الذي ألغته محكمة الاستئناف هو حكمٌ صحيحٌ فإنّه لا يجوز أن تحيل أسبابها عليه لأنّه بمجرد طعنه أصبح باطلاً ولكن يمكن أن تعتمد عليه في الأسباب بذكرها في ورقة حكمها من دون أن تحيلها إلى حكم محكمة أول درجة.

ثانياً: الحالات التي لا يجب فيها التّسبيب

كما قلنا فإنّ واجب التّسبيب هو واجبٌ عامٌ يشمل الحكم الجزائي ككلّ بجميع تفصيلاته، ولكن في الواقع فإنّه ليس كلّ ما يصدر عن القاضي يجب تّسبيبه لأنّ بعض ما يقرره لا يُعدّ أحكاماً قضائيةً بالمعنى الاصطلاحي الذي يحصل فيه الفصل بين الأطراف المتنازعة^١، وبالتالي فليس أيّ قرارٍ يصدره القاضي يوجب تّسبيبه، وإلزامه بالتّسبيب فيه هو نوعٌ من الزيادة و الحشو لا فائدة منه و إضاعة الوقت عليه و على الخصوم و خصوصاً في البلدان التي تتراكم فيها القضايا الجزائية و يتأخر الفصل فيها لسنواتٍ و سنوات فينعكس ذلك في النهاية على عملية القضاء، و فرض مثل هذا الأمر سوف يجعل القضية تطول مدّتها أكثر، ويفتح الباب لقائمةٍ

^١ د. عبد اللطيف القرني، في التّسبيب لأحكام القضاء، منشور على الرابط،

http://www.alegt.com/2010/01/01/article_523464.html، تاريخ الاطلاع

طويلة من الطعون التي لا تنتهي و التي من الممكن أن يستغلها المتهمون لتأخير تسديد الحقوق لأصحابها وتأخير نيلهم لعقابهم وهذا أيضاً يشكل ثقلًا على محاكم الطعن في البحث في أمورٍ شكلية لا تقدّم ولا تؤخّر وتضطرّ المحكمة إلى دراسة القضية من جديد وإجراء جميع الإجراءات التي لم تسبّب بدون نتيجة تذكر.

و يمكن تقسيم القرارات التي لا تسبب إلى مايلي:

- ١- إجراءات الإثبات.
- ٢- دعاوى الثبوت المحض.
- ٣- الأعمال التي لا يكون للقاضي فيها سلطة مطلقة أو التي تتعدم فيها سلطته ويكون عمله إعلاناً لإرادة المشرّع.
- ٤- في حالة الحكم بالطعن واعتماد محكمة الاستئناف أو النقص على أسباب محكمة أول درجة نفسها بشرط عدم تقديم طلباتٍ أو دفعٍ جديدةٍ تفتح الباب لتحقيقٍ جديدٍ.

١- إجراءات الإثبات

إنّ جميع إجراءات الإثبات التي يتخذها القاضي في الدّعى عادةً لا يتمّ تسببها بل يقوم بها القاضي من دون ذكر السّبب الذي دفعه لاتّخاذها، وقد طرح بعض الفقهاء أسباباً عدّة لعدم تعليلها وهي^١:

^١ د. عزمي عبد الفتّاح، مرجع سابق، ١٢٩-١٣٠.

- إن سبب صدورها لا يحتاج إلى برهان لوجود نقص في الدّعى لا تستطيع المحكمة بدون تلافيه الوصول إلى قناعةٍ كاملةٍ تبني عليها حكمها وعليه فلا فائدة هنا من التّسبيب.
 - السّطة التّقديرية الواسعة الممنوحة قانوناً للمحكمة عند اتّخاذ مثل هذه الإجراءات.
 - إنّ الحكم بإجراءات الإثبات لا يخضع للاستئناف.
 - إنّ عدم التّسبيب يساعد في سرعة الفصل في القضايا، لأنّ القاضي يستطيع اتّخاذ الإجراء وفق تقديره لحاجة الدّعى لذلك من دون لزوم حيز الدّعى للحكم لتحرير الأسباب.
- ولكن مع ذلك فيمكن للقاضي أن يقوم بتسبيب إجراءات الإثبات و ذلك لإبعاد شبهة التّعسف في استعمال حقّه أو أنّه اتّخذ الإجراء وفق مصلحةٍ مخفيةٍ له بها أو لآية أسبابٍ أو شكوكٍ قد يثيرها أحد الخصوم، و كذلك يمكن للقاضي تسبيبها احتراماً لحقّ الدفاع وتمكين الخصوم من مناقشتها والاعتراض عليها ومن الممكن أن يتفق الخصوم على استبعادها، فبالتسبيب هنا يمكن إقناع الخصوم بأهميّة الإجراء وضرورة اتّخاذه للفصل بالدّعى بشكلٍ صحيحٍ ولتسهيل فهم لها^١، و يشترط هنا عدم وقوع ضررٍ لأحد الخصوم بنتيجة الإجراء كخسارةٍ لا يُمكن تفاديها وإلاّ وجب التّسبيب، و لكن إذا كانت هذه الأسباب ناقصةً أو خاطئةً فلا

^١ د. عيد اللطيف القربي، مرجع سابق،

http://www.aleqt.com/2010/01/01/article_523464.html، تاريخ الاطلاع

يترتب على ذلك بطلان الحكم^١، و لا يجوز اعتبار خطأ القاضي هنا أساساً للطعن بالحكم، و نحن نعتقد بأنّ الطعن المستند إلى عدم صحّة الأسباب لا يجوز قبوله من محكمة الطعن وعليها رفضه في حالة كان هذا الطعن هو الوحيد، و لكن إذا كانت معه طعون أخرى فيجب على المحكمة أن تردّ على الطعون الأخرى و تهمل الطعن المتعلّق بإجراءات الإثبات ولا يؤثر ذلك على صحّة الحكم ولكن لا يعتبر خطأ الرد عليه.

و استثناءً من المبدأ العام فإنه يجب تسبيب إجراءات الإثبات في الحالات الآتية^٢:

- في حال الحكم القطعي كالحكم في جواز أو رفض الإثبات بطريقة معينة، أو الحكم الذي يفصل في موضوع النزاع و يأمر بإجراء من إجراءات الإثبات.
- العدول عن إجراء من إجراءات الإثبات بعد أن اتخذت المحكمة قراراً بإجرائه إلّا في حالين، إذا كانت هي من اتخذت القرار من تلقاء ذاتها أو إذا كان العدول ضمناً كإيجاد أدلّة تغني عن هذا الإجراء، ونحن نرفض ذلك، فما الدلالة أنّ المحكمة رأت في الأدلّة الأخرى نتائج تغنيها عن اتخاذ الإجراء أو ما الضمانة أنّ القاضي لم يُمارس عليه ضغوط لمنع السير في الإجراء الذي اتخذه من تلقاء ذاته، فجميع الحالات التي تعدّل

^١ د. عزمي عبد الفتّاح، مرجع سابق، ص ١٣٠.

^٢ د. عزمي عبد الفتّاح، مرجع سابق، من ص ١٣٧ إلى ص ١٤٥.

بها المحكمة عن إجراء من إجراءات الإثبات فهي تُلزم بتسببيه وفي الاستثناءين السابقين ما هو إلا تشريع لدخول الفساد إلى عمق القضاء، فالقضاء يستطيع الاحتجاج بهذين الاستثناءين للعدول عن إجراءات إثبات قد تكون جوهرية و تبدل الوجهة في القضية، ونحن لا نرى أي معنى لوضع هذين الاستثناءيين فيجب على المحكمة أن توضح سبب ابتعادها عن إجراء الإثبات بعد أن اتخذته وما هو الجديد الذي طرأ على القضية والذي أغنى عن الإجراء و دفعها إلى إلغاء قرارها باتخاذها، وهل الأدلة الجديدة التي ظهرت تغني عن الإجراء وعلى المحكمة أن تبين كيف أغنت هذه الأدلة عن هذا الإجراء، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فكيف للمحكمة أن تتوقع نتيجة الإجراء، هل تقوم المحكمة بإجراء و تتوقع نتيجته مسبقاً وإذا توقعت نتيجته فلماذا القيام فيه أصلاً، وعلى هذا نرى بأن المحكمة ملزمة بتسبيب قرارها بالعدول عن اتخاذ إجراء معين.

- في حالة رفض أخذ إجراء من إجراءات الإثبات مع وجود طلب من أحد الخصوم بإجرائه، فتلزم المحكمة هنا بالتسبيب احتراماً لحق الدفاع كطلب الخصم لخبرة أو معاينة لموقع الجريمة، ولكن الفقه انقسم في وجوب التسبيب هنا إلى ثلاثة آراء، حيث يرى البعض بعدم وجوب التسبيب، لأن القانون أعطى سلطة للقاضي بقبول الإجراء أو رفضه وفق رؤيته للدعوى وبالتالي فاتخاذ الإجراء ليس حقاً للخصوم، بينما يرى آخرون بوجوب التسبيب إلا في حالات معينة يحددها القاضي كالاكتفاء بالأدلة أو أن الوقائع المراد إثباتها ليست منتجة في الدعوى، أما الرأي الثالث فيقول

بوجوب التّسبب لجميع حالات رفض اتخاذ الإجراء، ونحن نؤيّد الرأي الثالث وهو وجوب التّسبب للكلّ و ينطبق عليه ما قلناه في الفقرة السابقة من حماية القضاء من تدخل الفاسدين فيه و حماية لحقّ الدّفاع و إبعاد الشّبهة عنه.

- تّسبب الحكم برفض الأخذ بنتيجة الإجراء.
- كلّ حكم يصدر قبل الفصل في الدّعى و يجوز الطّعن به استقلاً و لو تعلّق بسير الخصومة كقرار وقف الدّعى.

٢- دعاوى التّثبت المحض

- وينطبق ذلك على جميع الأعمال الولائية التي لها صفة الإثبات و التّوثيق و يكون للقاضي فيها سلطة مطلقة مثل الحكم بالمصاريف^١.
- ٣- الأعمال التي يكون للقاضي فيها سلطة مطلقة أو التي تتعدّم فيها سلطته و يكون عمله إعلاناً لإرادة المشرّع
- فلا يجب تّسبب القرارات التي تتعدّم فيها سلطة القاضي في حالاتٍ معينة و يكون سبب القرار ظاهراً و هو بمثابة إعلانٍ لإرادة المشرّع، مثال إعادة فتح باب المرافعة لوفاة أحد القضاة^٢.

^١ د. عبد اللطيف القرني، مرجع سابق،

http://www.aleqt.com/2010/01/01/article_523464.html، تاريخ الاطلاع

٢٠١٤/١٢/١٢.

^٢ د. نبيل اسماعيل عمر، تّسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٢٧.

ونحن نرى هنا بأنه يجب تسييب مثل هذه القرارات فيجب أن يذكر القاضي أنه أصدر حكمه بناءً على إرادة المشرع ليعرف من يقرأ الحكم لماذا اتخذ هذا الإجراء و خصوصاً إذا كان هذا الشخص من غير المختصين بالقانون.

٤- في حالة الحكم بالطعن و اعتماد محكمة الاستئناف أو النقض على أسباب محكمة أول درجة نفسها بشرط عدم تقديم طلباتٍ و دفعٍ جديدةٍ تفتح الباب لتحقيقٍ جديدٍ

أجاز القانون لمحكمة الاستئناف عدم تسييب حكمها إذا اعتمدت حكم محكمة أول درجةٍ ومسبباته بحيث تكفي المحكمة برفض الطعن و الإحالة إلى قرار محكمة أول درجةٍ طالما وجدتها كافياً بذاته وصحيحاً، ولكن تجبر على التسييب تحت طائلة البطلان إذا هي أيدت حكم محكمة أول درجةٍ ولكنها لم تأخذ بأسبابها ولم تورد في حكمها أسباباً جديدةً^١.

ولكن تُلزم المحكمة بالتسييب إذا قدّم الخصوم طلباتٍ أو دفعٍ جديدةٍ لم يقدموها أمام محكمة أول درجةٍ^٢، بينما ينقسم الفقهاء في حال كانت الطلبات و الدفوع مماثلةً للتي قدّمت أمام محكمة أول درجةٍ، فيرى بعضهم بأنها واجبة التسييب وعلى المحكمة الرد عليها في حكمها بينما يرى آخرون بأن

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسييب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٦٩٤-٦٩٥.

^٢ د. عبد الحميد الشواربي، قواعد تسييب الأحكام المدنية و الجنائية في ضوء الفقه، مرجع سابق، ص ١٥٨-١٥٩-١٦٠.

تسببها غير واجب، ويمكن لمحكمة الاستئناف أن تكتفي بأسباب محكمة أول درجة^١.

ونحن نرى بأن أي طلباتٍ جديدةٍ يجب أن تسبب إذا قُدمت أمام محكمة الاستئناف بغض النظر عن تقديمها أمام محكمة أول درجة أم لا، لأن محكمة الاستئناف من واجبها دراسة هذه الطلبات والدفع من جديد و إجراء تحقيقٍ فيها لأنه من الممكن أن تسهم في الكشف عن معلوماتٍ جديدةٍ لم تستطع محكمة أول درجة اكتشافها أو استنتاجها.

وهكذا نكون قد درسنا أهمية التّسبب ونطاقه وبيّنا ما للتّسبب من دورٍ في فهم الدّعى وإزالة الغموض حول وقائعها والتأكّد من نزاهة القاضي وحياديته، ثم بيّنا الحالات التي على القاضي فيها التّسبب والحالات التي يعفى منها، والآن سوف نتحدث عن أصول التّسبب الصحيح متعرّضين لشروطه والبيانات اللازمة لصحّته في المبحث الثاني.

المطلب الثاني: أصول التّسبب الصحيح

لم يكتفِ القانون بإلقاء واجب التّسبب على القاضي، وإنّما وضع له قواعد تتعلّق بكيفية صياغته لأسبابه والشكل الذي ستظهر فيه، فنصّ على واجباتٍ و

^١ د. عبد الحميد الشواربي، قواعد تّسبب الأحكام المدنية و الجنائية في ضوء الفقه، مرجع سابق،

قواعد عليه اتباعها عند تسيبته لحكمه بحيث تسهم هذه القواعد في توضيح رأيه للخصوم و الجمهور و حتّى لمحكمة الطّعن، لإظهار حسن إدراكه و تقديره لوقائع وأدلة الدّعى، فلا يكون التّسبيب بعبارة عامة موجزة بل يجب أن يكون كافياً بحيث يستطيع أيّ شخص قرأ الحكم أن يفهم لماذا أصدر القاضي حكمه بهذا الشكل، و تستطيع من خلاله محكمة الطّعن مراجعة الحكم و التّأكد من أنّ القاضي قد راعى القواعد القضائية بشكل كامل و طبّق القانون تطبيقاً صحيحاً.

وقد وضع القانون شروطاً اعتبر توفّرها ضرورةً لاعتبار الحكم سليماً و كافياً و تتعلّق هذه الشّروط بكافة بيانات الحكم دون تخصيص، و كذلك نصّ القانون على بياناتٍ محدّدة يجب ذكرها في الحكم، و اعتبر أنّ تخلفها أو تخلف إحداها مدعاةً لبطلانه ونقضه، فالقانون عندما نصّ على هذه البيانات لم يحرم القاضي من مهمّته في إيضاح الحكم فسمح له بإضافة بياناتٍ جديدةٍ عليها بشرط أن تكون صحيحةً و تخدم الحكم.

وهذا ما أقرّته محكمة النّقض السوريّة بقولها "إذا لم يتضمّن الحكم خلاصةً وافيةً عن جميع الوقائع والأدلة ولم يشتمل على علله وأسبابه الكلّية كان عرضة للنّقض، إنّ تسبيب الأحكام يعني أنّه على المحكمة أن تورد الأدلة القائمة في الدّعى والتي لها تأثير كبير في فعلها كما تورد أقوال الشّهود وما يثبت أركان الجريمة وتناقش ما جاء فيها وتوازن فيما بينها حتى تنتهي إلى نتيجة سليمة

بالدليل المقنع لإثبات ارتكاب الجرم من قبل المتهم، وإذا ما ساور المحكمة الشك أثناء هذه المناقشة فعليها تفسير هذا الشك لصالح المتهم وليس ضده".^١

ولذلك سوف نتحدث عن شروط صحة التسبب (الفرع الأول) ثم نتحدث عن البيانات التي يجب توافرها ليكون التسبب صحيحاً و كاملاً (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط صحة التسبب

إن التسبب عملية منظمة يقوم بها القاضي وفق قواعد محددة، فعلى القاضي إبراز اهتمامه بالقضية من خلال إبراز اهتمامه بحسن تسيبته، وقد وضحت محكمة النقض السورية شروط التسبب الصحيح بقولها "إذا جاء الحكم مقتضياً ولم يرد على أسباب الطعن بشكل قانوني مستساغ وأغفل الرد والبحث بأوراق منتجة في الدعوى لها كبير الأثر في تصحيح مسار النتيجة التي خلص إليها الحكم توجب إبطاله على اعتبار أن إغفال وثائق الدعوى وعدم البحث فيها وعدم إيراد أسباب الطعن وعدم الرد عليها بشكل قانوني وسليم ومفصل يجعل المحكمة قد وقعت في الخطأ المهني الجسيم ويتعين إبطال الحكم".^٢

^١ نقض قرار ٧٠، أساس ١٣٨٤، تاريخ ٢/٤/٢٠٠١، منشور في عبد القادر جبار الله الألوسي، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٣٠.

^٢ نقض هيئة عامة، قرار ٩٢، أساس ٢٢٠، تاريخ ٢٣/٤/٢٠٠١، منشور في عبد القادر جبار الله الألوسي، مرجع سابق، ج ٣، ص ٣٤٦-٣٤٧.

ولذلك وُضِعَتْ شروطٌ عُدَّ توفرها ضرورياً لصحة التَّسبیب وهي:

أولاً: أن تكون الأسباب مفصلةً و واضحةً.

ثانياً: أن يُبْنَى التَّسبیب على وقائع حصلت و نُوقِشت.

ثالثاً: أن تكون الأسباب منطقيةً و متسلسلةً.

رابعاً: أن تكون الأسباب كافيةً و متوازنةً.

أولاً: أن تكون الأسباب مفصلةً وواضحةً

أي أن تكون الأسباب وافيةً و سائغةً لتؤدي إلى النتيجة التي وصل إليها القاضي و ذلك بذكر جميع الدلائل والوقائع التي أسهمت في بناء الحكم وشكلت أساسه، فالغاية من التَّسبیب إيضاح الحكم لمن لهم علاقةً به كالخصوم و محكمة الطَّعن أو الأشخاص خارج الدَّعوى كالجمهور أو الرأي العام.

ولتحقيق هذا الشرط يجب إيراد مؤدَّى كلِّ دليلٍ بشكلٍ مفصلٍ يبيِّن فيه القاضي طبيعة الدليل و كيفية الحصول عليه و علاقته بغيره من الأدلة و مدى توفّر الشُّروط القانونية فيه^١، ويجب على القاضي أن يبيِّن هذه الأدلة و يشرحها و يشرح تعلُّقها بحكمه و هل تنطبق هذه الواقعة بكلِّ مكوّناتها على أحد نصوص القانون، و من هنا يجب التّفصيل في ذكر الفعل أو الأفعال الجرمية

^١ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢٠١-٢٠٢.

و جميع الظروف والأعذار التي أحاطت بارتكاب الجريمة والنص القانوني الذي ينطبق عليها وجميع الدفوع و الطلبات التي ذكرت في القضية.

وهذا ما أخذت به محكمة النقض السورية بقولها "لا يكفي تعداد الأدلة أو الإشارة إليها في القرار ولا بد من معالجتها معالجة قانونية ومقارنة كل دليل بعد ذكر مضمونه و دلالاته مع الدليل الآخر".^١

أما وضوح الأسباب فيجب أن تكون الأسباب قابلة للفهم من الجميع حتى من قبل الشخص العادي الذي لا خبرة له في القانون، و بالتالي يجب نقض الحكم عند تخلف ذلك، فالأسباب لا يجب أن تكون بعبارة عامة أو صعبة الفهم أو بعبارة معقدة أو غامضة غير مفهومة.^٢

إلا أن البعض قرر الأخذ بالعبارة الضمنية وقال بصحة ذلك ولا حاجة للقاضي بإيضاح أسبابه بشكل كبير، حيث اعتبروا أنه إذا بني الحكم على اعتراف المتهم فعند طلب أي من الخصوم اتخاذ إجراءات تناقض هذا الاعتراف فللمحكمة أن ترفض ذلك من دون أن تسبب قرارها، و هنا اعتبروا بأن رفضها سببه وجود الاعتراف وهو سبب ضمني لا حاجة للتصريح به^٣،

^١ نقض أساس ١٧٣٩، قرار ١٦٧٨، عام ١٩٩٨، منشور في عبد القادر جبار الله الألوسي، مرجع سابق، ج٣، ص١٩٨.

^٢ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص٢٠٤ و يوسف المهوس، تسبيب الحكم القضائي بين الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي، رسالة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، ٢٠٠٤، ص١١٩-١٢٠.

^٣ د. نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص٥٤.

ونحن نرى بعدم صحة هذا الرأي و نقول بأنّ الحكم الجزائي يجب أن يكون واضحاً يفهمه أيّ شخص يطلع عليه، وبالتالي يجب أن يكون الحكم واضحاً في أسبابه عند قبول أو رفض أيّ طلب أو دفع، وكذلك فإنّ المثال السابق يتعارض مع حقيقة ممكنة وهي أن يكون الاعتراف باطلاً أو أنّ للمعترف غايةً أخرى من اعترافه مثلما فصلنا عند دراستنا للاعتراف.

ثانياً: أن بينى التّسبيب على وقائع حصلت و نوقشت

فيجب أن تكون تلك الوقائع قد حدثت فعلاً و نوقشت بشكلٍ كاملٍ من قبل الخصوم لا مجرد وقائع تخمينية أو غير مثبتة، و يشترط في هذه الوقائع أن تحقق اليقين في صحة الحكم لا مجرد ترجيح الإدانة^١. والوقائع المقصودة هنا هي الوقائع المتعلقة بالدّعى والتي تسهم في إيضاحها وتبيّن الطريقة التي ارتكبت بها الجريمة والأدلة على ذلك، فلا يجوز للمحكمة بناء قرارها على وقائع لم يتطلّع عليها الخصوم وبناء حكمها على هذه الوقائع.

ثالثاً: أن تكون الأسباب منطقية و متسلسلة

يُشترط في الأسباب أن تكون متألّفة و مترابطة مع بعضها ويتلافى بعضها النقص الذي قد يعتري الأدلة الأخرى بحيث تعتبر ككلٍ أساساً ثابتاً و متماسكاً تُوصِل إلى النتيجة التي أعلنها الحكم بشكلٍ منطقي لا تناقض فيه، أي أن

^١ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢٠٤.

تكون النتيجة مترتبةً بشكلٍ منطقيٍّ على المقدمات التي ساقها القاضي في الحكم، أي لا تتعارض الأسباب مع بعضها أو مع المنطوق بحيث لا يفهم اتجاه المحكمة في الدعوى، و التناقض في الحكم يأخذ إحدى صورتين:

- الأسباب متناقضةً مع بعضها بشكلٍ كبيرٍ فلا يفهم على أيٍّ أساسٍ جاء المنطوق و هذا ما يُعتبر خلواً من الأسباب.
- تناقض الأسباب مع المنطوق^١.

ولكن ما الحكم إذا كان تسبب المحكمة صحيحاً و لكن النتيجة التي وصلت إليها خاطئة، كما لو أنها اعتبرت أن الجريمة تقع تحت وصفٍ معينٍ بينما هي تحت وصفٍ آخر، و لكن للوصفين العقوبة نفسها تماماً، فهل نعتبر هنا أن الحكم باطلٌ للخطأ في التسبب أم أنه صحيحٌ، وهنا قد اختلف الفقهاء في رأيين: الأول يرى بأن الحكم يبطل للخطأ في التسبب، أما الثاني فيرى بأنه لا يجب إبطال الحكم طالما كانت النتيجة صحيحةً ولمحكمة الطعن أن تصحح الخطأ من تلقاء ذاتها^٢.

ونحن نرى بأن الحكم صحيحٌ لا يجب نقضه، لأن الخطأ هنا لم يؤثر إلا على وصف الجريمة من دون العقوبة التي فرضت على المجرمين، وعليه فلا داعي لنقض الحكم و إعادته إلى محكمته الأصلية، لأن ذلك يُعدّ نوعاً من الإطالة و التمسك بالقانون لا طائل منه، وهنا على محكمة الطعن إعادة النظر

^١ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢٠٥ و عبد اللطيف القرني، مرجع سابق، http://www.aleqt.com/2010/01/01/article_523464.html، تاريخ الاطلاع ٢٠١٤/١٢/١٢.

^٢ د. نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٨٢.

في القضية والتأكد من أن محكمة الدرجة السابقة قد أخطأت في تكييف الحكم وبالتالي بإمكانها تصحيح الخطأ، وخصوصاً في بلدانٍ مثل بلداننا العربية حيث من المحتمل أن تأخذ إعادة القضية و تصحيحها سنواتٍ طوال.

رابعاً: أن تكون الأسباب كافيةً و متوازنةً

أي أن يورد القاضي من الأسباب ما يكفي لاستخلاص المنطوق، أي أن تدلّ الأسباب بشكلٍ واضحٍ على اتجاه القاضي في الحكم، و ليبين للكافة السبب الذي دعاه لاتخاذ القرار الذي أصدره في حكمه و أن هذا القرار هو أفضل

الحلول للفصل في القضية وفق ما يحقق العدالة و يحمي المجتمع^١.

والكفاية مستوجبة هنا لتتأكد محكمة النقض من سلامة عمل القاضي وأنه بذل الجهد المطلوب في فصل القضية وإصدار الحكم فيها، فكفاية الأسباب وصحتها يُعدّ أساساً للالتزام الأفراد بالأحكام و تطبيقهم لها فإيراد أسباب الحكم بشكلٍ كافٍ يبعد عن القاضي شبهة التّعسف أو التسرع في إصدار الحكم.

ويجب أن تُجمَع الأسباب و الحكم في ورقةٍ واحدةٍ أو تكون الأسباب في ورقةٍ ملحقةٍ بالحكم ومشارٍ إليها في ورقة الحكم، ولا يجوز أن تُورد الأسباب في ورقةٍ

^١ د. نبيل إسماعيل عمر، تسيبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع

سابق، ص ٧٥ و د. عزمي عبد الفتاح، مرجع سابق، ص ١٩.

أخرى أو سندات ليست لها علاقة بورقة الحكم، لأنّ الحكم يجب أن يكون كافياً ووافياً لفهمه و فهم أسبابه^١.

وهنا يُثار سؤالٌ هو هل يجوز الإحالة في الأسباب على تقرير الخبير فقط ؟

نحن نرى بأنّ الإحالة على تقرير الخبير من دون ذكر ملخصٍ له في ورقة الحكم يُعيب الحكم ويجعله من دون أسبابٍ ونرى بوجوب ذكر خلاصة التقرير في ورقة الحكم ولو التحق التقرير بالحكم، ونستثني من ذلك إحالة حكم محكمة الطعن للأسباب الواردة في حكم المحكمة السابقة حيث تذكر أنّها تتبنّى جميع أسبابه إلا إذا تمّ طرح مطلبٍ أو دفعٍ جديدةٍ أمامها.

ويرى البعض بأنّ الإحالة تجوز في التّسبيب عن أحكامٍ صادرةٍ عن محاكم من الدرجة نفسها و لكنّها سابقةٌ عن الحكم أو من درجةٍ أعلى كما تجوز الإحالة على تقرير الخبير^٢.

والبعض يميّز بين الحكم الصادر بالإدانة والحكم الصادر بالبراءة من حيث وجوب كفاية الأسباب، فيقولون إنّ حكم البراءة يكفي فيه تشكيك المحكمة في يقينية الأدلّة أو إسناد التّهمة إلى المتّهم أو أنّها لم تقتنع بالأدلّة الواردة في الدّعوى على الرّغم من صحّتها أو أنّها لا تكفي لإصدار حكم الإدانة أو يكفي القاضي بذكر الأدلّة التي أقام عليها حكمه بالبراءة، أمّا حكم الإدانة فيجب

^١ د. نبيل إسماعيل عمر، تّسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٤١-٤٢-٤٣.

