



## دور القاضي الجنائي في حماية الحقوق والحريات الفردية «دراسة مقارنة»

إعداد:

محمد فؤاد محمد محاميد

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون العام / كلية الحقوق / جامعة القدس.  
وقام الباحث بإجراء بعض التعديلات لغايات النشر بناء على طلب الهيئة الأهلية لإستقلال القضاء وسيادة  
القانون (استقلال)

جميع الحقوق محفوظة. يمنع طبع هذا الكتاب أو أجزاء منه بكل طرق الطبع والتصوير والنقل والتسجيل.  
وغيرها من الحقوق إلا بأذن خطي من المؤلف.

تم اعداد وطباعة هذه الدراسة بدعم من برنامج الأمم المتحدة الإنمائي / برنامج مساعدة الشعب الفلسطيني في إطار برنامج سواسية البرنامج المشترك لبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي / هيئة الأمم المتحدة للمرأة ” برنامج تعزيز سيادة القانون: العدالة والأمن للشعب الفلسطيني ”(2014-2017). والممول من حكومة هولندا. والتعاون السويدي للتنمية الدولية. ودائرة التعاون الدولي- المملكة المتحدة البريطانية والاتحاد الأوروبي.



### تصريح

المادة الواردة في هذه الدراسة تعبر فقط عن رأي معدّها فقط. ولا تعبر بالضرورة عن تأييد أو وجهات نظر وآراء حكومة هولندا. وحكومة السويد. ودائرة التعاون الدولي- المملكة المتحدة البريطانية. والاتحاد الأوروبي. وهيئة الأمم المتحدة للمرأة. وبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي. ومنظمة الأمم المتحدة أو أي من المنظمات التابعة لها.

# فهرس المحتويات

٦	الملخص
٧	المقدمة:
٩	الفصل الأول: دور القاضي الجنائي في حماية الضمانات الدستورية الأساسية للمتهم.
١٠	المبحث الأول: دور القاضي الجنائي في حماية قرينة البراءة.
١١	المطلب الأول: الأساس لقرينة البراءة وطبيعتها ونتائجها.
٢٠	المبحث الثاني: دور القاضي الجنائي في حماية ضمانات المحاكمة.
٢٠	المطلب الأول: المبادئ الدستورية لضمان قيام محاكمة عادلة.
٣٢	المطلب الثاني: دور القاضي الجنائي في حماية حقوق المتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية.
٣٩	الفصل الثاني: القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي ودورها في حماية الحقوق والحريات الأساسية
٤٠	المبحث الأول: بناء اليقين القانوني للقاضي الجنائي على أساس احترام الحقوق والحريات.
٤٠	المطلب الأول: حرية القاضي الجنائي في بناء قناعته في الدعوى الجنائية
٤٨	المطلب الثاني: القيود والاستثناءات الواردة على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته.
٥٨	المبحث الثاني: رقابة القناعة الوجدانية للقاضي لضمان الحقوق والحريات.
٥٨	المطلب الأول: رقابة الاستئناف على القناعة الوجدانية.
٦٨	المطلب الثاني: رقابة النقض على القناعة الوجدانية لحماية الحقوق والحريات.
٧٧	الخاتمة:
٧٩	النتائج والتوصيات:
٧٩	النتائج:
٨٠	التوصيات:
٨١	قائمة المصادر والمراجع



الإهداء:

إلى أبي و أمي  
نبح العطاء والصدق والحب.

إلى زوجتي  
رمز المحبة والطهر والتضحية.

إلى أبنائي سارة و فؤاد  
مهجة القلب وعطر الحكاية.

إلى وطني الحبيب فلسطين.

والى من هم أكرم منا جميعاً الذين قدموا أرواحهم دفاعاً عن فلسطين.

والى حُرّاس العدالة وحماة الحق والحريّة والكرامة.

إليهم جميعاً أُهدي هذا العمل المتواضع.

الباحث

## المخلص

تسعى هذه الدراسة باستخدام المنهج الوصفي التحليلي المقارن للبحث في دور القاضي الجنائي في حماية الضمانات الدستورية للمتهم، وقرينة برائته، وفي حمايه المبادئ الدستورية لضمان قيام محاكمة عادلة بما يضمن سيراً طبيعياً لإجراءات المحاكمة وبيان دوره في حماية حقوق الدفاع.

وقد عالجت الدراسة قناعة القاضي الجنائي وتشكلها على أساس يضمن للمتهم الحماية لحقوقه وحرياته، من خلال إبراز دور القاضي الجنائي الايجابي في البحث عن الحقيقة وفي بناء اليقين القانوني القائم على احترام الحقوق والحرريات الأساسية للمتهم.

وتبرز هذه الرسالة الدور الأساسي والهام للقاضي الجنائي في رعاية مصلحة المتهم وحقوقه من خلال الرقابة التي تبسطها المحاكم الأعلى درجة على قناعة القاضي الجنائي، ومدى اتفاقها مع متطلبات العدالة وحقوق الإنسان في قيام محاكمة عادلة تصان للفرد فيها كافة الضمانات المقررة بعيداً عن فساد الاستدلال أو الخطأ أو الغموض الذي قد يلحق بالأحكام، والتي قد تؤدي الى إهدار الحقوق والحرريات العامة.

## المقدمة:

يعتبر القاضي الجنائي احد أهم العناصر المكونة لمنظومة العدالة الجنائية والدستورية. وله الدور الكبير في تشكيل الحماية للحقوق والحريات العامة للأفراد وبما له من صلاحيات النظر في الدعوى وتشكيل قناعته الوجدانية بشكل يؤسس لأحكام قضائية قائمة على قناعة سليمة أساسها حماية قرينة البراءة للمتهم وحفظ كرامة الإنسان وحماية حقوقه وحرياته الأساسية التي كفلها له القانون الأساسي والقوانين ذات العلاقة.

ويتحقق ذلك من خلال اضطلاع القاضي الجنائي بإحاطة المتهم بالحماية اللازمة لقيام محاكمة عادلة ومنصفة له خلال مرحلة المحاكمة الجنائية. وقيامه بمهام البحث عن الحقيقة بما يتوفر له من حرية في تكوين قناعته الوجدانية. وبما له من دور إيجابي في بحثه عن الوقائع والأدلة السائغة التي تصلح لإقامة الأدلة على المتهمين. حتى لا يتم المساس بأي حق من حقوق المتقاضين أمام القضاء.

ومهنة القاضي الجنائي من أنبل المهن واجلها قدراً وارتفاعها مكانه وأكثرها خطورة. لأن القضاة يفصلون في كل ما يمس حياة الناس و أموالهم وأعراضهم بما يعرض عليهم من مشكلات ومنازعات. لذا اعتبرت مهمة القاضي الجنائي في حفظ وحماية حقوق الناس وحرياتهم من أشق وأصعب الوظائف.

وان قيام القاضي الجنائي بتلك المهمة هو تجسيداً لسياسة الدولة في احترام النصوص الدستورية واحترام قواعد القانون الأساسي وما جاء في بنده الثاني من النص على مجموع الحقوق والحريات. وحماية قرينة البراءة للمتهم. بالاستناد إلى قواعد تفسير الشك لصالح المتهمين. وضمان محاكمة المتهم محاكمة عادلة تحفظ له فيها كافة الحقوق والحريات. ابتداءً من مرحلة المحاكمة إلى الاستئناف ثم النقض الذي تسعى من خلاله المنظومة القضائية إلى ترسيخ وحدة القانون والى رفع الخطأ أو إزالة الغموض عن النصوص القانونية التي يخضع لها الناس. بما يصون لهم كرامتهم ويحمي حقوقهم في المساواة والعدالة أمام القضاء.

فكانت الحاجة ماسة لربط الحماية التي جاءت في نصوص القانون الأساسي وقانون الإجراءات الجزائية بما هو معمول به في المحاكم الفلسطينية ومدى التزام القاضي بتلك المعايير والأهداف وانسجاماً مع هذا دوره الإيجابي في السعي إلى إحقاق الحق وترسيخ العدالة.

وقد أعطى المشرع الفلسطيني القاضي الجنائي صلاحية كبيرة ودوراً إيجابياً في تشكيل قناعته. إلا إن الواقع العملي كان ولا يزال يشير إلى فهم غير معمق لتلك الصلاحيات ولهذا فإن الدور بالغ الأهمية والتعقيد أحياناً لما يحقق من استقرار في الأحكام وعدالة للمتقاضين وحماية لحقوقهم أمام الجهات القضائية. فهذه العناصر مرتبطة بمبدأ الشرعية التي تسعى إلى تعزيز حقوق الانسان.

حيث تنبع أهمية هذه الدراسة من خلال الفلسفة المتعمقة لهذا الموضوع في ظل الحاجة الماسة لإقرار مسودة الدستور الفلسطيني من جهة وإقرار قانون العقوبات من جهة أخرى.

وتُظهر الدراسة اهمية الدور الذي يقوم به القاضي الجنائي. وحدود صلاحياته ومدى قدرته على حماية الحقوق والحريات الفردية. ودوره في ترسيخ المبادئ الدستورية التي كفلها الدستور. ومعرفة اشكال الرقابة على قناعة القاضي الجنائي. فأمام هذا الالتزام بمبدأ الشرعية الجزائية، ما هو دور القاضي الجنائي في حماية الحقوق والحريات؟

أهداف الرسالة:

تهدف الرسالة إلى بيان الدور الذي يضطلع به القاضي الجنائي في سبيل تعزيز الحماية الدستورية للمتهم. والدور الذي يقع على عاتق النظام القضائي في سبيل المحافظة على حسن سير العدالة الجنائية من خلال الرقابة على دور القاضي الجنائي في حمايته للحقوق والحريات الأساسية. ومعرفة الحاجة إلى مستوى متقدم من حماية حقوق الانسان.

كما تهدف إلى معرفة واقع التشريعات الوطنية وعلى رأسها القانون الأساسي والمنظومة الجنائية. ومقارنتها مع بعض التشريعات الأجنبية والتعرف على أهم وابرز أوجه أشكال الحماية للحقوق والحريات الأساسية التي هي من حق المتهم في كافة مراحل التقاضي أمام القاضي الجنائي.

وتحليل النصوص القانونية والدستورية الواردة في القانون الأساسي وقانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني بما يتعلق بكافة ضمانات المتهم وحماية حقوقه وحرياته الأساسية أمام القاضي الجنائي. وانتهاءً برقابة الاستئناف والنقض التي يسعى من خلالها النظام القضائي إلى بسط رقابته على قناعة القاضي الجنائي



## الفصل الأول

### دور القاضي الجنائي في حماية الضمانات الدستورية الأساسية للمتهم.

للقاضي الجنائي دوراً بالغ الأهمية في حماية ورعاية الحقوق والحريات الدستورية. لاسيما حقوق الإنسان وحرياته الأساسية فهو قطب الرحى فيها وريانها. بما له من صلاحيات واسعة أثناء نظر الدعوى الجنائية.

وتعتبر الحماية الجنائية للحقوق والحريات العامة كأحد أنواع الحماية القانونية وهي الأهم على الإطلاق كيان الإنسان وكرامته وحرياته الأساسية التي أقرتها كافة الدساتير الحديثة. والوسيلة في تحقيق ذلك هو القاضي الجنائي.

فإذا كان دور المشرع الإجرائي الجنائي يقوم على التنظيم القانوني ورسم حدود الضمانات التي من شأنها رعاية حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية. فان القاضي الجنائي تقع على عاتقه مسؤولية التطبيق في إطار من التوازن بين تلك الضمانات وسائر القيم الدستورية الأخرى. من خلال الدور الذي يتقاسمه المشرع والقاضي الجنائي للوصول إلى الحماية المنشودة لحقوق المتقاضين وحرياتهم. بما يضمن للمتهم الاحتفاظ بقرينة البراءة في كافة مراحل التقاضي وأن تتم محاكمته بما يكفل له محاكمه عادلة تصان فيها كرامته الإنسانية.

فأطراف الدعوى الجزائية هما المدعي والمتهم. والمدعي في الدعوى الجزائية هو ذلك المجتمع الذي له حق العقاب والذي من أجله تقام الدعوى. أما المتهم كأحد أطراف الدعوى الجزائية والذي تقرر له ثلاث أنواع من الحماية هي حماية توفرها التشريعات الجزائية - مناهج البحث- وحماية منصوص عليها في الدساتير. وحماية دولية نصت عليها المواثيق والمعاهدات الدولية والإقليمية المعنية. وإن أهم ما يساهم في تلك الحماية هي قرينة البراءة من جهة وكفالة المحاكمة المنصفة من جهة أخرى.

## المبحث الأول: دور القاضي الجنائي في حماية قرينة البراءة.

تعد قرينة البراءة مبدأً أساسياً لضمان الحرية الشخصية للمتهم، وتستمد مركزها وقوتها كونها حقاً يحميه الدستور وشرعية الإجراءات الجنائية. فحقوق الإنسان وحرياته الأساسية هي مناط الحماية التي تقرها قرينة البراءة. وأياً كان هذا اختلاف في نظرة القوانين لقرينة البراءة فإنها تبقى من أهم الحقوق الأساسية للإنسان ومن أهم الحقوق التي تحظى بالحماية الدستورية<sup>١</sup>.

فمن المفترض أن يحترم أحدنا الآخر، فلا ينبغي الخلط بين الحق والقوة، فطالما كان القاضي الجنائي يملك السلطة، فإن مثل هذا الامتلاك لا يخوله جاهل حقوق الإنسان، حتى في ظل وقوع الجريمة ونشوء حق الدولة في العقاب، فاحترام الحقوق والحريات تشكل حداً هاماً لسلطات الدولة، فلا تتم ملاحقة الجاني على نحو يشكل انتقاصاً لأي من حقوقه كإنسان يفترض فيه البراءة حين ثبوت إدانته<sup>٢</sup>.

والأساس القانوني لقرينة البراءة مستمد من مبدأ الشرعية، الذي يفترض حتماً وجود قاعدة أخرى هي قاعدة الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته، ويعني مبدأ الشرعية أن الأصل في الأفعال الإباحة والاستثناء وهو التجريم، واستنتاجاً من هذه الإباحة يجب النظر إلى المتهم بوصفه بريئاً، فكلاهما وجهان لعملة واحدة، ولا تنتفي هذه البراءة إلا عندما يخرج المتهم من دائرة الإباحة إلى دائرة التجريم وهو ما لا يمكن الجزم به إلا بمقتضى حكم بات يدين المتهم بارتكابه الجريمة<sup>٣</sup>.

فالحكم البات وحده القادر على هدم قرينة البراءة إذا ما صدر بالإدانة المبني على الجزم واليقين من خلال الأدلة المقدمة ضد المتهم، أما إذا رجح القاضي الإدانة وتوافر لديه الشك بإدانة المتهم فإنه وانطلاقاً من قاعدة أن الشك يفسر لصالح المتهم لا بد من الحكم ببراءة المتهم، وهذا معناه أن الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين لا الظن والتخمين، فإذا لم يصل القاضي إلى درجة الجزم بارتكاب المشتكى عليه للجريمة يتوجب عليهم الحكم ببراءته<sup>٤</sup>.

فكل إجراء يتخذ ضد المتهم دون افتراض براءته سوف يؤدي إلى إلقاء مسؤولية وعبء إثبات البراءة على عاتقه مما ينسب إليه، فإن عجزه عن إثبات البراءة قد يعتبر مسؤولاً عن الجرم المنسوب إليه وبالتالي قد ينشأ القصور في الحماية التي تكفلها القواعد القانونية وأهمها أن لا جريمة ولا عقوبة إلى بناءً على قانون<sup>٥</sup>.

لذلك كان من الأجدر إحاطة المتهم بهذه الحماية كون البراءة تعد ركناً من أركان الشرعية الإجرائية، ومن أهم الأسباب التي تضمن للشخص حقوقه باعتبارها قاعدة أصولية ودعامة أساسية لحماية الحرية الفردية تجاه سير الدعوى الجزائية، وبغير افتراض البراءة في المتهم فإن قانون أصول المحاكمات الجزائية يفقد شرعيته ويتجرد من دستوريته.

١ احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٥٩١.

٢ جهاد الكسواني، قرينة البراءة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص وعلوم الإجرام، جامعة تونس-المنار، ٢٠٠٦، ص ٢.

٣ احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الأولى، دار الشروق، ص ٢٥١.

٤ محمد سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى دار النهضة العربية، ١٩٩٧، ص ٣٣.

٥ محمد محمد مصباح القاضي، حق الإنسان في محاكمة عادلة، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٢٤.

فبراءة الإنسان هي الأصل والإدانة هي الاستثناء. وان كل مساس بالحرية لا يكون إلا بعد ثبوت الإدانة وانتفاء البراءة بأدلة الإدانة.<sup>٦</sup>

وعليه لا بد من القول بأن حماية حقوق الإنسان وما يتصل بها من حقوق أخرى تتطلبها المحاكمة المنصفة هي الأساس القانوني لقرينة البراءة. وهذا هو ذات الأساس الذي تنبع منه الشرعية الإجرائية.<sup>٧</sup>

وقد تأكدت قرينة البراءة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر عام ١٩٤٨م. في المادة (١/١١) التي نصت على أن « كل شخص متهم بجرمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له الضمانات الضرورية للدفاع عنه» .

وأكد هذا المبدأ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ في المادة (٢/١٤) بأن «من حق كل متهم ارتكب جريمة أن يعتبر بريئاً إلى أن يثبت عيه الجرم قانوناً». كما نصت عليه الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته لسنة ١٩٥٠ في المادة (١) والمادة (١/٦٦) من النظام الأساسي لمحكمة الجنايات الدولية.

وتأكد هذا المبدأ في القانون الفلسطيني في المادة (١٤) من القانون الأساسي الفلسطيني. وجاء النص عليه في الدستور المصري الصادر عام ١٩٧١ في المادة (٣٤) وفي الدستور التونسي في الفصل رقم (١٢) والسوري في المادة (١/١٠).

ومن المخفض ان نعلل البراءة على انها قرينة. فالقرينة في القانون دليل من الأدلة . في حين ان البراءة من مبادئ العدالة والقانون الطبيعي فهي تلد مع الإنسان وتسير معه طيلة حياته، فهي الأصل الذي يُستنتج منه. وبذلك نخلص للقول اذن ان الأصل في الإنسان البراءة وهي أوسع من كونها قرينة قانونية قابله لإثبات العكس. وهي ليست دليلاً من الأدلة لتضاف إلى عدادهم.<sup>٨</sup>

وفي الشريعة الإسلامية فقد كانت الأصل النصي لقرينة البراءة منذ أكثر من أربعة عشر قرناً. فقد جاء في الحديث الشريف « ادعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان وجدتم لمسلم مخرجاً فخلوا سبيله. فان الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ بالعقوبة»

### المطلب الأول: الأساس لقرينة البراءة وطبيعتها ونتائجها.

إن مقتضى قرينة البراءة انه مهما بلغت جسامة وطبيعة الجريمة فان فاعلها يجب معاملته بوصفه شخصاً بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي<sup>٩</sup> وعلى القاضي الجنائي وسلطات الدولة كافة التعامل مع المتهم على هذا الأساس ما لم تأكد ذلك بالحكم الذي تصدره المحكمة بشكله النهائي حفاظاً على حقوق الأفراد في الدفاع وصوناً للكرامة الإنسانية.

٦ محمد الطراونه، ضمانات حقوق الإنسان. دراسة مقارنة، ط١. دار وائل للنشر. عمان. ٢٠٠٣. ص ١٢٤.

٧ محمد محمد مصباح القاضي. مرجع سابق. ص ٧٢.

8 J.H. Wigmore: A Treatise on the anglo-amarican system of evidence. Vol.9, 3<sup>rd</sup> ed. Boston, little, brown & Co. 1940 , p 407

٩ احمد فتحي سرور. الشرعية والإجراءات الجنائية. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٧٧. ص ١٠٥.

## الفرع الأول: الأساس القانوني لقرينة البراءة ومبرراتها.

تعد قرينة البراءة أحد عناصر الشرعية الإجرائية ان لم تكن أهمها. وتعتمد في تطبيقها على الشرعية المتمثلة بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على نص قانوني. إذ إن تطبيق مبدأ الشرعية الجزائية يتطلب وجود قاعدة أخرى هي قاعدة الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته. وهذا ما يعنيه البعض صراحة بان المعنى الحقيقي لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أساسية يتمثل في ضمان قرينة البراءة لكل متهم<sup>١٠</sup>.

فالدعوى الجزائية تبدأ بحالة الشك في إسناد التهمة إلى المتهم. فإذا لم يصل القاضي الجنائي إلى حالة اليقين والجزم يبقى الشك الذي لا يكفي للإدانة. وبذلك تجد قرينة البراءة أساسها القانوني في الشرعية الدستورية.<sup>١١</sup>

ويفيد مبدأ الشرعية الجزائية بان أي فعل من الأفعال لا يعد جريمة تحت أي ذريعة إلا إذا كان هناك نص قانوني في قانون نافذ يقرر إضفاء الصفة الجرمية عليه ويترتب له جزاء<sup>١٢</sup>. وبذلك لا يكون هناك حكماً قضائياً إلا من خلال دعوى تقام ضد المتهم المفترض براءته وعن طريق أدلة قانونية صحيحة يتم التوصل إليها وفقاً لأحكام القانون. وتكفل للمتهم ضمانات الدفاع عن نفسه وفقاً لقاعدة توازن مقتضيات استيفاء الدولة لحقها في العقاب ومقتضيات حماية حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية الدستورية.

وإذا لم تقام أمام القاضي الجنائي الأدلة القاطعة بالإدانة توجب عليه أن يقضي بالبراءة. وبذلك فان الإدانة لا تُبنى إلا على اليقين والجزم. أما البراءة فيجوز أن تُبنى على الشك. وبعبارة أخرى فان القاضي الجنائي لا يشترط له الحكم بالبراءة وجود دليل قاطع. ولكن يُكتفى بعدم وجود دليل قطعي على الإدانة<sup>١٣</sup>.

وبما أن قرينة البراءة للمتهم تقوم على افتراض خلو ساحة الفرد من التهم المسندة إليه في كافة مراحل المحاكمة. لذا كان الأصل أن تصان للفرد الحرية الشخصية في جميع مراحلها.

وللمتهم الاستفادة من قرينة البراءة كونه مطلق التطبيق. سواء كان هذا المتهم مجرماً بالصدفة أم بالتكوين. مبتدئاً أم من أصحاب السوابق. فكل هذه الاعتبارات لا وزن لها إلا في تقدير وتحديد الجزاء. بعد أن تقرّر الإدانة بحكم نهائي<sup>١٤</sup>.

ونصت غالبية الدساتير والتشريعات على هذا المبدأ بان لا جريمة ولا عقوبة إلى بناءً على قانون ومنها القانون الأساسي الفلسطيني في المادة (١٤) أن « المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه... » وقانون العقوبات الأردني رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ الساري لغاية الآن في فلسطين في المادة (٣) منه.

١٠ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحرريات العامة. مرجع سابق. ص ٥٩٥.

١١ إيمان الجابري. يقين القاضي الجنائي. دراسة مقارنة في القوانين المصرية و الإماراتية والدول العربية والأجنبية. منشأة المعارف. الإسكندرية. ٢٠٠٥. ص ١٨١.

١٢ محمد صبحي نجم. قانون العقوبات القسم العام. دار الثقافة. عمان. ٢٠٠٠. ص ٤٠. محمد عياد الحلبي. شرح قانون العقوبات القسم العام. دار الثقافة. عمان. ١٩٩٧. ص ٢٩.