^٢ د. نبيل إسماعيل عمر، تّسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٤٤.

إثبات وجود جميع الأسباب الكافية للإدانة وذكر كل سببٍ على حدا ومضمونه وأن يكون السبب جازماً للإدانة، و يجب فوق ذلك أن يبين توفر أركان الجريمة و ظروفها جميعاً إن وجدت^١.

ونحن نرى بخلاف ذلك، فالغاية من ذكر أسباب الإدانة بشكلٍ مفصلٍ تتحقق أيضاً عند ذكر أسباب البراءة فجميع فوائد التّسبب التي ذكرناها سابقاً تتحقق هنا وأهمّها إطلاع محكمة التّقص على صحّة هذه الأسباب وأنّ القاضي لم يتعسّف في استعمال حقّه، أو لم يُمارس عليه ضغطٌ لإصدار هذا الحكم.

ونرى بأنّ التّسبب يجب أن يكون متوازناً أي أن يركّز القاضي في شرحه على جميع الأدلّة و الوقائع بنفس القدر ويوضح أهمّيّتها، أي أن لا يركّز على بعضها دون الأخرى.

بعد أن درسنا شروط صحة التّسبب وفصلنا هذه الشروط، لا بدّ أن نتعرض للبيانات اللازمة في التّسبب أي ما يجب على القاضي ذكره من بيانات وما يترك للقاضي الحرية في ذكره من عدمه كونه لا يؤثر على صحة الحكم ويعتبر من قبيل الزيادة لإيضاح الحكم وتأكيد صحته.

^١ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص ٩٨٠ و د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ٩٣٦.

الفرع الثاني: البيانات اللازمة في التّسبيب

لقد اشترط الشّراح و القانون وجوب إيراد بيانات محدّدة عند تّسبيب الأحكام و اعتبروا أنّ النّقص فيها يجعل التّسبيب معيّباً و الحكم ناقصاً، و هذا البيانات هي الأسس التي يتشكّل منها التّسبيب فتبيّن الواقعة وظروفها والمحاكمة وكلّ ما جرى بها و خصوصاً دفاعات و طلبات طرفي الدّعوى وهي ضروريّة ليفهم المتابع ومحكمة النّقص كيف جرت الأمور ضمن المحاكمة وهل اتّبعَت أثناء سير القضية الشروط التي نصّ عليها القانون.

وقد حدّدت المادة /٣١٠/ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري البيانات اللازمة في التّسبيب:

(يشمل الحكم على ملخّص الوقائع الواردة في قرار الاتّهام والمحاكمة العلنية وعلى ملخّص مطالب المدّعي الشخصي والنائب العام ودفاع المتّهم وعلى الأسباب الموجبة للتّجريم أو عدمه وعلى المادة القانونية المنطبق عليها الفعل في حالة التّجريم وعلى تحديد العقوبة والإلزامات المدنية).

وعندما يورد القاضي هذه البيانات التي سوف نتحدث عنها يكون قد أدّى عمله على أكمل وجه و ابتعد بحكمه عن النّقص - ولو مبدئياً- الذي من الممكن أن يسبب قبول الطّعن لحكمه، وهذه البيانات هي

أولاً: بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة و الظروف التي أحاطت بها.

ثانياً: ذكر الأدلّة الموضوعيّة و القانونيّة التي قد بُنيَ عليها الحكم.

ثالثاً: بيان النّصّ القانوني المطبق.

رابعاً: الرّد على الطّلبات و الدّفع الجوهريّة المقدّمة.

وهذه البيانات يجب أن تحقّق بمجملها شروط صحّة التّسبب التي درسناها سابقاً فيجب أن تكون متناسقةً وواضحةً الخ، ولكنّ هناك شروطاً خاصةً بكلّ واحدٍ منها يجب أن يتوافر فيه بشكلٍ مستقلٍّ و لذلك سوف ندرس هذه البيانات و نحدّد الشروط الواجب توافرها فيها.

أولاً: بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة و الظروف التي أحاطت بها

يُعدّ إيراد الواقعة المفتاح الرئيسي لتطبيق القانون وكلّما كان ذكر الواقعة صحيحاً وسليماً انعكس ذلك على سلامة الحكم وقوّته، فالواقعة تكشف عن طبيعة الجريمة المرتكبة، وتساعد محكمة النّقض في ممارسة مهامها في رقابة الأحكام^١، وإيراد الواقعة يعني إيراد تفاصيل كاملة عن الفعل المرتكب، و بيان توفر الأركان العامة للجريمة كالركن الماديّ والمعنويّ وكذلك القصد الخاص إذا احتاجت لذلك، وعلاقة السببيّة بين الفعل و النتيجة^٢.

ويُعتبر إيراد الواقعة المستوجبة للعقوبة هو الركن الأساس في التّعليل، و هناك فرق بين التّعليل و بيان الوقائع، فالتّعليل هو دلالة على حسن فهم القاضي للدّعى و سلامة تقديرها، و بحث الأسباب و العناصر التي بُني عليها حكمه، فالتّعليل يشمل عناصر وهي بيان الوقائع وعناصرها وأدلتها وحكم القانون فيها و الردّ على طلبات و دفع الخصوم، و تشكّل الوقائع حجر الزاوية في الحكم فبدونها لا وجود للجريمة من النّاحية الماديّة ولا حاجة للبحث عن

^١ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٥١٩.

^٢ د. رؤوف عبيد، ضوابط تّسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق،

الأدلة والأركان المختلفة، ولا يمكن من دون بيان الوقائع تحليل عناصرها والتحقق من وجودها وتطبيق القانون عليها، والمقصود بالوقائع هي الأفعال و المقاصد التي تكون أركان الجريمة، أي الأفعال المادية المنسوبة للمدعى عليه، و يجب ذكر الوقائع بشكل واضح و مفصل فلا يجوز الإيهام و الإيجاز فيها وإلا سبب ذلك نقض الحكم^١.

وإذا تطلب القانون من الجاني أو المجني عليه صفة معينة فيجب أن تذكر في الأسباب وتبين المحكمة أن هذا الشرط قد توفّر، مثال صفة الموظف في جريمة الرشوة و صفة الصّغير في جريمة الاعتداء على قاصر.

ولم يحدّد القانون شكلاً معيناً لصياغة الحكم، بل يكفي أن تكون صياغة الحكم قادرة على إيصال صورة واضحة عن الجريمة بكلّ مكوناتها^٢.

وبالتالي فعرض الوقائع يجب أن يتّسم بالوضوح، مما يمكن محكمة النّقض من ممارسة مهمّتها في الرّقابة والتّدقيق ولا يستطيع القاضي أن يوضّح الواقعة بشكل جيد إلا إذا كان فاهماً لطبيعتها وكيفية ارتكابها وما يحيط بها من ظروف ومتأكداً من توافر الظروف الموضوعية للعقاب لتطبيق النصّ الصحيح عليها، ومن الضوابط التي تلتزم بها المحكمة في بيان الواقعة^٣:

^١ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٥٤٣-٥٤٤.

^٢ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص ٩٦٠.

^٣ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٦٠٤.

- عرض وقائع الدّعى بشكلٍ واضحٍ وصريحٍ وإثباتٍ توفّر عناصر الجريمة التي يشترط القانون توفّرها لقيامها.
 - استقرار الوقائع وعدم تعارضها، أي ألا تقول المحكمة أن إحدى الأدلة ثابتة لديها ثم تنفي ذلك في مكان آخر.
 - ألا تتعارض الوقائع التي اعتمدت عليها المحكمة في الحكم مع التحقيقات وما هو ثابت في الأوراق.
- وبالتّالي فعلى الحكم أن يذكر ما يأتي:

- الرّكن المادّي: يجب أن يحدد الحكم طبيعة الفعل المرتكب، هل هو نشاطٌ إيجابيٌّ أم سلبيٌّ ومدى تطابقه مع طبيعة الفعل المحدّد في القانون، و هل حصلت النتيجة التي اشترطها القانون لإيقاع العقاب أم تحقق جزءٌ منها أم تحقّقت نتيجةٌ أخرى، فيجب على الحكم إيضاح نتائج العمل لصحة تطبيق القانون على هذا العمل^١.

و يجب أيضاً إثبات توفّر رابطة السّببية بين الفعل والنتيجة و أنّ الفعل هو سبب النّتيجة الحاصلة، و يجب على القاضي أن يشير أنّ ارتباط الفعل بعوامل أخرى أسهمت في وقوع النتيجة مقدراً دورها وأهميّتها وتوزع المسؤولية بين فعل الجاني و هذه العوامل.

ويرى كثيرون بأنّ المحكمة لا تبحث عن علاقة السّببية ما دام الفعل مرتبطاً بالنتيجة وتعتبر هذه العلاقة مفترضة وبالتالي القاضي لا يبحث

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٠٧.

فيها إلا إذا طلب الجاني ذلك وادعى المتهم أن هناك عوامل سابقة أو لاحقة لفعله كانت السبب في حصول النتيجة المتهم بها^١.

ونحن نرى بأن على المحكمة أن تبحث عن رابطة السببية بنفسها ولو لم يُطلب منها ذلك، لأن دور القضاء برأينا لا يقتصر على حلّ القضايا وإصدار الأحكام وتحصيل الحقوق بل عمله يسمو على ذلك لتحقيق العدالة وعدم تحميل الإنسان إلا نتائج عمله فقط.

- الركن المعنوي: على المحكمة أن تبين توافر الركن المعنوي بالنسبة للمتهم أثناء ارتكابه للفعل الذي يُعتبر جريمة، فعلى المحكمة أن توضح إما توافر القصد الجنائي أو الخطأ، ففي الجريمة القصدية يجب إثبات توافر عناصر القصد العام (العلم والإرادة للفعل والنتيجة)، ولا تلزم المحكمة بإثبات العلم إذا كان مفترضاً أو إذا لم يدعي المتهم بعدم علمه في الحالات التي يُشترط وجود العلم فيها^٢.

أما القصد الخاص فلا محل لافتراضه بل يجب على المحكمة أن تبذل الجهد في إثبات توافره، فيختلف القصد الخاص حسب طبيعة الجريمة وتختلف الأدلة التي تدلّ عليه من جريمة لأخرى^٣.

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبیب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٣٤-٣٥.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٠٨.

^٣ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبیب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٣٥.

ونحن نرى أنّ على القاضي أن يبذل جهداً كبيراً في استيضاح القصد الجنائي و نعتبر أنّ التّسبيب الصّحيح يعتمد بشكل أساسي على إثبات توافر القصد أو عدم توفره، أي إثبات إن كانت الجريمة قصدية أم لا، فالغاية من التّسبيب الصّحيح هو تأكيد القاضي من سلامة تطبيق القانون وتحقيق العدالة ولا يتم ذلك إلا إذا سعى لإلقاء المسؤولية على المتهمين بقدر ما تدلّ جريمتهم على شخصيتهم الخطرة، وما يدلّ على هذه الشّخصية هو تحديد نطاق الرّكن المعنوي أي هل ارتكبت الجريمة بقصدٍ أو خطأ، فاعتناء القاضي بإثبات الركن المعنوي يسهم في تحقيق أهمّ هدفٍ للتّسبيب الصّحيح و هو تحقيق العدالة بين المتخاصمين و ردّ الحقوق إلى أصحابها بالشّكل الصّحيح.

- تاريخ الواقعة : يرى الرأي الغالب أنّه لا ضرورة لذكر تاريخ الواقعة إلا إذا كان للتأريخ أثرٌ على تطبيق القانون وبالتالي على مصير الدّعوى، وخصوصاً في جرائم الاعتیاد وتقادم الدّعوى، وإذا تعذر معرفته فيكفي تقديره بإرجاعه إلى أقرب تاريخ ممكن لوقوع الجريمة^١.

ونحن نرى عكس الرأي السابق حيث نعتبر أنّ ذكر تاريخ الواقعة هو بيانٌ ضروريٌّ و جوهريٌّ في الحكم لأنّه يتعلّق بسلامة تطبيق القانون ليس من ناحية التقادم فقط بل من ناحية هل الجاني أم المجني عليه كان قاصراً

^١ د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٦٣٥ و د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبیب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ١٤٨-١٤٩.

وقت ارتكاب الجريمة أم لا، وكذلك لتطبيق القانون الساري وقت ارتكابها خصوصاً في الجرائم التي تفصل مدّة طويلة بين ارتكابها واكتشاف فاعلها.

- تحديد محل وقوع الجريمة: إنّ تحديد محل وقوع الجريمة لا يُعدّ بياناً جوهرياً إلا إذا رتب القانون على وقوعها في مكان معين أثراً قانونياً، كاعتبار القانون لمحل وقوع الجريمة ركناً من أركانها أو ظرفاً مشدداً فيها كالفعل الفاضح في المكان العام، فإن كان المكان المرتكب فيه لا يُعدّ عاماً فلا يتمّ تطبيق القانون أما غير هذه الحالة فيمكن ذكر المكان من دون تحديد دقيق^١، كذكر اسم المنطقة أو الحي من دون ذكر الشارع أو رقم البناية و الشقّة.

- بيان ظروف الجريمة: لا يجب على القاضي أن يذكر في أسبابه الظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة إلا إذا ترتّب على ذكر هذه الظروف آثار قانونية من تخفيف أو تشديد للعقاب أو تغيير في وصف الجريمة كظرف الليل في السرقة، فيكفي هنا أن يبرز الحكم الظروف التي أخذ بها القاضي في تقديره وأدّت إلى إيقاع العقوبة، أمّا الباعث الذي دفع الشخص إلى ارتكاب الجريمة فلا حاجة للمحكمة به إلا إذا رتب المشرع على تواجده أثراً قانونياً معيناً سواءً بالتشديد أم بالتخفيف وبالتالي على القاضي ذكره في حكمه تحت طائلة البطلان^٢.

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ١٥٣-١٥٤-١٥٥.

^٢ د. عيود السراج، مرجع سابق، ص ٣٦٣.

ثانياً: ذكر الأدلة الموضوعية و القانونية التي بُني عليها الحكم

إن ذكر الأدلة في التّسبيب يلعب دوراً كبيراً في تحقيق الغرض الذي فُرض التّسبيب لأجله، فالأدلة تمنح التّسبيب الوصف الصّحيح وتساعد الحكم على التسلّح ضدّ الطّعن الموجّه إليه من أفراد الدّعوى مما يؤكد صوابيّة عمل القاضي.

ويجب على القاضي أن يذكر تقديره للأدلة ورأيه فيها جميعاً والأسباب التي دفعته للأخذ ببعضها من دون الأخرى والكيفيّة التي تمّ بها هذا الاختيار، ويجب أن تكون الأسباب هنا واضحةً وكافيةً لتتمكّن محكمة الطّعن من مراقبة صحّة تقديراته ومدى توافقها مع الحقيقة وانسجامها مع حكم القانون.

ولا يكفي لصحة التّسبيب أن يذكر الحكم وجود دليل على ارتكاب المتّهم للجريمة بل على الحكم أن يبيّن مضمون الأدلة الموجودة في الدّعوى ويشرحها شرحاً وافياً مبيناً ماهيتها و مدى اتّفاقها مع أدلة الدّعوى الأخرى، وخصوصاً إذا كانت الأدلة غامضةً أو تحتاج إلى تفكيرٍ عميقٍ لربط الوقائع ببعضها والوصول إلى النتيجة الصّحيحة، وبيان مضمون الأدلة هي الأداة التي تستخدمها محكمة الطّعن في دراسة الحكم والتأكّد من عدالته وأنّ القاضي قد بذل الجهد الكافي للوصول إلى حكم يحقق العدالة على نحوٍ كبيرٍ، فالقاضي ملزم بشرح الدليل بشكلٍ وافٍ يبيّن فيها نوعية الدليل و مدى صلته بالمتّهم وكفايته للتّجريم ومدى اتّفاقه مع القانون، ولا يجوز أن يكتفي الحكم بذكر عباراتٍ عامّةٍ كأن يقول بأنّ الاتّهام قائم على أسبابٍ تؤدّي إليه أو أنّ أوراق

الدّعى تؤيّد الحكم أو أن التّهمة قائمة على رأي الخبير من دون ذكر مضمون الرأي^١.

ويُستَترّط في الأدلّة الموضوعيّة أن يكون الدّليل مما قدّمه الخصوم في الدّعى وجرت المناقشة فيه لا أن يكون الدّليل من دعوى أخرى، وكذلك يجب أن يكون الدّليل موجوداً لم يُفقد عند إصدار الحكم^٢.

ونحن نرى بأنّ من واجب المحكمة التوسّع في شرح الأدلّة وإيضاحها بشكلٍ كافٍ و خاصّة الأدلّة المعقّدة و المركّبة أو الّتي نتجت عن تدخّل أهل العلم و الاختصاص، فهذه الأدلّة لا يستطيع أيّ شخصٍ فهمها لذلك على المحكمة إيضاح مضمونها بكتاباتٍ بسيطةٍ سهلةٍ كافيةٍ وإيضاح العلاقة بينها، ولتتأكّد محكمة النّقض من سلامة تقدير القاضي لهذه الأدلّة وصوابيّة النتيجة الّتي وصل إليها.

ويجب أن يكون سرد هذه الأدلّة منسجماً متكاملًا فنعتقد أنّ الحكم يُعاب إذا اقتصر القاضي على سرده للأدلّة وراء بعضها من دون شرحٍ أو عدم إيضاح للعلاقة بينها و تبيان أنّ كلّ واحدٍ منها يكمل الآخر و محاولة حلّ التناقض بينها وشرح السّبب في هذا التناقض، و نحن نعتقد بأنّ اتّباع القاضي لهذه الأحكام يُساعد على بناء حكمٍ قويٍّ متماسكٍ و يقلّل من حالات الخطأ والنقص مما يوفّر الوقت و الجهد على القاضي ومحكمة الطّعن على حدٍ سواء.

^١ د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٦٣٨ و د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٦٢٨.

^٢ د. نبيل إسماعيل عمر، تسيبب الأحكام القضائيّة في قانون المرافعات المدنيّة والتجاريّة، مرجع سابق، ص ٣٦ - ٣٧.

ثالثاً: بيان النص القانوني المطبق:

أوجب القانون أن يتضمن حكم الإدانة نصّ التجريم أي النصّ المطبق على الواقعة، و تظهر أهميّة هذا الإجراء من مبدأ شرعيّة الجرائم والعقوبات فيتحقق الخصوم ومحكمة الطعن أنّ المحكمة قد طبقت النصّ الصحيح الذي ينطبق على الواقعة و أقرت العقوبة المقررة سواءً أكان هذا النصّ ينطبق على السلوك الإجرامي في الواقعة أم ظرفٍ مشدّدٍ أم مخفّفٍ فيها^١، ولا يجوز للمحكمة أن تقول أنّ البيان الكافي للواقعة و شرحها بشكلٍ صحيحٍ يغني عن تحديد النصّ العقابي، لأنّ الغاية من ذكر النصّ العقابي يجب أن يكون واضحاً ومفهوماً بمجرد الاطلاع عليه من دون الحاجة إلى عمليّة ذهنيّة أو تفكيرٍ كبيرٍ قد يصل فيه المتابع إلى نتيجة خاطئة أو نصّ خاطئ^٢.

وهنا علينا التمييز في وجوب ذكر النصّ المطبق على الواقعة بين أحكام الإدانة و أحكام البراءة:

أ- أحكام الإدانة: ألزم المشرّع أن يتضمن حكم الإدانة تحديداً للمادّة القانونيّة المطبقة على الواقعة واعتبر إغفال هذا التحديد يستوجب نقض الحكم وقد ميّز البعض هنا بين إغفال النصّ الأساسي في الحكم و النصّ الفرعي.

- إغفال النصّ الأساسي في الحكم: اعتبر القانون الحكم الذي يخلو من ذكر النصّ الذي يحكمه باطلاً قانوناً وطبق ذلك على جميع الأحكام

^١ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢١٢.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢١٠.

التي تصدر سواءً من المحاكم الابتدائية أم الاستئنافية^١، و لم يشترط القانون أن يُنقل النص بحرفيته و كما جاء بالقانون بل اكتفى بوجوب ذكر رقمه فقط، و لم يلزم القانون تحديد الفقرة المطبقة على الحكم إذا تضمن النص عدّة فقراتٍ لأنّه من الممكن الوصول إلى الفقرة المطلوبة عند دراسة ظروف الجريمة ووصف المحكمة لها وبالتالي عدم تحديد الفقرة لا يُعتبر إغفالاً للنص واجباً للنقض^٢.

ونحن نرى بعكس هذا الرأي فالغاية الأولى من التسيب هو جعل الحكم واضحاً مفهوماً من قبل الكافة سواءً أكان الشخص المطلع على الحكم قانونياً أم لا، وبالتالي إذا تضمن النص المطبق على الواقعة العديد من الفقرات فيجب أن تحدّد المحكمة أيّ فقرةٍ منها بل عليها ذكرها حرفياً في الحكم خشية الخطأ في رقمها و خاصّة في الحالات التي تتشابه فيها الفقرات في المادّة الواحدة، ويكون الفرق في تطبيقها مجرد توفّر شرطٍ أو وجود صفةٍ معينةٍ مما يؤدي إلى حدوث اختلاط عند الكثيرين وقد يصل الخطأ إلى محكمة الطعن نفسها وخاصّة في القضايا المعقّدة فيصبح الحكم غير واضحٍ بالنسبة لها وبالتالي تقوم بنقضه، و نحن لا نرى ضيراً في ذكر نصّ الفقرة في الحكم فهو من ناحيةٍ لا يضيّع وقت المحكمة بل يضيّع وقت محكمة النقض في الرجوع إلى الفقرة المحددة والتأكّد من توفّر شروطها المحددة، ونحن نرى بأنّ هذا الحكم يجب تطبيقه على نصّ المادّة الحاكمة للواقعة ولو لم يتضمّن فقرات لأنّ الحكم

^١ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٥٦٧.

^٢ د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٦٣٧ و د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق،

يجب أن يكون كافياً لشرح الواقعة الحاصلة والحكم الصادر فيها من دون الحاجة إلى الرجوع إلى أي من المصادر الأخرى.

إنّ إلزامية ذكر نص القانون المطبق على الواقعة يشمل فقط النصّ الذي يقرّر العقوبة بشكل خاص من دون النصّ الذي يتضمن تعريف الجريمة أو تعريف الظرف المشدّد ويمكن للمحكمة أن تذكر الظرف المشدّد في حال تطبيقه مع إغفال نصّ المادة المطبقة أصلاً على الحكم و إن كان من الخطأ عدم ذكرها^١.

ونحن نتمسك برأينا الذي سقناه سابقاً من وجوب أن يكون الحكم كافياً و وافياً لإيضاح الجريمة، وبالتالي ذكر نص القانون يجب أن يشمل المادة المطبقة على الجريمة ككل سواء التي تعرّف الجريمة و تحدّد شروطها أم شروط الظرف المشدّد والظروف المخفّفة وكذلك العقوبة المفروضة عليه، فعلى القاضي أن يبيّن مدى توفرّ شروط الجريمة والظرف المشدّد على الواقعة التي يحكم فيها وينطبق نفس الحال على الأسباب المخفّفة فيجب ذكر المادة التي تنصّ عليها وإيضاح توفرّ الشروط التي ساقنتها على الواقعة التي يحكم فيها القاضي.

وإذا نصّ القانون على شروط خاصة كالشكوى أو الإذن فيجب أن يشير الحكم إلى النصّ الذي يتضمّن هذه الشروط و إنّها قد رُوِعت، و يجب ذكر مواد القانون التي تحدّد نطاق تطبيق النصّ إذا حدّد تطبيقه بصفات معيّنة في

^١ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٥٦٨.

الجانبي أو المجني عليه أو وقائع معينة (كصفة الموظف العام في الرشوة)^١، فالاعتداء على شخص معين تختلف عقوبته عن الاعتداء على موظف عمومي في أثناء عمله و في حال كانت الجريمة اعتداءً على مواطن عادي فيجب أن يشير الحكم إلى ذلك و يذكر النص المطبق على هذه الحالة.

ويرى البعض أن واجب ذكر النص المطبق على الواقعة ينحصر في الدعوى الجزائية دون المدنية باعتبار أن هذا الواجب فرضه المشرع على الأحكام الجزائية الصادرة بعقوبة^٢.

ونحن نرى بخلاف ذلك أن المحكمة ملزمة بتسبيب حكمها في الدعوى المدنية وخاصة في الحالات التي تعدل فيها عن التعويض المحدد في القانون وتلجأ إلى حالات رفعه أو خفضه، فالتعليل هنا واجب لإيضاح أسباب قرارها و الأدلة التي بُنيَ عليها.

ويرى البعض أن الخطأ في رقم المادة لا يترتب عليه بطلان الحكم ما دام وصف الفعل يبين الواقعة المستوجبة للعقوبة بياناً كافياً ونص العقوبة التي حددها القانون^٣.

ونحن هنا نميز بين حالتين حالة الخطأ في رقم المادة لكن المحكمة كانت قد شرحت الواقعة شرحاً كافياً بحيث فهم قصد المحكمة والمادة التي أرادت تطبيقها والمادتين الصحيحة والخاطئة متماثلتين في العقوبة، وحالة الخطأ مع

^١ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢١٣.

^٢ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢١٣.

^٣ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق،

عدم شرح الوقائع بصورةٍ صحيحةٍ، ففي الحالة الأولى نرى أنّ الحكم لا يعتبر باطلاً وإنما يكون هناك خطأً ماديّ تستطيع محكمة الطّعن تلافيه من دون إلغاء الحكم وخصوصاً إذا كان الشّرح وافيّاً بحيث لا يثير الخطأ أيّ شكوك لدى المحكمة، أما في الحالة الثانية فنعتقد بأنّ من واجب محكمة الطّعن نقض الحكم ودراسته من جديد، فمحكمة الطّعن هنا لن تستطيع أن تقدّر ما المادة التي أرادت المحكمة السابقة تطبيقها وهل الخطأ هنا هو في رقم المادة أم في تطبيقها فمن الممكن أن يكون رقم المادة صحيحاً وهو ما أرادته المحكمة السابقة ولكن عند التّطبيق طبقت مضمون مادةٍ أخرى فالأسلم للعدالة هو إلغاء الحكم ودراسة القضية من جديد.

- إغفال النّصّ الفرعي في الحكم: على الرغم من أنّ إغفال النّصّ المطبق على الواقعة يُعيب الحكم و يستوجب نقضه إلّا أنّ هناك نصوصاً تطبّق على الواقعة و لا يعدّ الخطأ فيها أو حتّى إغفال ذكرها إلى نقض الحكم، فلم يوجب القانون ذكر النّصّ الذي يقضي بعقوبةٍ فرعيةٍ طالما أنّها تلحق بالعقوبة الأصلية بحكم القانون، ومن العقوبات الملحقة بالعقوبة الأصلية (التجريد المدني)، فالتجريد يطبّق فوراً و بشكلٍ متلازمٍ مع العقوبة الأصلية من دون ذكره أصلاً في الحكم^١. ونحن نرى أنّه يُلزم القاضي بذكر المادّة التي تشمل على العقوبة الفرعية ولو أقرّها القانون حكماً وذلك ليكون الحكم واضحاً للجميع وليعرف الناس العقوبات التي ستترتّب عليهم إذا قاموا بهذا الفعل فهذا له دورٌ إيجابيٌّ في ردعهم عن

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق،

ص ١٤٥، و عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٥٦٩.

الإجرام فقد تكون هذه العقوبات ذا بعدٍ نفسيّ تفوق بأثرها أثر العقوبات الجسديّة كالحبس.

ويرى البعض بأنّه لا ضرورة لذكر المادّة المطبقة إلى جانب رقمها فالقانون يُلزم بذكر رقم المادّة دون نصّها^١.

ونحن نؤيّد هذا الرأي في حال كانت المادّة تتألّف من فقرّة واحدة أو تتألّف من فقراتٍ متعدّدة تنصّ كلّها على الواقعة (مع تفضيلنا ضرورة ذكر نصّ المادّة لتلافي الإرباك الذي سيحدث عند الخطأ في رقمها)، فهنا يكفي ذكر رقم المادّة فقط ولكن كما ذكرنا سابقاً في حال كانت الفقرات متعدّدة وبعضها فقط ينطبق على الواقعة فهنا على القاضي أن يذكر رقم المادّة مع تحديد الفقرات المطبقة عليها.