١٣ محمود نجيب حسني. شرح قانون الإجراءات الجنائية. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٨٢. ص ٤٣٤-٤٣٥. محمد شتا أبو اسعد. البراءة في الأحكام الجنائية. منشأة المعارف. الإسكندرية. ط٣. ١٩٩٧. ص ٤٢٨-٤٣١.

١٤ حسن يوسف مقابلة. الشرعية في الإجراءات الجزائية. رسالة ماجستير. كلية القانون. جامعة بغداد. ٢٠٠٠. ص ٦٥.

ويستفاد من مبدأ الشرعية الجزائية بان القاضي الجنائي في البداية لا يستطيع أن يحكم على متهم بعقوبة عن فعل اقترفه لا تعد جريمة معاقب عليها. فإذا ما اتهم شخص بارتكاب جريمة وتبين ان الفعل المرتكب لا يعد جريمة فانه يتعين على القاضي أن يصدر قراره بالبراءة.

والواقع أن مبدأ الشرعية الجزائية يؤكد أن الأصل في الأفعال الإباحة والاستثناء هو التجريم. فالأجدر أن يتم النظر إلى الإنسان بصفته بريئاً. ولا يمكن لهذه البراءة أن تنتفي إلا عندما يخرج الإنسان من دائرة الإباحة إلى دائرة التجريم. وهذا ما لا يمكن تقديره إلا بحكم قضائي. ولذا أصبح أصل البراءة هو جوهر الحفاظ على حقوق الإنسان وحرياته وأمرًا لازماً لإدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة<sup>١٥</sup>.

فالقاضي متى ثار لديه الشك في الإدانة كان عليه أن يطبق مبدأ قرينة البراءة. أما إذا اعتبر الواقعة محل الشك أنها ثابتة وقضى بالإدانة. كان حكمة باطلاً. فانه يتوجب الطعن في حكمه. وعليه فقد قضت محكمة النقض بأن «الأحكام الجنائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال»<sup>١٦</sup>.

كما من حق الفرد عدم إجباره على إدانة نفسه أو الاعتراف بذنبه كما يترتب عليه من حقه في التزام الصمت. فان مصدرهما هو مبدأ افتراض البراءة. ومن ثم يتعين على القاضي الجنائي أن لا يكون له رأي مسبق حول إدانته أو براءة المتهم المائل أمامه مع عدم إحاطة المتهم بسمات تجعل منه مذنباً. الأمر الذي يؤثر على افتراض البراءة. ومن بين تلك الأوضاع تكبيل اليدين والقدمين بالأصفاد. وإرغامه على لباس معين أو حلاقة شعر رأسه<sup>١٧</sup>. وقد ساق الفقه جملة من الاعتبارات التي تؤكد وتوجب احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية من خلال الأخذ بهذا المبدأ لعل أهمها التالي:

أولاً: يسهم هذا المبدأ في حماية الأفراد من الأخطاء الصادرة من القضاء. الأمر الذي قد يؤدي إلى فقدان ثقة المجتمع بالقضاء. كما أن الضرر الذي يلحق بالأبرياء لا يمكن تعويضه إذا ما ثبت براءة المتهم<sup>١٨</sup>.  
ثانياً: يعتبر هذا المبدأ سداً منيعاً لحماية الأشخاص من كافة أشكال الطغيان والاستبداد. فلولا وجود هذه الضمانة الهامة لكانت حقوق وحرريات الأفراد ومصائرهم في مواجهه غير متكافئة وخاسرة.  
ثالثاً: يتفق هذا المبدأ مع القيم الدينية والأخلاقية بما يوفره للأفراد من ضمان وحماية حقيقية.  
رابعاً: يتفق هذا المبدأ مع طبائع الأشياء والمصلحة العامة المتمثلة بضرورة حماية حريات الأفراد وحقوقهم. فلا يجوز أن يؤخذ الأفراد بالشبهات. أو يكونوا ضحية اتهامات لا سند لها ولا يقين.  
خامساً: استحالة تقديم الدليل السلبي. فان البراءة إن لم تُفترض في المتهم فان مهمته سوف تكون صعبة في براءته. لأنه قد يلزم بتقديم دليل مستحيل. وبالتالي يترتب على ذلك إدانته.

## الفرع الثاني: طبيعة قرينة البراءة ونتائجها.

القرينة هي استنتاج أمر ثابت من أمر غير ثابت. أو هي استنتاج واقعة مجهولة من واقعة معلومة<sup>١٩</sup>. والقرائن

١٥ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحرريات العامة. مرجع سابق. ص ٥٩٦.

١٦ إيمان الجابري. مرجع سابق. ص ١٨٥.

١٧ دليل المحاكمات العادلة. منظمة العفو الدولية. مطبوعات منظمة العفو الدولية. المملكة المتحدة. ١٩٩٨. ص ٨٧-٨٨.

١٨ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحرريات العامة. مرجع سابق. ص ٥٩٧

١٩ طلال أبو عفيفة. المتهم في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني. دراسة قانونية معمقة. دن. ٢٠٠٩. ص ٣٨. و فاضل زيدان.

سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة. دراسة مقارنة. دار الثقافة. عمان. ١٩٩٩. ص ٣٢٠.

نوعان فهي إما أن ينص عليها المشرع في القانون فتكون قرينة قانونية، وإما أن تكون نتيجة استنباط القاضي وفقاً للسلطة التقديرية الممنوحة له، فتكون بذلك قرينة قضائية.

ومن المعلوم أن قرينة البراءة نص عليها المشرع في صلب القانون بما يؤكد أنها قرينة قانونية والقرائن القانونية نوعان فهي إما قرائن قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس مثل قاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على قانون، وإما أن تكون قرائن قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس، وقرينة البراءة مفترضة في المتهم، فإذا ما تم إثبات إدانته فإنها تنعدم وتظهر قرينة أخرى هي قرينة الجرم.

وعليه فإن قرينة البراءة قرينة قانونية بسيطة قابلة لإثبات العكس<sup>٢٠</sup>، وبالرغم من كون قرينة البراءة قرينة قانونية بسيطة إلا أنه لا يكفي لدحضها بواسطة أدلة الإثبات المقدمة من سلطات التحقيق وبواسطة الإجراءات التي يقوم بها القاضي الجنائي بحكم دوره الإيجابي في إثبات الحقيقة، فسوف يتم توضيح ذلك من خلال الفصل الثاني، بل إن القرينة القانونية على البراءة تبقى قائمة رغم كافة الأدلة الموجودة والمقدمة حين صدور حكم قضائي بات يفيد الإدانة، وبهذا الحكم تتوافر قرينة قانونية قاطعة على هذه الحقيقة، وهذه القرينة القاطعة الوحيدة التي لها أن تهدر قيمة قرينة البراءة حال صدور الحكم البات بالإدانة<sup>٢١</sup>.

ويعتبر أصل البراءة مجالاً لتحديد التوازن بين احترام الحقوق والحريات الأساسية وكفالة الإجراءات التي تتخذ تجاه المتهم، وبذلك فإن الشرعية الدستورية في الإجراءات الجنائية تتطلب تحقيق التوازن بين تلك المصالح، فاصل البراءة قد تم النص عليه في أغلب الدساتير لتحديد الإطار الواضح بين حقوق الإنسان التي يحميها الدستور وبين إجراءات جنائية ترتكز على أساس دستوري<sup>٢٢</sup>.

والتوفيق بين الأمرين يعد من المسائل التي يكفلها القاضي باعتماده على أصل البراءة في أحكامه وقضائه بما يضمن للمتهم كافة حقوقه في ضوء الخصومة الجنائية، فاتخاذ الإجراءات يجب أن يتم بما ينسجم تماماً مع الشرعية الدستورية القائمة على البراءة.

فعلى القاضي الجنائي الالتزام بتلك القاعدة الإلزامية، ويتعين عليه الرجوع إليها كلما ثار لديه الشك في الإدانة، فعليه أن يبني حكمه على الجرم واليقين لا على الظن والتخمين، وإلا كان حكمه محلاً للطعن ومن ثم البطلان.

ومن خلال ذلك تطرقت محكمة النقض الفلسطينية بأنه « من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الأحكام لا تبني على الشك والتخمين وإنما تبني على الجرم واليقين<sup>٢٣</sup> ».

ولما كان أصل البراءة ليس إلا تأكيداً للأصل العام الذي هو حرية المتهم وصون حقوقه الحفاظ على كرامته، فإن ذلك يقتضي حماية الحقوق والحريات التي يغيرها يفقد مبدأ قرينة البراءة معناه، ولقرينة البراءة عده نتائج وهي تطبيقات قانونية لهذه القرينة وأهم هذه النتائج:

أولاً: الإفراج عن المتهم حال صدور حكم البراءة، وهذا ما أكدته المادة (٢٧٨) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على أنه « إذا قضت المحكمة ببراءة المتهم أطلق سراحه في الحال ما لم يكن موقوفاً لسبب آخر »  
ثانياً: أخذ المشرع الفلسطيني بقرينة البراءة عندما قرر في المادة (٢٤٣) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني

٢٠ حسن يوسف مقابلة، المرجع السابق، ص ٦٩-٧١.

٢١ احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، ج ١، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٧٩، ص ٨١.

٢٢ احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ١٠٠-١٠٣.

٢٣ نقض جزاء، رقم ٢٠٠٣/٤٠، بتاريخ ٢٠٠٣/١٢/٣٠.

» يحضر المتهم الجلسة بغير قيود أو أغلال...».

ثالثاً: للمتهم الحق في عدم الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه، فله الصمت ولا يعد سكوته قرينة ضده، وبذلك نصت المادة (٢١٧) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على انه « للمتهم الحق في الصمت ولا يفسر صمته أو امتناعه عن الإجابة بأنه اعتراف منه».

رابعاً: لا يجوز الطعن عن طريق إعادة المحاكمة في الأحكام الصادرة بالبراءة والتي تكون باتة ونهائية، وهذا ما أكدته المادة (٣٧٧) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني.

خامساً: على المحكمة تسبب قراراتها الصادرة بالقبض والتوقيف، أما في حالة إطلاق سراح المتهم فان القانون لم يوجب تسبب القرار، وذلك بالاستناد إلى قرينة البراءة.

سادساً: يجوز أن يبني القاضي الجنائي قراره بالبراءة على دليل غير يقيني أو يسوده الشك، بينما لا يكون عليه أن يصدر قراره بالإدانة إلا بناءً على أدلة قطعية جازمة مبنية على اليقين، وذلك لضمان حقوق الأفراد وحررياتهم في مواجهه سلطات الاتهام.

### المطلب الثاني: النطاق الإجرائي لقرينة البراءة.

إن افتراض البراءة في المتهم إلا أن تثبت إدانته هو حاله تبقى قائمة للمتهم طوال مراحل الخصومة الجزائية، ويتحدد نطاق هذه القرينة من خلال عناصر هامة هي ضمان الحرية الشخصية للمتهم وإعفاءه من إثبات براءته، وإن تفسير الشك يكون لصالح المتهم.

### الفرع الأول: ضمان الحرية الشخصية للمتهم.

تضمنت تشريعات معظم الدول نصوصاً واضحة لضمان الحرية الشخصية من خطر التعسف أو تجاوز السلطة، ولكن تبقى هذه الضمانة عديمة الفائدة ما لم تقم سلطة قوية وقضاء جنائي فعال يضمن احترام الحرية الشخصية للمتهم<sup>٤٤</sup>.

و فان ضمان الحرية الشخصية تعني بأن يعامل المتهم معاملة البريء إلى أن تثبت إدانته وفق حكم قضائي بات، وبناءً على ذلك فان الإجراءات التي سيتم اتخاذها في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية يجب أن تتخذ في أضيق حدودها، وبما يحفظ للمتهم كرامته ويلبي الحاجة الضرورية للكشف عن الحقيقة<sup>٤٥</sup>. وقد ورد في القانون الأساسي الفلسطيني النص على حماية الحرية الشخصية في المادة (١/١١) بأن " الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مكفولة لا تمس ».

فعند خريك الدعوى الجنائية ضد المتهم تثار مصلحتان: الأولى تستهدف حماية المجتمع أو المصلحة العامة، والثانية هدفها حماية مصلحة المتهم، ولهذا فان القاضي الجنائي أمام قرينتين هما قرينة قانونية تفترض براءة المتهم وقرينة موضوعية تفترض انه مرتكب الجريمة، فيتعين الحفاظ على هاتين المصلحتين والموازنة بينهما بما يجعل من احدهما تطفى على الأخرى<sup>٤٦</sup>.

وللتوفيق بين المصلحتين وحفاظاً على حقوق الإنسان وحرياته الأساسية فيجب أن تكون القرينة القانونية هي

٤٤ حسن مقابلة، المرجع السابق، ص ٧٢.

٤٥ حسين جميل، حقوق الإنسان والقانون الجنائي، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ١٩٧٢، ص ٢٠٨.

٤٦ احمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٢٦.

الإطار الذي يمارس فيه الفرد حرته الشخصية وصولاً للقرينة الموضوعية. فضمن حقوق الفرد وحرياته وفق إظهارها الناظم وهي قرينة البراءة التي تكفل له حماية حرته من السلب والإخلال بها. ولهذا فإن أي إخلال بضمانات الفرد يعتبر إخلالاً بقرينة البراءة وبالتالي سبباً في الطعن والبطلان.

وثمة نتائج هامة تترتب على ضمان الحرية الشخصية للمتهم نوجز أهمها بالتالي:  
أولاً: تعد الإجراءات التي تمس الحرية الشخصية للمتهم محلاً لرقابة المحكمة للتأكد من صحتها ومشروعيتها ومدى مواثمتها مع الأنظمة والقوانين.

ثانياً: إن خطورة وجسامة الجريمة لا يؤثران على طبيعة معاملة المتهم باعتباره بريء في كافة مراحل الدعوى الجزائية. ويظل يعامل كذلك إلى أن تنتهي الدعوى بحكم بات يقرر مسؤوليته عن الجريمة. فتنهار قرينة البراءة. أو يفرج عنه بقرار براءته.

ثالثاً: إن تقديم سلطات الاتهام الأدلة على الاتهام لا تكفي وليست مسوغاً لمعاملة المتهم على انه مذنب. ما لم يقتنع القاضي الجنائي بتلك الأدلة ويصدر حكماً بحق المتهم بصفة قطعية.

### الفرع الثاني: إعفاء المتهم من إثبات براءته.

تعني قرينة البراءة كما اشرنا اليها سابقاً أنها افتراض براءة الإنسان مهما كانت قوة الشكوك التي تدور حوله. حفاظاً على حقوقه وحرياته الأساسية. فان ذلك يقتضي أن قرينة البراءة تعتبر الأساس الذي يقوم عليه الإثبات في المواد الجزائية. فالتهم لا يكون ملزماً بإثبات براءته. لأنه البراءة أمر مفترض فيه. وتلتزم جهات التحقيق والاتهام بإثبات التهم الموجهة له. فان المتهم وحسب الأصل بريء وبالتالي لا يتحمل إثبات براءته. ذلك أن براءته ثابتة وأن من يدعي عكس ذلك هو من يقع عليه عبء الإثبات<sup>٢٧</sup>.

فتلتزم النيابة العامة بإثبات وقوع الجريمة وتقديم الأدلة. ولا يكلف المدعى عليه أن يثبت انه بريء. ويترب على هذه القاعدة أن المتهم غير مطالب بتقديم الدليل على براءته ولا يجوز أن يتخذ من صمته أو هروبه أو إنكاره للتهمة دليلاً ضده<sup>٢٨</sup>. ونصت المادة (217) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية على حق المتهم بالصمت بان ” للمتهم الحق في الصمت. ولا يفسر صمته أو امتناعه عن الإجابة بأنه اعتراف منه“.

ويقع عبء الإثبات عاتق النيابة العامة بوصفها مثلة للدعاء العام. غير أن ذلك ليس معناه أن مهمة النيابة تقتصر على إثبات التهمة فقط. إلا أن وظيفتها هي الكشف عن الحقيقة وإثباتها. وعلى القاضي الجنائي أن يبحث بنفسه من خلال إجراءات المحاكمة عن هذه الحقيقة. دون أن تكلف المتهم عبء إثبات البراءة. فهذه البراءة أمر مفترض ولا محل لإثباتها أمام المحكمة<sup>٢٩</sup>.

وإذا كانت القاعدة في الإثبات المدني أن البينة على من ادعى. فإنه من باب أولى أن تراعى هذه القاعدة في الإثبات الجنائي<sup>٣٠</sup>. فعلى النيابة العامة بوصفها مثلة للإدعاء العام واجب إثبات وقوع الجريمة والبحث عن الحقيقة. وعلى القاضي الجنائي أن يبحث عن الحقيقة. دون تكليف المتهم عبء إثبات براءته. فلا محل لإثبات البراءة أمام القاضي

٢٧ حسن الجوخدار. شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الاردني. دراسة مقارنة. دار الثقافة. عمان. ١٩٩٧. ص ٢٨٣.

٢٨ وفي ذلك صدرت العديد من القرارات عن محكمة التمييز الأردنية منها: ٨٧/٢١، ١٥٠/٩٢١٩، ٩٣/٣٧٩، ٩٤/٦١، ٩٤/٦١.

٢٩ احمد فتحي سرور. القانون الجنائي الدستوري. الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية. ٢٠٠٦. ص ٢٠٢.

٣٠ حسن الجوخدار. المرجع السابق ص ٣٤٥.



الجنائي الذي عليه أن يصل إلى قناعه وجدانية يؤسس عليها حكمه. فإن مجال إثبات التهمة يتحدد بعيداً عن المتهم<sup>٣١</sup>.

وإذا كان من مقتضيات العدالة وصونا لحقوق المتهم وحمايته أمام السلطات القضائية إلقاء عبء الإثبات على النيابة العامة من جهة وعلى القاضي الجنائي من جهة أخرى فإنه من الأجدر تمكين هذه الجهات من الوسائل الضرورية التي من خلالها يمكنها القيام بمهامها وتعزيز الدور الإيجابي لدى القاضي الجنائي في جمع الأدلة ووزنها للوصول إلى الحقيقة.

إلا إن إعفاء المتهم من إثبات براءته لا يعني بأي حال من الأحوال حرمان المتهم من حقه في إثبات براءته. بل إن هذا الحق تقرر لحمايته وتقريراً لحقه في الدفاع عن نفسه بكل الوسائل<sup>٣٢</sup>.

وبذلك جاء حق المتهم في الصمت الذي يبني في غالب الأحيان على قرينة البراءة. وهذا ما ذهبت إليه محكمتي النقض في سوريا ومصر حيث قالت: « سكوت المتهم لا يصح أن يتخذ قرينة على ثبوت التهمة ضده وهذا ما تقرره القاعدة الفقهية الإسلامية بقولها « لا ينسب لساكت قول »<sup>٣٣</sup> .

وتثور مسألة البحث في بعض الحالات التي تأتي من اعتراف المتهم بما نسب إليه بتوافر سبب من أسباب الإباحة كالدفاع الشرعي أو مانع من موانع المسؤولية كالإكراه أو أداء الواجب أو استعمال الحق. ففي مثل هذه الحالات يصدر اعتراف المتهم مقيداً اعترافه هذا بسبب يعفيه من العقاب أو يخفف عنه. فمن يتولى مهمة الإثبات هنا؟ وهل على المتهم إثبات العذر الذي قيد اعترافه به؟ أم تتحمل النيابة العامة عبء إثبات السبب؟ وقد اختلف الفقه في هذه المسألة<sup>٣٤</sup>.

فذهب بعضهم للقول أن قرينة البراءة المقررة لمصلحة المتهم تعفيه من مسؤولية إثبات براءته أو إثبات تلك الوقائع التي تجعل ما قام به مباحاً أو عذراً مخففاً للعقوبة. ومن ثم فإن هذه القرينة طالما نقلت عبء الإثبات على عاتق سلطات الاتهام فإنها تنقل وسائل الإثبات جميعها ولو لم يتمسك بها المتهم. أما الرأي الثاني فذهب أصحابه للقول بأن أصل البينة على المتهم. وما دام المتهم قد ادعى بوجود سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية. فإن عليه إثبات ذلك لأنه يعتبر بهذه الحالة مدعياً. وتكون سلطة الاتهام غير ملزمة بالبحث عن أوجه الدفع بل إن عليها إثبات أدلة الإدانة.

لهذا يمكننا القول بان الاعتراف يجب أن يخضع تماماً لسلطة القاضي التقديرية. فعلى القاضي الجنائي أن يضع هذا الاعتراف محل اختبار بمدى ملائمة اعتراف المتهم مع ما توافر من أدلة أخرى. فإن وجدت أدلة تسند كلام المتهم أخذ بها. أما إذا وجد أن الأدلة الأخرى تخالف ادعاء المتهم فعلياً وقتئذٍ أن يقوم بتجريح دليل على آخر وفقاً لقناعته مع تسبب حكمه.

٣١ حسن الجوخدار المرجع السابق. ص ٣٥٥.

٣٢ حسن الجوخدار المرجع السابق. ص ٣٥٥.

٣٣ فواز العنزي. ضمانات المتهم. رسالة ماجستير. قسم القانون. جامعة الكويت. ٢٠٠٠. ص ٧٠.

٣٤ احمد فتحي سرور. الشرعية والإجراءات الجنائية. مرجع سابق. ص ١٢٨ - ١٢٩.

### الفرع الثالث: تفسير الشك لمصلحة المتهم.

إن كل شك في إثبات الجريمة يجب أن يفسر لمصلحة المتهم سواء كان ذلك في أركان الجريمة أم في أدلة إثباتها. وبذلك لا بد من أن تُبنى الأحكام الصادرة بالإدانة على الجزم واليقين لا على الاحتمال والترجيح.<sup>٣٥</sup>

فعلى القاضي الجنائي إن لم ينته من الأدلة التي ساقها الادعاء العام إلى الجزم واثبات التهمة على المتهم، فإنه يتعين عليه أن يقضي بالبراءة.<sup>٣٦</sup>

فمما لا شك فيه بأن قناعة القاضي الجنائي هي الضمانة الحقيقية في التوازن بين مبدأ حرية الإثبات الجنائي وبين قرينة البراءة. ولكي يصل القاضي إلى مرحلة اليقين وجب عليه أن يزن كل دليل على حده للوصول للنتيجة المبينة على العقل والمنطق لا أن يساوره الشك أو الظن أو التخمين. ويترتب على ذلك أن يكون تفسير الشك لصالح المتهم<sup>٣٧</sup>. فالقيمة الدستورية لليقين القضائي هي نتيجة منطقية حتمية للقيمة الدستورية لأصل البراءة.

وإن عدم تحييص الدليل من شأنه أن يلحق العيب في هذا الدليل ويجعله قابلاً للشك. وأنه متى ساور الشك أي دليل فإن هذا الشك يجب أن يفسر لمصلحة المتهم. وأما إذا تم تأويل الشك ضد مصلحة المتهم فإن القاضي الجنائي عندئذ يكون قد أهدر حقاً من حقوق المتهم في الدفاع.<sup>٣٨</sup>

وفي هذا السياق لا بد من التفريق بين تطبيق مبدأ الشك لصالح المتهم في مرحلة التحقيق عنه في مرحلة المحاكمة. ففي مرحلة التحقيق لا يكون على الادعاء العام متى ساوره الشك إلا الإحالة للمحكمة المختصة إذا ما توافرت الأدلة الكافية للإحالة. وهو ما أكدته المادة (١٤) من القانون الأساسي الفلسطيني بان « المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه.