ولا يعيب الحكم عدم ذكر مادة أصول المحاكمات الجزائية، فالذي قصده المشرّع من وجوب ذكر نصّ القانون هو المادّة المطبقة على الجرم والمنصوص عليها في قانون العقوبات^٢.

أمّا بالنسبة للخطأ في رقم المادّة فنرى بأنّ الخطأ لا يعيب الحكم و يبقى الحكم صحيحاً طالما كان الإجراء المتّخذ قانونياً ويوجد ملخص له ولنتأججه في التّسبيب.

ب- أحكام البراءة: حدث خلافٌ حول لزوم ذكر نصّ القانون في حكم البراءة من عدمه وانقسم الفقه بين رأيين^٣:

الرأي الأول: يرى أنّ حكم البراءة يبقى صحيحاً ولا يُلزم نقضه حتّى ولو لم يذكر السبب القانوني حول صدوره.

^١ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٥٧٠.

^٢ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٥٧١.

^٣ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢١٥-٢١٦.

الرأي الثاني: يفرّق بين البراءة المؤسّسة على أسبابٍ قانونيّةٍ و بين البراءة المؤسّسة على أسبابٍ موضوعيّةٍ.

- الأسباب القانونية: يجب هنا ذكر النّصّ القانوني الذي بُني على أساسه حكم البراءة سواءً أكان بسبب توفر التبرير أم مانع مسؤوليّةٍ أو عقابٍ.
 - الأسباب الموضوعيّة: هنا حكم البراءة بطبيعته لا يقبل الإشارة إلى نصّ من نصوص القانون وذلك بالنسبة للبراءة التي ترجع إلى عدم صحّة الواقعة.
- ونحن نؤيّد الرأي الثاني و نؤيد التقييم الذي جاء به و لكن نرى أنّه في حالة الأسباب القانونية إذا وُجِدَت مادّة تنطبق على الواقعة المحكوم بها بالبراءة يجب ذكرها مع عدم بطلان الحكم في حال عدم ذكرها.

رابعاً: الردّ على الطّلبات و الدّفع الجوهريّة:

لقد فرض القانون واجباً على المحكمة بالردّ على كلّ دفعٍ أو طلبٍ جوهريّ طالما استكمل شروطه القانونية، وفُرضَ على المحكمة دراسته والردّ عليه ردّاً سائغاً و إلّا وجب نقضه لإخلاله بحقّ الدفاع من جهةٍ و لقصوره في التّسبيب من جهةٍ أخرى^١.

ويُعَدّ الدّفع أو الطّلب جوهريّاً إذا كان وجوده يتفق مع الواقع والقانون ومنتجاً لدليلٍ مهمّ في الدّعوى^٢، و يُعَدّ الدّفع غير جوهريّ إذا كان منصّباً على إجراء معيّن أو دليلٍ في الدّعوى لم يلعب هذا الإجراء أو الدّليل دوراً في بناء الحكم

^١ د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٦٤٣-٦٤٤.

^٢ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص ٦٨٢.

ولم تأخذ به المحكمة مع اعترافها بصحته، مثال: الدّفع ببطلان الشّهادة مع أنّها لم تؤسّس عليها حكمها^١.

ولذلك سوف نتعرّف على الشّروط الواجب توافرها في الدّفع أو الطّلب لكي يعتبر جوهرياً ثم نتحدّث عن الدّفوع و الطّلبات مبينين أهمّيّتها و ضوابطها.

أ- الشروط الواجب توافرها في الدّفوع و الطّلبات:

١- أن يكون صريحاً و جازماً.

٢- أن يكون هاماً و جوهرياً.

٣- عدم تنازل الشّخص عنه صراحةً أو ضمناً.

٤- أن يُقدّم الطّلب أو الدّفع قبل إقفال باب المرافعة.

٥- أن يكون موضوع الطّلب أو الدّفع هو القيام بإجراء أو الدّفع ببطلان إجراء اعتمدت المحكمة على نتائجه في بناء حكمها.

١- أن يكون صريحاً و جازماً

لا تلزم المحكمة بالردّ على الطّلب أو الدّفع إلا إذا كان جازماً وأكيداً يصرّ عليه مقدّمه و يتمسّك به حتّى قفل باب المرافعة و يشمل على بيان ما يرمي إليه، أي أن لا يكون الدّفع قد جاء عرضاً بصفة التعريض للمحكمة أو الخيار لها أو التّمني^٢.

^١ د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٦٤٦.

^٢ د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٦٤٧، و د. رؤوف عبيد، ضوابط تسييب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ١٧١.

وعليه فلا تنثريب على المحكمة إن هي لم تستمع إلى الدّفع أو الطّلب الّذي يطلقه الخصم بقصد التّشويش على سير القضيّة أو التشكيك بفعل المحكمة من دون أن يصرّ عليه، كقوله أنّ المعاينة باطلة من دون ذكره للأسباب الّتي دعتّه إلى قول ذلك أو عدم مطالبته بإجراء المعاينة من جديد، وكذلك إذا طرح الخصم شيئاً و لم تلبّه المحكمة في وقته ثمّ لم يقرّ بطرحه مرّة ثانية، كطلبه الخبرة ولم تجبه المحكمة عليها ثمّ لم يطلبها مرّة أخرى، أو إعطاء المحكمة الخيار بين إجراء الخبرة أو القيام بالمعاينة بنفسها فهنا لا يُعتبّر الطّلب جازماً و بالتّالي لا تُلزم المحكمة بالردّ عليه.

ويجب أن يكون الطّلب صريحاً أي أن يحدد الخصم ما يريد من المحكمة القيام به فقوله إنّ المحكمة كان عليها التّوسّع في التّحقيق من دون أن يحدد الإجراء الّذي كان على المحكمة القيام به لا يُعدّ طلبه هنا صريحاً و بالتّالي لا تُلزم المحكمة بالردّ عليه.

٢- أن يكون الطّلب هاماً و جوهرياً

يكون الطّلب هاماً إذا كان لنتيجته أثرٌ يغيّر في الدّعوى بشكلٍ لم تفعله الأدلّة الأخرى فيها، أو أنّ نتيجته قد تهدم دليلاً كان أساسياً في الدّعوى، أو كان لدليله أثراً كافياً للحكم في الدّعوى ولم يكن هذا الدّليل في متناول المحكمة أو خاطراً على بالها^١.

^١ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢٢٠.

ونحن نرى باستحالة تطبيق الرأي السابق، فمن يمكنه التنبؤ بنتيجة إجراء سوف يجري في المستقبل وإن كانت المحكمة قادرة على تحديد نتيجة الإجراء فلا حاجة للقيام به ابتداءً، ثم إن إعطاء المحكمة هذا الخيار قد يدفعها إلى رفض بعض الإجراءات بحجة عدم أهميتها أو أن نتائجها لن تفيد في الدعوى، وبالتالي نجد أن هذا الشرط يجب أن يطبق في حدوده الضيقة، كمثال على ذلك طلب الخصم إجراء تحليل الـ DNA للمرة الثالثة على الرغم من طلب المحكمة تحليله لمرتين سابقتين وفي كلتا المراتين وصل التحليل إلى نفس النتيجة.

أما الطلب أو الدّفع الجوهري فهو أن يكون الفصل فيه لازماً للبتّ في الموضوع ذاته وإلا فالمحكمة ليست ملزمة بالردّ عليه صراحة أو ضمناً لعدم مصلحة الفرد به.

٣- عدم تنازل الشخص عن طلبه أو دفعه صراحة أو ضمناً
يُشترط في الطلب أو الدّفع أن يبقى الخصم متمسكاً به و مصرّاً عليه حتّى قفل باب المرافعة^١، أما إذا تنازل الشخص عن طلبه أو دفعه صراحةً أو ضمناً فلا يُعدّ عدم الردّ عليه في الأسباب موجباً لنقض الحكم.

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق،

والتنازل الصريح يكون بعباراتٍ صريحةٍ يُظهر فيها الشخص تراجعاً عن طلبه أو دفعه، كأن يطلب الخصم إجراء معايضةٍ معينةٍ ثم يتراجع عن طلبه ولا تجد المحكمة هنا ضرورةً للقيام بالإجراء.

أما التنازل الضمني فيكفي ألا يتمسك الخصم بطلباته ودفعه ويصرّ عليهما في طلباته الختامية من دون أن يبدي صراحةً رغبته في تحقيق طلبه أو دفعه^١، كأن يُطلب من المحكمة إجراء فحص البصمات للمتهم لمقارنتها مع البصمات الموجودة في مسرح الجريمة، ولكنها تُؤجل الفصل في الطلب حتى الجلسة المقبلة وعند بدايتها لم يذكر الطالب شيئاً عن طلبه بل استمر في المرافعة من دون التطرق إليه، و يُعتبر من باب التنازل الضمني عدم التمسك بطلبٍ أو دفعٍ أثّر أمام محكمة أول درجة ولم تحققه ومن ثم لم يقدّم صاحبه بإثارة الموضوع أمام محكمة الطعن، ومن صور التنازل الضمني أن يترافع الدفاع بصورةٍ تتعارض مع دفاعه الأول فهذا يُعتبر تنازلاً عن دفاعه الأول^٢، و يُعتبر من قبيل التنازل الضمني إثارة الدفع أمام سلطة التحقيق ومن ثم عدم التمسك به أمام محكمة أول درجة أو ثاني درجة أو تمسكه به أمام محكمة أول درجة دون الثانية فهذا يُعتبر بمثابة تنازل عنه^٣.

^١ د. فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٦٤٩-٦٥٠.

^٢ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ١٧٥-١٧٦-١٧٧.

^٣ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢٢١.

ولكن يجب الإشارة إلى أنه في حال التنازل عن الطلب أو الدفع سواءً أكان صريحاً أم ضمناً فهذا لا يؤدي إلى فقدان الشخص حقه بإعادة طلبه أو دفعه طالما تمّ قبل قفل باب المرافعة إلا إذا كان الدفع متعلقاً بالنظام العام فهنا المحكمة تبتّ فيه من تلقاء ذاتها سواءً تنازل الشخص أم لم يتنازل^١.

٤- أن يُقدم الطلب أو الدفع قبل إقفال باب المرافعة

تلتزم المحكمة بالردّ على جميع الطلبات والدفع التي تقدم لها بشرط أن يكون التقديم قبل إقفال باب المرافعة، فإقفال باب المرافعة يعطي الحقّ للمحكمة برفض أي طلب أو دفع بعدها طالما أنّ إجراءات المحاكمة قد استوفت قانوناً ويُعدّ عملها صحيحاً، لأنّه بمجرد إقفال باب المرافعة تعلن المحكمة انتهاء النقاش في القضية^٢.

ولكن إذا قبلت المحكمة أيّ طلب أو دفع بعد إقفال باب المرافعة فهي بذلك تخالف القانون و تمنع الخصوم من مناقشة هذا الطلب أو الدفع وبالتالي تخلّ بحق الدفاع.

ويوجد استثناء على ذلك وهي تقديم مذكرةٍ مصرّح بها قبل قفل باب المرافعة متضمّنةً دفاع الشخص بشرط أن يكون قد طلب ذلك في جلسة المحاكمة قبل قفل باب المرافعة، فهنا يستطيع الخصم ضمّ ما يريد من طلباتٍ ودفعٍ وتلتزم المحكمة بالردّ عليها^٣.

^١ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢٢١.

^٢ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسييب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ١٦٧-١٦٨.

^٣ د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص ٩٨٨.

٥- أن يكون موضوع الطلب أو الدّفع هو القيام بإجراء أو الدّفع ببطلان إجراء اعتمدت المحكمة على نتائجه في بناء حكمها
يجب أن يكون الطلب أو الدّفع مهمّاً في الدّعى أي يجب أن يتضمن إجراء شيء يوصل الدّعى إلى الحكم الصحيح من طلب تحقيق أو إجراء مثير في الدّعى أو إلغاء إجراء اعتمد كان لنتائجه دور في حسم القضية.
أما الطلب أو الدّفع الذي يستهدف إلغاء نتائج إجراء لم يُعتمد على نتائجه في بناء الحكم لا يعيب الحكم عدم ردّ المحكمة عليه، مثل دفع الشخص ببطلان الاعتراف لصدوره تحت التعذيب فلا تُلزم المحكمة بالرد عليه طالما لم تستند على هذا الاعتراف في بناء حكمها^١.

ونحن نويد الرأي السابق ولكن بشرط ألا يُعتمد على نتائج هذا الإجراء ولو جزئياً فإذا اعتمد عليه ولو جزئياً -كالقيام بتفتيش بناءً على شهادة من دون ذكر دور الشّهادة في الحكم ودفع ببطلانها- فنحن نرى أنّه على المحكمة الردّ على هذا الدّفع وإلا عدّ تسيبها معيباً.

ب- الدّفع الجوهريّة:

يعرّف الدّفع بأنّه وجه من أوجه الدّفاع لو تأكّدت صحّته لأسهم ذلك بتغيير وجهة القضية إمّا بالنسبة لرأي المحكمة أو مقدار المسؤولية على المتهم أو تغيير جهة الاتهام ككلّ مثل الدّفع ببطلان الشّهادة^٢.

ويمكن تقسيم الدّفع إلى أقسام عدّة وهي:

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ١٦٩.

^٢ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢١٧.

- دفعٌ موضوعيٌّ، - دفعٌ قانونيٌّ، - دفعٌ إجرائيٌّ، وسوف نقوم بدراسة كلِّ نوعٍ على حدة.

١- الدّفع الموضوعي

وهي دفعٌ متعدّدٌ ولا يمكن حصرها وتختلف من دعوى لأخرى تتعلّق بواقع الجريمة ونسبتها إلى المتهّم والأدلة الخاصة بالتهمة^١، مثال الدّفع ببطلان الشّهادة أو ببطلان الاعتراف لصدوره تحت التعذيب أو الدّفع باستحالة قيام المتهّم بجريمة القتل لوجوده خارج البلاد عند وقوعها.

والدّفع الموضوعي لا يُعتبر جوهرياً إلّا إذا توافرت فيه الشّروط الّتي ذكرناها سابقاً، فإذا توافرت فالمحكمة ملزمة بالردّ على هذا الدّفع وإلّا أثر ذلك على حكمها ولكن لا يشترط أن تردّ المحكمة على الدّفع صراحةً بل من الممكن أن ترد عليه ضمناً وبطريقة غير مباشرة ويتمّ ذلك بأحد أسلوبيين وهما:

- ألاّ تعتمد على الدّليل الّذي صدر الدّفع ضده بشكلٍ كليٍّ وبالتالي لا حاجة للدفع هنا.
- أو أن تردّ عليه بشكلٍ غير مباشرٍ مثال ذلك قولها ببطلان التفتيش وبالتالي بطلان أيّ دليلٍ يصدر عنه وكان الدّفع متعلّقاً بهذا الدليل.

^١ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢١٨ و د. رؤوف عبيد، ضوابط تسييب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ١٦٥.

٢- الدفوع القانونية

وهي الدفوع التي تتعلق بنصوص قانون العقوبات والتي إذا صحت استوجبت تغيير وجهة النظر في الدعوى أو تغيير الحكم أو العدول عنه بشكل جزئي^١، ومن الدفوع القانونية الدفع بتوفر سبب للتبرير كالدفاع الشرعي أو الخطأ في وصف الجريمة كوصف الجريمة بأنها قتل عمد وهي بالحقيقة قتل قصد.

ونميز في مجال الدفوع القانونية بين حالتين:

- حالة توفر أسباب وأدلة الدفع القانوني في الأوراق مع تمسك أو عدم تمسك صاحب المصلحة به.
- حالة عدم توفر أسباب الدفع ودلائله في أوراق الدعوى مع تمسك أو عدم تمسك صاحب المصلحة به.

في الحالة الأولى: فالمحكمة ملزمة بالتعرض لهذا الدفع من تلقاء ذاتها ولو لم يتمسك الشخص بها فهذا ليس ضرورياً لإقرارها ما دامت حجتها واضحة في الأوراق، ولا يستطيع الخصم المقابل الاحتجاج على المحكمة بالأخذ بها ما دامت هذه الدفوع قانونية، كالدفع المتعلق بالدفاع الشرعي أو توفر سبب للتبرير فلا يجوز أن تحرم المحكمة من حقها في تطبيق القانون لمجرد عدم فهم الشخص أو تفصيله في فهم حقه^٢.

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ١٦٥ و د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢١٨.

^٢ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٢٧٨-٢٧٩.

ونحن نؤيد هذا الرأي بل نرى أنه من واجب المحكمة البحث عن أسباب التبرير كالدفاع الشرعي بنفس قدر بحثها عن أدلة الإدانة بل إنه من واجبها أن تبحث عن هذه الأسباب بشكل أكبر، فالعدالة تتأذى أكثر بإيقاع العقاب بشخص بريء من نجاة مجرم من العقاب، ويمكن للمحكمة أن تدل الشخص على توفر هذه الحالة وخاصة إذا كانت أوراق الدعوى ناقصة وتحتاج إلى أدلة أخرى لتأكيد هذه الحالة أو كانت قوانين البلد تلزم الطرف المستفيد من تقديم دفع بوجودها.

أما الحالة الثانية: فهنا على الشخص التمسك بوجود الدفع في حال عدم وجود دلائله في الأوراق ويجب عليه التمسك به والتكرار في طرحة حتى إقفال باب المرافعة ولا تلزم المحكمة بالتعرض له من تلقاء نفسها^١.

ونحن نخالف هذا الرأي ونتمسك برأينا السابق الذي ينص على أن من واجب المحكمة أن تبحث عن أدلة الإدانة بالقدر نفسه في بحثها عن أدلة البراءة ما دام هذا ممكناً وبمجرد وجود إشارات على توفرها ولا يجوز أن يُدان الشخص نتيجة جهله أو خطئه أو تواطؤ محاميه مع خصمه وهذا من الممكن أن يحدث وخصوصاً في الحالات التي يكون بها جاهلاً كلياً بالقانون.

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق ، مرجع سابق،

٣- الدّفع الإجرائيّة

وهي التي تتعلّق بإجراءات الدّعى وتُستمدّ من قانون أصول المحاكمات الجزائيّة ويترتب على الأخذ بها عدم السير بالدّعى، كالدّفع بعدم الاختصاص أو انقضاء الدّعى الجزائيّة لأي سببٍ من الأسباب كالنّفاذ^١.

ويعدّ الدّفع الإجرائي جوهرياً إذا ترتّب على قبوله بطلان الدّليل الصادر عنه وبطلان أي آثار قانونيّة رتبها ونفصل هنا كما يأتي:

- بالنسبة لإجراءات جمع الأدلّة: يجب أن تسفر هذه الإجراءات عن دليلٍ معيّن كالأوراق المضبوطة من التّفنّيش، مع اشتراط اعتماد المحكمة على هذا الدليل فلا يجب إبطال الحكم لعيبٍ في الإجراء ما دامت المحكمة لم تأخذ بالدّليل الناتج عن هذا الإجراء في حكمها^٢.

والدّفع الإجرائي من الممكن أن يكون جزئياً أي يقتصر الدّفع هنا على إلغاء بعض نتائج الإجراء فقط بحجّة أنّ النّتائج المستبعدة جاءت نتيجة مخالفة القانون، ومثالٌ على ذلك في حال قبول طلب التّفنّيش في منزل المتهّم ويجد المفتش أدلّة مفيدة في الدّعى ولكنها ليست كافيةً وأثناء التّفنّيش يقوم أحد المكلفين به بالانتقال إلى المنزل المجاور ويجد دليلاً قاطعاً وبالتالي من الممكن أن يعترض المتهّم على صحّة الدّليل ويطالب بإلغائه لبطلان التّفنّيش.

^١ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢١٨.

^٢ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٣٢٦.

- بالنسبة لإجراءات إقامة الدّعى: تُؤدى مخالفة القانون فيها إلى بطلان نتائجها وبطلان جميع الإجراءات التي جرت فيها^١، ومن أمثلة بطلان إجراءات إقامة الدّعى أمام محكمة الجنايات مباشرة من دون الإحالة عليها من قاضي الإحالة.
- بالنسبة لإجراءات المحاكمة: يترتب على مخالفتها بطلان مطلق كبطلان تشكيل المحكمة أو مخالفة قواعد الاختصاص^٢.

ويطبق على الدّفع الإجرائيّة الأحكام التالية^٣:

- ١- يجب إبداء الدّفع قبل الكلام في الموضوع إي أنّه أول ما ينطق به الخصم الذي قرّر الدّفع لمصلحته أو فور وقوع سببه إذا حدث أثناء السير بالدّعى وليس في أولها وذلك لتفادي السير في خصومة باطلة وبالتالي إضاعة الوقت والجهد في إجراءات ومرافعات غير صحيحة، بالإضافة إلى إضاعة وقت المحكمة في السير بدّعى باطلة بعد أن تكون قد قطعت فيها شوطاً

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٣٢٧.

^٢ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٣٢٧.

^٣ أنواع الدّفع، منشور على الرابط، <http://droit-tlemcen.over-blog.com/article-19472629.html>، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٢/١٤ والدّفع الشكليه (الإجرائية)، منشور على الرابط، https://www.facebook.com/permalink.php?story_fbid=562005463832363&id=561633223869587، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٢/١٤.

كبيراً وقد تكون قد هيأتها للحكم، ووضع هذا الشرط أيضاً لحماية الخصم حسن النية فلا يبقى الدّفع معلقاً من قبل الخصم الآخر يشهره متى شاء لإلغاء ما تمّ من المحاكمة وخصوصاً إذا كانت المحاكمة بغير صالحه، واعتبر القضاء أنّ عدم إثارة هذا الدّفع بمثابة تنازل عنه ويسري الحكم نفسه ولو كان الشّخص المقرر لمصلحته غير عالم به فالمشرّع يفترض العلم هنا.

وألزم القانون إثارة الدّفع في أوّل جلسةٍ وقبل الكلام في الموضوع أو فور وقوع سببه إذا حدث في أثناء السير بالدّعى وليس في أولها، ويقصد بالكلام بالموضوع أي كلامٍ يصدر في الدّعى سواءً كان طلباً أم دفْعاً شفهياً كان أم كتابياً يتعلّق بوقائعها مما يثبت تسليم الخصم بسلامة الدّعى وصحتها، ويشترط في الدّفع توافر الشروط التي ذكرناها سابقاً وبالتالي تخلف إحدى الشروط لا يسقط حقّ الخصم في الدّفع السّابق ويرجع تقدير ذلك لقاضي الموضوع.

ونحن نرى عكس هذا الرّأي، فإبداء الشخص لدفعٍ أو طلبٍ مع وجود حقٍّ له في دفعٍ إجرائيٍّ يعني أنّه قبل بالدّعى ضمناً وأقرّ بصحتها وبالتالي يسقط حقه بالدّفع الإجرائي حتى ولو رفض طلبه أو دفعه الآخر.

ويشترط في الدّفع هنا ألا يكون متعلقاً بالنّظام العام، فالدّفع المتعلّق بالنّظام العام لا يسقط الحقّ في إثارته ولو تمّ التكلّم بالموضوع كالدّفع بعدم

الاختصاص، والدفع هنا يمكن إثارته بغض النظر عن حالة المحاكمة ولو تمّ الدفع قبل الفصل بالموضوع مباشرة^١.

٢- يجب إبداء الدفع الإجرائية معاً وإلا سقط الحق فيما لم يُبدَ منها، أي يجب إبداء الدفع الإجرائية معاً وفي وقتٍ واحدٍ سواءً عند بداية المحاكمة أم عند ظهور الدفع إذا ظهر أثناء السير بالدعوى وإلا حُرِمَ الشّخص من إثارة الدفع التي لم يطالب بها لاحقاً، ويجب على الشخص إبداء جميع الأسباب والأسس التي تدعم دفعه وتؤدي إلى قبول المحكمة به وإقراره. ويجب على الشخص إبداء جميع أوجه دفعه معاً ويسقط حقّه في إبداء الوجوه الأخرى للدفع طالما تمّ الانتقال إلى الدفع التّالي ولو لم يتمّ التكلّم بالموضوع بشرط أن تكون جميع الوجوه ظاهرة معاً كالدفع المتعلّق ببطلان صحيفة الدعوى لعدم توقيع محامٍ عليها.

٣- تلتزم المحكمة بالردّ على الدفع الإجرائية قبل الكلام في الموضوع، أي أنّ القانون يلزم المحكمة بالنّظر في الدفع الإجرائية التي يطرحها الخصوم قبل الكلام في الموضوع، لأنّ ثبوت صحّتها قد يؤدي إلى إلغاء الخصومة بشكلٍ كاملٍ أو نقلها إلى محكمةٍ أخرى أو إيقافها مؤقتاً، فيجب على المحكمة الفصل فيها أولاً قبل الكلام في الموضوع فلا تكون بحاجةٍ للتطرّق للموضوع إذا أقرّت

^١ الدفع الشكّية (الإجرائية)، منشور على الرابط،

https://www.facebook.com/permalink.php?story_fbid=562005463832363&i

d=561633223869587، تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٢/١٤.

هذا الدّفع، مثال إذا دفع الخصم بعدم اختصاص المحكمة بالحكم بالدّعى فعلى المحكمة دراسة هذا الدّفع أولاً ومن ثمّ تنتقل لدراسة الموضوع إذا رفضته والعكس صحيحٌ فتقرر عدم اختصاصها إذا قبلته.

٤- فصل محكمة الاستئناف في الدّفع الشّكلي وتقريرها عدم صحّة قرار محكمة أول درجةٍ بشأنه يعيد القضية إلى محكمة أول درجةٍ لعدم حرمان الشخص من درجةٍ من درجات التقاضي.

٥- إنّ الحكم في الدّفع الإجرائي له حجةٌ نسبيّةٌ أي يمكن رفع الدّعى من جديدٍ للمطالبة بالحقّ ذاته مع مراعاة حكم المحكمة في المرة السابقة، فإذا أقرّت المحكمة بطلان الدّعى لعدم توقيع العريضة من محامٍ فللخصم هنا أن يبادر إلى رفع الدّعى من جديدٍ بعد استدراك هذا الخطأ أو رفع الدّعى أمام المحكمة المختصة إذا أقرّت المحكمة الأولى عدم اختصاصها، وذلك في الحالات التي من الممكن استدراك الخطأ فيها.

ت- الطّلبات الجوهرية :

وتعرّف بأنّها كلّ ما يطلبه الخصوم والأشياء التي يقترحونها على القاضي سعياً للوصول إلى الحقيقة ويكون القيام بها أساسياً لإيضاح أمرٍ ما أو استكشافه مثل طلب إجراء المعاينة^١.

وللخصوم الحقّ في إبداء ما يريدونه من طلباتٍ يقدّمونها إلى المحكمة والتي يجدون فيها طريقاً لتحقيق العدالة ويجب أن يتوافر في الطّلبات الشّروط التي

^١ د. حسن مجلي، مرجع سابق، ص ٢١٦.

تكلّمنا عليها سابقاً، والطلب من الممكن أن يقدم شفاهياً أو كتابياً وغالباً ما يتضمّن إجراء تحقيقٍ أو التوسّع في تحقيقٍ جرى من قبل، كالطلب بإجراء المعاينة أو سماع الشهود، ونحن نعتقد بأنّ للخصم الحقّ في إعادة طلبه مرةً جديدةً ولو أقرّته المحكمة في المرة الأولى كطلبه إجراء المعاينة مرةً أخرى أو إجراء مقارنة البصمات و DNA حتى لو أقرّته المحكمة سابقاً خشية أن يكون خطأً أو سهوً قد وقع في المرة السابقة، ولكن يبقى الخيار للمحكمة بالموافقة عليه أم لا، وهي غالباً ما تنجح إلى الموافقة عليه إذا كانت أدلة الدّعى تعاكس أو تناقض نتيجة الإجراء السابق، ويمكن للمحكمة أن ترفض طلبات الخصوم ولو قدّمت أول مرة مادامت ترى أنّ القضية قد أصبحت واضحةً لديها وأصبحت قادرةً على إصدار حكم يحقق العدالة ولكن من واجبها أن تسبّب قرارها تسبباً كافياً ومقنعاً.

وللطلبات آثارٌ تنتج عنها تؤثر على الدّعى وهي^١:

- ينشر الطلب الدّعى أمام القاضي الجزائي ويصبح القاضي ملزماً بالنظر في هذا الطلب والفصل فيه في جميع نقاطه.
- يقطع سريان التّقديم بالنسبة للدّعى حتى ولو قدّم إلى محكمة غير مختصةٍ إلا إذا كان الطلب باطلاً شكلاً أو يرفض لعدم القبول.

^١ بحث في الطلبات والدّفع بالدّعى في القانون السوري، منشور على الرابط،

<http://montada.echoroukonline.com/showthread.php?t=57078>، تاريخ الاطلاع

وهكذا نكون قد انتهينا من دراسة أسباب الحكم وبيننا دورها في حماية حقّ الخصوم والمجتمع في الوصول إلى محاكمةٍ صحيحةٍ تحقّق العدالة، وتعكس هذه الأسباب إجراءات الدّعى منذ بدايتها حتى إصدار الحكم، يبيّن القاضي فيها الطريق الذي سلكه في الدّعى وكيفية تعامله مع وقائعها وتقديره لأدلتها ويشرح من خلال الحكم الأسباب التي دفعته لإصدار الحكم بشكلٍ معيّن دون آخر، ويعدّ ذلك أساساً لمحكمة الطّعن لممارسة مهمّتها في مراقبة عمل المحكمة ومدى صحة تقديراتها وسعيها لتحقيق العدالة في كل إجراءاتها، وهذا ما سندرسه في المبحث الثاني من هذا الفصل فسنوضّح ما للرّقابة اللاحقة من أهميّة على جودة عمل المحاكم وما تسهم فيه من اهتمام القضاء بعملهم من خلال تقديرها له.

المبحث الثاني: رقابة قضائية مقيدة

لقد أعطى القانون للقاضي الجزائي حرية واسعة في تقدير الأدلة واستخلاص الحقيقة منها وفق نظرته للدعوى وانسجاماً مع الأدلة المقدمة فيها مراعاة لطبيعة الدعوى الجزائية وتنوع وتعدد الأنشطة التي يعدها القانون جرائم توجب تدخل الدولة لإيقافها وإيقاع العقاب بمرتكبيها، ومع تعدد الأفعال التي تشكل جريمة واحدة رأى المشرع ضرورة إعطاء القاضي سلطة تقديرية واسعة في بحثها واكتشاف أدلتها وتقديرها.

فالسطة التقديرية حق للقاضي منحه إياه القانون يستطيع اللجوء إليها في كل لحظة من لحظات نشاطه القضائي ليتمكن من فهم الدعوى وتطبيق القانون عليها، فالسطة التقديرية هي جزء من السلطة القضائية وبدونها تتعذر السلطة القضائية، فالتقدير يعتمد على إعمال العقل والمنطق للوصول إلى التطبيق الصحيح للقانون على الواقعة حتى ولو نظم القانون المسألة بشكل كافٍ فالسلطة التقديرية تتدخل لدراسة مدى انطباق شروط القانون على وقائع الدعوى، ولكن هذه السلطة ليست مطلقة فحرية القاضي محدودة ضمن الإطار الذي وضعه القانون وبالشكل الذي قصده المشرع من إعطائه هذه الحرية أي أن يبتعد القاضي في استعمالها عن التحكم والاستبداد، وهذه الحرية هي

السبب الذي دفع المشرع إلى إلزام القاضي بتسبيب حكمه فالتسبيب يجد أساسه ضمن هذه الحرية^١.

والحرية التي أعطيت للقاضي هي سيف ذو حدين فكما هي وسيلة مساعدة للقاضي يمكن أن تستعمل بشكل خاطئ نتيجة الطبيعة البشرية التي تتميز بكثرة وقوعها في الأخطاء، فالقاضي معرض للوقوع في الخطأ أثناء القيام بعمله وتظهر هذه الأخطاء في صورتين^٢:

- فهم القضية ووقائعها بشكل جيد ولكنه أخطأ في تطبيق القانون عليها أو أنكر وجود القاعدة أو فسرها بشكل خاطئ.
- الخطأ في فهم القضية والإحاطة بها أو تطبيق القانون بشكل خاطئ عليها والوصول إلى نتائج مخالفة للواقع نتيجة ذلك.

وبالتالي فالحكم الواقعي ينطوي على عمليات بالغة التعقيد تستند إلى الاستنتاج والتحليل والثقافة الشخصية للقاضي وتعتمد على مقدمات تؤدي إلى نتائج بثبوت الفعل أو بعدمه^٣.

ويُعدّ إيضاح أدلة الدعوى والنتائج التي أدت إليها من أعقد المشكلات التي تعترض القاضي الجزائي وإن كان من الصعب بمكان إخضاع بيان الأدلة وشرحها لضوابط معينة لاختلافها باختلاف الجرائم واختلافها حتى ضمن

^١ د. نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دراسة تحليلية وتطبيقية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ط١، ١٩٨٤، ص ٥٠١ و ٥١٠.

^٢ د. عزمي عبد الفتاح، مرجع سابق، ص ٢١٨.

^٣ د. حاتم بكار، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية "محاولة لرسم معالم نظرية عامة"، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٤٦٨.

الجريمة الواحدة وبالتالي استحالة تحديد أدلةٍ محدّدةٍ مسبقاً يعتمد عليها القاضي^١.

ونتيجةً لذلك أوكلت مهمة البحث عن الأدلة للقاضي الجزائي يبحث عنها بمساعدة الخصوم والأجهزة القضائية الرسمية، أمّا تقديرها والاقتناع بها فهي مهمةٌ محصورةٌ بالقاضي وحده وهذا يعتمد على ثقافة القاضي وحُسن فهمه للقانون، هذا التقدير لا يُشترط فيه أن يتوافق مع جميع الآراء في الدّعى، فالآراء تتعدّد في مسائل الواقع العمليّ حتى ولو كانت المسألة مثبتةً فما بالك بمسألةٍ جرت وتمّت في الماضي ثمّ كُشِفَ النقاب عنها وعن أدلتها التي يمكن أن تتحمّل وجوهاً عديدةً.

وقد أثارت سلطة التقدير هذه جدلاً واسعاً وشكوكاً كثيرةً حول مداها وحدودها والضوابط التي يجب أن تتمتع بها لكي لا تتحول من منحةٍ لتحقيق العدالة إلى سلطةٍ تسلطيةٍ للقاضي يحكم بموجبها في الدّعى على هواه من دون معقب عليه.

ونتيجةً لذلك كان لا بدّ من إخضاع تقدير القاضي لرقابةٍ سلطةٍ أعلى تبحث في أسباب أخذ القاضي برأيٍ دون آخر معتمدةً على الأسباب التي ساقها لتأييد حكمه، فالرقابة تمنع القاضي من أن يتحول إلى ملكٍ للدّعى يحكم بما يشاء من دون معقبٍ عليه في حالات الخطأ والشذوذ وتقويم أحكامه في حالات أقرّ بها بالبراءة مع أنّه كان عليه أن يحكم بالإدانة أو حكم بالإدانة في حالات كان يجب أن يعلن فيها البراءة، فكيف لنا بغير الرّقابة أن نتعرّف أنّه بنى استنتاجه

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٣٤.

على دليل باطل، فالرقابة ضرورية لكشف ما شاب مراحل الدعوى وإجراءات جمع الأدلة وتقديرها من خطأ أو شذوذ، فالرقابة طريقٌ ضروريٌ ولازمٌ لضمان صحة تطبيق القانون وتحقيق العدالة ففائدة قوة الشيء المحكوم به تكتسب أهميتها من هذه الرقابة، فالأحكام تكتسب صحتها واحترامها من اعتبارها عنواناً للحقيقة، و لكي تتصف الأحكام بهذه الصفات يجب أن يعطى الخصوم حقاً في مراجعتها إذا سببت لهم ضرراً أو ظملاً^١.

وقد أثار موضوع الرقابة جدلاً بين أنصار مبدأ الشرعية وأنصار مبدأ الملائمة مع النتائج حيث اختلفا على حدود هذه السلطة بين موسعة ومقيدة مع اتفاهما على وجودها^٢.

ولأهمية الموضوع والجدل الكبير الذي أثاره وأثر الرقابة اللاحقة على جودة الأحكام وتأثيرها على شخصية القاضي وخصوصاً في ظل مسألة تقدير الأدلة رأينا أن نبحث في الرقابة القانونية على سلامة الاقتناع سواء أكانت رقابة محكمة الاستئناف التي تتمتع بسلطة واسعة أم رقابة محكمة النقض التي أثارَت رقابتها جدلاً كبيراً بسبب التقييد الذي وضعه القانون لعملها وتركها تختص بالجانب القانوني دون الواقعي للدعوى.

وعلى هذا سنتحدث عن الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف (المطلب الأول) ومن ثم الرقابة المقيدة لمحكمة النقض (المطلب الثاني).

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسييب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٤٥٤-٤٥٥.

^٢ د. حاتم بكار، مرجع سابق، ص ٤٥٥.

المطلب الأول: الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف

يعرّف الاستئناف بأنه أحد الطرُق العادية للطعن في الأحكام القضائية الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى بهدف بحث القضية من جديد أمام محكمة الاستئناف وصولاً إلى نتيجة يريدها الخصوم سواء تصديق الحكم أم تعديله أم فسخه أم إصدار حكم جديد في القضية^١.

تتألف محكمة الاستئناف وفق المادة ٢٥١/٤ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري من رئيس وقاضيين بحضور النائب العام والكاتب بالعدل^٢، ويقبل الطعن بالاستئناف جميع الأحكام الفاصلة في الموضوع الصادرة عن محاكم البداية والصلح، أي أن تكون الأحكام نهائية ومنهية للنزاع^٣. ويُعطى الحق في الطعن لجميع الخصوم في الدعوى طالما لهم مصلحة في ذلك.

ونتيجة لأهمية محكمة الاستئناف والمهمة الموكلة إليها من بحث الأحكام الصادرة عن محاكم أول درجة وإعادة تقدير الدعوى بكل مكوناتها سوف نقوم بدراسة الدور الذي تقوم به من مراجعة الحكم ومراقبة صحة تقدير قضاة المحاكم الأدنى منها درجة وتقييمها.

^١ عمر نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، ٢٠٠٩، ص ٨٨.

^٢ المادة ٢٥١ (٤) - تتعقد محكمة الاستئناف من رئيس وقاضيين بحضور النائب العام والكاتب وتصدر حكمها بإجماع الآراء أو بغالبيتها).

^٣ د. حسن جوخدار، مرجع سابق، ج ٣، ص ٥٣-٥٤.

الفرع الأول : الجدل الفقهي حول دور محكمة الاستئناف وأهميّة وجودها

لقد أقرّت أغلب التشريعات القضائية ضرورة قيام رقابة على القاضي فيما يصدره من أحكام من قبل سلطة عليا تتميز بخبرة أكبر وقدرة أحسن على فهم وقائع الدّعى وتقدير الحكم من حيث صحّته وبطلانه، فتّم إنشاء محكمة الاستئناف باعتبارها درجة ثانية للتّقاضي يلجأ إليها الخصوم للطّعن بالأحكام التي لم تتل رضاها عليهم يصلون إلى حكم أفضل، وقد أثار ذلك موجة من الخلاف بين الفقهاء بين مؤيّد لضرورة عرض القضية على محكمة الاستئناف لإعادة تقييم القضايا وبين رافض لها متمسكين بمبادئ قانونية أقرّت مسبقاً وهي القناعة الوجدانية والسلطة الممنوحة للقاضي في التّقدير.

وهنا سوف نتعرّض لأهم الآراء المؤيدة والرافضة لدور محكمة الاستئناف والحجج والأسانيد التي استند إليها كلٌّ منها:

أولاً - الاتجاه المؤيّد لرقابة محكمة الاستئناف

لقد اتفق معظم الفقهاء على تأييد فكرة وجود محكمة ثانية تلي محكمة الدّرجة الأولى في السّلم القضائي تكون مهمّتها الإشراف على حسن قيام محكمة الدّرجة الأولى بدورها ومراجعة أحكامها في حال وجد الخصوم أنّ الحكم قد أضرّ بهم أو بمصالحهم أو أنّ محكمة الدّرجة الأولى قد جانبّت الحقيقة وحكمت بما يخالف المنطق والعقل وقدرت الأدلّة تقديرًا معيباً، وأطلق على هذه المحكمة لقب محكمة الاستئناف، وقد ساق مؤيّدو محكمة الاستئناف عدّة حجج لتأييد رأيهم وإبراز مهمّة محكمة الاستئناف ودورها:

١- أسسها بعضهم على فكرة الخطأ الاحتمالي الذي من الممكن أن تقع فيه محاكم الدرجة الأولى سواءً أكان الخطأ في القانون أم في الواقع أم في كليهما معاً أم قضاءً سيئاً، فاستئناف أحد الخصوم أو كلاهما للحكم يقلل من فرص الخطأ ويضاعف احتمال وصول الحكم إلى الحقيقة الواقعية وتطبيق القانون بشكلٍ صحيح، فمبدأ حجّة الشيء المقضي به توجب الوصول إلى الحقيقة والاستئناف يحقق الغاية المرجوة من الوصول إلى حكمٍ سليمٍ وذلك لأمرين:

- عنصر الزمن، فالمدة المعطاة للاستئناف من الممكن أن يستفيد منها الخصوم لاستكمال أدلتهم وتأييد دعواهم بشهودٍ ووقائعٍ جديدةٍ أو يُهدئوا من ثورة العواطف مما ييسر استقرار الواقع والحقيقة.
- مميزات القائمين على الاستئناف وعددهم، يتميز الاستئناف عن محاكم أول درجة بأنه يُنظر به من قبل ثلاثة قضاةٍ مما يوسع رؤيتهم ويجعلهم أكثر قرباً من الحقيقة لاستفادتهم من خبرة بعضهم بعضاً وسلامة رؤيتهم للواقع نتيجة التجارب التي مروا بها سابقاً والتي جعلهم أكثر قدرةً بالحكم على الأمور من قضاة الدرجة الأولى التي يُحكم بالقضية فيها قاضٍ واحد قد تخونه قدراته بالوصول إلى الحقيقة إمّا لضعف خبرته أو لقلّة فهمه لواقع الدّعى، وخصوصاً أنّ الحكم الجزائي ينطوي على عمليّاتٍ بالغة الدّقة والتعقيد تعتمد على الاستنتاج

والمنطق والمحاكمة العقلية والتي يختلف فيها الناس من إنسانٍ لآخر مما يعزز الوقوع في الخطأ^١.

٢- وسوق بعضهم حججه عند تأييده للاستئناف فقال إنّ الخطأ في اقتناع القاضي هو خطأ في عملية عقلية والعقل لا يخضع للقانون، وبالتالي الخطأ هنا خطأ بشري لا يخضع للقانون ومن هنا جاءت أهمية الاستئناف لتصحيح هذا الخطأ الذي من الممكن أن يحصل^٢.

٣- يرى البعض بأنه لا يمكن الاستغناء عن الاستئناف لأنّ الحكم ينقسم إلى قسمين، أولهما قانوني من الممكن تصحيح الخطأ الواقع فيه عن طريق محكمة النقض، وجانب آخر واقعي يعتمد على الاستنتاج المنطقي والدراسة العقلية للدعوى وهذا الجانب لا بدّ من خضوعه للاستئناف في حال الخطأ به لأنّ تقدير القاضي لا تحكمه قاعدة قانونية^٣.

٤- يرى آخرون أنّ الاستئناف ضرورة لسلامة العملية القضائية، أي أنّ الحكم الصادر من محكمة الاستئناف هو حكم أسلم وأصح بالمقارنة مع حكم محكمة الدرجة الأولى عن طريق تصحيح ما يمكن أن تقع فيه هذه المحكمة من أخطاء، ويؤسسون رأيهم على فكرة الدراسة المتكررة للحكم الواحد أي أنّ المحكمتين تقومان بدراسة القضية كلّ على حدة وتقومان بالتحقيقات الكافية للوصول إلى الحقيقة المنشودة،

^١ د. حاتم بكار، مرجع سابق، ص ٤٦٦-٤٦٧-٤٦٨.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٢١.

^٣ د. أشرف شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ج ٢، بدون دار نشر، ٢٠١٢، ص ٢٢٨.

وهذا هو الأساس الذي يقوم عليه التقاضي على درجتين، فالاستئناف يضمن عدالة أكثر يقينيةً وحكماً أكثر سلامةً والوصول في النهاية إلى إعطاء كل ذي حق حقه^١.

٥- ويرى آخرون أنَّ الاستئناف ضرورة اقتضتها الطبيعة البشرية، حيث إنَّ القاضي حين يشعر بأنَّ هناك سلطَةً عليا تراقب عمله فهو يندفع بشكل لا إراديٍّ للقيام بالمزيد من التَّحقيقات ودراسة القضية من جديد والوصول إلى الحكم الأمثل وتلافي عملية إلغاء حكمه وإصدار حكمٍ جديدٍ^٢.

ثانياً - الاتجاه المعارض لرقابة محكمة الاستئناف

١- يعارض هذا الاتجاه نظام الاستئناف ويقول أنَّه لا فائدة عمليةً منه، ولا يهدف أصلاً إلى تصحيح الأخطاء القضائية، بل إنَّ سبب إقراره مشكلةٌ تاريخيةٌ جرت في الماضي ولم تعد موجودةً الآن وهي مشكلة المركزية والتوحيد، فالاستئناف نشأ نتيجة توسُّع الشعوب والحاجة الماسة إلى التدرُّج والمركزية، فنشأ الاستئناف ولعب دوراً في تجميع مختلف إدارات العدالة، فهو بذلك تنظيمٌ سياسيٌّ أو إداريٌّ أكثر ممَّا هو قضائيٌّ وأصبح مسألةً روتينيةً في القضاء جيلًا بعد آخر من دون البحث في جدوى قيمته، وبالتالي فالاستئناف ضروريٌّ في الدول التي

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢١٩-٢٢٠ و د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٩.

^٢ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٩.

مازالت تبحث عن التوحد والمركزية ولكن ليس ضرورياً وبصبح من قبل الزيادة في البلدان التي تجاوزت ذلك وخضعت للتوحد والمركزية^١.

٢- ويرى آخرون أن الاستئناف يؤدي إلى تعطيل سير العدالة وإطالة الفصل في القضايا وبالتالي تأخير تحصيل الحقوق وتحصيل الحقوق هو غاية السياسة الجزائية التي تهدف إلى السرعة في حسم القضايا وتحقيق الردع بشقيّه العام والخاص، بالإضافة إلى ضمان الاستقرار القانوني في المجتمع عن طريق إعادة الوضع إلى ما كان عليه وإزالة أيّ اعتداء على الحقوق، وقد يطعن بعض الخصوم في الحكم لمجرد المماطلة وتأخير تحصيل الحقوق ولا يضمن الاستئناف تحقيق العدالة، لأنّ إجراء التحقيق النهائي أمام محكمة الاستئناف أمرٌ جوازي^٢.

٣- بينما يرى آخرون أنّه لا فائدة حقيقية من الطعن بالاستئناف، لأنّ محكمة الاستئناف غالباً ما تؤيد حكم محكمة أول درجة اعتماداً على التحقيقات التي أجرتها هذه المحكمة من دون إجراء تحقيقاتٍ جديدةٍ، كما أنّ حكمها يحصل نتيجة تقرير أعدّه أحد قضااتها من دراسة ملفّ الدّعى من دون سماع شهودٍ أو إجراء تحقيقاتٍ جديدةٍ وبالتالي لا يتمنّع قضااتها بنفس الصورة التي حصل عليها قاضي محكمة أول درجة ولا يوجد أيّ ضامنٍ ألا تقع محكمة الاستئناف في نفس الخطأ الذي وقعت به محكمة أول درجة، ومن ناحيةٍ أخرى فإن لم يصدر

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٢٠.

^٢ د. أشرف شمس الدين، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

قرار محكمة الاستئناف بالإجماع بل صدر بموافقة عضوين وأيد العضو الثالث القرار الذي ذهبت إليه محكمة أول درجة فما هو الأساس الذي استند عليه المشرع للأخذ برأي القاضيين الذين حكما بالاستئناف وفضله على رأي قاضي الموضوع وعضو محكمة الاستئناف الثالث الذي أيد حكمه، وعليه فما هي الغاية من إبقاء محاكم الدرجة الأولى لماذا لا تلغى وتعرض القضية مباشرة على محكمة الاستئناف أليس في ذلك توفير للوقت والنفقات^١.

٤- ويرى آخرون أنّ ما يبرر وجود محكمة الاستئناف هو احتمال وقوع محكمة أول درجة في الخطأ، فبالتالي لماذا لا تلغى مرحلة الدرجة الأولى ونعرض القضية مباشرة على الاستئناف باعتبارها محكمة ذات ثقة أكبر من قضاء أول درجة فما الفائدة من محكمة الدرجة الأولى مادام حكمها غير ملزم إلا إذا ارتضاه الخصوم؟ وبالتالي تكون محكمة الدرجة الأولى مرحلة تمهيدية قبل المحاكمة الفعلية أمام محكمة الاستئناف، ومن هنا أليس إقرار الاستئناف هو تشكيك بصحة أحكام محاكم الدرجة الأولى؟ ونتيجة لذلك لماذا لا نخضع الحكم مباشرة للاستئناف باعتباره أكثر ثقة بالنسبة للخصوم؟ أليس هذا ضمان لمصلحة الخصوم وكرامة القضاء^٢؟

^١ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٣، ص ٤٧.

^٢ د. أشرف شمس الدين، مرجع سابق، ص ٢٢٧.

٥- رأت بعض التشريعات أنه يجب عدم السماح بالطعن ككل ويجب أن تصدر الأحكام من محاكم الدرجة الأولى بالدرجة الباتة، لأن القضاء اجتهاد والاجتهاد لا ينقض بمثله^١.

٦- واقترح جانب من الفقه إلغاء قضاء الدرجة الثانية وترك حسم القضية برمتها على عاتق قاضي محكمة أول درجة من دون معقب عليه ومن دون أية حاجة لاستئناف الحكم بحجة أن ذلك سيدفع القاضي إلى مزيد من العمل و الاجتهاد وتمحيص الدّعى لأنه من الممكن في حالات الطعن أن يتراخى القاضي في بحث الدّعى بشكل كافٍ، لأنه يشعر بأن هناك سلّطة عليا تراقب صحة عمله إذا أخطأ وتصححه^٢.

بعد استعراض الآراء الفقهية المختلفة حول موضوع ضرورة استئناف الحكم وضرورة رقابة محكمة الاستئناف على صحة الحكم وصحة تقدير القاضي لوقائع الدّعى، فنحن من أنصار الرأي الأول ونؤيد عمل محكمة الاستئناف لأن وجودها تفرضه طبيعة البشر وأخطاء القضاة التي توجب وجود سلطة عليا تراقب صحة عملهم وتصحيح ما يقعون فيه من أخطاء، أما ما ذهب إليه الفقه المعارض فيمكن الردّ عليه بالنقاط التالية:

١- نحن لا ننفي الأصل التاريخي للاستئناف وأساس نشأته ولكن نعيب على الرأي القائل بضرورة إلغائه في الدول التي حققت المركزية

^١ د. جمال مصطفى، مرجع سابق، ص ١٦٢.

^٢ د. أشرف شمس الدين، مرجع سابق، ص ٢٢٧.

والتوحد، لأننا نرى أنّ المركزية والتوحد توجب توحيد تطبيق القانون في أرجاء البلاد وفي القضايا المتشابهة لا ترك الأمر بحيث تطبق محكمة الموضوع القانون كما تشاء وتفسر.

٢- أما الرأي الثاني الذي يقول إنّ الاستئناف يؤخّر السير في الدّعى ويعيق تحقيق العدالة فهذا الأمر يمكن التغلّب عليه بتوسيع دوائر الاستئناف وإلحاق القضاة بدورات قانونية تدريبية لتوسيع فهمهم للقانون وإرشادهم إلى أفضل الإجراءات التي عليهم اتخاذها في حال عرض القضايا عليهم مما يخفف من طول المحاكمات ويساعد بالوصول إلى الحقيقة بوقت أقلّ وإجراءاتٍ أسرع، هذا من ناحيةٍ ومن ناحيةٍ أخرى فكم أسلم للعدالة من أن يتأخّر تطبيقها فترةً من الزمن على أن يصدر حكمٌ يهدمها من أساسها ويطبّق بموجبه العقاب على شخصٍ بريء، ونحن نرى بأنّ هذا لن يساعد في تحقيقٍ سريعٍ للردع العام بل على العكس سوف يؤدي إلى نتائج سلبيةٍ تزداد معها فرص المجرمين في الهرب من العدالة.

٣- أما من ناحية الرأي القائل أنّ محكمة الاستئناف لا تقوم بتحقيقٍ جديدٍ بل تأخذ بتحقيق محكمة أول درجة فهذا ادّعاء غير صحيحٍ في العموم، فلمحكمة الاستئناف صلاحيات محكمة أول درجة نفسها، فهي تستطيع القيام بالتحقيقات واتخاذ الإجراءات مثل محكمة الموضوع وهي ملزمة بالرد على طلبات ودفع الخصوم، فإذا طلب أحد الخصوم بإجراء تحقيقٍ جديدٍ في الدّعى فلا بدّ للمحكمة من تلبية طلبه أو

تعليل رفضها بأسبابٍ منطقيةٍ معقولةٍ وإلا تعرض حكمها للإلغاء من محكمة النقض التي تشرف على عملها وهذا دافع لها لمزيد من الاهتمام بعملها وإجراء مزيد من التحقيقات.

٤- أمّا من ناحية إلغاء محكمة أول درجة وعرض القضية فوراً على محكمة الاستئناف فهذا يخالف مبدأ النقاضي على درجتين ويزيد ولا يخفف الخطر على العدالة، لأنّ في ذلك مدعاة للفساد والخطأ في الرأي، لأن محكمة الاستئناف ستقع في المحذور و ستفتح الباب عليها لتدّخل أصحاب السّطات والأموال وترك القضية لأهواء القضاة من دون معقّب.

٥- أما القول بعرض القضية على قاضي واحد من دون استئناف فهذا يقع في نفس المشكلة التي تطرقنا إليها في الأعلى من تدّخل أصحاب السلطات والأموال في أعمال القضاة وتشجيع للقاضي على الانجرار نحو الإغراءات وإصدار أحكام خاطئة إرضاءً لأشخاص معينين أو بدافع المال أو الانتقام أو تقديم خدمة لأحد المتخاصمين وهذه مشكلة عظيمة لم ينتبه إليها أصحاب الآراء المعارضة.

وقد أقرت معظم التشريعات الحديثة الحق في الاستئناف و أعطت محكمة الاستئناف سلطة الرقابة على قناعة محكمة أول درجة، واعتبرت الاستئناف طريقاً ضرورياً ولازماً للحكم في الدّعوى، وهذا ما ذهب إليه قانوننا السوري

حيث أقرّ اللجوء إلى هذا الحق في المادة ٢١٢ من قانون أصول المحاكمات الجزائية:

(تقبل الطعن بطريق الاستئناف:

- ١- الأحكام الفاصلة بأساس الدّعى.
- ٢- الأحكام الصادرة بعدم الاختصاص أو بردّ الدّعى لسقوطها بالتّقديم أو بغير ذلك من الأسباب.
- ٣- القرارات الصادرة بردّ الدّفع بعدم الاختصاص).

بغد أن استعرضنا الموقف الفقهي من رقابة محكمة الاستئناف على أحكام محكمة الدرجة الأولى، وذلك باستعراض الآراء التي تؤيد عملها والآراء التي ترفض رقابتها سوف ننقل لدراسة حدود الرقابة الموسعة للاستئناف، أي الأمور التي يحق لمحكمة الاستئناف الخوض فيها ومراقبتها والأمور التي لا تستطيع التطرق لها، أي هل هذه السلطة واسعة أم ضيقة.