وبالتالي لا يشترط تشكيل القناعة التامة والكاملة لدى الادعاء العام بالإدانة. أما في مرحلة المحاكمة فإن القاضي الجنائي عليه أن يحكم في الدعوى الجزائية المعروضة أمامه. ويتحدد على حكمه مصير المتهم. فيتعين أن يُبنى الحكم على دليل قطعي لا مجال للطعن فيه. فلا جريمة إذا أصبحت الأدلة مشدوبة بالشك والشبهات. وذلك حفاظاً على أحد أهم ضمانات المتهم وحقوقه الأساسية.

وقد قضت محكمة النقض الفلسطينية في ذلك بقولها « إن محكمة الدرجة الأولى وكون القضاء الجزائي قضاء يقوم على الجزم واليقين لا الشك والتخمين. قد اكتفت باعتراف المتهم. والاعتراف وحده لا يكفي لتأسيس الحكم عليه سيما وأن المتهم لم يتبلغ الإخطار»<sup>٣٩</sup>. وفي حكم آخر بقولها «الأصل أن يفسر الشك لمصلحة المتهم. ولما تولد الشك للمحكمة من تناقض أقوال الشهود وعدم قناعتها واطمئنانها لشهادتهم فقد أصابت في عدم الأخذ بها وبالتالي تبرئة المتهم»<sup>٤٠</sup>.

٣٥ إيمان الجابري. يقين القاضي الجنائي. مرجع سابق. ص ١٩٣.

٣٦ فواز العنزي. ضمانات المتهم. مرجع سابق. ص ٧١.

٣٧ طلال أبو عفيفة. المرجع السابق. ص ٤٠.

٣٨ جهاد الكسواني. مرجع سابق. ص ٢٣٥.

٣٩ نقض جزاء. رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٨ فصل بتاريخ ٢٣/٣/٢٠٠٨

٤٠ نقض جزاء. رقم ١٢ لسنة ٩٧ فصل بتاريخ ١٢/٧/١٩٩٧

وقضت محكمة التمييز الأردنية بأنه « تبنى الأحكام على الجزم واليقين وليس على الشك والتخمين. وان تأكيد الشاهد أن المتهم هو الذي اشترك في جريمة السلب وانه يؤكد ذلك بنسبة ٩٠٪ مما يفيد بوجود الشك والشك يفسر لمصلحة المتهم»<sup>٤١</sup>.

وقضت أيضاً بان تطبيق قاعدة انه من الأفضل أن تبرئ المحكمة ألف مجرم من أن تدين بريئاً واحداً يكون محل ذلك حكماً مبنياً على الشك<sup>٤٢</sup>.

ويستفيد المتهم من الشك عند تفسير النصوص العقابية أيضاً. فإذا ما احتل النص أكثر من تأويل فإنه يتعين حمله على التأويل الذي هو لمصلحة المتهم. إلا أن النطاق والمجال الحقيقي لقاعدة تفسير لمصلحة المتهم هو مجال الإثبات الجنائي استناداً على قرينة البراءة.

ويظهر الفرق بين الحكم بالإدانة والحكم بالبراءة فيما يتعلق بالأدلة. فيكون واجباً في الحكم بالإدانة أن يكون مستوفياً المضمون الذي بُني عليه. بخلاف الحكم بالبراءة الذي لا يلزم القاضي ببيان الأدلة القاطعة على البراءة. بمعنى أن الحكم بالإدانة يجب أن يُبنى على اليقين في الاقتناع. بينما يكفي بحكم البراءة بان يُبنى على الشك<sup>٤٣</sup>. وبدون مراعاة مبدأ تفسير الشك لصالح المتهم يفقد قانون الإجراءات الجزائية مشروعيته ويتجرد من دستورته كونه يشكل الدعامة الأساسية لحماية الحرية الفردية للمتهم في مواجهه سلطات الدولة في كافة مراحل التقاضي<sup>٤٤</sup>.

فالقاضي الجنائي إذا ما تردد بين الإدانة والبراءة وثار لديه الشك. تعين عليه أن يرجح جانب البراءة ويقضي بها. فالشك يفسر لمصلحة المتهم. ولا قيمة للحقيقة التي يتوصل إليها على مذبح الحريات الفردية وحقوق الإنسان.

فالأصل في الإنسان البراءة وهذا أمر يقيني وبالتالي لا يزول إلا بيقين يوازيه أو يفوقه. وان الأحكام بتعين أن تؤسس على الجزم الذي يحفظ للمتهم كافة حقوقه ويقطع الشك في إثبات التهمة المسندة إليه في محاكمة منصفة وعادلة تقام له فيها الحماية التامة وتحترم فيها كافة الضمانات الأساسية التي قررها القانون.

وللقاضي الجنائي دور بالغ الأهمية في رعاية وحماية ضمانات المحاكمة التي تعد من أهم النتائج لمبدأ قرينة البراءة وضمانة هامة لحماية الحقوق والحريات الفردية للمتهم. وتتحد بهذا الدور مسؤولية القاضي الجنائي وفقاً لدى احترامه لضمانات المحاكمة المنصفة.

٤١ تمييز جزاء أردني رقم ٢٨٦/١٩٩٥. (هيئة خماسية) بتاريخ: ١٩٩٥/٠٦/٢٩. منشورات مركز عدالة.

٤٢ قرار تمييز جزاء. رقم ١٩٧٧/٢٤. (هيئة خماسية) المنشور على الصفحة ٨١٦ من مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٧٧/٠١/٠١.

٤٣ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ١٢٠.

٤٤ إيمان الجابري. مرجع سابق. ص ١٩٥.

## المبحث الثاني: دور القاضي الجنائي في حماية ضمانات المحاكمة.

تعتبر مرحلة المحاكمة المرحلة الهامة والحاسمة التي يتوقف عليها تقرير مصير المتهم. بإصدار الحكم النهائي في القضية المقامة عليه. فالمحاكمة المنصفة تعد أحد الحقوق الأساسية للإنسان بشكل عام ولشخص المتهم بوجه خاص. من أجل حماية الضمانات القانونية التي يتمتع بها الإنسان كونه أكرم مخلوقات الله في الأرض حيث قال تعالى «ولقد كرمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير من خلقنا تفضيلاً»<sup>٤٥</sup>.

فيضمن القاضي الجنائي بدوره تلك الضمانات التي تشمل في الواقع على حقوق المتهم من إحاطته بالتهمة علماً إلى الاستعانة بمحام. وعدم معاقبته أكثر من مرة. وكذلك كفاله حقه في الطعن بالأحكام الصادرة والمتعلقة بمحاكمة حيادية مستقلة لا تأثير عليها<sup>٤٦</sup>. بالإضافة إلى ضمان سرعة الفصل وتسبب الأحكام ومعاملة المتهم على قدم المساواة القانون والقضاء.

ونظراً لأهمية الموضوع. فإن المجتمع الدولي أولاه العناية البالغة والأهمية الخاصة. وذلك من خلال النص على هذه الضمانات في العديد من المواثيق والاتفاقيات الدولية. ومنها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. حرصاً وحماية لحقوق الإنسان. وان كان هذا الإنسان قد ارتكب خطأ بحق المجتمع. فهذا لا يعد مبرراً لإهدار حقوقه الخاصة بوصفه متهماً. كما أن القوانين الوطنية الجنائية والإجرائية الجزائية غايتها تحقيق العدالة في الدعوى الجزائية. وذلك من خلال حماية حقوق كافة أطراف الدعوى في كفه مراحلها. الأمر الذي يوجب على القاضي الجنائي التقيد بالإجراءات القانونية التي تكفل حقوق المتهم وتصور حريته وكرامته الإنسانية.

أما نطاق حق المتهم في استحقاق الحماية التي يكفلها القاضي الجنائي فيبدأ بعرض الدعوى الجنائية أمام النيابة ويبلغ منتهاه أمام القاضي الجنائي - موضوع بحثنا- بصور حكم غير قابل للطعن تكفل من خلاله الحماية القانونية لهذا الحق من الناحيتين الإجرائية والموضوعية بحيث لا يجوز تجريد المتهم وحرمانه من حقه الطبيعي في محاكمة تصان فيها حقوقه وحرياته الأساسية.

فعلى القاضي الجنائي في إطار سعيه لتحقيق العدالة الجنائية حماية المبادئ الدستورية الأساسية للمحاكمة العادلة في ما يتخذ من الإجراءات. إذ أن مشروعية أعماله تتوقف على مقدار إعماله واحترامه لضمانات المحاكمة المنصفة وصولاً للحقيقة. فلا يكون ذلك إلا من خلال إجراءات جنائية (منصفة) تعتبر رهناً بتحقق وكفاله الحقوق والحريات للمتهم.

### المطلب الأول: المبادئ الدستورية لضمان قيام محاكمة عادلة.

إن مجموع القواعد والمبادئ الدستورية للمحاكمة المنصفة والعادلة هي نظام متكامل يتوخى صون كرامة الإنسان وحماية حقوقه الأساسية. ويحول دون إساءة استخدام العقوبة بما يخرجها عن أهدافها. فالمحاكمة

٤٥ سورة الإسراء. الآية ٧٠.

٤٦ محمد محي الدين عوض. حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية. دون دار نشر. ١٩٨٩. ص ٤٥٥.

المنصفة تعتبر ضماناً دستورياً مركباً يقوم على عدة مبادئ دستورية هامة للمتهم، وتؤمن الحماية الجنائية لحقوق الأفراد وحررياتهم. بشكل يضمن سيراً طبيعياً للمحاكمة. وأهم هذه المبادئ مبدأ المساواة. ومبدأ الحرية الشخصية. وحق الدفاع.

### الفرع الأول: مبدأ المساواة.

يعد هذا المبدأ كضمان دستوري أحد عناصر الديمقراطية وحماية حقوق الإنسان من الانتهاك وهي الأساس للحقوق والحرريات الفردية، باعتبار أن جميع الناس متساوون في الحصول على الضمانات القانونية<sup>٤٧</sup>.

ومبدأ المساواة كضمان دستوري ما هو مساواة حسابية وإنما اختص المشرع الجنائي بوضع الشروط الموضوعية التي تحدد المراكز القانونية للأفراد أمام القانون. وليست المساواة تعني التطابق بين الناس وإنما هي عدم التمييز<sup>٤٨</sup>.

ولا أدل !! على وضوح وأهمية مبدأ المساواة معناه الذي يقوم على المساواة القانونية بين من تماثلت مراكزهم القانونية. الأمر الذي يؤدي للقضاء على التبعية والقضاء على امتيازات الطبقات والفئات والقضاء على امتيازات الأشراف التي سادت في فرنسا وفي في جنوب أفريقيا في الماضي<sup>٤٩</sup>.

وهذا ما أكدته المادة (٩) من القانون الأساسي الفلسطيني بأن: الفلسطينيين أمام القانون والقضاء سواء لا تمييز بينهم بسبب العرق أو الجنس أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي أو الإعاقة. وفي نص المادة (٤٠) من الدستور المصري لعام ١٩٧١ بأن « المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون في الحقوق والواجبات لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة».

وفي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان نجد أن مبدأ المساواة من المبادئ الأساسية فقد ورد في المادة السابعة والمادة العاشرة. وكذلك المواد ١/٢ و ٣ و ٢٦ من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦<sup>٥٠</sup>.

فهذا المبدأ يمثل حجر الزاوية في كل تنظيم ديمقراطي للحقوق والحرريات. فبدونه ينهار كل معنى للحرية. فإذا لم يكن هناك مساواة بين الأفراد في التمتع بالحرية فانه ليس ثمة حقوق أو حريات<sup>٥١</sup>. ولا بد لتحديد مفهوم المساواة من خلال تحديد نطاق الحماية الجنائية للحقوق والحرريات. وفيما يلي نعرض هذا المبدأ لتقرير المحكمة الجنائية المنصفة (المساواة أمام القضاء) ثم الضمانات التي يوفرها مبدأ المساواة للمتهم.

٤٧ محمد الطراوانه. الحق في المحاكمة العادلة. دراسة في التشريعات والاجتهادات القضائية الأردنية مقارنة مع المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية. مركز عمان لدراسات حقوق الإنسان. عمان. ١٩٩٣. ص ٩٢.

٤٨ محمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحرريات. مرجع سابق. ص ١١٤ - ١١٥.

٤٩ حمدي عطية مصطفى عامر. حماية حقوق الإنسان وحرياته العامة الأساسية في القانون الوضعي والفقهاء. دراسة مقارنة. دار الفكر الجامعي. الإسكندرية. ٢٠١٠.

٥٠ جاء في المادة (٧) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان " كل الناس سواسية أمام القانون. ولهم الحق في التمتع بحماية متكافئة عنه دون أية تفرقة. كما أن لهم جميعاً الحق في حماية متساوية ضد أي تمييز يخل بهذا الإعلان وضد أي تحريض على تمييز كهذا.

٥١ أميرة خيابة. ضمانات حقوق الإنسان. دراسة مقارنة. رسالة ماجستير. دار الفكر والقانون. المنصورة. ٢٠١٠. ص ٨٨-٨٩.

## أولاً: مبدأ المساواة أمام القضاء الجنائي.

يعتبر مبدأ المساواة أمام القضاء الجنائي جزءاً من مبدأ المساواة أمام القانون. وبالتالي فإنه يسري عليه ما يسري على قواعد المساواة أمام القانون. وهنا أمام صعوبة التفريق. لا بد من خضوع كافة أطراف العلاقة القانونية المتماثلين في المراكز القانونية لقواعد وإجراءات ثابتة واحدة<sup>٥١</sup>.

فلا بد من تمكين الأفراد المتقاضين من هذا الحق بالقدر الذي يتماشى مع مقتضيات المحاكمة المنصفة. بمعنى أن تكون المساواة معقولة وليست مسألة حسابية. وان تحقق فيها المصلحة المنشودة. كأن يرفض القاضي سماع الشهود بناءً على تسبب معقول (مثل تعرض الشاهد للتخويف والانتقام) فهذا لا يعد إخلالاً بالمساواة أمام القاضي الجنائي<sup>٥٢</sup>.

ويظهر جلياً معيار المساواة في المحاكمة المنصفة في مقدار ما يتمتع به أولئك المتماثلين بذات الحقوق. فلا يجوز حرمان احدهم من الحقوق التي كفلها الدستور بينما يتمتع بها الآخر. ما يؤدي الى مخالفة النص القانوني. فضلاً عن إهداره للحقوق والحريات الأساسية للأفراد التي كفلها ذلك النص.

ولإتمام مبدأ المساواة أمام القضاء الجنائي يفترض توافر أمرين هامين. أولهما المبدأ الأساسي القاضي بالمساواة في الدفاع. والادعاء لأطراف الدعوى الجزائية بان يتم من خلال ذلك تمكين كل طرف وإعطائه الفرصة المتساوية لإعداد مرافعته من خلال الإجراءات. أما الأمر الثاني فهو أن لكل متهم الحق في أن يعامل بذات المساواة مع غيره من المتهمين بارتكاب أفعال ماثله دون تمييز فيتسبب في إهدار هذا الحق الأصيل<sup>٥٣</sup>

و جاء في المادة (٢٦) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية ”الناس جميعاً سواء أمام القانون ويتمتعون دون أي تمييز بحق متساوٍ في التمتع بحمايته. وفي هذا الصدد يجب أن يحظر القانون أي تمييز وان يكفل لجميع الأشخاص على السواء حماية فعالة من التمييز لأي سبب. كالعرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سياسياً أو غير سياسي. أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب. أو غير ذلك من الأسباب.

فالمساواة أمام القضاء الحارس الطبيعي للحقوق والحريات هي جزء لا يتجزأ من عدالة المحاكمة وركيزة أساسية لحماية المتهم وحرياته. وتشمل التعامل مع المتهم وتطبيق النصوص القانونية. والحكم بالبراءة أو الإدانة من قاضي يكفل بدورة بشكل متساوي تطبيق عدالة المساواة بين أطراف الدعوى الجزائية<sup>٥٤</sup>.

ويتأكد لنا بوضوح اختلاف مراكز الاتهام المتمثل في النيابة العامة وما تملكه من سلطة وقوة. وبين مركز الدفاع الذي يقف فيه الأفراد. فالمساواة بين الطرفين ينبغي النظر إليها من خلال المصالح التي يدافع عنها كل طرف. فالمقصود بالمساواة هنا هو التوازن بين حقوق الدفاع وحقوق الاتهام كي لا تصبح الإجراءات وثيقة اتهام لإذعان المتهم أو خضوعه. فيتعين قيام التوازن لحماية حق الدفاع في مواجهه حقوق الاتهام<sup>٥٥</sup>.

٥٢ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٧٠٤ - ٧٠٥.

٥٣ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٧٠٥.

٥٤ دليل المحاكمات العادلة. منظمة العفو الدولية. ١٩٩٨. ص ٧٢.

٥٥ محمد الطراونة. الحق في المحاكمة العادلة. مرجع سابق. ص ٩٦.

٥٦ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٧٠٦ - ٧٠٧.

ومن مقتضيات المساواة انه ينبغي أن يكون القضاء الذي يلجأ له الناس واحداً، وأن لا يختلف باختلاف الأفراد وان تكون إجراءات التقاضي واحدة، إلا انه لا يتنافى مع جوهر المساواة أن يكون للقاضي الجنائي حرية الحكم بالعقوبة الملائمة. وكذلك لا يتنافى مع مضمون المساواة وجود محاكم مختلفة باختلاف أنواع وطبيعة المنازعات والجرائم. بشرط عدم قيام فرق أو تمييز بين أشخاص المتهمين<sup>٥٧</sup>.

وقد أكد القانون الأساسي الفلسطيني على مبدأ المساواة أمام القانون والقضاء في المادة (٩) بان « الفلسطينيين أمام القانون والقضاء سواء لا تمييز بينهم بسبب العرق أو الجنس أو اللون أو الدين أو الرأي السياسي أو الإعاقة.

فالعدالة تقتضي المساواة بين الناس في الحقوق والواجبات العامة. متى تساوت المراكز القانونية وهذا مقصد المحاكمة العادلة التي نصت كافة الدساتير والمواثيق الدولية. لما فيها من حماية لحقوق الأفراد وحياتهم الأساسية.

### ثانياً: الضمانات التي يوفرها مبدأ المساواة.

يحقق مبدأ المساواة للمتهم ضمانات هامة يمكن استخلاصها من النصوص الدستورية. وبما يكفل ضمان محاكمة عادلة للمتهم طوال فترة مثوله أمام القاضي. وهي على النحو التالي:

أ. يوجب مبدأ المساواة ضرورة إعلام المتهم وإبلاغه بموعد جلسات المحاكمة وفق أصول القانون. فحضور النيابة العامة دون المتهم يعد إخلالاً بمبدأ المساواة الأمر الذي يؤدي إلى إهدار فكرة المحاكمة العادلة وشروطها. فالمساواة تفترض إعلام كافة الأطراف دون تمييز<sup>٥٨</sup>.

ب. عدم اعتبار التبيان الاجتماعي للأفراد سبباً في اختلاف القضاء. سواء من حيث القضاة أو المحاكم أو العقوبات. وإنما معاملة كافة المراكز القانونية بتساو تام ودون تمييز<sup>٥٩</sup>.

ج. يشترط في مبدأ المساواة عدم بناء الأحكام الصادرة بحق المتهم في أدلة الإثبات والبيانات الواردة في الدعوى. ما لم يتمكن المتهم أو محاميه من الاطلاع عليها وتحضير دفاعه لمواجهتها. وإذا توفرت الفرصة لطرف دون آخر فإن ذلك يعد إخلالاً خطيراً وانتهاكاً لمبدأ المساواة بين حقوق الأفراد<sup>٦٠</sup>.

د. يهدف هذا المبدأ إلى كفالة التطبيق السليم للعدالة. كون المحاكمة العادلة تقام على النزاهة والاستقلال. فتفترض المساواة بين الأطراف كافة دون المفاضلة أو التمييز بينهم.

فان اعتبار مبدأ المساواة احد أهم مبادئ المحاكمة العادلة وضمائنه راسخة تم النص عليها في الدساتير وقوانين الإجراءات الجزائية والمواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان. إلا انه يتعرض للانتقاص أحياناً عند الممارسة العملية وهذا ما يجعل من باقي المبادئ مكملة ومتممة له.

### الفرع الثاني: مبدأ الحرية الشخصية.

أكدت المادة (١١) من القانون الأساسي الفلسطيني على أن « الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مكفولة لا تمس». فهذا المبدأ يعتبر من الحقوق الأساسية التي تُعنى بحماية الإنسان ذاته سواء الجانب المادي الذي يتصل بجسم الإنسان. أم الجانب المعنوي الذي يتعلق بنشاطه الذهني.

٥٧ حمدي عطية مصطفى عامر. مرجع سابق. ص ١٤٠.

٥٨ قرار تمييز جزاء أردني. رقم ٥٢١/٩٤. بتاريخ: ١٩٩٥/٠١/٠٧.

٥٩ المواد (٢، ٣، ١٤، ٢٦) من العهد الدولي للحقوق والحريات المدنية والسياسية.

٦٠ تمييز جزاء أردني. رقم ٢٠٠٣/١٥١٣. بتاريخ: ٢٠٠٤/٠٥/٠٤.

وفي واقع الأمر فإنها في مجملها حريات أساسية للأفراد تكفل الدستوري بحمايتها ورعايتها على الوجه الذي يضمن حسن سير الإجراءات الجزائية وتحقيق العدالة الجنائية<sup>١١</sup>.

فلما وجد الإنسان في المجتمع وانتظم في مسلك الجماعة فإنه نبغي عليه أن يلتزم بالقواعد التي اتفقت عليها الجماعة بأقواله وأفعاله. فمن شأن تلك القواعد الحد من حريته لعدم اعتداء أفراد الجماعة على بعضهم البعض. وهنا قامت السياسة العقابية على أساس صون الحرية الشخصية حفاظاً على أمن المجتمع من الفوضى واختلال النظام<sup>١٢</sup>.

وقد تقرر إحاطة الحرية الشخصية بسياج الحماية والقداسة كقيمة دستورية هامة لحفظ الحقوق والحريات العامة أثناء السير بالدعوى الجنائية. وهنا يثور التساؤل عن عناصر الحرية الشخصية فما هي تلك الحقوق التي تنطوي ضمن مفهوم الحرية الشخصية والتي قد يتم المساس بها خلال الإجراءات الجزائية.

### أولاً: الحق في سلامة الجسم.

حرصت معظم الشرائع والنظم القانونية على تكريم الإنسان وإعلاء شأنه. بما يحق للإنسان الضمانات التي تكفل له حماية حقوقه وعلى رأسها عدم المساس بشخصه وسلامته جسمه وذهنه. ويتأثر مدى الحماية في الدساتير والقوانين الجنائية والإجرائية بمدى جسامته تلك الاعتداءات التي قد تقع على الأفراد<sup>١٣</sup>.

والحق في سلامة الجسم يقصد به حق كل إنسان في الوجود واحترام روحه وجسده باعتباره الإنسان الذي أراد الله سبحانه وتعالى له الحياة. فيتعين أن لا يكون محلاً لأي اعتداء على حياته أو جسده أو حتى محلاً لتجارب دون رضاه الحر<sup>١٤</sup>.

وقد كفلت المادة (١/١٣) من القانون الأساسي الفلسطيني الحق في سلامته الجسم في مواجهته الإجراءات الجنائية فنصت على أنه « لا يجوز إخضاع أي أحد لأي أكره أو تعذيب. ويعامل المتهمون وسائر المحرومين من حرياتهم معاملة لائقة».

وأكد هذا المبدأ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام ١٩٤٨، الذي حظر كل أشكال التعذيب للمتهم في المادة (٥) بان « لا يعرض أي إنسان للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات القاسية أو الوحشية أو الحاطة بالكرامة. وفي المادة (٣) التي قررت أن لكل فرد حق في الحياة والحرية وسلامة شخصه<sup>١٥</sup>.

١١ أميرة خبابة، مرجع سابق، ص ٥٥.

١٢ احمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ١٩٩.

١٣ طارق صديق رشيدكه، حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠١، ص ١٤٨.

١٤ حمدي عطية عامر، المرجع السابق، ص ٢٦٦.

١٥ صدر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في العاشر من ديسمبر عام ١٩٤٨ عن الجمعية العامة للأمم المتحدة، والذي أقرته دورتها الثالثة المنعقدة في باريس بقرارها رقم ١٢٧. واستند واضعوه على السوابق الوطنية انطلاقاً من الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن والوثيقة الأمريكية لحقوق الإنسان. ويتكون الإعلان من ديباجة وثلاثين مادة تحدد حقوق وحريات الإنسان. وقد أصبح ينظر إلى الإعلان أنه واجب الاحترام والتطبيق والى توطيد احترام الحقوق والحريات عن طريق التعليم والتربية. وقد ساهم الإعلان في إكساب فكرة حقوق الإنسان شهرة وذبوعاً في كل أنحاء العالم. وأصبح يمثل لجميع أفراد المجتمع الملاذ الذي يلوذون به من اعتداء أو جور سلطاتهم على حقوقهم وحرياتهم الأساسية.



وتعذيب المتهم قد يكون بصورة الإكراه المادي أو الأدبي. وفي كلا الحالتين يتحقق الألم والمعاناة البدنية أو النفسية أو العقلية التي تصيب المتهم. ويبنى على هذا الحق تأكيد حرية في إبداء أقواله بعيداً عن القهر الذي يمس سلامة جسده. ويثير ذلك مشكلة استخدام الوسائل العلمية الحديثة للوصول للحقيقة. فقد استقر الفقه والقضاء في غالبية دول العالم على عدم جواز اللجوء إلى استخدام تلك الوسائل العلمية للحصول على اعتراف<sup>١١</sup>.

ويترتب على الحق في سلامة الجسم عدم جواز معاملة الشخص أثناء المحاكمة معاملة غير إنسانية. وهذا ما أكدته المادة السابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بأنه « لا يجوز إخضاع احد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة. وعلى وجه الخصوص. لا يجوز إجراء أية تجربة طبية أو علمية على احد دون رضاه الحر».

## ثانياً: الحق في حرية التنقل.

لقد كفلت المادة (٢٠) من القانون الأساسي الفلسطيني حرية التنقل فنصت على « حرية الإقامة والتنقل مكفولة في حدود القانون». أما الدستور المصري فقد نصت المادة (٤١) منه على « انه فيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على احد أو حبسه أو منعه من التنقل...». وبذلك فان حرية التنقل تعد حقاً كفلته الدساتير والمواثيق الدولية. فقد تضمنه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة (١٣) بان « لكل فرد حرية التنقل وفي اختيار محل إقامته داخل حدود الدولة » وكفلته أيضاً الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية الصادرة عن الأمم المتحدة عام ١٩٦٦ في المادة الثانية عشر<sup>١٢</sup>.

وقد أجاز المساس بحرية التنقل بإجراءات القبض أو الحبس. إلا أن هذا الإجراء لا ينبغي أن يتم إلا في الإطار الذي يحدده الدستور والقانون بما يحفظ حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية. والضمانات الدستورية لحق حرية التنقل كثيرة<sup>١٣</sup> وتبدو على نحو أدق بما يلي:

- أ. حق الفرد في عدم القبض عليه إلا بناءً على أمر قضائي. وفقاً لأحكام القانون.
  - ب. حق الشخص في معاملة إنسانية حفظ له كرامته. وتضمن فيها حقوقه ولا يجوز إذاءه بديناً أو معنوياً. وقد أكدت المادة (٢٩) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على ذلك بأنه: " لا يجوز القبض على أحد أو حبسه إلا بأمر من الجهة المختصة بذلك قانوناً. كما تجب معاملته بما يحفظ كرامته. ولا يجوز إيذاؤه بديناً أو معنوياً".
  - ج. حق الفرد في عدم تنفيذ القبض عليه الا ضمن الأماكن التي شملها تنظيم القانون وهي مراكز الإصلاح المختصة لذلك. وقد أكدت المادة (١٢٥) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني بأنه " لا يجوز توقيف أو حبس أي إنسان إلا في مراكز الإصلاح والتأهيل (السجون) وأماكن التوقيف المختصة لذلك بموجب القانون".
  - د. يتعين أن يكون الحبس محددًا بحددة معينة وفق الأصول القانونية.
- وتقوم هذه الضمانات على مبدأ التوازن بين مقتضيات الحفاظ على النظام العام. من خلال إنزال العقوبات بالمجرمين وبين كفافه الضمانات الدستورية لحرية الانتقال. فمن المؤكد أن الضمانات الدستورية لا تحل دون مباشرة الإجراءات الجنائية بهدف تحقيق المصلحة أو النظام العام. طالما توافرت للمتهم ضمانات تحمي له حقوقه<sup>١٤</sup>.

١١ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٧٢٠ - ٧٢١.

١٢ حمدي عطية عامر. مرجع سابق. ص

١٣ احمد فتحي سرور. الشرعية والإجراءات الجنائية. مرجع سابق. ص ٢٠١ - ٢٠٢.

١٤ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٧٢٩.

## ثالثاً: الحق في الحياة الخاصة.

نصت المادة (١٧) من القانون الأساسي الفلسطيني على أن « للمساكن حرمة. فلا يجوز دخولها أو تفتيشها إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون...» وجاء في المادة (٤٥) من الدستور المصري على أن لحياة المواطنين حرمة يحميها القانون وللمراسلات البريدية والبرقية والمحادثة التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة. وسريتها مكفولة ولا يجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محدودة وفقاً لأحكام القانون.<sup>٧٠</sup>

وفي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فقد عني بحماية الحياة الخاصة العناية الهامة. وتضمن قيمة عالية من مبادئ وأسس عالمية نصت على احترام حقوق الإنسان والمحافظة على كرامته وشرفه وحياته. فقد ورد في المادة الثانية عشر انه « لا يعرض احد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته...»<sup>٧١</sup>.

وفرض الحماية الجزائية التي يضطلع بها القاضي الجنائي لصيانة حق الإنسان في حياته الخاصة من الاعتداء عليها. الا ان القانون لم يضع بين يدي القاضي النصوص التي تعاقب على المظاهر الحديثة للإعتداء على الحياة الخاصة المتمثلة بجرمة الحصول على الحديث والصورة وجرائم الحاسوب.<sup>٧٢</sup>

فهذه الحرمة التي تقرها الدساتير للحياة الخاصة تخول من استحقاقها شرعت له حق إضفاء طابع السرية على المعلومات التي تنشأ عن حياته الخاصة التي تعتبر احد أهم مكنونات كرامته الإنسانية. وأكدت ذلك المحكمة الدستورية العليا المصرية بقولها « إن ثمة مناطق من الحياة الخاصة لكل فرد تمثل أغوارا لا يجوز النفاذ إليها. وينبغي عدم اقتحامها ضمناً لسريتها وصوراً حرمتها. ودفعاً لمحاولة التلصص عليها أو اختلاس بعض جوانبها»<sup>٧٣</sup>.

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

ولذلك فان القيمة الدستورية للحق في الحياة الخاصة بعناصرها المختلفة (حرمة الشخص وحرمة المسكن وحرمة المراسلات والمحادثة الشخصية) أكدتها الدساتير والمواثيق الدولية ومنها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

غير أن القانون الأساسي والقوانين ذات العلاقة أجازت المساس بحرمة الحياة الخاصة في إطار نوعين من الضمانات منها دستورية والأخرى حددها القانون وهي كالتالي:

٧٠ أميرة خبابة. مرجع سابق. ص ٥٨.

٧١ طارق صديق رشيدكه. مرجع سابق. ص ٢٠٩.

٧٢ محمد يوسف علوان. و معتصم مشعشع. حقوق الإنسان في قانون العقوبات الفلسطيني والاردني. الهيئة المستقلة لحقوق المواطن. رام الله. ٢٠٠٤. ص ٤٥ - ٤٦.

٧٣ نقض مصري. ٢/١١ سنة ١٩٧٤. في الطعن رقم ٦٨ لسنة ٤٤ قضائية. مجموعة الاحكام. س ٢٥. ص ١٣٨.

أ. لا يجوز المساس بحرمة الشخص من خلال التفتيش في غير حالة التلبس إلا بأمر قضائي.  
ب. لا يجوز المساس بالحق في الحياة الخاصة من خلال الاطلاع على المراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال. فقد كفل الدستور ان لا يتم ذلك إلا بأمر قضائي مسبب ولمدة محددة بشكل واضح.

أما فيما يتعلق بحرمة المسكن فقد اشترط القانون أن يتم التفتيش بحضور المتهم أو من ينوب عنه. و ان لا يكون أمر التفتيش للمسكن إلا بأمر قضائي يصدر من جهة قضائية مختصة أو من النيابة العامة لكل ما استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه. وكل ما يفيد في كشف الحقيقة<sup>٧٤</sup>.  
وبما يتعلق بخصوصية المراسلات والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال التي يتعين أن خاط بكثير من الحماية فهي أيضا يجب أن يصدر لمراقبتها أمراً قضائياً وان يكون هدفه الوصول إلى الحقيقة في جنابة أو جنحة. وفي هذا الصدد تشير المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في ٢٤ ابريل ١٩٩٠ التي أوضحت في حكمها الصادر بان التنصت على المحادثات التليفونية يمثل مساساً جسيماً باحترام الحياة الخاصة والمراسلات. ويجب أن تتم بناءً على قانون يضع قواعد واضحة ومفصلة. فقد أدانت المحكمة بذلك التشريع الفرنسي لأنه لم يوضح بدرجة كافية نطاق وأساليب ممارسة الجهة المختصة بمباشرة هذا الإجراء<sup>٧٥</sup>.

### الفرع الثالث: حقوق الدفاع.

لحق الدفاع شأن كبير في تحقيق العدالة الجنائية. فهو من الحقوق المقدسة. بل انه لا يُتصور عدالة تقوم على انتهاك حق الدفاع للفرد. فأهميته تنبع من اعتباره يحقق التمكين للمتهم لدفع التهمة الموجه إليه من جهة. ومساعدة القاضي الجنائي للوصول إلى وجه الحقيقة في الدعوى الجنائية. فجميع ما يدور من مناقشات حرة وجدية فان ممارسة للمتهم أو محاميه لحق الدفاع يجعل من مهمة القاضي الجنائي اقرب للوصول إلى الحقيقة والعدالة المنشودة<sup>٧٦</sup>.

وأكد القانون الأساسي في المادة (١٤) على حق الدفاع بان « المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه...» وجاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة (١/١١) بأن « كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية والدفاع عنه».

أما الدستور المصري الصادر عام ١٩٧١ فقد نصت المادة (٦٩) منه على أن « حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول...». أما المشرع الأردني فقد كفل حق المتهم في الدفاع من خلال مواد قانون أصول المحاكمات الجزائية رقم ٩ لسنة ١٩٦١ ومنها المادة (١/١٧٥) التي نصت على انه « بعد الانتهاء من استماع البينات تسأل المحكمة الظنين عما إذا كان يرغب في إعطاء إفادة دفاعاً عن نفسه». والمادة (١/٢١٥) بقولها « ينوب الرئيس وكيل المتهم إن وجد أن يدافع عن موكله بشكل لا يخل بحرمة القانون » وعبر الفقه عن هذا بقوله إن القاضي هو المدافع الأول عن المتهم وانه محامي من لا محامي له<sup>٧٧</sup>.

٧٤ احمد فتحي سرور. الشرعية والإجراءات الجنائية. مرجع سابق. ص ٢١٠.

٧٥ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٧٣٨.

٧٦ حسن بشيت خوين. ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية. دراسة مقارنة. الجزء الثاني. دار الثقافة. عمان. ٢٠١٠. ص ١٢٢.

٧٧ احمد فتحي سرور. الشرعية والإجراءات الجنائية. مرجع سابق. ص ٢١٤ - ٢١٥.

ويعد حق الدفاع من الحقوق الأساسية التي لها قيمة دستورية تسعى إلى عدم إهدار قدسية هذا الحق من خلال تمكين للمتهم من تقديم دفاعه على الوجه الذي يضمن حقوقه وحرياته الأساسية. وان غياب ضمانات الدفاع أو الحد منها يخل بالمبادئ التي تقوم عليها المحاكمة المنصفة التي تهدف إلى صون كرامة الإنسان وحماية حقوقه الأساسية.<sup>٧٨</sup>

والتزام القاضي الجنائي بهذا الحق لا تقل بحال عن خطورة التجريم التي تطال حريات المواطنين واستقرارهم. فينبغي التوفيق بين مصلحتين متعارضتين هما مصلحة المجتمع ومصلحة المتهم بحيث تقتضي مصلحة المجتمع سرعة القصاص. في حين تقتضي مصلحة المتهم التريث واعتباره بريئاً وافساح المجال له لاثبات براءته.<sup>٧٩</sup>

وبالإضافة إلى القيمة الدستورية لحق الدفاع فقد حاز هذا الحق أهمية واعتبر ضماناً بالغة الأهمية تتعلق بعناصره وهي الإحاطة بالتهمة. والحق في الاستعانة بمحام يتولى الدفاع عن المتهم. وحريته في الكلام وإبداء الأقوال. أولاً: الإحاطة بالتهمة.

لا يكون الدفاع فعالاً ما لم يكن للمتهم الحق في العلم بجميع ما يتعلق به في الدعوى الجنائية. وبدون هذه المعرفة يصبح حق الدفاع مختلاً ومشوباً بالغموض وعدم الفائدة. فلا يجوز أن تجمع الأدلة وتناقش بغياب الدفاع أو بوقت غير كافٍ للمتهم لتحضير دفاعه.<sup>٨٠</sup>

وقد أكدت المادة (١/٢٥٠) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية بأنه « بعد أن يتلو وكيل النيابة التهمة على المتهم بلغة بسيطة يستوعبها فهمه وإدراكه. وبعد أن يوضح المدعي بالحق المدني طلباته. تسأل المحكمة المتهم عن رده على التهمة المسندة إليه. وعن رده على الادعاء بالحق المدني». كما نصت المادة (٣/١٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بضرورة إبلاغ الفرد فوراً وبالتفصيل وفي لغة يفهمها تتعلق بطبيعة وسبب التهمة الموجهة إليه.

والحكمة في ذلك إحاطة المتهم علماً بالتهمة المسندة إليه من أجل إتاحة الفرصة للمتهم ليعلم بها وبتفاصيلها ومن أجل تمكينه من إعداد دفاعه ولرسم حدود الدعوى لكي تنقيد بها المحكمة.

فان علم المتهم بالتهمة موضوع المحاكمة يرتبط بصحة الإجراءات ونفاذها وعدم بطلان المحاكمة. غير أن وسائل العلم بالتهمة كثيرة كحضور المتهم الجلسة، والاستجواب، والإخطار، والاطلاع أو تغيير وصف التهمة، واهم هذه الوسائل هو اطلاع المتهم على أوراق الدعوى وعلى المحكمة إجابة طلب الخصوم بالاطلاع على الأوراق وإلا كان الحكم معيباً.<sup>٨١</sup>

٧٨ خيرى احمد الكباش. الحماية الجنائية لحقوق الإنسان. دراسة مقارنة في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية. دن. ٢٠٠٢. ص ٦١٧.

٧٩ محمود عطيفة، محاضرات في الإجراءات الجنائية، سلسلة دراسات قضائية صادرة عن المركز القومي للدراسات، وزارة العدل، القاهرة، ١٩٨٩. ص ١١٩ - ١٢٣.

٨٠ محمد محمد مصباح القاضي. حق الإنسان في محاكمة عادله. دراسة مقارنة. دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٦. ص ٨٨.

٨١ إيمان الجابري. مرجع سابق، ص ١٠٨ - ١٠٩.

ويتعين إعلام المتهم بالتهمة المسندة إليه في بداية الجلسة وضرورة إحاطة المتهم علماً بالتهمة وثابت أقواله ومواجهته بالأدلة القائمة ضده وتمكينه من إبداء أقواله بحرية حتى يستطيع الدفاع عن نفسه بشكل حر وبما يكفل له حقوقه الأساسية<sup>٨٢</sup>.

وإحاطة المتهم علماً بالتهمة لا يقتصر على التهمة فقط. وإنما إحاطته بالأدلة والشبهات القائمة ضده، فيجب أن تتضمن ورقه التهمة وصف التهمة بصورة واضحة وصريحة. فإذا رأت المحكمة تعديلاً للتهمة فإن عليها تنبيه المتهم إلى هذا التعديل وان يحصل المتهم على الوقت الكافي لتحضير دفاعه للوصف والتعديل الجديد<sup>٨٣</sup>. وإطلاع المتهم على ما يسند إليه يعتبر إجراءً هاماً لتأمين حق الدفاع فهو ليس غاية، وإنما وسيلة تؤدي لتنظيم المتهم لدفاعه بالطريقة التي يقرر أنها في مصلحته، فبدون إطلاعه على الشبهات الموجهة إليه لن تتاح له هذه الفرصة. وهذه الغاية التي يرجى الوصول إليها<sup>٨٤</sup>.

ويتربط على ضمان هذا الحق، ضرورة مواجهته الدفاع بالأدلة، مما يجعل من هذا المبدأ قيمة دستورية، وضرورة تمكين المتهم من مناقشة الأدلة كافة شفويًا أثناء المحاكمة لسماع الشهود أو مناقشة ملف الدعوى. لأن العدالة لا تتحقق. والمساواة بين الاتهام والدفاع لا تقام إذا كان المتهم مجرداً من كفه ما يحاك حوله من قبل سلطات الاتهام التي تمتلك من الوقت والقوة والوسائل ما لا يملكه المتهم<sup>٨٥</sup>.

وللمتهم الدفاع عن نفسه في حال قامت المحكمة بتعديل أو تغيير للتهمة الموجه إليه. وكان ذلك يؤدي إلى فرض عقوبة أشد عليه. وهذا ما جاء بالنص عليه في المادة (٢٧٠) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ بأن «يجوز للمحكمة أن تعدل التهمة على أن لا يبنى هذا التعديل على وقائع لم تشملها البينة المقدمة. وإذا كان التعديل يعرض المتهم لعقوبة أشد تؤجل القضية للمدة التي تراها المحكمة ضرورية لتمكين المتهم من تحضير دفاعه على التهمة المعدلة» ويأتي هذا الحق بالاستناد إلى وجوب إعلامه بالتهمة المسندة إليه وإلا اعتبر ذلك إخلالاً بأحد حقوق الفرد الأساسية ومنها حقه في الدفاع<sup>٨٦</sup>.

## ثانياً: حق المتهم في إبداء أقواله بحرية.

من حق المتهم أن يعرض بنفسه دفاعه الشفوي أو الكتابي. وله أن يقدم البينات والمستندات التي يراها لازمة في مصلحه دفاعه عن نفسه، وبذلك فإنه يتعين على المحكمة أن تتيح له الوقت الكافي واللازم لإعداد دفاعه<sup>٨٧</sup>.

ويقضي حق المتهم في إبداء أقواله بحرية أن لا يتم الإخلال بحقه في الصمت ورفض الكلام أو الإجابة على الأسئلة، فلا يعد صمت المتهم الذي هو من حقوق الدفاع أن يعد قرينة ضده، إلا أعد ذلك انتهاكاً لأصل البراءة في

٨٢ طلال أبو عفيفة، مرجع سابق، ص ٢٧.

٨٣ محمد محمد القاضي، مرجع سابق، ص ٨٩.

٨٤ معتصم مشعشع، استعانة المشتكي عليه بحام خلال الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي، مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، سلسلة الشريعة والقانون، مجله ٢٦، عدد ١، ١٩٩٩، ص ٣٠.

٨٥ احمد فتحي سرور، الحماية الجنائية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٧٤٤ - ٧٤٣.

٨٦ طلال أبو عفيفة، مرجع سابق، ص ٢٩.

٨٧ محمد محمد القاضي، مرجع سابق، ص ٩٠.

المتهم وما نتج عنه من حقوق الدفاع<sup>٨٨</sup>. وهذا ما ورد في المادة (٢١٧) من قانون الإجراءات الجزائية بان « للمتهم الحق في الصمت، ولا يفسر صمته أو امتناعه عن الإجابة بأنه اعتراف منه».

كما أن هذه الحق يحرم اللجوء إلى التعذيب للحصول على الأقوال أو الوصول إلى اعتراف من المتهم. ونص على ذلك القانون الأساسي الفلسطيني في المادة (١٣) بأنه « لا يجوز إخضاع احد لأي إكراه أو تعذيب...».

وهكذا عالج القانون الأساسي بما لا يدع مجالاً للشك القيمة الدستورية لحق الدفاع من خلال التأكيد على مبدأ حرية إبداء الأقوال. بل إن التشريع الفلسطيني نص بكل صراحة على بطلان الأدلة التي تنبثق من إهدار ضمانات المتهم ومنها التعذيب. كما انضمت فلسطين لاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللا إنسانية الصادرة عن الأمم المتحدة عام ١٩٨٤ تأكيداً على أهميه هذا الحق وما له من اثر كبير على رعاية حقوق الإنسان.

ولسماح أقوال المتهم بحرية فانه ينبغي عدم تخليفه اليمين أثناء الاستجواب. وذلك منعاً من إيقاع الإكراه الأدبي على حريته في الكلام وإبداء أقواله. فلما كان الاستجواب يشكل ملاذاً لسماح المتهم فانه لا يجيز سماعه شاهداً ضد نفسه. ولهذا لا يعقل أن يتم تأخير المتهم كي يتم الاستماع لأقواله كشاهد في بعض الوقائع ضد نفسه<sup>٨٩</sup>. أو استجوابه بطريقة ترهق إرادته وحقه في الدفاع.

### ثالثاً: حق المتهم في الاستعانة بمدافع.

الدفاع حق للمتهم. إن شاء استعمله وان شاء تركه إذا رأى أن من مصلحته السكوت. ولضمان حق الفرد في التصرف السليم. خصوصاً وان موقف الاتهام يصيب الفرد بالاضطراب. مما يجعله لا يحسن الدفاع عن نفسه. الأمر الذي يتطلب وجود من يدافع عنه في جميع مراحل الدعوى الجنائية. ومن هنا نشأ عن حق الدفاع حق آخر هو الاستعانة بمدافع (محام).

وتعد استعانة المتهم بمحام في المحاكمة من اساسيات حقه في الدفاع التي تكفلها كافة التشريعات. باعتباره ضمانه هامة لمرحلة الفصل في مصير الاتهام. وان على القاضي الجنائي في إطار الممارسة القضائية لنظر الجنائيات ان يأمر بتوكيل محام للدفاع عن المتهم<sup>٩٠</sup>.

فان الأصل في المدافع أو المحامي أن يتم اختياره من قبل المتهم. إلا أن المشرع في المادة (٢٤٤) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني اوجب وجود المدافع وجوباً فنصت على أن « تسأل المحكمة المتهم إذا اختار محامياً للدفاع عنه. فإن لم يكن قد فعل بسبب ضعف حالته المادية انتدب له رئيس المحكمة محامياً...» وذلك في الجنائيات لخطورتها ولطبيعة العقوبة المترتبة عليها.