الفرع الثاني : حدود الرّقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف

عند رفع الطعن إلى محكمة الاستئناف تقوم هذه المحكمة بدراسة الطلب أولاً من الناحية القانونية وتقرّر فيما إذا كان لها الحق بالنظر بالدّعى أم لا، ثم من الناحية الشكليّة أي هل توافرت فيه الشروط الشكليّة لجواز النظر فيه؟ وبعد أن تتأكّد محكمة الاستئناف من ذلك تنتقل لبحث القضية من ناحية الواقع والقانون، وقد أعطى القانون لمحكمة الاستئناف نفس صلاحيات محكمة أول درجة وسمح لها بإجراء التّحقيقات وجمع الأدلّة والاستماع إلى الشهود

وتقدير الوقائع في الدّعى، وهي بذلك تمارس رقابتها على قناعة محكمة الدرجة الأولى فتقوم بإلغاء الحكم أو تعديله إذا وجدت أنّ الحكم قد جانب الحقيقة وصدر بما يخالف الواقع.

ويعطي القانون لأطراف الدّعى الفرصة لاستيفاء التّحقيق بما يستكمل شفوية المرافعة وحقوق الدّفاع من دون أن تلتزم محكمة الاستئناف بإعادة التّحقيق كما جرى أمام محكمة أول درجة^١.

ونحن نخالف هذا القول ونرى أنّه يتوجّب على محكمة الاستئناف إعادة القضية برمتها كما وردت أمام محكمة أول درجة، فعلى محكمة الاستئناف لكي تتمكّن من مراقبة قناعة قاضي الموضوع والتأكّد من صحتها فعليها القيام بجميع التّحقيقات التي جرت في المرحلة السابقة إن أمكن، والسّماع للشهود والاطّلاع على الأدلّة ومناقشتها مع الخصوم، والسّماح لهم بتقديم مذكرات تتضمن طلباتهم و دفعهم، ولها في سبيل تحقيق غايتها أن تأمر بالقيام بأيّ إجراء أو تحقيق تراه ضرورياً لإظهار العدالة ولو لم يطلبه الخصوم فلها أن تلجأ إلى الخبرة والمعاينة والتّفتيش، وتحاول إيجاد أدلّة أخرى لتؤكد أو تنفي التّهمة، ولا يجوز برأينا أن تكتفي محكمة الاستئناف بالأوراق والتّحقيقات التي رفعت لها من محكمة الدرجة السّابقة، لأنّ الغاية الرئيسية من الاستئناف هو عرض القضية على قضاة أكثر خبرةً ومعرفةً في المجال القضائي والقاضي لا يستطيع أن يعطي رأياً صحيحاً - مهما بلغ علمه - في الدّعى إذ لم تجرى وقائعها أمامه، وبدون ذلك يبقى قرار حقّ الاستئناف حقاً متأرجحاً بين الفائدة

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٢٣.

وعدمها لعدم استكمال الشروط التي تساعد القاضي على حسن تقدير الدّعى وبالتالي الحكم على صحّة قناعة قاضي الموضوع وتصحيح أخطائه التي من الممكن أنّه قد وقع فيها.

ولكن هذا الحق لمحكمة الاستئناف ليس مطلقاً فهي لا تستطيع التطرّق للدّعى المعروضة أمامها ككلّ حتى لو كان هناك خطأ واضح في قناعة القاضي طالما أنّ الخصوم قد رضوا بذلك بل وضع القانون حدوداً وشروطاً لرقابتها، وذلك برأينا لتخفيف الضّغط عنها ومنعها من التّعدي على حقّ الأفراد المكتسب في الدّعى أو في جزء منها إذا رضوا بالحكم وقرروا عدم استئنافه، وهذه الشّروط هي:

أولاً: التقيد بالوقائع كما طرحت أمام محكمة أول درجة.

ثانياً: التقيد بالوقائع المستأنفة وبصفة ومصلحة الخصم المستأنف.

أولاً: التقيد بالوقائع كما طرحت أمام محكمة أول درجة

تتقيد محكمة الاستئناف عند نظرها بالطّعن بالوقائع التي عرضت أمام محكمة أول درجة والتي وردت لها في قرار الاتّهام أو الظّنّ فلا يجوز لها أن تنظر في واقعة لم تكن مطروحة أمام محكمة أول درجة^١، أي لا يجوز لها أن تبحث في وقائع يمكن أن توصف بأنّها جرائم مستقلة عن الجريمة التي رفعت فيها الدّعى أو الفصل في وقائع وخلافات بين الخصوم لم ترفع فيها الدّعى، ولم تعرض أمام محكمة الدّرجة الأولى حتى ولو رضي الخصوم بذلك، وهذا

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٣٠.

يُعتبر تجاوزاً لصلاحياتها الممنوحة لها في القانون ومخالفةً لمبدأين قضائيين يُعدّان من النظام العام، وهما مبدأ الفصل بين وظيفتي الادعاء والحكم ومبدأ النّفاضي على درجتين^١، ولكن يحقّ لمحكمة الاستئناف دراسة الدّعى وإعطائها التّكييف الصحيح أي قلبها من تزويرٍ إلى استعمال أوراقٍ مزورةٍ وفق تقديرها للدّعى المعروضة أمامها.

أمّا في حال إغفال محكمة أول درجة الفصل في جزء من الدّعى فهل يحقّ هنا لمحكمة الاستئناف التّصدي لها؟ فقد اختلف الفقه بين القول بحقّها بالفصل فيها، لأنّها لا تحرم المحكوم عليه من إحدى درجات النّفاضي فهذا الجزء من القضية عرض على محكمة الدّرجة الأولى وورد في القرار الاتهامي، بينما يرى فريق آخر أنّه لا يجوز لها أن تحكم في هذا الجزء، لأنّ محكمة الدّرجة الأولى لم تعطِ رأيها في القضية هذا الرأي الذي من الممكن أن يرضي الخصوم، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فتعرّض محكمة الاستئناف له فيه مخالفة لمبدأ النّفاضي على درجتين وحرمان للخصوم من درجة من درجات النّفاضي^٢.

ونحن نفصل في ذلك بالقول إنّنا أمام حالتين:

الحالة الأولى: عدم تعرّض محكمة الدّرجة الأولى لجزء من الدّعى ورضا الخصوم بذلك المستفاد من عدم طلبهم ذكر عدم التعرّض لهذا الجزء كسبب من أسباب الطّعن، فهنا لا يجوز لمحكمة الاستئناف التعرّض للموضوع لأنّها

^١ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٣، ص ٧٢.

^٢ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٣، ص ٧٣-٧٤.

تخرج عن حدود الطعن الذي رفعه الخصوم وعدم ذكر هذا الجزء في الأسباب هو دليلٌ على تسليم الأطراف به.

الحالة الثانية: عدم تعرّض محكمة الدرجة الأولى لجزء من الدّعى ولكن الخصوم أوردوا هذا السبب في قائمة أسباب طعنهم، فهنا حقٌ للخصوم وواجبٌ على محكمة الاستئناف التّصدي للموضوع وإصدار حكمها به، لأنّه لا يحرم الخصوم من التقاضي على درجتين، لأنّ الأمر عرض على محكمة أول درجة ولم تتعرض له وهذا يُعدّ خطأً في القانون، ويمكن لمحكمة الاستئناف التّعرّض له باعتباره خطأً في الحكم يماثل إصدار قرارٍ غير سليمٍ حيث من واجب محكمة الاستئناف أن تتعرّض له بدون الحاجة لإرجاعه لمحكمة أول درجة، وهنا لا نقع في التناقض عندما أيدنا الرأي الذي يقول أنّه لا يحقّ لمحكمة الاستئناف التّعرّض لوقائع جديدةٍ حتى لو رضي الخصوم لأنّه في الحالة السابقة لم تكن هذه الوقائع جزءاً من الادعاء أمّا هنا فهي جزءٌ لا يتجزأ من الادعاء.

ثانياً: التقيّد بالوقائع المستأنفة وبصفة ومصلحة الخصم المستأنف

أ- التقيّد بالوقائع المستأنفة: وإن كان القانون قد أعطى لمحكمة الاستئناف السلطة في مراقبة أحكام محاكم أول درجةٍ ومراقبة قناعتها وتقييمها إلا أنّ مجرد رفع الاستئناف لا ينقل الدّعى ككلٍّ إلى سلطة محكمة الاستئناف بل وضع المشرّع قيوداً على هذه المحكمة رغبةً منه في تقصير الدّعاوى وحصر النزاع في النّقاط الخلافية بين الخصوم والتي لم يسهم حكم محكمة الدرجة الأولى في حلّها.

ولكن تلتزم محكمة الاستئناف بما رفع الطعن به فلا تتعرض لأمرٍ رضي أطراف الدعوى بما حكم بها إلا إذا رفع الاستئناف بحيث يشمل الدعوى ككل، فيعطي القانون هنا لمحكمة الاستئناف سلطة نظر الدعوى كاملةً من ناحية الواقع والقانون^١، فلا يحقّ لمحكمة الاستئناف التعرّض إلا لأمرٍ رأى فيها الخصوم أنّ محكمة الدرجة الأولى لم تفلح في الحكم فيها والوصول إلى حلّ يرضيهم.

إنّ هذا القيد الذي وضع على محكمة الاستئناف يشمل حالتين وهما:

- عدم قدرة محكمة الاستئناف على التعرّض لوقائع جديدةٍ لم تتعرّض لها محكمة أول درجة.

- تقيدها بالوقائع المستأنفة من محكمة أول درجة.

فنتلزم محكمة الاستئناف بالنظر إلى الوقائع التي عرضت على محكمة الدرجة الأولى فقط والتي وردت في قرار الظنّ أو الاتهام وهذه الوقائع وحدها هي التي تمارس رقابتها عليها، فيجب أن تكون محكمة الدرجة الأولى قد فصلت في هذه الوقائع، وبالتالي لا يحقّ لمحكمة الاستئناف أن تنتظر لأول مرةٍ في وقائع و طلباتٍ جديدةٍ لم تعرض سابقاً على محكمة الدرجة الأولى، فلا يجوز أن تتعرّض لغير الشخص المقامة عليه الدعوى أو تدخل في القضية من تلقاء ذاتها أو بناءً على طلب الخصوم أشخاصاً آخرين فاعلين أو متدخلين^٢.

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٣٠-٢٣١.

^٢ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٣، ص ٧١-٧٢.

ولكن ما الحكم إذا أصدرت محكمة الدرجة الأولى حكماً في واقعة لم يرفع فيها الادعاء فهل يحق لمحكمة الاستئناف الفصل في الواقعة إذا ألغت الحكم أم لا؟

ونحن نرى أنّ من واجب محكمة الاستئناف إذا حكمت محكمة البداية بوقائع لم ترفع بها الدّعى -ولو كانت متعلّقة بها- أن تلغي الحكم من دون التعرّض للواقعة سواءً أكان الحكم صحيحاً أم لا وسواءً أقبل الخصوم بالدّعى أم لا، ونرى أنّه من واجب محكمة الاستئناف التعرّض للموضوع من تلقاء ذاتها ولو لم يرفع به الطّعن تماشياً مع فكرة النّظام العام.

ب-التقيد بصفة ومصلحة الخصم المستأنف:

نصّت المادة ٢٥٦ من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري:

(١- إنّ استئناف النائب العام ينشر الدّعى بجميع جهاتها لدى محكمة الاستئناف ما لم يكن وارداً على جهةٍ معيّنة منها فيقتصر مفعوله على هذه الجهة).

٢- أمّا استئناف المدّعى عليه و المسؤول بالمال فلا يمكن أن يؤدّي إلى تشديد العقوبة أو زيادة التّعويض.

٣- ولا يجوز للمدّعي الشخصي أن يستأنف إلا الفقرة من الحكم المتعلقة بالتّعويضات الشخصية).

إنَّ للاستئناف أثراً نسبياً فهو لا يطرح الدَّعوى أمام محكمة الاستئناف إلَّا بالقدر الذي أرادَه الخصوم، وهو التزامٌ قانونيٌّ مفروضٌ على محكمة الاستئناف، وعليه فكما نعلم أنَّ الدَّعوى الجزائية تقسم إلى شقين جزائيٍّ ومدنيٍّ فالنيابة العامة تملك حقَّ استئناف الشقِّ الجزائيِّ فقط وهذا لا يعطي لمحكمة الاستئناف سلَّطة نظر الدَّعوى المدنية أو تقدير صحَّة حكم محكمة أول درجة فيما يخصَّ الأمور المدنية، وكذلك من ناحيةٍ أخرى فالمدَّعي بالحقِّ الشخصيِّ والمدَّعي بالمال لا يطرح إلَّا الدَّعوى المدنية دون الجزائية أمَّا استئناف المحكوم عليه يطرح الدَّعوى ككلٍّ أمام محكمة الاستئناف إذا كان شاملاً ويقبِّدها إن كان محدداً، وتمتلك محكمة الاستئناف نظر الدَّعوى ككلٍّ إذا تمَّ استئنافها من قبل الخصوم جميعاً^١.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السوريَّة بقولها "الاستئناف ينشر الدَّعوى بالنسبة للمسائل المستأنفة حسبما تقضي بذلك المادة ٢٥٦ ق.أ.ج"^٢.

ولكن هذا الحكم الذي ذهبت إليه القوانين قد يؤدِّي إلى تناقض الأحكام بين محكمة الدَّرجة الأولى والاستئناف إذا كانت القضية تشمل عدة متهمين وصدر الحكم عليهم جميعاً فقام بعضهم بالاستئناف دون غيرهم وقررت محكمة الاستئناف إبطال الحكم قبلهم وإعلان براءتهم فهنا يقع تناقضٌ بين الحكم البدائي والاستئنافي ولا يمكن التوفيق بينهما وخصوصاً في حال التعويض المدني للمتضرر، فما الحلُّ هنا هل سيتحمل المحكوم ببراءتهم الجزء الذي

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٣٣.

^٢ نقض قرار ٣٩٩، مخصصة ٨٨، تاريخ (٢٨/٨/٢٠٠٠)، منشور في عبد القادر جبار الله الألويسي،

مرجع سابق، ج ١، ص ٣١٢.

حكم عليهم من التعويض على الرغم من إعلان براءتهم؟ أم سيقسم التعويض بين من لم يستأنف الحكم؟ وهنا يكون قد أصابهم ضررٌ من دعوى لم يكونوا شركاء فيها أو لم يعترضوا عليها وهذا بالتأكيد مخالفٌ للمبادئ القانونية.

وكذلك من ناحيةٍ أخرى إذا قررت محكمة الاستئناف براءة أحد المتهمين الذي رفع الدعوى لوحده دون الآخرين إلا يشكّل ذلك علامة استفهامٍ كبيرةٍ مع أنّ الوقائع هي نفسها المعروضة على كلا المحكمتين.

ونحن نرى وبمخالفة آراء المحاكم والقانون بأنّه إذا رأت محكمة الاستئناف أن قرار محكمة البداية خاطئ فيما يخصّ جزءاً من الدعوى أو فيما يخصّ أحد المتخاصمين فنرى بضرورة إعادة الدعوى إلى هذه المحكمة والنظر فيها من جديدٍ وفق كتابٍ من محكمة الاستئناف توضّح فيه أسباب رأيها، وبالتالي تعود محكمة الدرجة الأولى لنظر الدعوى من جديدٍ فإذا صدر منها حكمٌ مشابه يحقّ هنا لجميع الخصوم الطعن بالاستئناف ويكون لمحكمة الاستئناف سلطةٌ واسعةٌ في نظر الدعوى وتحكم بها وفق رؤيتها، وهذا الحلّ هو الأسلم لضمان عدم تعارض الأحكام وهذا يحتاج لتعديل قانونيّ لحلّ هذه المشكلة وعلاج الخلاف بين محاكم الدرجة الأولى والثانية ومنعاً لتناقض الأحكام وزيادة في الثقة بالقضاء.

وبعد انتهاء محكمة الاستئناف من نظر القضية فإنّها تصدر حكمها الذي ينحصر بين تأييد الحكم أو تعديله أو إلغائه:

فقبول محكمة الاستئناف للحكم شكلاً لا يعدّ إلغاءً للحكم السابق بل تصريح منها بأهليتها القانونية للنظر بالطعن، وبعد توفّر كل الشروط الشكلية تنتقل

بعدها إلى دراسة القضية من الناحية الموضوعية فتبحث في الأدلة المتوفرة وتستمع إلى الشهود والخبراء وتقوم بالإجراءات التي تراها ضرورية لجلاء الحقيقة ثم تقفل باب المرافعة وتقوم بإصدار حكمها كالتالي:

- تأييد الحكم المستأنف: تؤيد محكمة الاستئناف الحكم إذا وجدت أن قاضي الدرجة الأولى قد أصاب الحقيقة في حكمه وأنه قد أعاد المراكز القانونية إلى ما كانت عليه قبل القيام بالفعل المعتبر جريمة وكانت كل إجراءاته صحيحة وموافقة للقانون ولم يخالف القانون من ناحية حقوق الخصوم وشروط رفع الدعوى والنظر فيها^١، فهنا تقوم محكمة الاستئناف برفض الدعوى موضوعاً وتصديق الحكم السابق وعليها تعليل حكمها والسبب الذي دفعها لرد الاستئناف.

- تعديل الحكم: إذا رأت محكمة الاستئناف أن الحكم قد وافق الحقيقة في جانب منه وجانبها في جانب آخر، فهنا تقوم بتعديل الحكم السابق من دون إلغائه ويشمل التعديل التغيير في أسباب الحكم أو في طبيعة أو مدة العقوبة مع تأييدها لطبيعة الجرم^٢، ونحن نرى أن تغيير طبيعة الجريمة يستلزم إلغاء الحكم حتى لو كانت أسبابه وعقوبته صحيحة.

تعديل أسباب الحكم: إذا رأت محكمة الاستئناف أن أسباب الحكم غير كافية أو غير حقيقية أو أن هناك أسباباً أخرى لها قوة أكبر فهنا تقوم بتعديل الحكم

^١ عمر نوفل، مرجع سابق، ص ١٠٦.

^٢ عمر نوفل، مرجع سابق، ص ١١٠.

وذكر الأسباب التي تراها صحيحةً مع الإبقاء على وصف الجريمة والعقوبة المقررة.

تعديل العقوبة: يشمل تعديل العقوبة تعديل جنسها أو تعديل قوتها، فكما نعلم فالقانون وضع للجرائم عدة عقوباتٍ يحكم فيها القاضي كلّها أو بعضها فإذا أيدت محكمة الاستئناف حكم محكمة الدرجة الأولى من ناحية الجريمة ولكنّها وجدت العقوبة غير صحيحةٍ فيحقّ لها تعديل الحكم وإصدار عقوبةٍ أخرى مع تعليلها لسبب حكمها بذلك، ويشمل التّعديل أيضاً تعديل مدّة العقوبة فالقانون وضع حدوداً للعقوبة يحكم فيها القاضي بين حدّين أعلى وأدنى حسب تقديره للجريمة ومدى جسامتها فإذا رأت محكمة الاستئناف أنّ محكمة الدرجة الأولى لم تحكم بالعقوبة الصحيحة عدّلت الحكم وأقرّت العقوبة الصّحيحة مع عدم الإخلال بالمبادئ القانونية وبشكل لا يضرّ الطّاعن بطعنه.

- فسخ الحكم: تلجأ محكمة الاستئناف إلى فسخ الحكم إذا وجدت أنّ الإجراءات التي اتّبعت لإصداره غير صحيحةٍ وتخالف القانون حتّى لو كان الحكم صحيحاً من ناحية العقوبة والجريمة، لأنّ مخالفة الإجراءات من النّظام العام، وتقوم محكمة الاستئناف بفسخ الحكم و إصدار حكمٍ جديد إذا رأت أنّ محكمة الدرجة الأولى قد أخطأت في تقديرها للدعوى والأدلة المقدّمة فيها وأضرّت بحقوق الخصوم ومصالحهم¹، فتحكم بالبراءة إذا وجدت أنّ الأدلة لا تكفي لتكوين القناعة أو أنّ المتهم ليس هو من قام بالفعل وتحكم بعدم المسؤولية إذا وجدت

¹ Appellate Advocacy (redirected from The Appeals Process), <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com/The+Appeals+Process>،

تاريخ الاطلاع ٢٠١٥/٧/٣ و عمر نوفل، مرجع سابق، ص ١١٢.

أنّ الفعل لا يشكّل جريمةً وتحكم أخيراً بالإدانة إذا صدر الحكم السابق ببراءة المتهم وعدم مسؤوليته وكانت وقائع الدّعى تشير إلى غير ذلك^١.

وهكذا نكون قد انتهينا من بحث رقابة محكمة الاستئناف على حكم الدرجة الأولى وسنستعرض في المطلب الثاني رقابة محكمة النّقض مع ما تثيره من مشاكل بين الواقع والقانون.

المطلب الثاني: رقابة مقيدة لمحكمة النّقض

يعرّف النّقض بأنّه نوعٌ من أنواع الرّقابة القضائيّة مناطٌ بمحكمةٍ تسمّى محكمة النّقض تتحدّد مهمّتها في رقابة مدى مطابقة الحكم المطعون فيه أمامها للقانون بهدف إصلاح الخلل الذي يدّعي أطراف الدّعى وقوع إحدى درجات القضاء به من دون أن تتعرّض لوقائع الدّعى لذلك أطلق عليها محكمة القانون بوصفها حارساً ومفسّراً له^٢.

ولا يجوز اللجوء إلى الطّعن بالنّقض إلّا بعد استنفاد جميع طرق الطّعن العادية على أن يتوافر سببٌ من الأسباب التي حددها القانون لقبول الطّعن بالنّقض^٣، وتتألف محكمة النّقض من رئيسٍ وعدد من نواب الرئيس

^١ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٠٨-١٠٩.

^٢ سهام بشير، الطّعن بالنّقض أمام المحكمة العليا، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٣، ص ٣-٤.

^٣ المادة ٣٤٢ (لا يقبل الطّعن بالنّقض إلّا في الاحوال التالية: =

ومستشارين، وتلعب محكمة النقض دوراً في تفسير وشرح القانون وإقرار الثوابت القضائية من خلال الأحكام التي تصدرها فتعتبر مرجعاً لغيرها من المحاكم، ومن جهة أخرى تلعب محكمة النقض دوراً في إصلاح وتطوير القانون عن طريق لفت نظر المشرع إلى الأخطاء الموجودة في القوانين المطبقة واقتراح تعديلات وحلول لها أو اقتراح قوانين جديدة تلبي الحاجات المتطورة والمستجدة في البلد^١.

وتلعب محكمة النقض دوراً في زيادة قناعة الخصوم بعدالة القضاء عن طريق منحهم حرية مراجعة الأحكام التي لا يقتنعون بصحتها أو بعدالتها وبالتالي تصحيحها ومراقبة مطابقتها للقانون في آن^٢.

وإن كانت رقابة محكمة النقض على الجانب القانوني في الدّعى لم تنثر أي خلاف بين الفقهاء فقد نشب خلاف كبير حول دورها في مراقبة مسائل الواقع وانقسم الفقهاء بين ملتزم التزاماً حرفياً بالقانون فيما يخص وظائف محكمة

١= ١- إذا كان الحكم المطعون فيه مبنياً على مخالفة القانون أو على خطأ في تفسيره.

٢- إذا وقع بطلان في الحكم.

٣- إذا وقع في الإجراءات بطلان أثر في الحكم.

٤- الذهول عن الفصل في أحد الطلبات أو الحكم بما يجاوز طلب الخصم.

٥- صدور حكمين متناقضين في الواقعة الواحدة.

٦- خلو الحكم من أسبابه الموجبة أو عدم كفايتها أو غموضها.

١ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج٣، ص١١٣-١١٤-١١٥.

٢ آمال مقري، الطعن بالنقض في الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منوري، قسنطينة، ٢٠١٠-٢٠١١، ص٩١.

النقض وبين موسّع لدورها ومعتمداً على تفسير وظائف هذه المحكمة وفق روح القانون وما يراه ضرورياً لتحقيق العدالة.

وبهذا سوف ندرس دور محكمة النقض في الرقابة على سلامة الاقتناع وخصوصاً في المجال الواقعي الأكثر جدلاً وسوف نستعرض أولاً المواقف الفقهية حول رقابة محكمة النقض على المسائل الواقعية ثم نتعرض لحدود رقابتها.

الفرع الأول: الجدل الفقهي حول دور محكمة النقض

لقد أثار دور محكمة النقض في الرقابة على القناعة الوجدانية خلافاً فقهيّاً كبيراً بين رأيين أحدهما مؤيدٌ لها يراه ضرورياً لتحقيق العدالة وضمان احترام القانون ورأيٍ معارضٍ لها معتبراً أنّ هذا النوع من الرقابة يخرج عن نطاق سلطتها ومهمتها.

أولاً: الاتجاه المؤيد لرقابة محكمة النقض: يؤيد هذا الاتجاه مبدأ رقابة محكمة النقض على سلامة القناعة الوجدانية، ويرى أنّ ذلك من صميم مهمة محكمة النقض ولا تعارض بين مهمتها وهذه الرقابة ويوردون العديد من الحجج لتأييد رأيهم:

- يرى بعضهم أنه لا يمكن تقسيم عمل القاضي بين واقع وقانون فلا يمكن أن ينفصلا عن بعضهما فعمل القاضي مزيجٌ منهما، وإن كانت محكمة النقض محكمة قانون فإن رقابتها على تطبيقه لا تتحقق إذ هي فصلت الواقع عن القانون فصلاً تاماً، ويطرح أصحاب هذا الرأي سؤالاً عن حالة صدور حكم عن محكمة الموضوع بقضية ما، ولكن هذا الحكم يبدو أنه مخالف للواقع بمجرد النظر إلى الوقائع وإعمال العقل الإنساني فيها، وهي نتيجة ينتهي إليها كل استنتاج سليم. أفلا يكون توقيع العقوبة مخالفاً للقانون؟ أفلا تكون هذه المخالفة للقانون سبباً لبطلان الحكم؟

ويستكمل هذا الاتجاه نظريته بقوله إن القانون فرض على القاضي إيراد الأسباب ليسهم في رقابة القضاء الأعلى على حسن إدارته للقضية التي حكم بها ولو رفضنا مبدأ الرقابة على القناعة الوجدانية لكان من الهزل وعدم الفائدة فرض وجوب إيراد الأسباب وبطلان حكم القاضي إذ لم يوردها، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فإذا لم تفرض محكمة النقض رقابتها فليس هناك من مانع بأن تضع محكمة الموضوع وقائع وهمية أو غير صحيحة تدعي أنها بنت قناعتها عليها مما يمنع محكمة النقض بشكل فعلي وليس قانوني من ممارسة مهامها، فالأسباب هي تعبير عن عقيدة القاضي ورؤيته ودليل على قيامه بواجبه، فإذا كان حكمه يدل على أن أدلته واهية فيجب عرض الدعوى على قاضي جديد^١.

^١ د. محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص ٨٨٧-٨٨٨ و د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق،

- ويرى فريق آخر أنه ليس من العدل أو المنطق أن يعطى القاضي الحرية المطلقة في تفسير الأدلة وتقديرها من دون معقبٍ خشية أن يفسر الأدلة ويطبق العقوبة التي يراها مناسبة وفق تفسيره، فما العمل في ذلك وخصوصاً إذا كان التفسير خاطئاً ومخالفاً للواقع؟ فالقول بأن القاضي كالمحلف لا يسأل عن اعتقاده ويصبح حكمه صحيحاً ولو كان مخالفاً للقانون ومؤدياً إلى توقيع عقوبة على شخص بريء أو لا يستحقها على أقل تقدير، ولا يمكن مع ذلك عرضها على النقض حتى لأن القاضي قد حقق جميع الشروط القانونية التي وضعها المشرع، وعليه لا مجال للرقابة ولا مجال للطعن بالنقض، ويكون هذا القول مخالفاً للعدالة ومجافياً لروح القانون، ولا يمكن بحال من الأحوال مقارنة القاضي بالمحلفين، لأن المحلف يحكم وفق قناعاته وشعوره من دون التزام بتعليل هذا الشعور، ولكن القاضي يحكم بقناعاته وشعوره، ولكنه ملزم بتعليل هذا الشعور والنتيجة التي وصل إليها، وبدون وجود سلطة تراقب صحة أسبابه وسلامة اقتناعه فهنا وكأننا ندعو القاضي إلى كتابة ما يشاء من الأسباب طالما لم تعط لأى سلطة مهمة مراقبة هذه الأسباب وإلغاء ما يُعد مخالفاً منها للقانون^١.