وأكدت المادة (٢٠٨) من قانون الإجراءات الجزائية الأردني على هذا الحق. والمادة (٣/١٤) من العهد الدولي والمادة (٢/٨د) من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان والمادة (٣/١ج) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. وجميعها تضمنت حق الشخص المتهم بارتكاب جنائية في الدفاع عن نفسه بنفسه. أو الاستعانة بمدافع أو وكيل<sup>٩١</sup>.

٨٨ احمد فتحي سرور. الشرعية والإجراءات الجنائية. مرجع سابق. ص ٢١٦.

٨٩ محمد محمد القاضي. مرجع سابق. ص ٩١.

٩٠ جهاد الكسواني. مرجع سابق. ص ٢١٩ - ٢٢٠.

٩١ حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل. دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين. مفوضية الامم المتحدة السامية لحقوق الإنسان. ص ٢٣٨.

وشددت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في تعليقها العام رقم ١٣ بشأن المادة (١٤) على ما يلي انه: « يجب أن يتاح للمتهم أو محاميه الحق في التصرف اليقظ ودون خوف من اللجوء إلى كافة الدفوع المتاحة والحق في الطعن في سير القضية إذا ما كان يعتقد أنها تنطوي على إجحاف به. وعندما تنعقد بصورة استثنائية لأسباب مبررة محاكمات غيابية من الضرورة القصوى يمكن أن يتم التقيد الصارم بحقوق الدفاع»<sup>٩٢</sup>.

فان حاجة المتهم للاستعانة بمدافع تنبع من حاله الضعف التي يعيشها. فهو بحاجة لمن يقف بجانبه ويشد أزره. فالمدافع يؤدي دوراً سامياً في الدفاع عن المتهم يتجسد في كونه يسعى لحماية المتهم. ولا ينكر دوره في مساعدة القاضي بموضوعيه لتجنبه الوقوع بالخطأ الذي تتأذى منه العدالة. فلا أقسى من أن يلحق العقاب بيري<sup>٩٣</sup>.

ومهمة المدافع (الحامي) هي الدفاع عن موكله وهو لا يستطيع القيام بذلك دون معلومات تخص الدعوى. وأول هذه المعلومات من المتهم بذاته. ما يتعين بالضرورة إتاحة الفرصة أن يكون للمدافع الحق في الاتصال بالمتهم والتواصل معه لحماية حقوقه وتمكينه من إعداد دفوعه بشكل سليم. الأمر الذي يعد دعامة أساسية لحقوقه في الدفاع<sup>٩٤</sup>. ويعد حضور الحامي مع المتهم حقاً للمتهم من اجل متابعة كافة إجراءات التحقيق والمحاكمة. وضرورياً لصحة تلك الإجراءات. وهو حق اختياري للمتهم ومحامية في ذات الوقت.

ولتحقيق العدالة فان على المحكمة الإيعاز بانتداب محام للمتهمين في جرائم الجنايات. الأمر الذي يساهم في تحقيق المساواة في الحماية القانونية. واستقر القضاء على انه لا بد من وجوب أن يتمكن محامي المتهم من متابعة الإجراءات. و وجوب عدم تعارض بين المتهمين. وضرورة أن يكون الحامي عارفاً وقادراً على الدفاع<sup>٩٥</sup>.

وليس للقاضي أن يرفض الاستماع إلى المدافع سواء كان المتهم حاضراً أو غائباً. وعليه تمكين المدافع من القيام بدوره بالطريقة المناسبة له. كون هذا الحق مقدساً. والدليل هو أن المشرع جعله آخر من يتكلم ليكون له الحرية التامة في الدفاع عن المتهم. فهو بذلك يقف على قدم المساواة مع النيابة العامة ممثلة الادعاء العام<sup>٩٦</sup>.

فحق الاستعانة بمدافع حق أصيل يتمتع به الشخص كونه يستمد من حقه في الدفاع. فلا يتصور حرمانه من هذا الحق في أي مرحلة من مراحل التقاضي في الدعوى الجنائية. وإلا فانه يترتب بطلان الإجراءات. وإهدار حقوق المتهم الأساسية التي كفلها القانون.

٩٢ مجموعة التعليقات العامة الصادرة عن الأمم المتحدة. ص ١٢٥.

٩٣ حسن خوين بشيت. مرجع سابق. ص ١٣٤.

٩٤ حسن صادق المرصفاوي. دور الحامي في التحقيق الابتدائي مع المتهم. من أعمال المؤتمر العلمي الأول. لحقوق الإنسان. جامعة الزيتونة الأردنية. ١٩٩٩. ص ٦٣.

٩٥ احمد فتحي سرور. الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية. ص ٢١٨ - ٢١٩.

٩٦ محمد الطراونة. الحق في المحاكمة العادلة. مرجع سابق. ص ١٢٢.

## المطلب الثاني: دور القاضي الجنائي في حماية حقوق المتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية.

لقد تم التناول في هذا المطلب الى دور القاضي في رعاية وحماية أهم الضمانات التي تتصل بأهم حقوق الإنسان في مرحلة غاية في الأهمية بالنسبة للمتهم. فهي نوعين من الضمانات. نوع يتعلق بسير إجراءات المحاكمة. وآخر يتعلق بإصدار الحكم الجنائي.

### الفرع الأول: الضمانات المتعلقة بسير إجراءات المحاكمة.

يتعين على القاضي الجنائي وبصفته حارساً للحريات. العمل على كفالة وصيانة حقوق الأفراد والمتهمين من خلال الالتزام والمحافظة على الضمانات المقررة للمتهم. ولما كان مسعى القاضي الجنائي للوصول إلى الحقيقة. فإنه لا يكون ذلك الأمر إلا من خلال مجموع الإجراءات القانونية العادلة ويأتي على رأسها ضمان الحق في حفظ حق المتهم في إجراء علانية المحاكمة وسرعة الفصل في الدعوى.

### أولاً: ضمان حق المتهم في علانية المحاكمة.

تعتبر علانية المحاكمة من الضمانات الدستورية الهامة للمتهم. فهي تعني تمكين جمهور الناس دون تمييز من الاطلاع على إجراءات المحاكمة والعلم بها. وبرز مظاهرها هو السماح لهم بدخول قاعة المحكمة والاستماع والاطلاع على ما يتم اتخاذه من إجراءات. وما يدور من نقاشات<sup>٩٧</sup>. وعرفها البعض بأنها حق كل إنسان أن يحضر المحاكمة دون شرط أو قيد أو عائق سوى الإخلال بالنظام العام. حتى تتاح له فرصة مشاهدة إجراءات المحاكمة<sup>٩٨</sup>.

وعلانية المحاكمة ضمانة لقربنة البراءة. باعتبارها وسيله في ارساء مبدأ قرينة البراءة للمتهم وبالتالي فهي حق من حقوق الإنسان الأساسية<sup>٩٩</sup>.

ولهذا تقرر هذا الحق الدستوري في مختلف التشريعات دون خلاف بينها باعتبار أن حق الجمهور في الحضور هو تعبير عن إشباع حقه وشعوره بالعدالة. فعندما تقع جريمة ما فإنها تضر بمصلحة حماها المشرع من اجل حماية المجتمع نفسه. ومن جهة أخرى فان ذلك يحقق لدى الجمهور الشعور بالاطمئنان تجاه الجهات القضائية. بل وتكسبه الثقة والقوة في عدالة أحكامه<sup>١٠٠</sup>.

وحرصت التشريعات العربية والأجنبية على النص على هذا المبدأ الهام فقد نصت المادة (٢٣٧) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطينية على انه « جُرى المحكمة بصورة علنية. ما لم تقرر المحكمة إجراءاتها سرية لاعتبارات

٩٧ كامل السعيد. شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية. دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية والسورية وغيرها. دار الثقافة. عمان. ٢٠٠٥. ص ٥٧١.

٩٨ محمد صبحي نجم. شرح قانون الإجراءات الجزائية الأردني. أحكام تطبيقية ومضمونة. ١٩٩٨. ص ٤٦٤.

٩٩ جهاد الكسواني. مرجع سابق. ص ٢١١.

١٠٠ محمد محمد القاضي. مرجع سابق. ص ١٦.



المحافظة على النظام العام أو الأخلاق، ويجوز في جميع الأحوال منع الأحداث أو فئة معينة من الأشخاص من حضور المحاكمة». كذلك نصت المادة (٢/١٠١) من الدستور الأردني على مبدأ العلانية بقولها «جلسات المحاكم علنية إلا إذا رأيت المحكمة أن تكون سرية مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب». وعلانية المحاكمة من حقوق الإنسان الأساسية التي لا يجوز التهاون فيها. ولذا نجد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد نص عليها في المادة العاشرة منه بان «لكل إنسان الحق في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً»<sup>١٠١</sup>.

وتتحقق عدة مقاصد وأهداف لقيام القاضي الجنائي بحماية حق المتهم في علانية المحاكمة لعل أهمها احترام الحقوق والحريات الشخصية، فالقاضي يخشى المساس بهذه الحقوق عندما يعمل أمام الناس. وتحقيق عناصر الردع والزجر فتكون في ذلك العظة للناس. كما يضمن تحقيقاً للعدالة التي تحمل القاضي على توخي الدقة والإنصاف، وعدم مخالفة الإجراءات المرسومة. إضافة إلى تدعيم الثقة بأحكام القضاء الذي يعد الحارس الأمين لحقوق الإنسان<sup>١٠٢</sup>.

وتشمل علانية المحاكمة جميع جلساتها، من المناداة على الشهود، وتوجيه التهمة وأقوال المشتكي ودفاع المتهم وطلبات النيابة العامة، فينبغي صدور القرار بصورة علنية. كما تشمل العلانية الأحكام الصادرة فلا بد أن يصدر الحكم في جلسة علنية ولو كانت المحاكمة تمت بصورة سرية<sup>١٠٣</sup>.

كما يجوز في بعض الأحوال أن تتم المحاكمة سراً، فمتى كانت تقتضي طبيعة القضية المعروضة أمام القاضي مراعاة للنظام العام والآداب العامة، جاز أن تكون المحاكمة سرية أو إذا كان من جري محاكمته من الأحداث، حفاظاً على القيم والمصالح العامة للمجتمع، وفي هذا قضت محكمة التمييز الأردنية «إن الفقرة من المادة (١٠١) من الدستور الأردني تجيز إجراء المحاكمة سراً إذا كان من شأن إجرائها علناً المساس بالنظام العام والآداب»<sup>١٠٤</sup>.

وبذلك فإن هذا الضمان الدستوري لا يستبعد إلا لحماية قيمة دستورية أخرى جديرة بالحماية، كما في حماية الحق في الحياة الخاصة أو في حماية النظام والآداب العامة، أو جرائم الأحداث لما لها من حرمة خاصة وأولوية في الحماية ولتبع الآثار النفسية على الأحداث أو إعاقة تأهيله.

وعليه فمن حق كل إنسان أن يجري محاكمته علنياً وان يحضر المحاكمة دون قيد أو عائق، وان تتاح الفرصة لكل من يرغب في حضور المحاكمة باستثناء بعض الحالات التي ذكرت سابقاً، ومن ثم كان إهدار هذا الحق مؤدياً إلى انتهاك ضمانه من ضمانات المتهم وحقوقه الأساسية وبالتالي بطلان إجراءات المحاكمة.

١٠١ دليل المحاكمات العادلة، منظمة العفو الدولية، مرجع سابق، ص ٧٥.

١٠٢ حسن حوين بشيت، مرجع سابق، ص ٩٤ - ٩٥.

١٠٣ سردار علي، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر، مصر، ٢٠١٠، ص ١٠٥ - ١٠٧.

١٠٤ قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الجزائية، رقم ١٩٧٧/٢٥١، (هيئة خماسية)، المنشور على الصفحة ٢٢٨، عدد مجلة نقابة المحامين، بتاريخ ١٩٧٨/٠١/٠١.

## ثانياً: سرعة الفصل في الدعوى الجنائية.

إن تمام العدالة لا يتحقق بصدور القرار العادل فحسب، وإنما يقتضي صدور القرار في وقته المطلوب. لأن الخلف المنصف إذا جاء متأخراً قد يقضي إلى إزالة الظلم، وقد ورد النص على هذا الحق في القانون الأساسي الفلسطيني في المادة (١/٣٠) بان «التفاضي حق مصون ومكفول للناس كافة. ولكل فلسطيني حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، وينظم القانون إجراءات التفاضي بما يضمن سرعة الفصل في القضايا». وجاء في الفقرة (ج) من الفقرة الثالثة من المادة (١٤) من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بالنص على أن من حق كل متهم «أن يحاكم دون تأخير لا مبرر له».

فهذا الحق يستوجب صدور حكم الإدانة أو البراءة خلال زمن معقول كي لا يحتجز المتهم لأجل غير معروف. فان موضوع معقولية سرعة صدور الحكم يتأثر بطبيعة وظروف كل قضية<sup>١٠٥</sup>. ومن الملاحظ أن هناك فاصلاً زمنياً طويلاً يفصل بين وقوع الجريمة وصدور الحكم في معظم الدول النامية. ما يؤدي إلى مساس خطير بحريات المتهمين الذين تحتجز حقوقهم وحررياتهم لسنوات قد تطول. فيتعين ان تتم حماية تلك الحقوق بما يساهم في رعاية مصالحهم من خلال محاكمة يتم الفصل فيها بسرعة.

ولا شك أن معقولية الموعد الذي يتعين فيه الفصل في الدعوى يتوقف على ظروف كل قضية. وعلى القاضي الجنائي تقع مسؤولية تقدير عناصر الواقعة وضبطها، فيكون عليه أن يعمل على تحديد الموعد المعقول للفصل في الدعوى<sup>١٠٦</sup>. فيتعين ان تتم جميع المراحل دون تأخير لا مبرر له، سواء في مرحلة المحاكمة أو في مرحلة الاستئناف.

والمحاكمة (السريعة) ليست المحاكمة (المتسارعة) ذلك أن الأخيرة تجري بالخالفه لضمانات الدفاع وحقوق الإنسان. وفي هذا مخالفة جسيمة تقع على الحقوق والحرريات الأساسية المقررة للإنسان. فالقضاء الجنائي لا يعرف القضاء المستعجل الذي تعرفه المنازعات المدنية<sup>١٠٧</sup>.

ونص المشرع المصري على هذا الحق في المادة (١٨) من دستور عام ١٩٧١ بقوله «تكفل الدولة سرعة الفصل في القضايا». وفي هذا يحصل التوازن بين المصلحة العامة للمجتمع والمصلحة الخاصة المقررة للأفراد. ومن الجدير بالاعتناء هو حق الدفاع. فلا يجوز التضحية بحقوق الدفاع في سبيل السرعة. في الوقت الذي يقتضي إنهاء معاناة المتهم بسبب وضعة في الاتهام الأمر الذي يمس شرفه واعتباره وقدره. كما إن طول الانتظار قد يؤدي إلى إضعاف قدرة الفرد على جمع الأدلة التي تفند الاتهام. وتؤدي إلى إصابة الشهود بالنسيان. وبالتالي عرقلة الوصول إلى الحقيقة<sup>١٠٨</sup>.

وتحقق سرعة الفصل في الدعاوى الجنائية مجموعة من الغايات التي ترمي إلى تحقيق العدالة الجنائية وحماية الحقوق والحرريات العامة للأفراد. وأهم هذه الغايات:

- ١٠٥ باسم علي الامام. حق المحاكمة العادلة للمتهم في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان. رسالة ماجستير. كلية الدراسات العليا. الجامعة الأردنية. ١٩٩٣. ص ١٧٧ - ١٧٨.
- ١٠٦ محمد محمد القاضي. مرجع سابق. ص ٦٢.
- ١٠٧ غنام محمد غنام. حق المتهم في محاكمة سريعة. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٩٣. ص ٦.
- ١٠٨ محمد محمد القاضي. مرجع سابق. ص ٦٣.

- أ. الوفاء بمقتضيات العقوبة والردع العام، فيؤكد لدى الناس الشعور بوجود تلازم فوري بين الخطيئة والعقاب<sup>١٠٩</sup>.
- ب. الحفاظ على الكرامة الإنسانية، بعدم بقاء المتهم معلقاً بين البراءة والاتهام.
- ج. تحقيق العدالة، فمن المؤكد أن العدالة البطيئة هي نوع من الظلم.

وفي حكم للمحكمة الدستورية العليا في مصر إذ نها تؤكد على ضرورة الإسراع في الفصل بالدعوى بقولها «إن سرعة الفصل في الدعوى جزء من الحق في محاكمة منصفة، فلا يجوز أن يكون الاتهام متراخياً أو معلقاً أمداً طويلاً بما يثير قلق المتهم، ويعوق بالضرورة مباشرته للحقوق والحريات التي كفلها الدستور»<sup>١١٠</sup>.

وان حق ضمان المحاكمة العادلة في الدعاوى الجنائية متصل بالحق بالحرية وافترض البراءة وحق الفرد في الدفاع عن نفسه، والهدف من هذا الضمان هو البت في مصير المتهم وضمان عدم المساس بحقه في الدفاع. ويعتمد سرعة البت في القضية على سلوك المتهم المتمثل في مدى تعاون المتهم وما يقدمه من دفوع قد تكون غير لازمة، هذا بالإضافة إلى سلوك السلطات ومدى سرعتها في إجاز الإجراءات، وما إذا كان هناك إهمال أو تباطؤ من قبل تلك السلطات، الأمر الذي يعتبر انتهاكاً خطيراً لحق المتهم في الفصل السريع في الدعوى الجنائية<sup>١١١</sup>.

### الفرع الثاني: الضمانات المتعلقة بإصدار الحكم.

هناك عدد من الضمانات المقررة للمحاكمة المنصفة ترتبط بإصدار الحكم الجنائي لكي يعتبر سليماً ومحققاً للغاية المتمثلة بحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية له، واهمها تلك المتعلقة بصور حكماً جنائياً مسبباً، وعدم جواز محاكمة المتهم على فعل أكثر من مرة واحدة.

### أولاً: تسبب الأحكام.

يعتبر تسبب الأحكام الجنائية الصادرة عن القاضي من الضمانات التي يتمتع بها الفرد في مرحلة المحاكمة. إضافة لكونه يعتبر ضمانه لكافة أطراف الدعوى الجنائية وللمجتمع بصفة عامة<sup>١١٢</sup>. والتسبب يكون بتحديد الأسانيد والحجج المبني عليها الحكم سواء من حيث الوقائع أو القانون. وتقرر ذلك لضمان جدية العدالة وزيادة الثقة لدى الناس بأحكام القضاء.

فضمانات المحاكمة المنصفة في اغلب الاحيان يصعب على أحد إيجاد الدليل على احترامها أو انتهاكها إلا أسباب الحكم، فهي تكشف عن مدى الالتزام واحترام القاضي الجنائي لتلك الضمانات، فالتسبب هو المرآة الجلية التي تظهر مدى إتباع الإجراءات والقواعد القانونية في المحاكمة، ومدى احترام الضمانات التي يقررها القانون.

- ١٠٩ عمر فخري عبد الرازق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥، ص ١٣٤.
- ١١٠ دستورية عليا، في ١٩٩٨/٢/٧، رقم ٦٤ سنة ١٧ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية، العدد رقم ٨ في ١٩٩٨/٢/١٩.
- ١١١ دليل المحاكمات العادلة، مرجع سابق، ص ١٠٠ - ١٠٢.
- ١١٢ احمد حامد البدري، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية، دراسة مقارنة بين الشريعة والقوانين الوضعية، ٢٠٠٣، ص ٣١٠.

فعلى القاضي أن يطبق القاعدة القانونية من خلال محاكمة منصفة. وان يكون حكمة نتاج منطق قضائي سليم يتجلى في أسباب الحكم والتي من خلالها تتحقق حماية أطراف الدعوى من تحكّم القاضي ومن خلال إبراز الأسباب والحجج لإصدار الحكم في الدعوى. فتظهر كافة العيوب التي تكشف عن إخلال بضمانات الدفاع اللازمة لإقامة محاكمة قانونية منصفة<sup>١١٣</sup>.

وتسبب الأحكام هو الضمانة المستخلصة من ضمانات قرينة البراءة ومن طبيعة الشرعية الإجرائية. ومن مبادئ النظام العام القضائي حتى يتمكن الأطراف كافة من معرفة السند الواقعي والأساسي الذي يقيم القاضي عليه حكمه. وبالتالي يكون لأي طرف مباشرة حق الطعن أو إبداء الدفع<sup>١١٤</sup>. وفي الدستور المصري لسنة ١٩٧١ جاءت المادة (١٦) مؤكدة على انه لا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي.

فالبينات الخاصة بتشكيل المحكمة. تكشف عن توافر الضمان القضائي. وبيان النص القانوني الجزائي الذي أدين به المتهم يكشف عن مدى احترام قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات. وذكر أسباب الحكم بالإدانة من شأنه أن ينفي فساد الاستدلال والخطأ في الإسناد. ويكشف عن مدى توافر الاقتناع اليقيني بالأدلة. وان خلو الحكم من الرد على ما قام من دفاع فانه يكشف عن إخلال وإهدار لضمانات الدفاع اللازمة للمحاكمة المنصفة ولحياد القاضي الجنائي<sup>١١٥</sup>.

فالأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم الجزائية بالإدانة أو البراءة لا بد أن تكون مقنعة للأطراف ولا بد إن تكون مسببة ومعللة تعليلاً وافياً من الناحيتين الموضوعية والقانونية. بإظهار الحثيات الهامة للحكم وأسبابه الواقعية والمنطقية والقانونية.

فقد جاء في المادة (٢٧٦) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على « يشتمل الحكم على ملخص الوقائع الواردة في قرار الاتهام والمحاكمة وعلى ملخص طلبات النيابة العامة والمدعي بالحق المدني ودفاع المتهم وعلى الأسباب الموجبة للبراءة أو الإدانة. وعلى المادة القانونية المنطبقة على الفعل في حالة الإدانة. وعلى تحديد العقوبة ومقدار التعويضات المدنية» .

وقد نصت المادة (١/٢٣٧) من قانون الإجراءات الجزائية الأردني على « يشمل القرار على ملخص الوقائع الواردة في الاتهام والمحاكمة وعلى ملخص مطالب المدعي الشخصي والمدعي العام ودفاع المتهم وعلى الأدلة والأسباب الموجبة للتجريم أو عدمه. أما قرار الحكم فيجب أن يشتمل على المادة القانونية المنطبقة عليها الفعل في حالة التجريم وعلى تحديد العقوبة والالتزامات المترتبة» .

وبذلك يتضح أن تسبب الأحكام إجراء قضائي من خلاله يعرض القاضي مجموعة الاعتبارات والدوافع القانونية التي أوصلته إلى النتيجة التي خلص إليها في حكمه. وهو نتيجة لما يدور في عقل القاضي الجنائي ويقينه منذ بداية نظر الدعوى وحتى النطق بالحكم<sup>١١٦</sup>.

فإذا خلا الحكم من تلك الأسباب والأسانيد الموجبة. أو كانت تلك الأسباب غامضة وغير كافية يكون بذلك استوجب القرار الطعن فيه<sup>١١٧</sup>.

١١٣ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٧٦٩.

١١٤ محمد محمد القاضي. مرجع سابق. ص ٧٨.

١١٥ احمد فتحي سرور. الشرعية والإجراءات الجنائية. مرجع سابق. ص ٣٥٣.

١١٦ قرار التمييز الأدينية بصفحتها الجزائية. رقم ٢٠٠٥/٤٢٤ (هيئة خماسية). بتاريخ ٢٠٠٥/٠٩/١٨. منشورات مركز العدالة.

١١٧ محمد الطراونة. الحق في المحاكمة العادلة. مرجع سابق. ١٣٣.

ويعتبر تسبب الحكم ضماناً هامة لحماية حقوق الإنسان. وللمتهم بوجه خاص. فهو يساهم في إظهار عدالة الأحكام وصحتها ما يعزز الثقة والاطمئنان لدى الأفراد ويساعد أيضاً في إخضاع الأحكام لرقابة المحاكم الأعلى. وبيان الوقائع الجرمية وإبراز التكييف القانوني. وبالتالي حماية حقوق المتهم أثناء المحاكمة<sup>١١٨</sup>.

ولأهمية هذا الحق في حماية الحقوق الخاصة للأفراد فقد تضمنته المواثيق الدولية ومنها ما جاء في المادة (٥/١٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية التي أكدت على حق المتهم في الطعن الصادر ضده ما يستتبع أن يكون الحكم مسبباً. والمادة (٥/١/١٤) من النظام الأساسي للحكمة الجنائية الدولية بقولها « يصدر القرار كتابةً ويتضمن بياناً كاملاً ومعللاً بالحيثيات التي تقرها الدائرة الابتدائية بناءً على الأدلة والنتائج. وتصدر الدائرة الابتدائية قراراً واحداً وحيثما لا يكون هناك إجماع يتضمن قرار الدائرة الابتدائية آراء الأغلبية وآراء الأقلية. ويكون النطق بالقرار وبخلاصة القرار في جلسة علنية».

ويساهم تسبب الأحكام في إعطاء الفرصة للمتهم لإعمال رقابته المباشرة والتأكد من كون المحكمة قد أحاطت بدفوعه وبوجه نظره إحاطة كاملة. فالقاضي الجنائي ملزم بالرد على الدفوع الجوهرية والطلبات الهامة. بأن يوردها ويبين أسباب الرد عليها. ولذلك فإن تسبب الأحكام الجنائية يضمن حق الدفاع<sup>١١٩</sup>.

ويستوجب الحكم الجزائي بيان الأسباب التي بني عليها. ببيان الواقعة التي استدعت العقوبة والظروف التي وقعت فيها. والأدلة القانونية والواقعية. والرد على الطلبات مع الإشارة إلى نصوص القانون الذي صدر الحكم بموجبها. الأمر الذي يفتح الباب واسعاً أمام الرقابة القضائية من قبل القضاء الأعلى على القضاء الأدنى. فطالما كان القاضي الجنائي غير معصوم عن الخطأ. فمن منطلق بث الاطمئنان في نفوس الأفراد قام نظام التقاضي على درجتين لضمان تصحيح الأخطاء التي قد تشوب الأحكام الجزائية. سواء من فهم الوقائع أو التكييف القانوني أو تفسير النصوص والقانون أو من ناحية الإجراءات التي قد تلحق الضرر بحقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية<sup>١٢٠</sup>.

**ثانياً: عدم جواز محاكمة المتهم على فعل واحد أكثر من مرة.**

لقد عبرت المادة (٧/١٤) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية عن عدم جواز محاكمة المتهم على ذات الفعل بأكثر من مرة بوضوح تام باعتباره صورة من صور انتهاك حقوق الإنسان في أي بلد كان بقولها انه « لا يجوز تعريض أحد مجدداً للمحاكمة أو للعقاب على جريمة سبق أن أدين بها أو برئ منها بحكم نهائي وفقاً للقانون وللإجراءات الجنائية للبلد المعني ».

ونصت المادة ٢١ من قانون العقوبات الفلسطيني والمادة ١/٥٨ الأردني اللتان تنصان على عدم جواز مسائلة الإنسان جزائياً الا مرة واحدة عن نفس الجريمة.

**فلا يصح محاكمة الشخص مرتين على جريمة واحدة وفقاً للمبدأ المعروف «عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم**

١١٨ محمد الطراونة. الحق في المحاكمة العادلة. مرجع سابق. ص ١٣٤ - ١٣٥.

١١٩ احمد حامد البديري. مرجع سابق. ص ٣١٧.

١٢٠ باسم علي الإمام. حق المحاكمة العادلة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان. رسالة ماجستير. كلية القانون. الجامعة الأردنية. ١٩٩٣. ص ١٩١ - ١٩٢.

مرتين» فيمنع معاقبة الشخص مرات عدة في نفس الولاية القضائية على ذات الجريمة التي وقعت وسبق له أن أدين بها<sup>١٢١</sup>.

وقد تأكد هذا الضمان في التعديل الخامس للدستور الأمريكي الذي أورد انه لا يجوز تعريض أي شخص لحظر العقاب مرتين على نفس الجريمة<sup>١٢٢</sup>.

وفي مصر رفعت المحكمة الدستورية هذا المبدأ إلى مصاف المبادئ الدستورية. فقد قضت بان مبدأ عدم جواز معاقبة الشخص مرتين عن فعل واحد وإن لم يرد صراحة في الدستور. إلا أنه يعتبر جزءاً من الحقوق الوثيقة الصلة بالحرية الشخصية. ويعتبر من الحقوق التي يعتبر التسليم بها في الدول الديمقراطية مفترضاً و أولوياً لقيام الدولة القانونية<sup>١٢٣</sup>.

فان هذا المبدأ الهام يشكل احد أسباب حفظ كرامة الإنسان وحماية حقوقه. فعلى سبيل المثال انه إذا تم تبرئة ذمة شخص من قبل المحكمة العسكرية من تهمة الخيانة فانه لا يجوز ان يحاكم ذلك الشخص في وقت لاحق في محاكم مدنية على ذات الوقائع ولو جرى توصيف التهمة بوصف مختلف كالإرهاب مثلاً<sup>١٢٤</sup>.

وعدم جواز محاكمة المتهم عن فعل واحد أكثر من مرة مؤكدا انه سوف يعرض العقوبات بسبب ارتكاب هذا الفعل. مما يتعارض مع مبدأ تناسب الجريمة والعقاب. فهذا الضمان يجد أساسه في مبدأ الضرورة والتناسب. الأمر الذي يتطلب عدم تعدد العقوبات وبالتالي الارتباط يبدو وثيقاً بين هذا الضمان في المحاكمة المنصفة وتناسب العقوبات<sup>١٢٥</sup>.

أخيراً فانه وان كان من غير المسموح محاكمة المتهم عن ذات الجريمة مرتين. إلا أن ذلك لا يمنع من فتح القضايا (كإجراء محاكمات جديدة) عند حدوث خطأ في تطبيق العدالة. فلا بد من التمييز بين إعادة فتح ملف القضية أو إجراء محاكمات جديدة حيثما وجدت ظروف استثنائية وبين محاكمة المتهم على ذات الجريمة. وبالتالي لا يجوز إجراء محاكمات جديدة عندما تظهر أدلة جديدة بعد الإدانة عند وجود مخالفة إجرائية خطيرة أو ظهور وقائع جديدة<sup>١٢٦</sup>.

- 
- |     |                                                                                                      |
|-----|------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| ١٢١ | دليل المحاكمات العادلة. مرجع سابق. ص ٩٧.                                                             |
| ١٢٢ | احمد فتحي سرور. الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية. مرجع سابق. ص ٣٦٠.             |
| ١٢٣ | الدستورية العليا. في ١٩٩٢/١/٢٣. في القضية رقم. ٣٢ لسنة ٨ قضائية (دستورية). الجريدة الشرعية. العدد ٤. |
| ١٢٤ | حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل. مرجع سابق. ص ٢٦٤.                                                  |
| ١٢٥ | احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٧٧٢ - ٧٧٣.                           |
| ١٢٦ | دليل المحاكمات العادلة. مرجع سابق. ص ٩٨.                                                             |

## الفصل الثاني:

### القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي ودورها في حماية الحقوق والحريات الأساسية.

إن الحماية الجنائية للحقوق والحريات في أي تشريع يتم النص عليها من خلال التجريم والعقاب. وكما ان الإجراءات الجنائية تتخذ لتمكين الدولة من اقتضاء حقها في العقاب. فإن ذلك لا يعني التضحية بحقوق وحريات الأفراد الذين يتم جرم أفعالهم والعقاب عليها واتخاذ الإجراءات الجنائية بحقهم. وكما هي الحماية الجنائية تتحقق للمصلحة العامة وفقاً للأصول في قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية. فإن حماية الحقوق والحريات هي التي تتقرر وفقاً للأصل الدستوري.

فالقاضي في قضاءه يعتمد على صوت ضميره. مستنداً إلى نظام متكامل يتوخى بأسسه صون كرامه الإنسان وحماية الحقوق والحريات الأساسية للفرد. ويلبي القاضي الجنائي نداء إحساسه وتقديره لأدلة الدعوى. ولا يتقيد إلا بمشروعية الدليل. كما أن حرية المحكمة في الاقتناع لا تعني التحكم ولا تُبنى على الفوضى في التقدير. فالحرية التي مارسها القاضي تتم في إطار المشروعية وتحت مظلة القانون ولا تكون خارج المشروعية أو بالخالفه لأحكام القانون. ولضمان ذلك تتقيد المحكمة بضوابط وحدود حتى تكون مرآة لمنطق قضائي سليم ولا احترام القانون.

ويترتب على ذلك عدم اقتناع القاضي إلا بناءً على قيام حكمة على يقين صادق وليس مجرد الظن أو الاحتمال. وان معيار الجزم واليقين يتمتع بالقيمة الدستورية بما لا يدع مجالاً للشك لشبه انتفاءه. فهو نتيجة منطقية للقيمة الدستورية لأصل البراءة. وإن التوازن الدقيق بين اعتبارات حماية المصلحة العامة واعتبارات حماية حقوق الإنسان والحريات لها من الأهمية البالغة في القانون.

ان سياسة التجريم والعقاب تقوم على التوازن بين فكر اجتماعي يحدد مضمون حق الدولة في العقاب وفكر دستوري يحدد القيمة العامة للحقوق والحريات التي تضمن للفرد حفظ كرامته وصيانة حقوقه كافة في كافة مراحل التقاضي. فان الدولة وهي تسعى لحماية المجتمع وحقوق الأفراد وحرياتهم تملك حق التجريم والعقاب. غير أن ممارسة هذا الحق بطبيعته يقيد حقوق الأفراد وحرياتهم. وكما ان الحماية الجنائية للمصلحة العامة تتقرر بحسب الأصل بقانون العقوبات وقانون الإجراءات الجنائية. لذا فإن حماية الحقوق والحريات تتقرر بحسب الأصل في الدستور.

فمن خلال إعمال التوازن الدقيق بين المصلحة العامة والحقوق والحريات الأساسية فان ضمان التمتع ببعض الحقوق والحريات كقيد على الإجراءات الجنائية التي تتخذ لاقتضاء حق الدول في العقاب. فإذا كان الأمر محاكمة للفرد. فلا يجوز أن يتم ذلك بالتضحية بحقوق الدفاع في مواجه النيابة العامة وما تملكه من وسائل القوة والتأثير. وان يتم ذلك من خلال عدالة وضمير القاضي الجنائي ونزاهته في بناء يقين قانوني على أساس الاحترام الكامل للحقوق والحريات. ومن خلال بناء اليقين القانوني للقاضي الجنائي على أساس احترام الحقوق والحريات. ورقابة القناعة الوجدانية للقاضي لضمان تلك الحقوق.

## المبحث الأول: بناء اليقين القانوني للقاضي الجنائي على أساس احترام الحقوق والحريات.

إن تحميل القاضي الجنائي المسؤولية والواجب تجاه المتقاضين يأتي في ظل التغيير العميق والوعي المتزايد للمواطنين بحقوقهم، وبالتزامن مع الشروع في البناء القانوني والمؤسساتي داخلياً وإقليمياً ودولياً لحقوق الإنسان. فلا بد من وجود سلطة قضائية مستقلة مهمتها صياغة الحقوق والحريات للمتقاضين. والقانون الجنائي يعتبر بذلك هو حجر الزاوية في تكريس وتطبيق تلك حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

وإن الأساس في الأحكام الجنائية الصادرة بالإدانة هو الجرم واليقين. حيث تتفق جميع الإجراءات والتشريعات الجنائية المختلفة في وصول القاضي الجنائي إلى الحقيقة من خلال إصداره للحكم الجنائي سواء بالإدانة أو البراءة. ولن يتمكن من ذلك بدون توفر اليقين. واليقين هو أساس العدالة الإنسانية ومصدر ثقة المواطنين<sup>١٢٧</sup>. وهو العلم وزاؤل الشك واطمئنان النفس مع الاعتقاد بصحته بقناعة مصدرها الوجدان القضائي. ومن ذلك قول الحق عز وجل «واعبد ربك حتى يأتيك اليقين»<sup>١٢٨</sup>.

وان القناعة الوجدانية هي من أهم السبل التي تقود إلى الوصول للحقيقة التي وقعت بإقامة الدليل وتحقيق العدالة. وبما يملك القاضي الجنائي من سلطة واسعة مطلقة في تحري الحقائق. فهو حر في تكوين عقيدته من الأدلة التي تعرض أمامه. وفي ظل عدم وجود قانون للإثبات. فإنه يثور التساؤل عن حرية القاضي الجنائي في الاقتناع وعن الحدود التي ترد على تلك الحرية في بناء القناعة التي لا بد أن تتم في إطار الحماية التامة للحقوق والحريات الأساسية للإنسان.

وبناء على ذلك ينبغي أن تبنى الأحكام الجنائية الصادرة عن القاضي على أساس اليقين والقناعة التامة.

### المطلب الأول: حرية القاضي الجنائي في بناء قناعته في الدعوى الجنائية.

أعطى المشرع الفلسطيني للقاضي الحرية التامة في بناء قناعته من خلال إعمال مبدأ الإثبات الحر في الدعوى في المادة (٢٠٦) من قانون الإجراءات الجزائية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١. بان «١. تقام البيئة في الدعاوى الجزائية بجميع طرق الإثبات إلا إذا نص القانون على طريقة معينة للإثبات.

٢. إذا لم تقم البيئة على المتهم قضت المحكمة ببراءته». والغاية من ذلك إعطاء القاضي الجنائي الحرية الواسعة في تشكيل قناعته وتقدير الأدلة أمامه لمعرفة الحقيقة وتأمين العدالة وضمان حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية التي كفلها الدستور.

وان القاضي الجنائي مقيداً بالأدلة التي يبنى اقتناعه الا على الدليل الذي وصل إلى مرحلة الجرم واليقين. وإلا كان القاضي ملزماً بإصدار حكمه بالبراءة<sup>١٢٩</sup>.

١٢٧ إيمان محمد الجابري. يقين القاضي الجنائي. دراسة مقارنة في القوانين المصرية والإماراتية والدول العربية والأجنبية. مرجع سابق. ص ١٣٠ - ١٣٢.

١٢٨ سورة الحجر. الآية ٩٩.

١٢٩ جهاد الكسواني. مرجع سابق. ص ٢٣٧.



وان على القاضي الجنائي ان يحذر جيداً من ان يتخذ الاحتمال سبباً لتكوين قناعته بالإدانة. لأنه مهما كانت خطورتها فانه لا يجب ابدأ اتخاذ الاحتمالات كأساس للأحكام القضائية. غير ان الضمير الواعي للقاضي الجنائي لا يمكن له أن يقبل مجرد الاحتمال كأساس للاقتناع بالإدانة. واليقين بهذا المعنى يتعارض مع الاحتمال الذي يؤدي إلى مساس بالحقوق والحريات العامة.<sup>١٣٠</sup>

وان إقامة الدليل على وقوع الجريمة وإسنادها للمتهم هدفه كشف الحقيقة وإقامة العدل. فان القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي تعد من أهم أركان إقامة تلك العدالة. لما للقاضي من حرية واسعة تقوده إلى إظهار الحقيقة وكشفها بالوسائل المشروعة القائمة على احترام كرامة الإنسان.

### الفرع الأول: القناعة الوجدانية وسبل كشف الحقيقة.

تعتبر القناعة الوجدانية من أهم أركان الشرعية الجزائية الحديثة<sup>١٣١</sup>. ومنها المشرع الفلسطيني في حيث نصت المادة (١/٢٧٣) من قانون الإجراءات الجزائية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ على انه « تحكم المحكمة في الدعوى حسب قناعاتها التي تكونت لديها بكامل حريتها ولا يجوز لها أن تبني حكمها على أي دليل لم يطرح أمامها في الجلسة أو تم التوصل إليه بطريق غير مشروع».

والقناعة هي عملية ذهنية أو وضع ذهني مبني على شعور وإحساس باطني تجعل القاضي بتقيد ويشعر بصحة ومعقولية واقعة معينة<sup>١٣٢</sup>. بحيث يتم بناء هذه القناعة على الضمير والاستناد إلى الحقيقة بعيداً عن الشك وإنما لتغليب اليقين عليه.

والقول بغموض النص هو قول غير مقبول به. فالقاضي الجنائي ينبغي عليه تفسير النص وإعمال قاعدة لا جريمة ولا عقوبة الا بنص. فهو ملزم باستظهار أركان الجريمة والاحاطة الدقيقة بعناصرها. وانه متى استحال التفسير وجبت البراءة<sup>١٣٣</sup>.

ووفقاً لذلك فان للقاضي الجنائي مطلق الحرية في قبول الأدلة ذاتها وعددها التي يقدمها أطراف الدعوى الجزائية. وله تقدير هذه الأدلة وقيمة كل دليل على حده وله أن يأخذ بكامل الأدلة أو يطرحها خارجاً<sup>١٣٤</sup>. وهذا لا يعني تحكم القاضي أو الحكم وفقاً لهواه أو لمحض إرادته. وإنما هو ملزم بالبحث وتحري المنطق السليم الذي قاده إلى الاقتناع. وبتقيد القاضي بإتباع ضوابط المحاكمة العادلة في كل ما يتخذه من إجراءات. وتتوقف مشروعية أعماله على هذا المسلك السليم في البحث وصور كرامة الإنسان وحماية حقوقه<sup>١٣٥</sup>.

١٣٠ انظر: المادة (٤٢٧) من قانون الإجراءات الفرنسي.

المادة (٣٠٢) من قانون الإجراءات المصري.

المادة (١٤٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني.

١٣١ محمود صالح العادلي. النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي. دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقهاء الاسلامي. دار الفكر الجامعي الاسكندرية. ٢٠٠٥. ص ١٧١.

١٣٢ عادل خوري. عملية تكوين القناعة الوجدانية لدى القاضي في الدعوى الجزائية. مجلة الحقوق اللبنانية والعربية. مجلة ٢٤. عدد ٦٣ - ٦٥. منشورات الحلبي الحقوقية. لبنان. ١٩٩٨. ص ١١٥.

١٣٣ جهاد الكسوناني. مرجع سابق. ص ٢٣٨ - ٢٣٩.

١٣٤ أسامة عبد الله كايد. الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية المصري. دار النهضة العربية. القاهرة. ٢٠٠٧. ص ٢٥.

١٣٥ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٦٩٣.

واليقين القضائي الذي تستند إليه المحكمة في حكمها أساسه قرينة البراءة التي تعد من أهم ضمانات حماية حقوق الأفراد. فإذا قضي بالإدانة فلا بد أن يكون هذا القضاء مبنياً على اليقين الذي ينفي الأصل وهو البراءة. فإن أي شك يتطرق لعقيدة القاضي في ثبوت التهمة يجب أن ينتهي بالبراءة مهما كانت درجة الثبوت متى كان نظر الدعوى على بصير وبصيرة<sup>١٣٦</sup>.

فالقاضي وفقاً لمعيار القناعة الوجدانية يجد مجالاً أوسع لإعمال قدراته وملكانه في الاستنباط سعياً وراء الحقيقة وحفظاً لحقوق الأفراد. والقاضي في إدارته للأدلة أو في تقديره لقبول الدليل وهو بذلك مقيد بمراعاة ما تتطلبه المحكمة من ضمانات للأفراد.

والقناعة الوجدانية للقاضي الجنائي هي مبدأ أصيل جاء وليد نظام حرية الإثبات الذي يسود غالبية أنظمة الإثبات الحديثة في العالم. نتيجة التطور الفقهي والفلسفي ضد فكرة الأدلة القانونية التي سادت في القرن الثامن عشر «مرحلة الإثبات المقيد». فقد أعلن عدم التقيد بالأدلة القانونية في الإثبات في المواد الجنائية. وإنما يصدر القاضي الجنائي حكمه بناءً على الفهم المتعمق واقتناعه ويقينه لا أن يكون مقيداً بأدلة محددة للإثبات يحددها المشرع بشكل مسبق ويقدر قيمتها اليقينية<sup>١٣٧</sup>.

والقناعة تنتج عن ذاتية وشخصية القاضي كونها من تقييم نشاطه الذهني الذي يخضع لتأثيرات هذه الدوافع وهذا ما يُكسب القناعة صفة النسبية، حيث أنها تختلف من قاضٍ لآخر تبعاً لما يتمتع به من تكوين شخصي وتأهيل علمي وإدراك عالٍ وضمير عادل<sup>١٣٨</sup>.

أما الحرية الممنوحة للقاضي فهي ليست مطلقة، وإنما هي حرية مقيدة بحماية الضمانات التي من شأنها حفظ الحقوق المقررة للأفراد وتحقيق العدالة الجنائية في المجتمع دون حكم أو تعسف من جانب القضاء حيث أن المصلحة التي تقتضي محاربة الجريمة والحفاظ على الأمن والنظام تقتضي أيضاً تحقيق غاية أهم هي تحقيق العدالة بإتباع إجراءات قانونية سليمة وصولاً إلى حماية حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية بإقامة محاكمة منصفة.

وبموجب النظام الذي يتمتع به القاضي بسلطة تقديرية واسعة، فإن ذلك لا يعني تكريساً لتحكم القاضي واستبداده. لأن هذا النظام يضع لكل دليل شروطاً وطرقاً لاستخلاصه وتقديمه<sup>١٣٩</sup>.

وحرية القاضي في تكوين قناعته الوجدانية يتفق مع أسلوب التفكير العادي والمنطقي في الحياة وفي البحث العلمي. فيتعين على القاضي أن يحكم حسب قناعته وما يملئ عليه ضميره ووجدانه بالأدلة المقدمة من جهة وأن لا يتقيد بأسلوب معين أو طريق معين في الإثبات والتوصل إلى الحقيقة التي أساسها العدل واحترام الحقوق العامة للأفراد.

ويتجه بعض الفقه إلى إطلاق تسمية أخرى على القناعة الوجدانية فسموها السلطة التقديرية للقاضي وشرحها بكونها الحرية المحولة للقاضي الجنائي في استعمال إرادته قصد البحث عن الحقيقة من خلال اقتناع

١٣٦ جودة حسني جهاد. الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية الإخادي. الجزء الثاني. ١٩٩٤. ص ٦٦.

١٣٧ رؤوف عبيد. مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري. ط ١. مطبعة الاستقلال الكبرى. مصر. ١٩٧٤. ص ٦٧١ - ٦٧٤.

١٣٨ فاضل محمد زيدان. سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة. دار الثقافة. عمان. ٢٠٠٦. ص ١١٣.

١٣٩ مفيدة سويدان. نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي. رسالة دكتوراه. جامعة القاهرة. القاهرة. ١٩٨٢. ص ٥.

قاطع ويقين جازم، وفسر بعض الفقه هذا المبدأ على أنه ما للقاضي الجنائي من صلاحية قبول جميع الأدلة المقدمة إليه من أطراف الدعوى.