- ويؤسس بعضهم واجب الرقابة وفق مبدأ السلطة التأديبية لمحكمة النقض، فقضاة النقض لا يستطيعون - باعتبارهم رجال قانون - مقاومة ميلهم لتحقيق العدالة وخصوصاً إذا كان الحكم يستفز شعورهم العادل في حال مخالفته للواقع بشكل صريح وواضح، واعتبر هذا الجانب من الفقه أن هذه الوظيفة تستند إلى

^١ د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٤٣١-٤٣٢.

القواعد العامة أكثر من نص القانون، فالقواعد العامة ترفض أن تتمتع الأحكام التي تخالف الواقع بشكلٍ صريحٍ بحصانةٍ من النقص بمجرد عدم وجود سلطةٍ قانونيةٍ ممنوحةٍ لقضاة النقص طالما أن الغاية الأولى والأخيرة للتنظيم القضائي هي تحقيق العدالة، وهي وظيفة الجهاز القضائي وُجد النص أم لم يوجد^١.

- ويرى آخرون أن مراقبة القناعة أساسها الحرص على صحة عقيدة القاضي في الدعوى، فكيف يمكن التحقق من صحتها إذا لم يعط أحد السلطة في مراجعته في تفكيره والقول إنه كان ضحية دليلٍ خاطئٍ أو خادعٍ؟ وكيف لنا بغير الرقابة أن نتأكد من أن القاضي قد بنى حكمه على دليلٍ باطلٍ أم لا؟ وكيف سنتعرف على أثر هذا الدليل على قناعته؟ فالرقابة ضروريةٌ لمتابعة قانونية الحصول على الأدلة والاستدلال بها وبالتالي فهي طريقٌ ضروريٌ للتأكد من قانونية إجراءات المحكمة وضمان حق الدفاع، وهي طريقٌ ضروريٌ لكي لا يتخذ القضاة من سلطتهم في التقدير وعدم وجود الرقابة أساساً للسرعة في الحكم قبل فهم وقائع الدعوى وأدلتها، والواقع العمليّ كفىل بتأييد هذه الفكرة، وهي القضايا التي أسهمت رقابة محكمة النقص في تقويم اعوجاجها وإجبار القضاة على التمهّل في فهم دعواهم ودراستها^٢.

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٤٨-٣٤٩.

^٢ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٤٥٤-٤٥٥-٤٥٦.

ونحن نؤيد الرأي الذي يقول بضرورة رقابة محكمة النقض على قناعة القاضي الوجدانية، فالرقابة أساسٌ لعدالة الحكم وصحته وردعٌ للقضاة وحماية لهم في أن، فهي ردعٌ لهم لكي لا يتغلغل الفساد إليهم، فكما نعلم أن القضاة بشرٌ والبشر يختلفون في مقاومتهم للمغريات، فكما لدينا قضاة تمثل العدالة عندهم أساساً لا يحددون عنه، فهناك قضاة قد تغريهم الهدايا والمناصب التي تعرض عليهم من أحد أطراف الدعوى لإصدار أحكامٍ توافق مصالحهم أو قد ترعّبهم سلطة بعض الخصوم أو المستفيدين من الدعوى لإصدار أحكامٍ تخالف الواقع وتهدم العدالة، ونحن نرى أن هذه الرقابة لا يجوز أن تكون واسعة بحيث تشمل كل حالات الخطأ الظاهر في تقدير الأدلة بل نرى أن هذه الرقابة يجب أن تنحصر في الحالات التي يكون فيها التقدير معيباً بشكل لا يمكن لمحكمة النقض أن تسكت عنه أو أن تكتفي بنظر الجانب القانوني للدعوى فقط كي لا تتحول محكمة النقض إلى درجةٍ ثالثةٍ من درجات التقاضي، وهذا ما يخالف القانون بشكلٍ صريحٍ، ونؤيد رأينا بأنه في الحالات التي يكون فيها التقدير متأرجحاً بين الصّحة والخطأ من الأفضل الأخذ برأي محكمة الموضوع، لأنها أقدر على تقدير الدعوى وبيان ظروفها و الاطلاع على أحداثٍ ووقائع يكون لها الأثر الأكبر في تقديرها، وهو ما لا يتوافر لمحكمة النقض باعتبار أن الدعوى لا تعاد أمامها، ولا يتم إجراء التحقيقات بحضورها، أما الحالات التي تتطلب على قضاءٍ سيءٍ، أي أن أغلب الآراء كانت لتأخذ حلاً عكس الحل أو القرار التي اتخذته محكمة الموضوع فهنا نعتبر أنه مجال عمل محكمة النقض، فعليها التدخّل وإرجاع الأمور إلى نصابها، وتظهر أهميّة ذلك في القضايا

الجنائية التي تنتظر على درجتين فقط، فأنة يسبق عرض القضية على قاضي الجنايات دراستها من قبل قاضي التحقيق والإحالة، ولكن كلا القاضيين لا يحكم بالدعوى ولا يجزم بارتكابها من قبل المتهم فمهمتهم وهي إحالة القضية إلى محكمة الجنايات بمجرد ترجيح الإدانة، وبالتالي تقع المسؤولية كلها على قاضي الموضوع ومن هنا فمنع محكمة النقض من مراقبة سلامة الاقتناع يحول قاضي الموضوع إلى حاكمٍ للدعوى يحكم بها كما يشاء من دون معقبٍ عليه ومن دون أن يستطيع الخصوم تعديل الأحكام التي أضرت بحقهم حتى ولو شابها خطأ فاضحٌ في تقديرها، فتدخل محكمة النقض في الرقابة على القناعة الوجدانية أمرٌ مهمٌ وأساسيٌّ برأينا.

ثانياً: الاتجاه المعارض لرقابة محكمة النقض: يرفض هذا الاتجاه الرأي القائل بضرورة خضوع القناعة الوجدانية لرقابة محكمة النقض ويرى أنّ مجال رقابة محكمة النقض هو الخطأ في تطبيق القانون وتفسيره من دون الخطأ في فهم الوقائع وقد ساقوا لتأييد رأيهم حججاً وبراهين عدة من أهمها:

- يرى الفقيه جaro أنه لا يمكن التوفيق بين واجب تسيب الأحكام وحرية القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، فواجب القاضي هو ذكر توافر أركان الجريمة وظروفها فحسب دون أن يبين بالتفاصيل أسباب اقتناعه بالبراءة أو الإدانة

فيكفي أن يذكر القاضي توافر الأدلة التي أقام قناعته عليها، أي أن الأدلة موجودة والمحكمة لم تقم قناعتها على سراب^١.

- ويرى اتجاه آخر أن إعطاء محكمة النقض سلطة مراقبة تقدير الأدلة يخشى منه أن تصبح سيفاً مسلطاً على محكمة الموضوع تراقب عملها وتلغيه إذا خالف قناعتها، وبالتالي تتحول إلى درجة ثالثة للتقاضي بدلاً من أن تكون مشرفة على تطبيق القانون، فيكفي أن يقتنع القاضي بالأدلة المتوفرة لبناء حكمه ولا يفرض القانون عليه أن يقتنع غيره إذا عُرِضت الدّعى عليه^٢.

- ويؤيد بعضهم رفضه للمراقبة بقولهم إن القاضي يشعر بداخله من خلال مراقبته للوقائع في الدّعى وأدلة الشهود بأن التهمة مثبتة أو غير مثبتة على المتهم وقد يكون من الصعب عليه تفسير هذا الشعور، فقد يسمع مجموعة من الشهود يتداولون رواية واحدة عن الواقعة ولكن لا يثق بهم سواء من حيث نبرات صوته أم حركاتهم ويقتنع بأدلة أخرى قد تكون دلالاتها أقل يقينية ولكنها تلعب دوراً كبيراً في نفس القاضي وفي ترجيح التهمة عنده، ولكنه يصعب عليه أن يبين هذا الأثر أو يشرح ذلك الشعور بالانحياز نحو إحدى الأدلة من دون الأخرى، وخصوصاً أن القضاة يختلفون من حيث البلاغة ودقة التعبير عن شعورهم وكثيراً ما تكون عباراتهم غير مقنعة لقارئ الدّعى وليس لها ذات الأثر الذي شعروا به، وقد قارن أصحاب هذا الرأي بين القاضي الجزائري وبين

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٤٢.

^٢ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٤٣-٣٤٤.

المُخْلَفِينَ الَّذِينَ لَا يَلْتَزِمُونَ بِتَسْبِيبِ أَحْكَامِهِمْ بَلْ يَعْتَمِدُونَ عَلَى حَدْسِهِمْ وَشُعُورِهِمْ فِي الْحُكْمِ وَيَجِبُ أَنْ يُعْطَى الْقَاضِي هَذَا الْحَقُّ^١.

- ويرى جانب آخر أَنَّ محكمة النِّقْضِ هي محكمة قانونٍ لَا محكمة موضوعٍ وبالتالي تتحصّر مهمّتها بالقضايا القانونية البحتة وَلَا تنظر بالوقائع والأسباب، لأنّها مسائل واقعٍ ينحصّر النّظر والحكم فيها لمحكمة الموضوع فلا تدخل محكمة النِّقْضِ إلّا في حال تجاوز قاضي الموضوع لسلطاته القانونية^٢.

- ويرى هذا الاتجاه أَنَّ الغاية من إنشاء محكمة النِّقْضِ لم يكن هدفه أن تصبح درجةً ثالثةً من درجات النِّقَاضِ، أي لا شأن لها بالوقائع وليس من مهمّتها البحث عن أدلّةٍ جديدةٍ في الدّعى أو المقارنة بين الأدلّة، ولكن يستثنى من ذلك وتعود لها رقابتها إذا أثبت أنّ مصدر أحد الأدلّة وهميٌّ، أي لا وجود له أو أنّه موجودٌ ولكنّه متناقضٌ مع ما ادّعت المحكمة أنّها أثبتت إحدى الأمور من خلاله أو أنّه غير متناقضٍ مع ما أثبتته ولكن يستحيل استخلاص الواقعة منه^٣.

- ويميّز آخرون بين الأدلّة في المسائل المدنية والأدلّة في المسائل الجزائية فيقولون إنّ الأدلّة في المسائل المدنية أدلّة قانونيّة أي يلتزم القاضي بأدلّةٍ معيّنة مسبقاً لأخذ قرارٍ معيّنٍ من دون حرّية له في اتّخاذ القرار ولو توافرت أدلّة أخرى قادرةً على إعطاء نفس النتيجة التي أعطاهها الدليل المحدد قانوناً وهذا هو سبب رقابة محكمة النِّقْضِ على قناعة المحكمة المدنية، أمّا في المجال الجزائي فالقاضي يحكم وفق قناعته الوجدانية بالنتيجة التي تُوصّل إليها الأدلّة من دون

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تَسْبِيب الأحكام وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٤٣٩.

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٤٣.

^٣ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٤٥.

أن يحدد القانون أدلةً يجب أن تتوفر مسبقاً للوصول إلى حكمٍ ما، فهو يختار من الأدلة ما يراه كافياً ومؤدياً إلى تحقيق العدالة من دون رقابةٍ عليه في ذلك من محكمة النقض، وعليه فتقدير الأدلة في الدعوى يرجع إلى كامل سلطته من دون رقابةٍ عليه من محكمة النقض، لأنّ هذه الرقابة لا تدخل ضمن وظيفتها وهي حسن تطبيق القانون وبالتالي لا يجب أن يذكر هذه الأدلة في حكمه ويكفي ذكر توافر أركان الجريمة ونص القانون^١.

- ويرى فريق آخر أنّه يكفي في الحكم الجزائي أن يذكر القاضي أركان الجريمة وظروفها وغيرها من الأدلة من دون تفصيل، لأنّ حرّيته ليست مطلقةً من دون قيدٍ أو شرطٍ وهذا ضمان لتتأكد محكمة النقض أنّ القاضي قد أقام اقتناعه على أساسٍ قانونيٍّ لا على مجرد هواه أو سلطته، ولكن لا تتدخل هذه المحكمة في وزن الأدلة وترجيح بعضها على بعض بل يكفي أن تتأكد من أنّ هذه الأدلة قانونية^٢.

- ويرى فريق آخر أنّ القناعة الوجدانية هي ثمرة نشاط القاضي في تقدير الأدلة وعليه هي مسألة واقعٍ تخرج عن رقابة محكمة النقض، والقانون حين أعطى القاضي الحرّية الواسعة في التقدير فهو أعطاه إياها ليقنتع بالأدلة هو وليس غيره ولا يجوز بناء الطعن على ذلك، فالطعن بالوقائع يكون أمام محكمة

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسييب الأحكام وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٤٣٦ - ٤٣٧.

^٢ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٤٥.

الاستئناف باعتبارها محكمة قانونٍ وموضوعٍ، أمّا محكمة النقض فتقتصر مهمتها على مراقبة صحّة تطبيق القانون^١.

والآن بعد أن انتهينا من استعراض الآراء الفقهية حول دور محكمة النقض وتقسيمها بين مؤيد ومعارض، لابدّ لنا أن ندرس حدود رقابتها على الأحكام وهل تختلف هذه الحدود عن حدود رقابة محكمة الاستئناف.

الفرع الثاني: حدود الرقابة المقيدة لمحكمة النقض

لقد أعطت محكمة النقض السورية لنفسها حق التّدخل في الدّعى ومراقبة تقدير القاضي للأدلة المقدّمة له إذا شاب تقديره سوء استدلالٍ بشكلٍ فاضحٍ وأدى هذا التّقدير إلى حكمٍ يخالف الحقيقة و لا يؤدّي إلى تحقيق العدالة وذلك في عدّة قراراتٍ صدرت منها "إنّ قاضي الموضوع وإن كان يستقلّ بتقدير الوقائع والأدلة و تكوين القناعة الشخصية إلّا أنّ ذلك مَنوطٌ بحسن الاستدلال وسلامة التّقدير وأن يكون ما انتهى إليه يتفق مع الأدلة المتوفّرة في الدّعى وعدم مناقشة الدّعى في ضوء الأدلة مناقشةً قانونيّةً صحيحةً يعرض الحكم للنقض"^٢.

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢١٥.

^٢ قرار رقم ٢٤٠، ص ٥٤٤، محامون ٦+٥ عام ١٩٩٥، منشور في د. عبد الجبار عريم، مرجع سابق، ص ٣٢٠.

إن كان تدخل محكمة النقض في القضايا الجزائية إذا كانت المخالفة قانونية لا يشير أي لغطٍ أو جدلٍ فإنَّ تدخلها في تقدير الأدلة وتكوين القناعة قد أثار جدلاً كبيراً، وهو ما سوف نحاول التحدّث عنه وتوضيحه وشرح الشروط التي يلزم توفرها لتدخل محكمة النقض وتقويم الخطأ في التّقدير لذلك سوف نميز بدايةً بين ما يُعدّ من مسائل الواقع وما يُعدّ من مسائل القانون، ثمّ نتعرّض لحدود رقابة محكمة النقض على تقدير الوقائع ونتائج ذلك.

أولاً: التمييز بين مسائل الواقع ومسائل القانون

أصبحت لمسألة التمييز بين مسائل الواقع والقانون أهمية كبيرة وذلك لتمييز بين ما يحقّ لمحكمة النقض التّدخل فيه من عدمه، وقد جرى في الفقه عدّة محاولاتٍ للتمييز بين مسائل الواقع ومسائل القانون فتعدّدت المعايير والمذاهب وحاول كلّ منها أن يضع الدليل والبرهان على صحّة ما ذهب إليه ونقض ما ذهب إليه الفريق الآخر، وسنحاول وضع معيار للتمييز بينهما:

١- مسائل القانون: هي كلّ ما يتعلّق بالقواعد القانونية التي وضعها المشرّع لتنظيم سلوك الأفراد وإيقاع العقاب فيمن يخالف هذه القواعد، لأنّ مخالفتها تهزّ الاستقرار الاجتماعي الذي تسعى هذه القواعد إلى تثبيته وضمان احترامه، والمحكمة ملزمة بتطبيق هذه القواعد ولو لم يطلبها الخصوم فهذه القواعد اجتماعيٌّ يتعلّق بالجماعة ككلّ لا شخصيٌّ يتعلّق بالشخص الذي وقع عليه الاعتداء، وتلتزم المحكمة بتفسير هذه القواعد في حال غموضها إمّا باجتهادها الشخصي أو بالرجوع إلى أساسيات القانون

ومناقشات الفقهاء، والقواعد القانونية لا تنتمي إلى مسائل الواقع ولو كان الهدف منها حكم المسائل الواقعية بشروطٍ محددةٍ مسبقاً في التشريع وهي صالحةٌ لحكم عددٍ غير محددٍ من الوقائع التي تتميز بالتغيير، والمهمة موكلة على عاتق القاضي لتطبيق القانون على النزاع وتفسير الجوانب الناقصة فيه ولا يصعب الوصول إليها، لأنّ قواعد القانون ثابتة لا تتغير^١.

و يُعدّ من مسائل القانون كلّ القواعد القانونية بغضّ النظر عن وصف القانون فالقواعد الجزائية والمدنية والدستورية تُعدّ جميعاً من مسائل القانون، ويُعدّ خطأ القاضي في تفسير نصّ قانوني هو خطأً في القانون وبالتالي يخضع لرقابة محكمة النقض.

٢- مسائل الواقع: يقصد بمسائل الواقع هي الوقائع التي أثبتت المحكمة وجودها وأخذت بها، والوقائع هي أركان الجريمة (الماديّ و المعنويّ) والظروف المادية والشخصية للجريمة وشروط العقاب^٢.

فالدّعى تتألّف من وقائع وعناصر قانونية كفعل القتل والشروع به تسعى المحكمة إلى فهم كيفية حدوثها عن طريق ربطها بالدوافع والتّحقيقات الجنائية للوصول إلى صورة واضحة في الدّعى، فالوقائع هي أساس القانون والغاية من

^١ د. منصور محسن ود. هادي الكعبي، الأثر الإجرائي للواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز، دراسة مقارنة، منشور على الرابط،

^٢ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٦٤.

^١ د. منصور محسن ود. هادي الكعبي، الأثر الإجرائي للواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز، دراسة مقارنة، منشور على الرابط، <http://www.startimes.com/f.aspx?t=31752999>، تاريخ الاطلاع ٢٠١٤/١٢/١

وضعه ليتم تطبيقه عليها، وهي صلة الوصل بين القانون الموضوعي والقانون الإجرائي وضمان لتطبيقهما بالشكل الصحيح^١.

ويرى الفقه أنّ الواقع ينتج عن تغيير في المراكز القانونية، والتي ينتج عنها أثر معين ويمكن تحديد الوقائع في الدعوى الجزائية بالفعل المخالف للقانون وأدلة الدعوى وطلبات الخصوم^٢.

والخطأ في ثبوت الوقائع مادياً أو معنوياً لا يعدّ خطأ قانونياً ولا يعدّ الخطأ قانونياً إلا في الثبوت القانوني، أي التكييف القانوني للوقائع والذي ينتج عن التطبيق الخاطئ للقانون نتيجة التقدير الخاطئ لها أو سوء فهم النص القانوني^٣.

ولا يجوز القول أنّ الواقعة هي واقعة قانونية، لأننا نربط الواقعة بالقانون وعليه نجعلها ترتبط به وجوداً أو عدماً وهذا غير صحيح، ويقع إثبات الوقائع القانونية على السلطة القضائية من دون الخصوم مع أحقية لهم بالتدخل وتقديم ما يدعم اعتقادهم، ويرجع للقاضي تحديد الوقائع واختيار ما يعدّ منها متعلقاً بالدعوى من عدمها، والحكم يتطلب تحديد الوقائع المراد إثباتها وإيضاح ما

^١ د. منصور محسن و د. هادي الكعبي، مرجع سابق،

^٢ د. منصور محسن و د. هادي الكعبي، مرجع سابق، تاريخ الاطلاع ٢٠١٤/١٢/١، <http://www.startimes.com/f.aspx?t=31752999>

^٣ د. منصور محسن و د. هادي الكعبي، مرجع سابق،

د. حاتم بكار، مرجع سابق، ص ٤٧٦.

يعتريه الغموض منها، وبحقّ للمحكمة إجراء التّحقيقات لإيضاحها وإثبات صحتّها وبحقّ للأفراد تقديم الأدلّة التي قد تدعم نظرة المحكمة أو تناقضها^١.

ثانياً: حدود رقابة محكمة النّقض

لقد أقرت طرق الطّعن في الأحكام من قبل المشرّع حرصاً منه على أن تنتج الدّعى حكماً صحيحاً يعبر عن الحقيقة الواقعيّة والقانونيّة بدرجةٍ كاملةٍ أو تقرب الكمال، فالخطأ في العمل القضائيّ شائعٌ إمّا لضعف إمكانيات القاضي أو لتضليل الأدلّة أو لقلّة خبرة وبداهة الخصوم، فأقرت طرق الطّعن لإصلاح الحكم قدر الإمكان لما يسبّبه من ضررٍ فرديٍّ واجتماعيٍّ.

وهذا الدّور الكبير كما تقوم به محكمة الاستئناف تقوم به محكمة النّقض، فالقانون أعطى لمحكمة النّقض حرّيّة في مراقبة الأحكام لتقويم اعوجاجها وإصلاح ما يمكن إصلاحه منها.

وحثّى يُعطى لمحكمة النّقض السّلطة في مراقبة القناعة الوجدانية للقاضي يجب أن تكون الدّعى قد دخلت في حوزتها بشكلٍ قانونيٍّ، وهذا يتطلب توفّر شروطٍ حدّدها القانون وهي:

- شروط تتعلّق بالحكم الجزائي: يُشترط في الحكم الجزائي الخاضع للنّقض أن يكون قضائيّاً، أي صادراً عن سلطةٍ قضائيّةٍ لا قراراً إدارياً أو قراراً تنفيذياً

^١ د. منصور محسن و د. هادي الكعبي، مرجع سابق،

، تاريخ الاطلاع ٢٠١٤/١٢/١ ، <http://www.startimes.com/f.aspx?t=31752999>

صادراً عن محاكم آخر درجة^١، وأن يكون حاسماً للموضوع، أي قطعياً وليس قراراً إحصائياً ولكن يجب أن يكون غير مبرم فالحكم البات لا يخضع للطعن^٢.

- شروط تتعلق بأطراف الدعوى: يشترط في الشخص حتى يكون له الحق بالطعن بقرار صدر ضده أن يكون خصماً في الدعوى التي صدر الحكم بسببها، وعليه يعطي الحق في الطعن للخصوم والنيابة العامة والمسؤول بالمال والمدعي الشخصي، ويشترط ثانياً أن يكون الشخص صاحب مصلحة في الدعوى، أي أن تكون الدعوى قد أضرت بمصالحه، وثالثاً أن يكون الشخص صاحب أهلية في رفع الدعوى، أي أن يكون بالغاً وفق القانون غير محروم من حقوقه المدنية^٣.

وبعد أن تتأكد محكمة النقض من توفر جميع الشروط القانونية في الطعن المقدم إليها تنتقل إلى دراسة الدعوى، ولكن محكمة النقض لا تنتظر بالدعوى ككل واقعاً وقانوناً بل إنها مقيدة بعدة قيود، فالقانون لم يعط لمحكمة النقض سلطة واسعة في نظر الدعوى بل سلطتها محددة بصفة الخصم الطاعن وبأسباب الطعن وبنواحي الحكم الذي وجه إليه الطعن^٤:

- بالنسبة للطعن بالنقض فالمحكمة تتقيّد عند نظرها للدعوى بالأمر المتعلقة بشخص الطاعن من دون غيره وبالتالي لا يستفيد من نتيجة الطعن سواء و لا

^١ وهي في القانون السوري الاستئناف والجنايات والأحداث.

^٢ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٣، ص ١١٧-١١٨.

^٣ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٣، ص ١٣٤-١٣٥.

^٤ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج ٣، من ص ١٥١ إلى ص ١٥٧.

ينصرف أثره إلى غيره من الخصوم إلا في حالتين اثنتين: الحالة الأولى إذا كان الطعن صادراً من النيابة العامة فأثر الطعن يسري على الجميع، والحالة الثانية تقول بامتداد أثر الطعن المقدم من أحد الخصوم بالنسبة للبقية في حال قبوله إذا كانت أسباب القبول تتصل بهم.

- لا يحق لمحكمة الطعن النظر إلا في الأسباب التي أثارها الطاعن من دون سواها فلا تنقض الحكم إلا إذا كانت هذه الأسباب صحيحة، ولا تناقض أسباباً أخرى إلا إذا تعلقت بالنظام العام.
- ولا تمتد رقابة محكمة النقض في نظر الدعوى إلا للوقائع التي أقرها الطاعن من دون غيرها، فإذا طعن بالعقوبة لا يحق لها التعرض للشق المدني، ويستثنى من ذلك أن تكون الوقائع المطعون بها والوقائع الأخرى مترابطة غير قابلة للتجزئة فهنا إذا تم نقض الجزء الذي تم فيه الطعن امتد النقض ليشمل جميع الأجزاء التي ترتبط به.

إن القاضي الجزائي من حيث المبدأ حرٌّ في نطاق الإثبات وله سلطة واسعة بالاستعانة بجميع وسائل الإثبات القانونية وتقدير الأدلة التي تنتج عنها، ثم إصدار حكم يراه مطابقاً للقانون والحقيقة من خلال دراسة كافية لوقائع الدعوى وأقوال الشهود ونتائج التحقيقات التي أجراها أو أجرتها سلطة التحقيق وما نتج عن دراسة الطلبات و الدفوع التي تقدم بها الخصوم ولكن عليه أن يفرغ حكمه في أسباب صحيحة متماسكة تؤدي عقلاً ومنطقاً إلى النتيجة التي انتهى إليها.

وإذا كان القاضي حرّاً في التقدير لكن عليه أن يثبت صحة تقديره بما يسمح لمحكمة النقض من مراقبة سلامة عمله من حيث الواقع والقانون، فالتشاط

الدَّهْنِيّ الَّذِي يَقُومُ بِهِ الْقَاضِي لِلْوُصُولِ لِلْحَقِيقَةِ لَا يَخْضَعُ لِلنَّقْضِ إِنَّمَا يَخْضَعُ لِرِقَابَتِهَا عُنَاوِرَ هَذَا النِّشَاطِ سِوَاءٍ تَعَلَّقَتْ بِمَسَائِلِ الْوَاقِعِ أَمْ مَسَائِلِ الْقَانُونِ وَهَذَا يَتَطَلَّبُ جَهْدًا مِّنَ الْقَاضِي لِتَفْسِيرِ الْقَانُونِ وَتَكْيِيفِ الْوَقَائِعِ بَعْدَ ذَلِكَ^١.

فمَحْكَمَةُ النَّقْضِ لَا تَتَدَخَّلُ فِي قَنَاعَةِ الْقَاضِي الشَّخْصِيَّةِ، وَلَكِنْ يُشْتَرَطُ أَنْ تَكُونَ الْأَدْلَةُ الْمَكُونَةُ لِهَذِهِ الْقَنَاعَةِ أَدْلَةً قَانُونِيَّةً يَتَوَافَرُ فِيهَا جَمِيعُ الشَّرُوطِ الْقَانُونِيَّةِ فَهِيَ تَتَدَخَّلُ فِي صِحَّةِ هَذِهِ الْأَدْلَةِ وَمَدَى عَكْسِهَا لَوَاقِعِ الدَّعْوَى بِشَكْلِ صَحِيحٍ وَسَلِيمٍ، فَالْقَاضِي حُرٌّ بِاقْتِنَاعِهِ وَلَكِنْ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ هُنَاكَ أَسَاسٌ لِهَذَا الْاِقْتِنَاعِ وَيَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَشْرَحَ هَذَا الْأَسَاسَ لِغَيْرِهِ مِّنَ الْخُصُومِ وَالْجُمْهُورِ وَمَحَاكِمِ الطَّعْنِ الْآخَرَى، أَيْ أَنْ يَبَيِّنَ الْأَدْلَةَ وَيَشْرَحَ لَهُمْ لِمَاذَا اقْتَنَعَ هَكَذَا أَوْ يَقْنَعُهُمْ بِصِحَّةِ مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ، فِرْقَابَةُ مَحْكَمَةِ النَّقْضِ لَيْسَتْ تَدَخَّلُ فِي الْحَقِّ الْقَانُونِيِّ لِلْقَاضِي بِالنَّقْدِيرِ الشَّخْصِيِّ لِلْوَقَائِعِ وَأَدْلَةُ الدَّعْوَى بَلْ هِيَ رِقَابَةٌ عَلَى الْأَسْبَابِ الَّتِي سَاقَهَا فِي حُكْمِهِ وَمَدَى قُدْرَتِهَا عَلَى إِقْنَاعِ الْجَمِيعِ بِصِحَّةِ حُكْمِهِ^٢.