فالقاضي له أن يستبعد من الأدلة المعروضة أمامه ما لا يطمئن له ضميره، فلا يفرض على القاضي الجنائي أدله معينة للأخذ بها، وله سلطة تقديرية كاملة في وزن الأدلة ثم يصار إلى التنسيق بين الأدلة المقدمة إليه حتى يتمكن من استخلاص النتيجة المنطقية من تلك الأدلة مجتمعة ومتساندة، وبالتالي يصدر حكم الإدانة أو البراءة<sup>١٤٠</sup>.

ومهما اختلفت التعريفات والآراء، فإنها تتفق جميعها في أن مفادها هو تلك السلطة الممنوحة للقاضي التي تخوله حرية تكوين قناعته فيطمئن إلى ما وقع في نفسه من الأثر الطيب فاستحسنه وصدقه، على أن يكون هذا الاقتناع جازماً ويقينياً حتى يعتبر سبباً منيعاً لإحاطة المتهم بالضمانات اللازمة والمتمثلة في قرينة البراءة والحماية الدستورية للمتهم.

وتتم عملية تكوين القناعة عبر منهجية علمية في الاستدلال، انطلاقاً من المعلوم إلى المجهول، ومن مرحلة الشك إلى مرحلة اليقين لدى القاضي الجنائي حول حصول أو عدم حصول الفعل، بعد أن يقوم القاضي بقراءة كافة أوراق الدعوى التي وضعت موضع البحث والمناقشة أمامه، فيختار الوقائع الثابتة لديه التي اقتنع بصحتها، ثم يذهب إلى استنباط الأدلة منها على الجزم بسلامة تقدير الوقائع، وإعمالاً لموهبة التقييم لديه، بحيث لا يقبل الشيء على عواهنه، بل يقبله تحت مجهر الحس السليم لتكوين القناعة للوصول إلى الحقيقة<sup>١٤١</sup>.

وتتضاعف أهمية الكشف عن الحقيقة في الدعوى الجنائية لتعلقها بحق العقاب، وهو أمر يمس حرية المتهم، ولذلك فإن القاضي الجنائي عليه أن يصل إلى معرفة الحقيقة دون الاكتفاء بما يقدمه الخصوم من أدلة، بل عليه أن يقوم بدور إيجابي في جمع الأدلة وفحصها وتقديرها<sup>١٤٢</sup>، دون الإسراع في المحاكمة، وان فعالية العدالة الجنائية للوصول إلى الحقيقة لا تتم بغير احترام ضمانات حق المتهم في الحرية وبغير إجراءات مشروعة، وللوصول إلى الحقيقة لا يصح أن يكون ذلك معناه إطلاق حرية القاضي في أن يحل محل أدلة الإثبات تخميناته ومحض تصورات الشخصية مهما كانت وجاهتها ودرجة أهميتها، فإن التثبت الحر يقتضي أن يكون القاضي حراً في تقييم أدلة الإثبات قيد غير واجبه القضائي<sup>١٤٣</sup>.

وبهذا أخذ المشرع الفلسطيني في المادة (٩٨) بقوله « القضاء مستقلون، لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة ». وجاء في قانون الإجراءات الجزائية المصري في المادة (٣٠٢) على أن « يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حرته ».

فإذا تم حديد الأدلة المطلوبة لإثبات كل جريمة بشكل مسبق فإننا نكون قد ألحقنا ضرراً بقرينة البراءة التي تعتبر أهم ضمانات الحرية الفردية التي نص عليها القانون الأساسي باعتبار المتهم بريء حتى تثبت إدانته، فمتى توافرت الأدلة فإنه يتعين على القاضي أن يدين المتهم ولو كان القاضي غير مقتنع بإدانته، فهنا يقف القاضي مكتوف الأيدي لا يستطيع إعلان براءة المتهم على الرغم من اقتناعه بها.

١٤٠ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة للنشر، القاهرة، ١٩٩٥، ص ٤٧٤ - ٤٧٥.

١٤١ عادل خوري، مرجع سابق، ص ١١٦ - ١١٧.

١٤٢ احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٦٩٤ - ٦٩٥.

١٤٣ احمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، مرجع سابق، ص ٦٩٦ - ٦٩٧.

واستقرت غالبية التشريعات على أن للقاضي حرية في جمع الدليل وتقديره. غير أن حرية القاضي في الاقتناع مقيده باحترام حقوق الإنسان وشروط شرعية الدليل. فالدليل الذي جاء نتيجة إجراء غير مشروع لا يقبل ولا يعتد به لخالفته لحق أساسي فلا يجوز الاعتماد عليه<sup>١٤٤</sup>.

وتخضع القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي للرقابة القضائية وهي على نوعين<sup>١٤٥</sup>. الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف على القناعة الوجدانية (الرقابة المباشرة) والرقابة المقيدة لمحكمة التمييز على القناعة الوجدانية (الرقابة غير المباشرة) وللخصوم دور في الرقابة على محكمة الموضوع.

وان على القاضي الجنائي القيام بدور ايجابي في سبيل البحث عن الحقيقة والذي يراد به عدم التزامه بما يقدمه أطراف الدعوى من أدلة وإنما للقاضي سلطة وواجب المبادرة من تلقاء نفسه إلى اتخاذ جميع الإجراءات للكشف عن الحقيقة الفعلية. فلا يصح أن يكتفي بالموازنة بين الأدلة أو أن يقتنع بفحص الأدلة المقدمة له. وإنما يتعين عليه أن يتحرى بنفسه أدلة الدعوى ويدعو الأطراف إلى تقديم أدلتهم ويتحرى الحقيقة الموضوعية. أي الحقيقة في كل نطاقها وفي أدنى صورها إلى الواقع<sup>١٤٦</sup>.

كما يقتضي أن تتوافر لدى القاضي الجنائي الحس والعقل السليمين وسعة الخبرة والاطلاع وقوة الاستيعاب والإحاطة بالأشياء وجوانبها. كون القناعة تبنى على الوقائع فان جميع تلك الوقائع يتم وفقاً لمبادئ الاستقامة في الاستدلال والموضوعية والعدل والمساواة وضماناً لحقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية.

وبما انه ليس للقضاء حق الرقابة على القناعة ذاتها فانه يراقب قانونية وشرعية عملية توفير الأدلة التي اعتمد عليها القاضي في حكمه وفي تكوين قناعته. فإذا ما وجد أنها فاسدة ولم تراعي متطلبات المحاكمة المنصفة العادلة فانه يلغى ما بني على فاسد<sup>١٤٧</sup>.

وبهذا تتكون القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي بتوافر الأدلة المطروحة أمامه بما يكفل للفرد احترام حقوقه الأساسية وبما يكفي من الأسباب لما اعتقده القاضي بثبوت الوقائع أو نفيها كما أوردها الحكم ونسبها إلى المتهم باقتناع جازم قائم على أدلة موضوعية واستقرار وتمحيص يوصله إلى الاقتناع بهذه الأدلة. فلا يحصل انتهاك لأي من الضمانات ولا تجاز لحق من الحقوق الأساسية للأفراد أمام القاضي الجنائي. ويبقى على القاضي مسؤولية إتباع الخطوات والآليات التي تساعده في بحثه عن الحقيقة السليمة التي تكفل حماية حقوق الأفراد أمام القضاء.

## الفرع الثاني: كيفية بحث القاضي الجنائي عن الحقيقة.

لما كان القاضي الجنائي وفي سبيل تحقيق العدالة مكلفاً بالوصول إلى الحقيقة لضمان حماية الحقوق والحرريات ولضمان تطبيق عادل لقانون العقوبات. فانه لا يجوز الوصول إلى الحقيقة إلا من خلال إجراءات عادلة. كما إن القاضي في إدارته للأدلة وتقديره لها لبناء عقيدته يبقى مقيداً بمراعاة ما تتطلبه المحاكمة المنصفة<sup>١٤٨</sup>.

- ١٤٤ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحرريات. مرجع سابق. ص ٢٩٧
- ١٤٥ محمد عبد الكريم فهد العلوان العبادي. القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي ورقابة القضاء عليها. دراسة خليبية مقارنة. رسالة دكتوراه. جامعة عمان العربية للدراسات العليا. عمان. ٢٠٠٧. ص ١٨٨.
- ١٤٦ محمود نجيب حسني. شرح قانون الإجراءات الجنائية. الطبعة الثانية. دار النهضة العربية. ١٩٨٨. ص ٤١٧.
- ١٤٧ عادل خوري. مرجع سابق. ص ٦٤ - ٦٥.
- ١٤٨ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحرريات. مرجع سابق. ص ٦٩٣ - ٦٩٤

وإذا كان التطور كله ينسب إلى البحث عن الحقيقة واستجلاء فحوى الأمور. وإذا كان أهم وسائل الدفاع عن الفرد هو الحفاظ على كينونته وسلامته وسلامة ماله. فإن وقع الجريمة وضررها يتعدى حق الفرد الخاص ليصل إلى كافة أفراد المجتمع بوجه عام. فعلى الدولة وهي تدبر القضاء حماية الحقوق كافة. بإنزال العقاب على المعتدين ولا يتحقق لها ذلك ما لم يتم كشف الحقيقة. كما أن الحقيقة لا تنتظر من يكشفها ولا تنكشف من تلقاء نفسها. بل هي نتيجة بحث شاق وجاد يستلزم الدقة والتفكير الناقد السليم.

ومن المعلوم أن القاضي الجنائي يتمتع بسلطة كبيرة وواسعة في تكوين القناعة وتقدير الأدلة. فهو يتحرى الحقيقة ويسعى إلى اكتساب المعرفة الصحيحة للواقعة. وأول العناصر الضرورية لتلك المعرفة تأتي من البحث القائم على جمع المعلومات وتحليلها بدقة من أجل التوصل إلى التوازن. ثاني تلك العناصر يتمثل بإعادة بناء كافة المسائل المتعلقة بالحدث وترتيبها بشكل دقيق<sup>٤٩</sup>.

والبحث عن الحقيقة يقتضي البحث في الوسائل المختلفة. ولكي يصل القاضي الجنائي إلى هذه الحقيقة وهو يصدر الحكم الجنائي فيكون عليه معرفه الوقائع ومسبباتها ومصادرها ويطبق عليها النص القانوني. وبالتالي ينبغي أن يكون حديده حديداً مادياً من جهة وقانونياً من جهة ثانية<sup>٥٠</sup>. بحيث يكون البحث متصلاً بالجريمة وفعالها.

وتشترك جميع البحوث التي تسعى إلى كشف الحقيقة في أمرين. أولهما تسجيل المعلومات والآخر إبلاغها بشكل مبسط وواضح يسمح للقاضي الجنائي العلم الوافي بجميع التفاصيل المكونة للجريمة. فإذا كان القاضي يمثل القوة التي تظهر الحقيقة فإن المعلومات المسجلة بغير تحيز يملان الأساس الذي تُبنى عليه تلك الحقيقة وبالتالي حماية حقوق الأفراد وحرمانهم الأساسية.

### أولاً: طبيعة البحث عن الحقيقة

تعتمد فكرة وأهمية البحث عن الحقيقة على قيمة الشيء الذي يخضع للحكم عليه ومدى مطابقته للواقع وصحته. ويتشكل ذلك من خلال الفعل أو الحس أو التجربة العملية لكي يصدر الحكم الجنائي على ذلك الأساس. فالهدف من البحث عن الحقيقة الذي تضطلع به الجهات القضائية يرجع إلى الحاجة لإصدار الحكم القضائي القائم على اليقين والدقة واحترام حقوق الإنسان ومدى مطابقته للواقع دون إجحاف بحق من حقوق الفرد. ولا يتم ذلك إلا بمراعاة كافة الضوابط وأهمها قناعة جميع الأشخاص والأطراف بعدالة الحكم<sup>٥١</sup>.

وعملية البحث عن الحقيقة هي موضوع علم المنطق. فالقاضي الجنائي لا يبحث في الوقائع والأحداث والأشياء كالجريمة ووضعها القانوني أو النص القانوني. بل يبحث في ذاته. فيتخذ من نفسه موضوعاً من أجل دراسة الروابط والعلاقات بين الأطراف كافة وطرق الاستنباط.

وعليه يكون البحث في الحقيقة بهذا المعنى له قسم يبحث في الحقيقة من أجل معرفة مطابقته أو عدم مطابقته للواقع. والآخر هو معرفة مدى توافق الفكر مع نفسه دون الاهتمام أساساً بمطابقته مع الواقع.

١٤٩ عبد الحميد الشواربي. تسبب الأحكام المدنية والجنائية. منشأة المعارف. الإسكندرية. ١٩٩٦. ص ٣٩٠ - ٣٩١.

١٥٠ حسن بشيت حوين. ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية. الطبعة الأولى. الجزء الثاني. دار الثقافة. الأردن. ١٩٩٨. ص ٢٤.

١٥١ يحيى هويدي. فلسفة علم المنطق. مكتبة النهضة المصرية. القاهرة. ١٩٧٢. ص ١٦.

وهنا نخلص إلى نتيجة هامة وهي أن البحث عن الحقيقة هو البحث عن ظواهر القيم والأشياء والوسائل المؤدية للحقيقة بهدف معرفة مطابقتها للواقع أو العكس. أما البحث في الحقيقة فهو البحث بالقيمة الفلسفية للأشياء والوقائع والمقاييس التي توزن بها لمعرفة مدى توافق الفكر مع نفسه<sup>١٥٢</sup>.

وقضت محكمة النقض المصرية بان « القاضي الجنائي حر في تكوين عقيدته من عنصر الدعوى المطروحة أمامه على بساط البحث، فقد أمده القانون بسلطة واسعة في المسائل الجنائية وحرية كاملة في سبيل تقصي ثبوت الجرائم أو عدم ثبوتها، والوقوف على حقيقة علاقة المتهمين ومقدار اتصالهم بها، ففتح له باب الإثبات على مصراعيه يختار من كل طريقه ما يراه موصلاً إلى الكشف عن الحقيقة ويزن قوة الإثبات المستمدة من كل عنصر بحض وجدانه، فيأخذ ما يطمئن إليه وي طرح ما لا يرتاح إليه، غير ملزم بان يشترط في قضاؤه بقرائن معينة باغياً الحقيقة التي ينشدها في وجدانه من أي سبيل يجده مؤيداً إليها، ولا رقيب عليه غير ضميره، وفق قواعد الإثبات»<sup>١٥٣</sup>.

ثانياً: عناصر الحقيقة.

تحمل الحقيقة المنطقية معيار صحتها في ذاتها، وتحمل معها دليل صدقها وقوتها، فهي تتميز وفقاً لنظرية اسبينوزا<sup>١٥٤</sup> بثلاث خصائص هي :

- أ. إن الحقيقة المنطقية توجد في الفكرة الصحيحة، فيستطيع العقل عن طريق تأمله في الأفكار والعلاقات أن يصل إلى الحقيقة المنطقية.
- ب. إن الحقيقة المنطقية هي التي تقوم على الصدق، فلا تنتظر معيارها من الخارج، فالجريمة بحد ذاتها شيء وتكليفها القانوني شيء آخر، وعلى هذا فان التكليف القانوني للجريمة يعتبر فكرة قانونية "منطقية" وفق هذه النظرية.
- ج. لا تتعارض الحقيقة المنطقية مع الواقع بالرغم من أن معيار الحقيقة هو معيار ذاتي إلا انه ينسجم مع الواقع.

فالقاضي يحكم على شخص يرتكب جريمة ويصدر بذلك حكماً طبقاً للأصول القانونية، لكن السؤال هنا يكمن حول مدى الصدق في مثل هذا الحكم رغم ان الواقع الحقيقي يكذبه؟ فالجواب على ذلك ان هذا الحكم له أساس منطقي ووجود ذهني ولكنه ليس وجوداً واقعياً، فوجود الحكم هو وجود خاص بالحقيقة الثابتة، ويعني ذلك ان يتأكد الوجود المنطقي بالحكم بالإدانة وقبول النتائج الناشئة عنه.

والاهتمام بمعيار صدق ودقة الحكم هو الإطار المنطقي للحكم وهو جزء من علم المنطق الذي يُعنى بالبحث في الحقيقة وفي بنائها الداخلي، فهو علم الصدق أو الحق، وعليه فان الحكم الجنائي الصادر بالإدانة المطابق للواقع يبنى على أمرين هما أن يكون صادقاً من الناحية المنطقية وان يكون صادقاً من الناحية الواقعية<sup>١٥٥</sup>.

١٥٢ يحيى هويدي، مرجع سابق، ص ١٧.

١٥٣ نقض جنائي ١٢/١٩٣٩، طعن رقم ١٠٠٤، سنة ٩ قضائية، الموسوعة الذهبية، ج ١، رقم ١٢٧٩، ص ٤٨٢ - ٤٨٣.

١٥٤ اسبينوزا هو فيلسوف برتغالي الأصل ولد في أمستردام، استوعب الدراسات التقليدية والدراسات العلمية والفلسفية وأضاف عليها من عقله المتوقد.

١٥٥ سعيد عبد اللطيف حسن اسماعيل، الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، القاهرة، ١٩٨٩.

ص ٥٩٣.

### ثالثاً: ايجابية القاضي الجنائي في البحث عن الحقيقة.

يقوم القاضي الجنائي بواجب كبير في الكشف عن الحقيقة وإظهارها. يختلف عن دور القاضي المدني الذي تقتصر مهمته على الموازنة بين أدلة الخصوم. فيقوم القاضي الجنائي إضافة إلى موازنة أدلة الإثبات التي تقدمها النيابة العامة بجهد هام يتمثل في دوره الايجابي بالتحري والبحث عن الحقيقة وأركانها. فهو غير مقيد بقيود الإثبات المدني. من اجل الحفاظ على حقوق الأفراد وحماية مصالح الأفراد من الانتهاك.

فالخصومة الجنائية تتصل بمصلحة المجتمع على العكس من الخصومة المدنية التي تقتصر على الأطراف في الدعوى. ولذلك يجوز للقاضي الجنائي أن يطلب من النيابة العامة أو المتهم تقديم دليل معين يراه مناسباً وضرورياً للفصل في الدعوى<sup>١٥١</sup>.

وقد نصت المادة (٢٩١) من قانون الإجراءات الجزائية المصري على أن للمحكمة أن تأمر ولو من تلقاء نفسها أثناء نظر الدعوى أو تقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة، إضافة إلى انه يحق للقاضي ندب الخبراء من تلقاء نفسه وإعلامهم لتقديم الإيضاحات والتقارير الخاصة بموضوع الدعوى.

وجاء في النظام الفلسطيني في المادة (٢٠٨) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني أن « للمحكمة بناءً على طلب الخصوم، أو من تلقاء نفسها أثناء سير الدعوى أن تأمر بتقديم أي دليل تراه لازماً لظهور الحقيقة، ولها أن تسمع شهادة من يحضر من تلقاء نفسه لإبداء معلوماته في الدعوى.

وبهذا فان القاعدة العامة في الإثبات تقضي أن عبء الإثبات<sup>١٥٧</sup> على المدعي ويقابله في المواد الجنائية يقع على النيابة العامة. ويتعين على القاضي أن يحقق بنفسه في كل ما يعرض عليه من عدم وجود أدلة البراءة. ويحكم بالبراءة إذا تبين له أن المتهم ارتكب الجريمة بناءً على توافر مانع من موانع المسؤولية أو العقاب<sup>١٥٨</sup>.

وعليه نخلص إلى انه بإعمال مبدأ القناعة الوجدانية يبرز الدور الايجابي للقاضي الجنائي في البحث عن الحقيقة وكشفها. فالقاضي الجنائي على عكس القاضي المدني لا يقف موقفاً سلبياً تجاه أدلة الإثبات. بل يتعين عليه أن يبحث عنها من تلقاء نفسه وان يقبل منها ما يشاء ويستبعد ما لا يطمئن له وجدانه، وان يبذل جهداً فكرياً لاتخاذ الإجراءات التي يراها مناسبة للكشف عن الحقيقة الموضوعية لإقامة العدل.

ومع ذلك فان هذه السلطة هي سلطة تقديرية ومقيدة بقواعد معينة وضعها المشرع للحفاظ على حقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية. فدور القاضي الجنائي يخدم العدالة الجنائية ويحقق الاستقرار في المبادئ القانونية والأحكام الجزائية. طالما كانت هذه الأحكام تُبنى على نشاط القاضي القائم على الاستدلال الحر المنطقي الهادف إلى الموازنة بين أطراف الدعوى وحماية حقوق الإنسان.

١٥٦ مأمون محمد سلامة. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري. مرجع سابق. ص ١١٣.

١٥٧ عبء الإثبات: يقع عبء إثبات الجريمة ونسبتها إلى المتهم على عاتق النيابة العامة لأنها تمثل سلطة الاتهام ولأن الشك يفسر لمصلحة المتهم وفق مبدأ الأصل في الإنسان البراءة. فضلا عن ان قرينة البراءة تعد من أهم الضمانات التي كفلها القانون الأساسي على المستوى الداخلي والمعاهدات الدولية على المستوى الخارجي كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام ١٩٤٨.

١٥٨ مأمون محمد سلامة. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري. مرجع سابق. ص ١١٤.

## المطلب الثاني: القيود والاستثناءات الواردة على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته.

بما إن تكوين القناعة عملية ذهنية يستقل بها القاضي الجنائي دون أن يكون مضطراً لتبريرها دون خضوع هذه الحرية لأي رقابة، ولذلك فإن هذه العملية دقيقة للغاية توجب بالتالي إخضاعها لقيود وضوابط تحدد إطار تكوينها وتشكيلها بما يحفظ الحقوق والحريات العامة للأفراد في مواجهه السلطات القضائية، ويقيم الاستقامة في الاستدلال وحفظ القواعد القانونية وإقامة العدل والمساواة<sup>١٥٩</sup>.

وحرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته ليست حرية مطلقة وإنما هي مقيدة بالحفاظ على الضمانات التي شرعت للفرد من جهة وبقيود خاصة من شأنها الحفاظ على المبدأ العام ومبدأ « الأصل في الإنسان البراءة » وبالتالي حماية منظومة الحقوق الفردية والحريات الأساسية للإنسان.

وطالما كان هناك تسليم بحرية الإثبات الجنائي وحرية القاضي الجنائي في الوصول إلى الحقيقة وتكوين قناعته الوجدانية بشكل حر، إلا أن السؤال يثور حول مدى هذه الحرية وهل هي مطلقة وحررة بدون قيود؟ فمن غير المقبول أن تكون هذه الحرية على إطلاقها وإلا حصل العصف بالحريات وحصل إهدار الحقوق وبالتالي عدم قيام التوازن بين الفرد وسلطات الاتهام.

وإذا ما تعمقنا في دراسة سلطة القاضي الجنائي في تكوين قناعته فلا نجدها كما ذهب إليه جانب من الفقه السائد وما استقر عليه القضاء المقارن بأنها « مطلقة »<sup>١٦٠</sup>، والحقيقة ليست كذلك حيث وضعت لهذه السلطة قيوداً وضوابط تعد بمثابة صمام الأمان إذا انحرف القاضي عند ممارسته لها كي لا تختل الأحكام ولا يصار إلى التحكيم، وعند إخلال القاضي بها فإن الرقابة تتحقق عليه<sup>١٦١</sup>.

### الفرع الأول: القيود الواردة على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية.

إن حرية القاضي في الاقتناع ليست حرية حكومية وعشوائية وغير منطقية، بل حرية لها ضوابط ينبغي مراعاتها وإتباعها للوصول إلى الحقيقة والأحكام صحيحة تصون الحق وتحافظ على كرامة الإنسان وعلى حسن سير العدالة.

وتتمثل أهم القيود الواردة على حرية القاضي الجنائي في الاقتناع كالاتي:  
أولاً: أن تكون القناعة مبنية على الجزم.