فَالنَّقْدِيرُ يَجِبُ أَنْ يَكُونَ سَلِيمًا وَ يَقُومُ عَلَى أُسُسٍ عَقْلِيَّةٍ وَ مَنْطَقِيَّةٍ، فَيَجِبُ أَنْ تَخْدُمَ الْأَدْلَةُ النَتَائِجَ الَّتِي وَصَلَ إِلَيْهَا، أَيْ أَنْ تُؤَيِّدَهَا وَ لَا تَكُونَ مُتَنَاقِضَةً مَعَهَا وَ أَنْ يَكُونَ اسْتِخْلَاصُهُ لِلنَتَائِجِ اسْتِخْلَاصًا سَائِعًا مِّنْ وَقَائِعِ الدَّعْوَى وَ ظُرُوفِهَا مُنْتَفَقًا مَعَ حُكْمِ الْقَانُونِ وَالْمَنْطِقِ، وَ لَكِنْ لَيْسَ مَعْنَى ذَلِكَ أَنْ تَتَدَخَّلَ مَحْكَمَةُ النَّقْضِ فِي تَصْوِيرِ الْوَاقِعَةِ أَوْ أَنْ تَتَدَخَّلَ فِي تَكْوِينِ قَنَاعَتِهِ، أَيْ أَنْ تَقُولَ إِنَّ

^١ د. نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق،

ص ٥٠٦.

^٢ د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، مرجع سابق، ص ٥٣٣-٥٣٤.

الأدلة غير كافية لتكوين القناعة أو إنَّ الأدلة لا تؤدي إلى القناعة و يحول دون تدخلها أمران اثنان^١:

١- السلطة التقديرية للقاضي الجزائي و شخصية تقدير الأدلة، أي أنَّ الأدلة لا يشترط أن تُنفع الجميع بها بل يكفي أن يقتنع القاضي بها اقتناعاً سائغاً مبنياً على الجزم و اليقين.

٢- طبيعة محكمة النقض وهي محكمة قانون لا موضوع، فالتقدير يدخل في اختصاص قاضي الموضوع ما دام متوافقاً مع القواعد العقلية و المنطقية.

فإذا خالف القاضي المنطق السليم و تناقضت أحكامه مع وقائع الدعوى كان لمحكمة النقض أن تنقض الحكم، وهنا لا تراقب محكمة النقض تقديره بل معقولة هذا التقدير، والتقدير يعتمد على صحة الاستنتاج، فإذا كان غير سليم أو متناقضاً مع وقائع الدعوى أو قائماً على الترجيح و الاحتمال حُقَّ لمحكمة النقض أن تنقض الحكم^٢.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السورية بقولها "تقدير الأدلة و إن كان من إطلاقات محكمة الموضوع إلّا أنَّ ذلك يجب أن يقتزن بحسن الاستدلال و سلامة التقدير"^٣.

وعلى محكمة النقض عند نظرها للطعن أن تتقيد بالوقائع التي أخذت بها محكمة الموضوع فلا تلتفت إلى وقائع أخرى لم يتطرق إليها الحكم و تراقب من

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٦٢-٣٦٣.

^٢ د. محمد علي السالم الحلبي، مرجع سابق، ص ٣٥٠.

^٣ نقض قرار ١٢٧١، أساس ١٥٤١، تاريخ (١١-٥-٢٠٠٠)، منشور في عبد القادر جار الله الألوسي، مرجع سابق، ج ١، ص ٦٦١.

هنا صحّة تطبيق القانون على الواقعة، فلا تمتلك محكمة النّقض أن تغير في هذه الوقائع أو تطبّق عليها وقائع أخرى^١.

ونحن نرى أنّ هذا الحكم صحيح، أي أنّ محكمة النّقض تلتزم بخصوصية الواقعة التي نظرت بها محكمة الموضوع كفعل القتل أو السرقة فهي لا تستطيع أن تنتظر في أفعالٍ أخرى ارتكبتها الخصوم و من الممكن أن تُعدّ جرائم، لأنّها بذلك تخرج عن نطاق الدّعى، و لكن إذا وجدت وقائع وأدلة تؤكّد صحّة التّهمة الموكلة إلى الشّخص ولم تتعرّض لها محكمة الموضوع فهنا تستطيع محكمة النّقض أن تراجعها سواءً أتعرّضت لها محكمة الموضوع أم لا، فلا يجب حرمان محكمة النّقض من ممارسة رقابتها وحصرها بالوقائع و الأدلّة التي أخذت بها محكمة الموضوع طالما لم تتعرّض هذه المحكمة لهذه الوقائع وكانت هذه الوقائع جوهريةً و سليمةً و يمكن أن تقلب النتيجة في الدّعى، ويشترط في هذه الوقائع أن تكون واقعيةً و أساسها موجودٌ في أوراق الدّعى فلا يجوز لمحكمة الموضوع أن تبني حكمها على وقائع لم يبدها الخصوم أو لم تكشف عنها التّحقيقات و أن تتدرّع بحريّتها في التّقدير، لأنّه هنا يعتبر خطأً قانونياً، وتدخل محكمة النّقض فيه ليس على أساس التّقدير و لكن على أساس مخالفة القانون، لأنّ في ذلك ابتداءً لأدلة لا وجود لها و إضافةً على الدّعى تبطل الحكم.

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٦٣ - ٢٦٤.

ولا يجوز لمحكمة الموضوع أن تؤسس قناعتها على دليل باطل قانوناً، أي جاء نتيجة إجراءات مخالفة لقانون أصول المحاكمات الجزائية بغض النظر عن المرحلة التي تمّ فيها اكتشاف الدليل المخالف للقانون سواءً في مرحلة التحقيقات أم مرحلة قضاة الموضوع أم الاستئناف كالنقّيش الباطل أو الاعتراف تحت التعذيب^١.

وتراقب محكمة النقض الأدلة التي اعتمد عليها القاضي، فالقاضي وإن كان حراً في التقدير فإنّه يجب أن يبرهن على صحّة رأيه بإيراد الأدلة التي دعمت اقتناعه لتتمكن محكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون على الوقائع تطبيقاً صحيحاً، فالقاضي ملزم أن يبيّن الأدلة التي اعتمد عليها بشكل واضح و كافٍ، فعندما يذكر أنّه أخذ بالاعتراف أو بالشهادة عليه أن يسرد مضمونها و السبب الذي دعاه للأخذ بهما ورفض الأدلة التي تناقضهما، و إيراد الأدلة لا يعني تفصيلها في الحكم بشكلٍ كليٍّ بل ذكر مضمون الأدلة بشكلٍ كافٍ بغير إطالةٍ سواءً أكانت هذه الأدلة تدعم البراءة أم الإدانة^٢.

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض السوريّة بقولها "على محكمة الموضوع أن تبين مستنداتها على الأدلة التي استندت إليها للحكم بالإدانة ولا يكفي القول أنّه ثبت لديها من مجمل الأدلة"^٣.

^١ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٦٠.

^٢ د. فاضل زيدان محمد، مرجع سابق، ص ٣٥٣-٣٥٤-٣٥٥.

^٣ نقض قرار ٣٩، أساس ٨١، تاريخ (١٩٩٠/١٢/١٤)، منشور في عبد القادر جبار الله الألوسي، مرجع سابق، ج ٢، ص ١٧.

وعلى محكمة الموضوع أن تُبرهن على توفر أركان الجريمة و ظروفها و تشرح سبب العقوبة التي حكمت بها، فالتأكد من توافر الركن المادي يقع تحت رقابة محكمة النقض، أي أن هذا الفعل ينطبق عليه الوصف الذي أطلقه القانون عليه ولكن ثبوت الوقائع أو عدم ثبوتها لا يخضع لرقابة محكمة النقض، وكذلك على القاضي أن يبرهن على توفر الركن المعنوي عن طريق ذكر الوقائع و الأدلة التي أيدت ما ذهب إليه، وهنا تتدخل محكمة النقض إذا كانت هذه الأدلة و البراهين لا تدلّ بشكل قطعي على توفر القصد أو العمد و أخذ بها القاضي أو إذا وجدت و لم يأخذ بها، أما تقدير توفر الظرف المشدد أو عدم توفره لا يخضع لرقابة محكمة النقض إلا في الحدود العامة و لكن تحديد طبيعة الظرف و أثره على العقوبة و الجريمة هي مسألة قانونية يخضع فيها الحكم للنقض^١.

ونحن نرى بعكس هذا الرأي، فالظرف المشدد يتطلب وقائع تؤكد توافره فإذا كانت هذا الوقائع غير موجود أو مشكوك فيها فهنا على محكمة النقض التدخل لأنه وقع خطأ من الممكن أن يترتب عليه نتائج كارثية بالنسبة للمتهم.

وتتدخل محكمة النقض في نظر العقوبة و ترى هل طبق القاضي العقوبة الصحيحة أم لا وفق ما ورد في الأدلة التي ساقها لتأييد حكمه؟ والسلطة المعطاة للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة هي سلطة تقديرية مسايمة لإرادة المشرع و ليست تحكمية خاضعة لإرادته فلا يستطيع خلق عقوبات جديدة إلا

^١ د. حاتم بكار، مرجع سابق، ص ٤٨٦.

في الإطار الذي وضعت القانون، فرقابة محكمة النقض على تقدير العقوبة هي رقابة لأمرٍ موضوعية لا قانونية، أي رقابة مسألة تطبيق العقوبة الصحيحة وفق أسس قانونية معينة بهدف حسن تطبيق القانون و القضاء على الفساد في الحكم^١.

و يمكن أن يقع الخطأ في تطبيق العقوبة على الواقع و تظهر بصورتين^٢:

١- اعتبار فعلٍ ما جريمةً مع أن الفعل غير معاقب عليها قانوناً و تطبيق عقوبة في نموذج قانوني آخر أو التغاضي عن حالة الدفاع الشرعي و آثارها مع توفر شروطها.

٢- الخطأ في الوصف القانوني للفعل و اعتبار الفعل يقع تحت نص قانوني غير النص القانوني الصحيح.

و في مجال العقوبة نحن نفصل هنا بين أمرين:

- ١- صحة الوقائع التي أخذ بها القاضي و عدم وجود وقائع ترى محكمة النقض وجوب مراعاتها ثم إصدار عقوبة تتسم بالصحة أو الخطأ.
- ٢- عدم صحة الوقائع التي أخذ بها القاضي و تجاهله وقائع أخرى لها دور كبير في الدعوى.

في حال صحة الوقائع التي سردتها المحكمة أو محكمة الدرجة الأولى واقتناع محكمة النقض بها و لكنّها خالفت العقوبة المقررة أو حكمت بأكثر من

^١ د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام وأوامر التصرف في التحقيق، مرجع سابق، ص ٥٧٥-

٥٨١.

^٢ د. حاتم بكار، مرجع سابق، ص ٤٧٧.

الحدّ الأعلى أو أقلّ من الحدّ الأدنى، فنتدخّل محكمة النقض لتقويم الاعوجاج، وكذلك الحالة إذا غصّت الطّرف عن عقوبةٍ كان يجب أن تحكم بها مع العقوبة الأصلية وهذا يُعدّ مسألة قانونٍ، أمّا في حال عدم صحة الوقائع و تجاهل محكمة الموضوع لوقائع لها تأثير كبير في العقوبة قد تحوّلها من جنحة إلى جناية أو العكس، فنتدخّل محكمة النقض لنقض الحكم وإعادة القضية إلى محكمة الموضوع أو الحكم بالدّعى إذا كان الطّعن للمرّة الثّانية.

وهنا سوف نستعرض رأينا فيما يخصّ رقابة محكمة النقض على قناعة القاضي الوجدانية ورقابتها لتقدير الأدلّة، فنحن نرى أنّه لا يحقّ لمحكمة النقض التّدخّل والإعلان عن فساد تقدير القاضي طالما جاء تقديره مقبولا ومتماشيا مع وقائع الدّعى، وطالما كان تقدير الوقائع لا ينطوي على فسادٍ أو خطأ لا يمكن السّكوت عنه أي بمعنى آخر إذا كانت الوقائع تحتل أكثر من تفسيرٍ، ولكل من هذه التفسيرات دلائل تؤيّد بحيث يمكن القول إنّ كل التفسيرات أو بعضها يمكن أن تكون صحيحة فإن أخذ محكمة الموضوع بأحد منها لا يعيب الحكم، ولا يحقّ لمحكمة النقض التّدخّل والحكم ببطلان تفسيراتها وبالتالي بطلان حكمها حتى لو كان لها رأي ثانٍ في الدّعى وكانت تؤيّد إحدى التفسيرات، لأنّ ذلك يعتبر تجاوزاً لمهمتها وصلاحياتها القانونيّة طالما لا يمكن وصف قرار قاضي الموضوع أنّه قرارٌ معيبٌ وإنّ حكمه جاء متوافقاً مع ما توافر بين يديه من وقائع وأدلّة وهذا مستفاد من قرار محكمة النقض الذي سقناه سابقاً.

أمّا مجال تدخّل محكمة النقض فهو في حال كان للوقائع تفسير واحد أو تفسيرات عديدة بعضها صحيح وبعضها خاطئ، وكان هذا التفسير أو التفسيرات لا يختلف عليها اثنان ينظران للدعوى نظرة حيادية، وأخذت محكمة الموضوع بما يخالف منطق الأدلة وعكس ما تدلّ عليه أو أخذت بالتفسيرات الخاطئة لها، فتدخل هنا محكمة النقض لتصحيح الخطأ الواضح الذي وقعت به محكمة الموضوع، ويعتبر هذا الحلّ هو الأصحّ لمعالجة مشكلة التعارض بين الواقع والقانون ولا يتعارض مع اختصاصات محكمة النقض المحددة في القانون، وهو أيضاً حمايةً لسلطة قضاة الموضوع في تقدير الأدلة وحماية لهم في البلدان التي ينتشر فيها الفساد بشكل كبير، فيستطيع القضاة الاحتجاج بسلطة محكمة النقض في الرقابة على أعمالهم في حال تعرضوا لأيّ ضغط أو ردع لهم في حال تعرّضهم لأيّ إغراءات وحمايةً من جهة أخرى للخصوم من القضاة الفاسدين أو ذوو الخبرة القضائية الضعيفة.

وعندما تنتهي محكمة النقض من ممارسة رقابتها عليها إصدار حكمها في الدعوى من تأييد الحكم ورفض الطعن بالنقض أو نقض الحكم و قبول الطعن أو تصحيح الحكم و أخيراً الحكم بالدعوة إذا صدر بها طعن للمرة الثانية:

١- رفض الطعن موضوعاً بعد انتهاء محكمة النقض من دراسة الدعوى و قبول الطعن شكلاً فإذا رأت أن الحكم صحيح من ناحية الواقع والقانون و أنّ الطعن غير صحيح فتدّ الطعن موضوعاً و تؤكد صحة الحكم الأول^١.

^١ د. محمد عبد الكريم العبادي، مرجع سابق، ص ٢٥٨.

٢- قبول الطعن موضوعاً ونقض الحكم أو تصحيحه، إذا رأت محكمة النقض صحة الأسباب التي ساقها الخصوم كلها أو بعضها أو رأت أسباباً من تلقاء ذاتها تقرّ قبول الطعن موضوعاً و ردّ الدعوى إلى المحكمة التي أصدرت الحكم للحكم بالدّعى من جديد وفق المبادئ التي أقرتها^١، أمّا إذا وجد خطأ في الحكم يستوجب التصحيح فإنّ محكمة النقض تصحّح الحكم من تلقاء ذاتها، كأن يحكم القاضي بعقوبة غير العقوبة المقررة أو يخطأ قضاة الموضوع في رقم المادة المطبقة على الواقع مع التطبيق السليم لنصّ المادة الصحيحة.

٣- الحكم بالدّعى إذا طعن فيها بالمرّة الثانية: نصت المادة ٣٥٨ من قانون أصول المحاكمات الجزائية

(١- إذا قبلت المحكمة سبباً من أسباب النقض أو وجدت سبباً له من تلقاء نفسها عملاً بالمادة ٣٥٣ قررت نقض الحكم المطعون فيه و إرجاع التأمين إذا كان قد أودع في الخزينة و أمرت بإعادة الأوراق إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض لتحكم في الدّعى من جديد.

٢- وإذا كان الطعن للمرّة الثانية ورأت المحكمة نقض الحكم المطعون فيه وجب عليها الحكم في الموضوع ولها عند الاقتضاء تحديد جلسة لنظره وتتبع في المحاكمة الإجراءات المقررة للجريمة موضوع الطعن).

وقرار محكمة النقض بقولها "بعد الطعن للمرّة الثانية تصبح محكمة النقض محكمة موضوع وتفصل بالنزاع على ضوء الوثائق والأدلة المتوفرة في

^١ د. حسن الجوخدار، مرجع سابق، ج٣، ص١٥٩.

الإضارة وهي بهذه المثابة تستقلّ بوزن الأدلّة وتقديرها فتأخذ بما تراه متفقاً مع الواقع وتعرض عن الباقي دون معقّبٍ عليها في ذلك، ولا تسأل إلا عن الخطأ المهنيّ الجسيم الذي يصدر ممن لا يهتم بعمله اهتماماً عادياً أو يخالف صراحةً نصوص القانون^١، فهنا وضع القانون شرطاً بأن يطعن بالحكم للمرّة الثّانية بغضّ النظر هل ثبتت محكمة الموضوع على رأيها أو أصدرت حكماً جديداً طالما بني النّقض على ذات الأسباب التي رفع فيها أول مرّة، فإذا نقض الحكم للمرّة الثّانية عاد الحقّ في نظر الدّعوى لمحكمة النّقض تفصل فيها وفق رؤيتها، و نحن نرى أنّ على محكمة النّقض أن تعيد التحقيقات جميعاً التي جرت أمام محكمة الدرجة الأولى، و تسمع الشّهود، و يحقّ لها أن تجري الخبرة لكي تتكوّن لها صورةٌ أوضح عن هذه الدّعوى، ونعتقد بأنّ هذا واجبٌ عليها وحقٌّ للخصوم.

وإن كانت محكمة النّقض أعلى سلطةٍ قضائيّةٍ فإن واجبها أن تسبّب أحكامها وأن تبرهن لماذا نقض الحكم للمرّة الثّانية والأسباب التي دعتها لإصدار حكمها هذا حتّى لو لم تكن هناك محكمةٌ أعلى منها احتراماً لسلطة القانون وحقوق الخصوم في معرفة لماذا حكموا بهذا القرار من دون غيره و لكي تعرف المحاكم الأخرى سبب نقض الحكم و وجهة نظر محكمة النّقض في القضية.

^١ نقض قرار ٤٣٩، أساس ٦٥٢، تاريخ (٤-١٢-٢٠٠٠)، منشور في عبد القادر جبار الله الألوسي،

مرجع سابق، ج ١، ص ٦٦٩.

وهكذا نكون انتهينا من بحثنا حرّية القاضي الجزائي في تكوين قناعته فقد استعرضنا مدلول المبدأ وناقشنا بشيءٍ من التفصيل نقطتين مهمّتين فيه وهما دور الأدلة في تكوين القناعة ودور الرقابة اللاحقة على سلامة الاقتناع، نرجو أن نكون وفقنا في بحثنا.

الخاتمة

شكّلت القناعة الوجدانية أساساً للحكم الجزائي في العصر الحديث لما تتميز به من خصائص تجاوزت فيها معظم المشكلات و الانتقادات التي تعرّضت لها معظم نظم الإثبات الأخرى، فلا يمكن إنكار أهميّة القناعة الوجدانية والدور الذي لعبته في حسم كثير من القضايا بأحكامٍ تحمل قدراً كبيراً من العدل إن لم نقل أنّها تمتلك العدل كلّهُ، و على الرّغم من الانتقادات التي وجّهت إليها فإنّه لا يمكن إنكار دورها في كثير من القضايا لو أردنا تطبيق الأدلّة القانونية عليها لأدّى ذلك إلى أحكامٍ بعيدةٍ جدّاً عن العدالة و هذا ما دفعنا إلى التّعرّض لهذا المبدأ، و لكننا لم نختَر أن ندرس المبدأ من أوّل نشوئه و نستعرض أسسه لأنّ مثل هذه الموضوعات قد تعرّضت لها دراساتٌ سابقةٌ كثيرةٌ استفاضت بشرح المقصود بالقناعة وأسسها ورأي الفقه حولها، ولكننا قد اخترنا أن نتعرّض في دراستنا لموضوعين مهمّين متعلّقين بالقناعة إحداهما يشكل أساس وجودها وشرطاً أساسياً لها والثاني يُعدّ ضامناً لصحتها و يشكّل قيداً و ضامناً في آن واحد، قيداً على القضاة عليهم الالتزام به و ضامناً للخصوم لضمان حياد القضاة و صحّة أحكامهم.

فقد درسنا في الفصل الأول من هذه الرسالة دور الأدلّة الجنائيّة في تكوين القناعة فبيّنا أولاً الشروط الواجب توافرها في الأدلّة حتّى تُعدّ صحيحةً و يأخذ بها القاضي بغضّ النظر عن مضمونها، ثمّ بحثنا في الأدلّة و قسّمناها إلى قسمين، أدلّة تعطي القاضي سلطةً واسعةً في تقديرها و تفهمها و أغلبها ذات

طبيعة شخصية وأدلة تقوّض هذه السلطة لما تتميز به من طبيعة موضوعية لا شخصية.

بالنسبة للأدلة التي تعطي القاضي حرية واسعة في تقديرها فبينما أنّ الأدلة التقديرية تدرج تحت هذا البند، لأنها تعتمد على عناصر شخصية وهي شخصية الجاني أو الشاهد أو الأوراق التي يسهل تزويرها أو يلجأ إلى الغش للحصول عليها، وبينما أنّ هذه الأدلة تحتمل الكثير من الكذب و عدم الصحة لذلك أعطينا القاضي حرية واسعة في تقديرها واستبعاد ما يجانب الحقيقة منها، وبالنسبة إلى هذا النوع من الأدلة فيستطيع القاضي رفض الاعتراف أو الشهادة لمجرد عدم ارتياحه لها ومن دون وجود أدلة تناقض صحتها، و إضافة إلى الأدلة التقليدية فقد بينّا أنّ هناك من الأدلة التي يعتمد اكتشافها على الخبراء، وهنا لا نصيب الحقيقة عندما نطلق عليها لفظ أدلة بل هي أقرب إلى القرائن غير الكافية للحكم، تنحصر مهمتها في إرشاد القاضي أو المحقق إلى الطريق الصحيح للوصول إلى الأدلة التقليدية و القدرة على حسم الدعوى، فوجود آثار لسيارة من نوع معين في مكان ما قد تشكل دلائل على المتهم الذي يملك سيارة من النوع نفسه، ولكن القاضي لا يستطيع أن يؤكّد بشكل لا مجال فيه للشك بصحة هذه الفرضية بل ما توصل إليه القاضي هو مجرد قرينة يستطيع الاعتماد على نتائجها للوصول إلى الأدلة الكافية، وهذا ما ينطبق على السلاح الناري و غيرها من الأدلة التي درسناها، أمّا فيما يتعلق بالأدلة التي تقيد سلطة القاضي فبينما أنّ هذه الأدلة تقيد هذه السلطة من حيث أنّه إذا رفضها عليه أن يبين سبب ذلك، وأن تكون هناك أدلة معاكسة تنفي صحتها، فالقاضي لا

يستطيع مع هذه الأدلة أن يقول إنها تكذب، وأنه لم يرتح لصحتها، فهذه الأدلة صحيحة لا يجانبها الخطأ في دلالتها، والخطأ الذي من الممكن أن يقع فيها مردّه للشخص القائم على استخلاصها أو أجهزة استخلاصها، ويمكن للقضاة تلافي هذا الخطأ وذلك بإعادة تحليل هذه الأدلة عند الشك في صحتها لدى خبراء آخرين مما يؤكد لهم صحتها في حال كانت النتائج متوافقة، وبيّنا أن على القاضي التأكيد من سبب و طبيعة وجود هذه الأدلة في مسرح الجريمة قبل أن يحكم بموجبها.

أمّا في الفصل الثّاني من هذه الدّراسة فقد درسنا ما للرّقابة اللاحقة من دور في صحّة الاقتناع باعتبار ما تشكّله محاكم الطّعن من إلزام أدبيّ على قضاة محكمة الموضوع و رغبة هؤلاء القضاة أن يصدرُوا أحكاماً لا تتعرّض للنقض أو الاستئناف و هذا ما يُعتبَر دافعاً لهم لإصدار أحكامٍ تحقّق العدالة و تؤكّد نزاهتهم و حبّهم للعدل، و بيّنا أن وسيلة محاكم الطّعن في الرّقابة على حكم محكمة الموضوع هي الأسباب التي توردها هذه المحاكم في حكمها، ولذلك درسنا الأسباب بشيء من التفصيل و بيّنا أهميّة التّسبيب و دوره، ثمّ درسنا الشروط الواجب توافرها و البيانات اللازم إيرادها (من ذكر وقائع الدّعى و أدلّتها و الطّلبات والدّفوع إلخ) لنعدّ الأسباب صحيحةً، ثمّ بيّنا نطاق واجب التّسبيب و شرحنا الحالات التي يلزم فيها القاضي بالتّسبيب و الحالات التي يُعفى منها.

ثمّ انتقلنا لدراسة ما للرّقابة اللاحقة من دور في تقويم عمل القضاة و حلّ الأخطاء و المشكلات التي يقعون فيها، فدرسنا أولاً محكمة الاستئناف مبينين

دورها و أهميّتها في مراقبة الأحكام و تقويمها، وبيّنا أن القانون قد أعطاهما الحقّ بمراجعة القضية ككلّ واقعاً وقانوناً، و بعد ذلك تعرّضنا لمحكمة التّقصّ و الجدل الذي أثارته باعتبارها محكمة قانونٍ لا موضوعٍ أي مهمّتها فقط دراسة مدى صحّة الحكم من النّاحية القانونيّة دون الواقعيّة، وقد أثار ذلك جدلاً فقهيّاً كبيراً بين مؤيّدٍ ومعارضٍ.

وبعد أن تطرّقنا بنظرةٍ سريعةٍ على أهمّ ما تمّ تناوله في هذه الرّسالة سوف نتناول النتائج التي وصلنا إليها:

- القناعة الوجدانيّة ضمانّةٌ أساسيّةٌ و كافيةٌ لإصدار أحكامٍ عادليّةٍ على أن يُترك للقاضي الحرّيّة الكاملة في تقدير الأدلّة والبحث عن دلالتها وصولاً إلى فهم معناها و إصدار أحكامه.
- ليس معنى أن يترك للقاضي الحرّيّة الكاملة في تقدير الأدلّة أن يُعتبر القاضي مالِكاً للدّعى وحاكماً لها يحكم بما يشاء بحسب رغبته بل يجب أن تكون عملية إصدار الحكم تقوم على تقدير سليم لوقائع الدّعى و اعتماداً على فطرته السليمة و بما ينسجم مع وقائع الدّعى و أدلّتها.
- تشكّل الأدلّة الجنائيّة عصب القناعة الوجدانيّة فيتوقّف عليها تقييم عمل القاضي من حيث الصّحّة والخطأ.
- تشكّل الأدلّة الجنائيّة الحديثة نقطة اشعاعٍ مضيئةٍ في الإثبات الجنائي الحديث حيث شكّلت ثورةً من حيث قوتها ودلالتها، ونظراً لطبيعتها الموضوعية غير الشخصية يجب أن تتقدم على جميع الأدلّة الأخرى

في الدعوى طالما توفرت فيها الشروط التي تزيل الشك حول عدم صحتها.

- تلعب الرقابة اللاحقة دوراً هاماً في تقييم عمل القاضي و معالجة اعوجاجه فتشكّل ضماناً كافياً للخصوم يستطيعون من خلاله النجاة من أخطاء القضاة و فسادهم أو قلة أمانتهم أو سوء فهمهم، فكما قلنا فهي تشكّل قييداً و ضماناً في آنٍ واحدٍ.

الاقتراحات:

- إعطاء القاضي الجزائي الحرّية الكاملة بالنسبة لجميع الأدلة من دون تحديد أدلة معيّنة أو قوّة خاصة لإحداها أو إلزام القضاة بأدلة معيّنة ببعض القضايا.
- زيادة الاهتمام بالأدلة الجنائية الحديثة والاطّلاع على الجديد الذي أفرزه العلم سواءً في اكتشافها أم تحليلها و ضرورة إقامة دوراتٍ داخليةٍ و إرسال بعثات خارجية لكلّ من المحقّقين و القضاة للتعرف أكثر على هذه الأدلة و دراستها، فيجب أن يكون للقاضي الجزائي والمحقّق خلفيةً كبيرةً من المعلومات فيما يتعلّق بمثل هذه الأدلة، والتي قد تفيده سواءً في اتخاذ القرار بإجراء أيّ اختبارٍ لأيّ دليلٍ من هذه الأدلة أم في تقديره لتقارير الخبراء و فهمها و القدرة على تجاوز الأخطاء والتجاوزات التي قام بها الخبير فلا يكون القاضي مجرد مستمعٍ يتلقّى تقارير الخبراء من دون مناقشةٍ أو تمحيصٍ.

- زيادة الاهتمام بالمعامل الجنائية، ورصد الأموال الكافية لتطويرها، وتطوير العاملين فيها، ومدّها بشكلٍ مستمرٍ بأحدث آلات التحليل الجنائي تجنّباً للأخطاء التي من الممكن أن تتجمّع عنها، وعقد الاتفاقيات الدوليّة المتعلّقة بالتحليل الجنائي، وتبادل المعلومات حول أساليب الكشف الجنائي عن الأدلّة، والاستفادة من خبرات الدول الأخرى في هذا المجال.
- زيادة الاهتمام والبحث بالجرائم الإلكترونية التي سوف تحتلّ المركز الأول بين الجرائم في العصر الحديث، ومحاولة استباق التّطوّرات التي من الممكن أن تطرأ على ارتكابها أو إخفاء أدلّتها، بإنشاء شرطةٍ مختصّةٍ باسم الشرطة الإلكترونية مكوّنةٍ من أناسٍ اختصاصيّين ذوي خبرةٍ عاليةٍ في هذا المجال يعملون على ضبط الجرائم بطريقةٍ احترافيّةٍ، وتزويدهم بالمعدّات الضرورية التي تساعدكم على القيام بمهمّتهم على أكمل وجهٍ، بالإضافة إلى ذلك زيادة التعاون والتنسيق مع الدول الأخرى فيما يخصّ هذا النّوع من الجرائم، ومحاولة عقد اتّفاقياتٍ دوليّةٍ تسهم في تعزيز التعاون وتبادل المعلومات والتي تؤدي إلى سرعة اكتشاف الجرائم والمجرمين، ونشر المعلومات المتوفّرة والمتعلّقة بالشكاوى الخاصة بالجرائم الإلكترونية.
- تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائيّة و إدراج قسم مستقلّ فيه للأدلّة العلميّة الحديثة يتناول تعريفها و شروطها مع إعطائها قوّة كافيّة في الإثبات، أي أنّ القيمة العلميّة لهذه الأدلّة هي خارج نطاق سلطة تقدير

القاضي و لا يحقّ له تقدير قيمته العلميّة، أمّا الظروف و الملابس التي وُجِدَتْ فيها فهذا يدخل ضمن نطاق تقديره، أي أنّ للقاضي الحرّيّة الكاملة في رفض أيّ دليل و لو كان مسلماً بقطعيّته من الناحية العلمية طالما لم يكن متناسباً مع ظروف الواقعة أو كان هناك شكوك جدّيّة في سبب و كفيّة وجوده في مسرح الجريمة أو ثارت حوله أسئلة لم يستطع القضاة الإجابة عنها.

- يحقّ للقاضي إجراء الاختبارات على جسد المتهّم كتحليل الحامض النووي أو البصمات في كلّ مرّة يراوده الشكّ فيها بمسؤوليّة المتهّم عن الجريمة، لأنّ إثبات حقيقة الجريمة والتعرّف على شخصية مرتكبها أهمّ بألف مرّة من الحفاظ على أسرار الإنسان الشخصيّة و خصوصاً أنّ المطلعين على هذه الأسرار هم قلّة من الخبراء المحلّفين على حفظ السرّ بالإضافة إلى القضاة.
- ضرورة أن يلتزم القاضي بتسبيب كافة أعماله التي يقدم عليها تسبيحاً صحيحاً حتّى يبقى الخصوم و الجمهور متأكّدين من عدالة القاضي و عدم انحيازهم إلى أي طرف من أطراف الدّعى.
- تفعيل دور الرّقابة اللاحقة على دور القضاة باعتبارها ضرورةً لضمان حسن عدالة القاضي وعدم فسادهم، و إن كان القانون قد أعطى لمحكمة الاستئناف صلاحيات محكمة أول درجة كافّة، فنحن نرى بوجوب تعديل قانون أصول المحاكمات الجزائيّة فيما يتعلّق في الحالات التي يحقّ فيها لمحكمة النقض التّدخل، فيجب إعطاء محكمة النقض حقّ

التدخل ونقض الحكم في جميع الحالات التي ترى فيها خطأ واضحاً من محكمة الموضوع أو الاستئناف و ذلك إن كان الخطأ متعلقاً بوقائع الدعوى و هذا ينسجم مع دورها كحامٍ و مراقبٍ للقضاة.

وعلى ضوء هذه المقترحات نرى إضافة النصوص القانونية التالية إلى قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري....

المادة الأولى:

في حال التعارض بين الاعتراف أو الشهادة أو الكتابة وبين الأدلة الجنائية الحديثة كالبصمات والحامض النووي يحكم القاضي وفق الأدلة الجنائية الحديثة بعد إجراء تحليلٍ ثانٍ للآثار من قبل خبراء مختصين مختلفين عن الخبراء الذين عاينوا الآثار وقدموا تقريرهم الأول شرط أن يتطابق التقريران مع بعضهما ويخالفا ما جاءت به الأدلة التقليدية.

المادة الثانية:

في حال رفع الدعوى إلى محكمة النقض وبعد الدراسة وجدت هذه المحكمة تعارضاً كبيراً بين وقائع الدعوى وحكم القاضي، تقرر محكمة النقض نقض الحكم وإرجاعه إلى المحكمة مصدرة الحكم مبيّنةً وجهة نظرها في الدعوى والنقاط التي غفل عنها قاضي الموضوع، وفي حال اصرار القاضي على رأيه ورفع القضية لمحكمة النقض للمرة الثانية تقوم محكمة النقض بنقض الحكم وإصدار حكمٍ جديدٍ يتناسب مع وقائع الدعوى.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية

١- الكتب العامة

- د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٨٥.
- د. أشرف شمس الدين، شرح قانون الإجراءات الجنائية، بدون دار نشر، ٢٠١٢.
- إلياس أبو عيد، أصول المحاكمات الجزائية بين النص والاجتهاد والفقه، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ج١، ٢٠٠٢.
- د. آمال عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٧٥.
- د. بارعة القدسي، أصول المحاكمات الجزائية، سير الدّعى العامة، جامعة دمشق، ج٢، ٢٠١٠-٢٠١١.
- د. جمال مصطفى، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مطبعة الزمان، بغداد، ٢٠٠٤.
- د. حسن الجوخدار، أصول المحاكمات الجزائية، جامعة دمشق، ٢٠٠٣-٢٠٠٤.
- د. حسن مجلي، المحاكمة في قانون الإجراءات الجزائية اليمني، مكتبة خالد بن الوليد، صنعاء، ط٣، ٢٠٠٢.

- د. رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٤.
- د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، دار الفكر العربي، القاهرة، ٢٠٠٦.
- د. سلطان الشاوي، علم التحقيق الجنائي، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٦٩-١٩٧٠.
- د. عاصم شكيب صعب، القواعد العامة في الإجراءات الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بدون سنة نشر.
- د. عاصم شكيب صعب، بطلان الحكم الجزائي نظرياً وعملياً، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٧.
- د. عبد الجبار عريم، اجتهادات المبادئ القانونية التي أقرتها الغرفة الجزائية لمحكمة النقض السورية ١٩٨٢/٢٠٠٧، بدون دار أو مكان نشر، ٢٠٠٩.
- د. عبد الحميد الشواربي، البطلان الجنائي، المكتب الجامعي الحديث، مصر، ٢٠٠٧.
- د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، مطابع روز اليوسف، القاهرة، ٢٠٠٨.
- عبد القادر جار الله الألوسي، مجموعة أحكام النقض في قانون أصول المحاكمات الجزائية من عام ١٩٨٨-٢٠٠١، المكتبة القانونية، دمشق، ط١، ٢٠٠٢.
- د. عبد الوهاب حومد، أصول المحاكمات الجزائية، نظرياً وعملياً، مطبعة الجامعة السورية، دمشق، ط٣، ١٩٧٥.

- د. عبود السراج، شرح قانون العقوبات، القسم العام، جامعة دمشق، ٢٠٠٦-٢٠٠٧.
- د. علي جعفر، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٤.
- علي زكي العرابي باشا، المبادئ الأساسية للتحقيقات والإجراءات الجنائية، مطبعة لجنة التأليف والترجمة، مصر، ج ١، ١٩٤٠.
- د. فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٦.
- د. مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ج ٢، ١٩٩٧.
- د. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بدون سنة نشر.
- د. محمد شتا أبو أسعد، البراءة في الأحكام الجنائية وأثرها في رفض الدعوى المدنية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٨.
- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ٢، ١٩٨٨.
- د. مصطفى العوجي، دروس في أصول المحاكمات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٢.
- د. هلاي عبد اللاه أحمد، الحقيقة بين الفلسفة العامة والإسلامية وفلسفة الإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ١٩٨٧.

٢ - الكتب الخاصة

- د. ابراهيم ابراهيم الغماز، الشهادة كدليل إثبات في المواد الجنائية، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨٠.
- د. أحمد أبو القاسم، الدليل الجنائي المادي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، ١٤١٤هـ.
- د. إيمان الجابري، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القوانين المصرية و الإماراتية و الدول العربية و الأجنبية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
- د. أيمن فاروق عبد المعبود حمد، الإثبات الجنائي في القانون المقارن والفقہ الإسلامي وتطبيقاته في النظام السعودي، دراسة مقارنة، معهد الإدارة العامة، الرياض، ٢٠١١.
- د. حسين جابر، التقرير الطبي بإصابة المجني عليه وأثره في الإثبات في الدعويتين الجنائية والمدنية، مكتبة الإجراءات الجنائية، القاهرة، ١٩٩١.
- د. رؤوف عبيد، ضوابط تسيب الأحكام وأوامر التصرف في التحقيق، ط٣، دار الجيل للطباعة، مصر، ١٩٨٦.
- زبدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ١٩٨٩.
- د. عبد الحميد الشواربي، قواعد تسيب الأحكام المدنية و الجنائية في ضوء الفقہ والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٤.
- د. عزمي عبد الفتاح، تسيب الأحكام و أعمال القضاء في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ط١، ١٩٨٣.

- د. فاضل زيدان محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ط٢، ٢٠٠٥.
- د. محمد الطاهر عبد العزيز، ضوابط الإثبات الجنائي في ضوء الفقه وقضاء النقض، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، ١٩٩٣.
- د. محمد حماد مرهج الهيتي، الأدلة الجنائية المادية (مصادرها-أنواعها-أصول التعامل معها)، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ٢٠٠٨.
- د. محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٨٥.
- د. محمد عابدين، الأدلة الفنية للبراءة والإدانة في المواد الجنائية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٥.
- د. محمد عبد الكريم العبادي، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي ورقابة القضاء عليها، (دراسة تحليلية مقارنة)، دار الفكر، عمان، ط١، ٢٠١٠.
- مصطفى هرجة، الإثبات في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ١٩٩٠.
- موسى مسعود رحومة عبدالله، حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، دراسة مقارنة، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، ليبيا، ط١، ١٩٨٨.
- د. نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، ٢٠٠١.

- د. نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، دراسة تحليلية وتطبيقية، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر، ط١، ١٩٨٤.
- نصر شومان، التكنولوجيا الجرمية الحديثة وأهميتها في الإثبات الجنائي، بدون دار نشر، بيروت، ط١، ٢٠١١.
- د. هلاي اللاه أحمد، النظرية العامة في الإثبات في المواد الجنائية، جامعة القاهرة، ١٩٨٧.

٣- الأبحاث والمقالات

- د. جمال محمود البدور، الأساليب العلمية والتقنية ودورها في الإثبات الجنائي، بحث منشور في كتاب الاستخدام الشرعي والقانوني للوسائل العلمية الحديثة في التحقيق الجنائي، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٨، ص٧-٦٧.
- د. مجيد عبدالله، افتراض براءة المتهم، مجلة جامعة تكريت للعلوم الانسانية، العدد ٩، تشرين الاول ٢٠٠٩، ص٤٢١-٤٧٩.
- د. محمد علي السالم الحلبي، حرّية القاضي الجنائي في الاقتناع الذاتي في قوانين مصر والأردن والكويت، مجلة القانون، العدد ٣، السنة ٣١، سبتمبر ٢٠٠٧، ص٣٣٩-٣٩٢.
- د. معتصم مشعشع، إثبات الجريمة بالأدلة العلمية، مجلة الشريعة والقانون، العدد ٥٦، السنة ٢٧، اكتوبر ٢٠١٢، ص٢١-٨٦.
- د. ممدوح خليل البحر، نطاق حرّية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية، بحث منشور في مجلة الشريعة والقانون، العدد ٢١، ٢٠٠٤، ص٣٢٣-٣٨٢.

٤- الرسائل الجامعية

- فاتح العطوي، حجية الاعتراف في تكوين قناعة القاضي الجزائي، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر-بسكرة-، الجزائر، ٢٠١٣-٢٠١٤.
- آمال مقري، الطعن بالنقض في الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منوري، قسنطينة، ٢٠١٠-٢٠١١.
- سهام بشير، الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٣.
- نسمة بطيحي، أثر الإثبات الجنائي بالوسائل التقنية الحديثة على حقوق الإنسان، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠١٠-٢٠١١.
- مراد بلولهي، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، ٢٠١٠-٢٠١١.
- توفيق سلطاني، حجية البصمة الوراثية في الإثبات، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، الجزائر، ٢٠١٠-٢٠١١.
- رائد الأزرجاوي، القرينة ودورها في الإثبات في المسائل الجزائية(دراسة مقارنة في القانونين الأردني والعراقي)، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠١٠-٢٠١١.
- سليمان هادي، الطعن بالنقض في الأحكام الجزائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر-بسكرة-، الجزائر، ٢٠١٤-٢٠١٥.

- عبد الله بن صالح بن رشيد الريش، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، رسالة ماجستير، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٣.
- عمر نوفل، الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية، غزة، ٢٠٠٩.
- فرج عبده، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة في القانون الوضعي وفي الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، ١٩٩٥.
- كوثر خالد، الإثبات الجنائي بالوسائل العلمية، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون والسياسة، جامعة صلاح الدين، مكتب التفسير للنشر والإعلان، أربيل، ٢٠٠٧.
- رايح لالو، أدلة الإثبات الجنائية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، ٢٠٠١-٢٠٠٢.
- لؤي دويكات، الاعتراف في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠٠٧.
- مفيدة سويدان، نظرية الافتناع الذاتي للقاضي الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، ١٩٨٢.
- يوسف المهوس، تسيب الحكم القضائي بين الفقه الإسلامي والنظام القضائي السعودي، رسالة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، ٢٠٠٤.

٥- القوانين والمراسيم التشريعية

- الدستور السوري الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٢١ تاريخ ١٤/٢/٢٠١٢.

- قانون أصول المحاكمات الجزائية الصادر بالمرسوم التشريعي رقم/١١٢/ لعام ١٩٥٠م.

٦- مقالات وأبحاث منشورة على شبكة الانترنت

- د. إبراهيم بن ناصر الحمود، القضاء بالقرائن المعاصرة، منشور على الموقع، <http://www.islamtoday.net>.
- أحمد عثمان خليل، أحكام استخدام الوسائل العلمية في الإثبات "القرائن"، منشور على الموقع، <http://www.kijs.gov.kw>.
- اقتناع القاضي الجزائي عند الحكم بالبراءة، منشور على الموقع، <http://www.qataru.com>.
- الإثبات الجنائي ومبدأ حرية القاضي الجنائي، منشور على الموقع، <https://www.facebook.com>.
- الخبرة القضائية وسيلة تحقيق في المواد الإدارية، منشور على الموقع، <http://www.forum.stop55.com>.
- الخبرة القضائية، منشور على الموقع، <https://www.facebook.com>.
- الدفوع الشكلية (الإجرائية)، منشور على الموقع، www.facebook.com.
- أمين الربيعي، عبء الإثبات، <http://ameenlawyer.blogspot.com>.
- أهمية الدليل العلمي في التحقيقات الجنائية، منشور على الموقع، <http://www.droit-dz.com>.
- أنواع الدفوع، منشور على الموقع، www.droit-tlemcen.over-blog.com.
- بحث في الطلبات والدفوع بالدعوى في القانون السوري، منشور على الموقع، <http://montada.echoroukonline.com>.
- تعريف الشهادة و أهميتها ونوعها، منشور على الموقع،

- <http://www.startimes.com>
- جمانة الخليفة، تقنيات الأدلة الجنائية الالكترونية، منشور على الموقع،
<http://kenanaonline.com>
- حجية الاعتراف وآثاره في الإثبات، منشور على الموقع،
<http://www.startimes.com>
- د. حسن الغافري، الخبرة والجريمة المعلوماتية، منشور على الموقع،
<http://www.omanlegal.net>
- دلال جمال، البصمات، منشور على الموقع،
<http://www.beatona.net>
- رامي الحنطي، الاعتراف في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، منشور على الموقع،
<http://www.lawjo.net>
- رقية شوكت، وسائل إثبات النسب بالطرق الحديثة، منشور على الموقع،
<http://fiqh.islammesssage.com>
- سالم الموسوي، أهمية التّسبب في الأحكام القضائية، منشور على الموقع،
<http://thejusticenews.com>
- شبوان الزهراني ، تسبب الأحكام و تقييم القضاء ، منشور على الموقع،
www.acqratoay.com
- د. شهاب سليمان عبد الله، قرينة البراءة الجنائية، منشور على الموقع،
<http://www.startimes.com>
- طارق الجملي، الدليل الرقمي في مجال الإثبات الجنائي، منشور على الموقع،
<http://www.startimes.com>
- طرق الإثبات الجنائي، منشور على الموقع، <http://www.djelfa.info>
- طه الحرد، تساند أدلة الإثبات في المواد الجنائية، منشور على الموقع،
<http://mhamoo.mousika.org>

- عادل الشكري، الجريمة المعلوماتية وأزمة الشرعية الجزائية، منشور على الموقع، <http://www.iasj.net>.
- د. عبد العزيز الغشام، الاختبار الطبي ودور الطب الشرعي في تحديد نسبة السقوط، منشور على الموقع، <http://www.ism-justice.nat>.
- د. عبد العزيز خنفوسي، البصمة الوراثية ودورها في مجال الإثبات الجنائي، منشور على الموقع، <http://droitagadir.blogspot.com>.
- د. عبد العزيز ساتي، المبادئ العامة للخبرة في النزاعات القانونية في قانون دولة الإمارات والقانون السوداني، منشور على الموقع، <http://droitcivil.over-blog.com>.
- د. عبد اللطيف القرني، في التّسبب لأحكام القضاء، منشور على الموقع، <http://www.aleqt.com>.
- عبد الله الهويدي، حجية الاعتراف الجزائي في تكوين قناعة القاضي منشور على الموقع، <http://www.startimes.com>.
- د. عبد الله بالحاج، التتصت الهاتفي بين حرمة الحياة الشخصية ومشروعية الإثبات، منشور على الموقع، www.startimes.com.
- عبد المعطي أحمد، شروط التسجيلات الصوتية، منشور على الموقع، <http://digital.ahram.org.eg>.
- د. علي الطوالبة، حق المتّهم في الامتناع عن الكلام(الصمت)في التشريعات الجنائية المقارنة، منشور على الموقع، www.policemc.gov.
- فلاس خالد، أنواع وشروط شهادة الشهود، دراسة مقارنة، منشور على الموقع، www.marocdroit.com.
- محمد محمود، الإقناع والافتناع، منشور على الموقع، www.hamsalqlob.com.

- د. منصور محسن ود. هادي الكعبي، الأثر الإجرائي للواقع والقانون في تحديد وصف محكمة التمييز، دراسة مقارنة، منشور على الموقع، <http://www.startimes.com>.
- موسى الأعرج، تسبيب الأحكام الحقوقية في الأردن، منشور على الموقع، <http://www.lawjo.net>.
- د. هاني جميل أحمد، التعريف بالإثبات الجنائي، منشور على الموقع، <http://hany-16.ahlamontada.com>.

ثانياً: المراجع الأجنبية

١ - المؤلفات

- Haritini Matsopoulou , "les techniques de police" Tom 32, L.G.D.J biblioth`eque des sciences criminelles, Paris, October, 1996.

٢ - الرسائل الجامعية

- Djavad Foroutani -LE FARDEAU DE LA PREUVE EN MATIERE PENALE, essai d'une théorie générale, thèse, paris, 1977.

٣ - الأبحاث والمقالات

- Appellate Advocacy (redirected from The Appeals Process), <http://legal-dictionary.thefreedictionary.com>.
- Fingerprint, <http://www.fingerprintidentification.net>.
- John Kaman, Scientifc Evidence in Criminal Cases, <http://www.avvo.com>.
- Stephanie Wastom, How Fingerprinting Works, <http://science.howstuffworks.com>.
- Susan Kiefel AC, Reasons for judgment: objects and observations, <http://www.hcourt.gov.au>.
- The Hon. Justice Garry Downes AM, Writing Reasons for Judgment or Decision, <http://www.aat.gov.au>.
- Using DNA to solve crimes, <http://www.justice.gov>.

الفهرس

رقم الصفحة	المحتوى
٥	المقدمة
٢١	الفصل الأول: دور الأدلة في تكوين القناعة
٢٧	المبحث الأول: أسس تشكيل القناعة
٢٨	المطلب الأول: ضوابط الأدلة المعتمدة في تشكيل القناعة
٢٨	الفرع الأول: ضوابط متعلقة بطبيعة الدليل نفسه
٢٩	أولاً: وجود دليل
٣٠	ثانياً: يجب أن يكون الدليل مشروعاً
٣٨	ثالثاً: يجب أن تكون الأدلة متسائدة
٤٣	الفرع الثاني: ضوابط متعلقة بشروط التعامل مع الدليل
٤٣	أولاً: أن يكون للدليل أصل في أوراق الدعوى
٤٧	ثانياً: طرح الدليل للمناقشة
٥٠	المطلب الثاني: ضرورة بناء القناعة على الجزم واليقين
٥١	الفرع الأول: صعوبة تحديد مفهوم اليقين القضائي
٥١	أولاً: ماهية اليقين القضائي
٦١	ثانياً: مراحل تشكيل اليقين القضائي
٦٥	الفرع الثاني: قيود اليقين القضائي
٦٦	أولاً: أصل البراءة
٧٣	ثانياً: الشك يفسر لصالح المتهم
٧٩	المبحث الثاني: مدى تأثير الأدلة على القناعة الوجدانية
٨١	المطلب الأول: سلطات قضائية واسعة

٨٢	الفرع الأول: الأدلة الشفهية
٨٣	أولاً: الاعتراف
٩٥	ثانياً: الشهادة
١٠٩	الفرع الثاني: الأدلة المادية
١١١	أولاً: المحررات
١٢٠	ثانياً: القرائن (غير القاطعة)
١٣٤	المطلب الثاني: سلطات قضائية مقيدة
١٣٥	الفرع الأول: الأدلة العلمية وإجراءات تحصيلها
١٣٦	أولاً: مدى لزوم اللجوء إلى الخبرة
١٤٢	ثانياً: الأدلة العلمية وتأثيرها على المتهم
١٤٩	الفرع الثاني: السلطة المحدودة في تقدير الأدلة العلمية
١٥٢	أولاً: الأدلة العلمية من منظور بيولوجي
١٥٣	١- البصمات
١٥٨	٢- الحامض النووي (DNA)
١٦٣	ثانياً: الأدلة الناتجة عن التطورات التقنية (التحليل الفيزيوكيميائي و الإشارة)
١٦٤	١- أدلة المراقبة الإلكترونية (تسجيل الصوت و الصورة)
١٧٢	٢- الأدلة المعلوماتية
١٧٧	الفصل الثاني: فاعلية الرقابة اللاحقة على سلامة الاقتناع
١٧٩	المبحث الأول: دور التسبب في تطبيق الرقابة
١٨٠	المطلب الأول: التسبب من أهم العناصر في الحكم
١٨١	الفرع الأول: أهمية التسبب
١٨١	أولاً: وظائف التسبب

- ١٨٧ ثانياً: الوظيفة التطويرية والتفسيرية للتسبيب
- ١٨٩ الفرع الثاني: نطاق واجب التسبيب
- ١٨٩ أولاً: الحالات التي يجب فيها التسبيب
- ١٩٩ ثانياً: الحالات التي لا يجب فيها التسبيب
- ٢٠٦ المطلب الثاني: أصول التسبيب الصحيح
- ٢٠٨ الفرع الأول: شروط صحة التسبيب
- ٢٠٩ أولاً: أن تكون الأسباب مفصلة و واضحة
- ٢١١ ثانياً : أن يبنى التسبيب على وقائع حصلت و نُوقِشت
- ٢١١ ثالثاً : أن تكون الأسباب منطقية و متسلسلة
- ٢١٣ رابعاً : أن تكون الأسباب كافية و متوازنة
- ٢١٦ الفرع الثاني: البيانات اللازمة في التسبيب
- ٢١٧ أولاً: بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة و الظروف التي أحاطت بها
- ٢٢٣ ثانياً: ذكر الأدلة الموضوعية و القانونية التي قد بُني عليها الحكم
- ٢٢٥ ثالثاً: بيان النص القانوني المطبق
- ٢٣١ رابعاً: الرد على الطلّبات و الدفوع الجوهرية المقدمة
- ٢٤٩ المبحث الثاني: رقابة قضائية مقيدة
- ٢٥٣ المطلب الأول: الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف
- ٢٥٤ الفرع الأول: الجدل الفقهي حول دور محكمة الاستئناف وأهمية وجودها
- ٢٥٤ أولاً: الاتجاه المؤيد لرقابة محكمة الاستئناف
- ٢٥٧ ثانياً: الاتجاه المعارض لرقابة محكمة الاستئناف
- ٢٦٣ الفرع الثاني: حدود الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف
- ٢٦٥ أولاً: التقيد بالوقائع كما طرحت أمام محكمة أول درجة
- ٢٦٧ ثانياً: التقيد بالوقائع المستأنفة و بصفة ومصلحة الخصم المستأنف

٢٧٤	المطلب الثاني: رقابة مقيدة لمحكمة النقض
٢٧٦	الفرع الأول: الجدل الفقهي حول دور محكمة النقض
٢٧٦	أولاً: الاتجاه المعارض لرقابة محكمة الاستئناف
٢٨١	ثانياً: الاتجاه المؤيد لرقابة محكمة الاستئناف
٢٨٥	الفرع الثاني: حدود الرقابة المقيدة لمحكمة النقض
٢٨٦	أولاً: التمييز بين مسائل الواقع ومسائل القانون
٢٨٩	ثانياً: حدود رقابة محكمة النقض
٣٠٣	الخاتمة
٣١١	قائمة المراجع
٣٢٣	الفهرس