تعد إدانة الفرد أمراً خطيراً، لا بد من التعمق في دراسته قبل الحكم على المتهم لأن ذلك من شأنه ان يؤدي إلى المساس في شخصه وماله أو الاثنين معاً، لذلك وحقيقاً للعدالة ينبغي إن يكون ثبوت إسناد الفعل إلى المتهم مبنياً على الجزم واليقين، لا على مجرد الظن والاحتمال<sup>١٦٢</sup>.

١٥٩ عادل خوري، عملية تكوين القناعة لدى القاضي في الدعوى الجزائية، مجلة الحقوق اللبنانية والعربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، عدد ٢٤، الجزء ٦٣ - ١٩٩٨، ص ١١٧ - ١١٨.

١٦٠ محمود نجيب حسنى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢، ص ٤٢٥.

١٦١ فاضل زيدان، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة بغداد، ١٩٩٨، ص ١٦٨.

١٦٢ علي حسن الطويلة، دور القرينة القضائية في تكوين القناعة الوجدانية لدى القاضي الجزائي، دراسة مقارنة، مجله الحقوق، المجلد السابع، العدد الثاني، ٢٠١٠، ص ٤٣٩.



فعلى القاضي الجنائي أن يصل في إصدار حكمه إلى حد اليقين التام. وطالما الأصل في الإنسان البراءة وكل شك في إثبات الجريمة إلى الشخص يجب أن يفسر لصالح هذا الشخص وبالتالي أن تكون الأدلة قطعية الثبوت. كون الشك لا يصلح لنفي أصل البراءة<sup>١١٣</sup>.

ويكفي في المحكمة الجنائية أن يشكك القاضي في صحة إسناد الفعل إلى المتهم لكي يصدر حكمه عليه بالبراءة. ويعود ذلك إلى قناعته الوجدانية وما يطمئن إليه في تقدير الدليل. طالما كان ظاهر الحكم انه قد أحاط بالدعوى إحاطة تامة عن بصر وبصيرة<sup>١١٤</sup>.

كما عبرت محكمة النقض الفلسطينية عن واجب القاضي الجنائي ببناء قناعته على اليقين حيث قالت ”في الأخذ بشهادة الطفلة ”ياسمين“ التي كان ينبغي سماع شهادتها دون قسم وعلي سبيل الاستدلال. وفي استبعاد اعتراف المتهم ”حمدي“ أمام المدعي العام وأمامها الذي جاء فيه أنه هو الذي قام بطعن عمه المغدور وبالتالي فقد بنت محكمة البداية القرار المستأنف على مجرد الظن وليس الجزم واليقين<sup>١١٥</sup>.

وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية<sup>١١٦</sup>. بأنه « إذا قضت محكمة الاستئناف عن ان وسائل دفاع المتهم غير أكيدة. فيتعين أن تقضي بالبراءة. حتى تمكنه من الاستفادة من قاعدة الشك لصالح المتهم. على انه لا يجوز إعمال قاعدة تفسير الشك لصالح المتهم إلا بعد أن يتعذر أن تضاء أمام القاضي كافة الشموغ وان يتعذر عليه إزالة الغموض الذي دعا لقيام الشك وذلك بقيامة بزيد من التحقيقات أو على حد تعبير محكمة النقض إلا بعد أن يكون قد أحاط بالدعوى الإحاطة الكاملة التامة وبشكل متبصر يحفظ حقوق الأفراد ويحمي حرياتهم من التعسف.»

وفي قرار لمحكمة التمييز الأردنية جاء فيه: « إن تطبيق قاعدة (انه من الأفضل أن تُبرئ المحكمة ألف مجرم من أن تدين بريئاً واحداً) يكون محللة عندما تكون النية محل شك»<sup>١١٧</sup>.

وان الجزم واليقين ليس المقصود بهما الجزم واليقين المطلقين. ذلك لأنه من غير الممكن تحقيقه لأدلة الإثبات خاصة « أقوليه » لأن الجزم واليقين يتحققان إلا في المسائل التي لها تكييف مادي بالتحليل أو الإحصاء أو الترقيم. وأما المسائل المعنوية كالإيمان والعدالة والصدق فهي نسبية فقط. وبالتالي يكون يقين القاضي بها يقيناً نسبياً أيضاً. وتبنى على عدم الشك. وبذات الوقت يكون بناء هذه القناعة على درجة عالية من الثقة التي لا يهزها احتمال آخر<sup>١١٨</sup>.

واستقر القضاء المصري على ضرورة وجوب أن تبنى الأحكام على الجزم واليقين لا على الظن والفرض. وتطبيقاً لذلك جاء في قضاء محكمة النقض « متى كان الدليل الذي ساقه الحكم وعول عليه في إدانة المتهم هو دليل ظني مبني على مجرد الاحتمال. فان الحكم يكون معيباً. مستوجباً نقضه »<sup>١١٩</sup>.

١١٣ مأمون محمد سلامة. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري. دار الفكر العربي. القاهرة. ١٩٧٩. ص ١٥٤.

١١٤ نقض مصري. ١٩٧٥/٣/٩. مجموعة أحكام النقض. س ٢٦. ص ٢٢٠. رقم ٤٩. ونقض ١٩٨٠/٣/١٧. مجموعة أحكام

النقض. س ٣١. ص ٣٩١. رقم ٧٣.

١١٥ نقض جزاء. رقم ٤٥٢ لسنة ٩٥ بتاريخ ٩/١/١٩٩٦.

١١٦ عبد الرؤوف مهدي. حدود حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته. دار النهضة. القاهرة. ١٩٩٨. ص ١٦.

١١٧ تمييز أردني. جزاء ١٥/٨٩ و ٨٦/٧٤ و ٧٧/٢٤. مجموعته البادئ. ص ٤٦٥. و ٤٧٠. و ٤٨٧.

١١٨ علي حسن الطويلة. دور القرينة القضائية في تكوين القناعة الوجدانية لدى القاضي الجزائي. مرجع سابق. ص ٤٣٩.

١١٩ نقض مصري. رقم (١٥٤٥). تاريخ ١٧/٣/١٩٥٨. مجموعة أحكام محكمة النقض. السنة الرابعة والعشرون. ص ٢٩٤.

إلا انه يجب التمييز بين مرحلتين. مرحلة التحقيق ومرحلة المحاكمة ففي الأولى لا يشترط في القاضي الوصول إلى مرحلة اليقين التام بإدانة المدعى عليه بل يكفي مجرد ترجيح الإدانة على البراءة. أما مرحلة المحاكمة وإصدار الحكم فيقتضي أن يبنى على اليقين التام الكامل لاستبعاد قرينة البراءة المقررة لكل إنسان لحفظ حقوقه وتحقيق دفاعه. فالتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم جزائي بات قائم على أدلة كافية وإلا على القاضي الجنائي أن يذهب إلى تقدير براءته. فيكفي لإصدار حكم البراءة وجود الشك في الإدانة.

### ثانياً: الاقتناع ببناءً على أدلة مشروعة.

لا بد للقاضي الجنائي أن يبني حكمه على اليقين قائم على أدله مشروعة. وان تكون هذه الأدلة مستمدة من إجراءات صحيحة. وتتجه غالبية التشريعات إلى وضع نظرية حكم مشروعية الدليل الجنائي. ولذلك فان كثير من الدول تتفاوت فيما بينها من حيث القيمة القانونية للدليل غير المشروع<sup>١٧٠</sup>.

فالقاضي الجنائي له الحرية التامة بالوصول إلى الحقيقة من أي دليل يطرح أمامه بالدعوى استناداً لحيثه في تكوين قناعته الوجدانية. إلا انه مقيد بعدم تأسيس قناعته تلك على دليل يأتي وليد إجراءات مخالفة للقانون أو تنتهك حق من حقوق الإنسان<sup>١٧١</sup>.

فعلى القاضي الجنائي أن يؤسس قناعته من خلال أدلة صحيحة ومشروعة. فيطرح ما أقيم أمامه من أدلة قامت على إجراءات غير سليمة أو جرى فيها انتهاكاً لحق من حقوق الفرد جانباً. لأن ما بني على باطل فهو باطل<sup>١٧٢</sup> وإلا كان الحكم باطلاً. حيث أن الغاية التي يسعى لها المشرع من خلال الشرعية الدستورية تتمثل في الحفاظ على حقوق الأفراد وحماية حرياتهم ومنها حق الدفاع المقدس وبالتالي فان أي دليل يتم الحصول عليه نتيجة الإكراه والضغط والاحتياال يعد دليلاً معيباً. وهذا ما أكد عليه القانون الأساسي الفلسطيني في المادة (١٤) التي نصت على أن « المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه».

والدليل الذي يهدر أي من الضمانات الدستورية المقررة للفرد في الدفاع عن نفسه وحماية حريته يجب أن يطرح جانباً ولا يؤخذ به في أي من مراحل الدعوى الجنائية. ولا يجوز أن يكون أساساً لتكوين قناعة القاضي وإصدار حكمه.

ومن الأمثلة على ذلك حالة الحصول على الدليل الناشئ عن الإكراه أو التهديد أو المستند إلى تفتيش باطل. أي التفتيش الذي يتم دون الحصول على إذن من النيابة العامة مثلاً<sup>١٧٣</sup>.

وأكدت على ذلك المادة (١/٢٧٣) من قانون الإجراءات الجزائية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ بان « تحكم المحكمة في الدعوى حسب قناعتها التي تكونت لديها بكامل حريتها ولا يجوز لها أن تبني حكمها على أي دليل لم يطرح أمامها في الجلسة أو تم التوصل إليه بطريق غير مشروع».

١٧٠ احمد عوض بلال. قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في قانون الإجراءات الجزائية المقارنة. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٩٣. ص ٢٦.

١٧١ رؤوف عبيد. مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري. مرجع سابق. ص ٥٣٤.

١٧٢ نقض مصري. ٤ يناير ١٩٨٧. مجموعة أحكام النقض. س ٣٨. رقم ١١. ص ٨٨.

١٧٣ نقض مصري. ١٥ أكتوبر ١٩٧٢. مجموعة أحكام النقض. س ٢٣. رقم ٢٣٤. ص ١٠٤٩.

فان من متطلبات مبدأ الشرعية الإجرائية مشروعية الدليل حتى يكون مقبولاً في عملية الإثبات وفقاً للطرق التي حددها القانون. والتي تكفل تحقيق التوازن العادل فيما بين حق الدولة في اقتضاء العقاب. وحق المتهم في توفير الضمانات الضرورية لاحترام حقوقه الأساسية، فمشروعية الدليل هو ضمان للحقوق والحريات ولا يُقبل الاحتجاج بدليل غير مشروع وان كان يتفق مع الحقيقة<sup>١٧٤</sup>.

وقد تأكد الالتزام بمشروعية الدليل في الاتفاقيات الدولية والدساتير والتشريعات الوطنية. فقد نصت المادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام ١٩٤٨ على انه « يُحظر إخضاع أي فرد للتعذيب أو العقوبات القاسية أو وسائل معاملة وحشية أو غير إنسانية أو حاطه بالكرامة البشرية».

وبذلك يكون باطلاً ما يتم الحصول عليه من أدلة يتم الحصول عليها بطريقة غير مشروعة كما انه من الضروري الحفاظ على التوازن بين احترام الحريات العامة والفردية من جهة وبين معاقبة المجرم وإنزال العقوبات عليه من جهة ثانية. كما إن معظم التشريعات والفقه لا يعتدون بالدليل المتحصل عليه من خلال اللجوء إلى الوسائل العلمية كجهاز كشف الكذب واستخدام العقاقير المجدرة والتنويم المغناطيسي وغيرها من الوسائل التي يراد منها الوصول إلى الحقيقة. فهي تهدر الحقوق الأساسية للفرد وتخط من كرامته. فمتى كان الدليل معيباً وجب استبعاده من بين الأدلة وإلا كان حكم القاضي باطلاً وان استند في إصداره إلى أدلة مشروعة إلى جانب الدليل الباطل<sup>١٧٥</sup>.

وقد عبرت محكمة النقض المصرية عن ذلك بقولها: « لا يكفي لسلامة الحكم أن يكون الدليل صادقاً متى كان وليد إجراء غير مشروع»<sup>١٧٦</sup>.

واودت في ذلك محكمة النقض الفلسطينية بهذا فقالت « ان محكمة الموضوع مطلق الحرية في تقدير الدليل وتكوين عقيدتها وان لها ان تقضي بالبراءة متى شككت في صحة الدليل »<sup>١٧٧</sup>.

وأكدت على ذلك محكمة التمييز الأردنية. فقد جاءت التطبيقات القضائية لتحمي هذا الحق للفرد وتكرس هذا المبدأ فقضت بان: « الشهادة التي تؤخذ على سبيل الاستدلال لا تكفي وحدها للإدانة ما لم تكن مؤيدة ببينة أخرى...»<sup>١٧٨</sup>. وقضت أيضاً بأنه: « إذا تبين أن اعتراف المتهم غير مطابق للحقيقة ويتناقض مع شهادة المشتكي. ويتناقض مع تقدير الكشف على موقع السرقة فتكون الوقائع الواردة بالاعتراف غير صحيحة. ويكون الأخذ بالاعتراف الذي جاء وليد التأثير على إرادة المتهم غير مطابق للحقيقة ومخالف للقانون»<sup>١٧٩</sup>.

### ثالثاً: طرح الدليل لمناقشة.

أوجب القانون على القاضي الجنائي أن يبني حكمه على أدلة طرحت عليه في الجلسة بعد ان يتم الحصول عليه بصورة مشروعة وصحيحة كما ذكرنا. وان تكون هذه الأدلة قد حُصصت لمناقشة أطراف الدعوى. فلا يجوز

- ١٧٤ مأمون سلامة. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري. مرجع سابق. ص ١٥١.
- ١٧٥ حسن الجوخدار. شرح قانون أصول محاكمات الجزائية الأردني. الجزء الأول. الطبعة الأولى. عمان. ١٩٩٣. ص ٢٨٢.
- ١٧٦ طعن مصري. رقم ٩. تاريخ ١٩٧٧/١/٩. سنة ٢٨. مجموعة أحكام النقض. ص ٤٤.
- ١٧٧ نقض جزاء. رقم ٢٠٢ لسنة ٢٠١٠. بتاريخ ١٩/١/٢٠١٢.
- ١٧٨ تمييز جزاء. رقم ٢٠٠٤/١٥٨/٤. (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/٥/٢٦. منشورات مركز عدالة. عمان.
- ١٧٩ تمييز جزاء. رقم ١٩٨٧/٨٠. (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٧/٤/٩. منشورات مركز عدالة. عمان

للقاضي أن يقيم حكمه إلا على الأدلة التي لها صلة وثيقة بالدعوى الجنائية<sup>١٨٠</sup>.

ويأتي هذا بالاستناد إلى الضرورة التي ختم وجوب تدوين كافة إجراءات التحقيق والاستدلالات وأن أي دليل لا أصل له في أوراق الدعوى يعتبر لا وجود له في نظر القانون. وذلك لكي لا يؤخذ المتهم بأدلة تهدم حقوقه الأساسية في مناقشة الأدلة القائمة ضده.

وقد أكدت على هذا المبدأ الهام المادة (٢٧٣) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ حيث نصت على أن « تحكم المحكمة في الدعوى حسب قناعتها التي تكونت لديها بكامل حريتها ولا يجوز لها أن تبني حكمها على أي دليل لم يطرح أمامها في الجلسة أو تم التوصل إليه بطريق غير مشروع. » كما أكد هذا المبدأ المادة (١) من ذات قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية رقم ٤ لسنة ٢٠٠١<sup>١٨١</sup>.

وبناءً على ذلك فلا يستطيع القاضي الجنائي أن يؤسس حكمة على دليل لا أصل له ولم يقم أمامه في الجلسة. وإلا كان الحكم معيباً موجباً للنقض. فلا يعتبر دليلاً ما حصل عليه القاضي من خلال علمه الشخصي. باعتباره فرداً من عموم الناس وليس باعتباره قاضياً ينظر في الخصومة الجنائية. فهو لا يستطيع أن يستند إلى معلوماته الشخصية عند نطقه بالحكم<sup>١٨٢</sup>.

ويتعين على القاضي الجنائي مناقشة كافة الأدلة الواردة في الدعوى التي يتم التوصل إليها بالطرق السليمة التي تكفل للفرد الحماية اللازمة من الاعتداء على ما تقرر له من ضمانات دستورية. وأن لا يكون الحكم بني على مجرد المعلومات الشخصية أو لم يجري التحقق من الأدلة في مجلس القضاء.

ويكون لأطراف الدعوى من خلال هذا المبدأ الهام الاستفادة من طرح الدليل في الجلسة للمناقشة بإتاحة الفرصة للأطراف من الاطلاع على أوراق الدعوى الموضوعة أمام القاضي لمناقشتها إذا شاؤوا ذلك<sup>١٨٣</sup>. وليكون ذلك دليلاً على إقامة المساواة والعدل أمام القاضي.

وطرح الدليل في الجلسة للمناقشة يستند إلى ضمانات جديرة بالحماية كمبدأ هام تقتضيه العدالة واحترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية لكي يكون الفرد على بينة من أمره. ولكي يتمكن من تهيئة دفاعه. وإلا كان الحكم معيباً يستوجب النقض<sup>١٨٤</sup>.

واكدت ذلك محكمة النقض الفلسطينية بقولها ان «حرية القاضي في الاقتناع بحقوق العدالة ويكتشف الحقيقة ويضمن حق الدفاع ويتأسس على ذلك عدم جواز الاستناد إلى أدلة غير قضائية، فليس للقاضي أن يحكم بناء على معلوماته الشخصية التي عن الجريمة والمتهم خارج مجلس القضاء، كان يشاهده أثناء اقتراح الجريمة، أو دليل بشكل سري. أو يستمع إلى أقوال شخص في مجلس خاص»<sup>١٨٥</sup>.

- 
- ١٨٠ على حسن الطوالبية. دور القرينة القضائية في تكوين القناعة الوجدانية لدى القاضي الجزائي . مرجع سابق. ص ٤٤٠.
- ١٨١ تنص المادة (١) من قانون البيئات على ان "لا يجوز للقاضي ان يحكم بعلمة الشخصي.
- ١٨٢ محمود نجيب حسني. مرجع سابق. ص ٨٤١ - ٨٤٣
- ١٨٣ على حسن الطوالبية. مرجع سابق. ص ٤٤٠.
- ١٨٤ فوزية عبد الستار. شرح قانون الإجراءات الجنائية. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٨٦. ص ٥١٦.
- ١٨٥ نقض جزاء. رقم ٩٨/١١٣. بتاريخ 1998/9/29.

وقد جاءت الأحكام القضائية مؤكدة على ضرورة طرح الدليل في الجلسة للمناقشة، ومنها ما قضت به محكمة النقض المصرية بان: « العبرة في المحاكمات الجنائية بالافتناع بناءً على الأدلة المطروحة عليه بإدانة المتهم أو براءته»<sup>١٨٦</sup>.

وجاء تأكيد محكمة التمييز الأردنية على ذلك بقولها: « لا يجوز للقاضي أن يعتمد إلا البيانات التي قدمت أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية...»<sup>١٨٧</sup>.

وفي حكم آخر لمحكمة النقض الفلسطينية قالت بان «تقدير البيانات والافتناع بها يعود لمحكمة الموضوع التي لها أن تأخذ بما تقتنع به من أدلة مقدمة إليها وأن تطرح منها ما يتطرق إليه الشك في وجدانها شريطة أن تكون قد ناقشت الأدلة المقدمة في الدعوى مناقشة سليمة واستخلصت منها النتيجة التي توصلت إليها استخلاصاً سائغاً ومقبولاً»<sup>١٨٨</sup>.

#### رابعاً: تعليل و تسبب الأحكام.

لما كان القاضي الجنائي حراً في الافتناع بأي دليل بغرض أمامه، وان قناعته تلك ليست خاضعة للرقابة، إلا إن حريته تبقى مقيدة بضرورة تسبب حكمه، ويتوجب عليه أن يذكر الأسباب والعلل التي قادت به وجعلته يحكم بالإدانة أو البراءة<sup>١٨٩</sup>.

وبذلك يكون القاضي الجنائي ملزماً بتسبب الأحكام الصادرة عنه، غير انه ليس ملزم بتسبب قناعته الوجدانية، وذلك لما للقاضي الجنائي من سلطة تقديرية حازها بقوة القانون، وان تسبب الافتناع يقتضي قيام القاضي ببيان تفاصيل تقديره للأدلة ومدى تأثير كل دليل في ضميره، وتحليل الطريقة التي شكل بها قناعته، غير أن تسبب الأحكام يقتضي إثبات الفعل المكون للواقعة وبيان النصوص القانونية التي تنطبق عليها، وأدلة الإثبات التي استندت إليها<sup>١٩٠</sup>. وإلا فان حكم القاضي يعتبر قاصراً وجديراً بالنقض.

والقاضي الجنائي عليه أن يبين مضمون الأدلة في حكمه بياناً كافياً، وان يُلم بالدليل المأمراً شاملاً، وتمحيصاً كافياً يدلل!! على أن الأدلة قد قامت على أساس صحيح يحفظ للأفراد حقوقهم وكرامتهم، من خلال تدقيق وبحث شاق يوصل إلى الحقيقة المنشودة، وتطبيق سليم لإجراءات التقاضي بما يضمن حسن سير العدالة.

وأسباب الحكم يقصد بها الأسانيد الواقعية التي بني عليها الحكم<sup>١٩١</sup>. فهو وسيلة من شأنها تقديم العون للقاضي على الوصول إلى النتائج، فُتبع عنه أي شبهه للتأثير العاطفي، وهو وسيلة لمعرفة أسباب الحكم.

- ١٨٦ نقض مصري، رقم ٢٢٣٤، تاريخ ١٩٧٣/١١/١٨، مجموعة أحكام النقض، ص ٧٢٢.
- ١٨٧ تمييز جزاء أردني، رقم ٢٠٠٤/١١٢، (هيئة عامة) تاريخ ٢٠٠٤/٠٦/١٠، منشورات مركز عدالة، عمان.
- ١٨٨ نقض جزاء رقم ١٠٩، لسنة ٢٠١٠ بتاريخ ٢٥/١١/٢٠١٠
- ١٨٩ المادة (٢٧١) من قانون أصول المحاكمات الجزائية والتي جاء فيها " يشتمل الحكم على ملخص الوقائع الواردة في قرار الاتهام والمحاكمة وعلى ملخص طلبات النيابة العامة والمدعي بالحق المدني ودفاع المتهم وعلى الأسباب الموجبة للبراءة أو الإدانة..."
- ١٩٠ محمد زكي أبو عامر، الإثبات في المواد الجنائية، الدار الفنية للطباعة والنشر، الإسكندرية، ١٩٨٥، ص ٩٢٤.
- ١٩١ فوزية عبد الستار، مرجع سابق، ص ٥٥٢.

فيمكن لمحكمة النقض أن تتحقق من صحة الحكم وأساس. ولذلك يتوجب أن تكون الأسباب مكتوبة ومفصلة ومتسقة. وإلا كان الحكم باطلاً. بل ولا بد من ذكر مضمون الدليل وتفصيله وكيفيه الاستدلال به. ودور القاضي في استخلاص الحقيقة<sup>١٩٢</sup>.

ويعد تسبب الأحكام من أهم الضمانات التي تكفل للفرد الحفاظ على حقوقه وحرياته الأساسية التي من شأنها إعلاء كلمة العدالة وكفاله لحسن سير الإجراءات القانونية لما في ذلك من تمكين الأفراد لإتاحة الفرصه من اجل إعمال الرقابة المباشرة وتحقيق الإلمام في الدعوى الجنائية.

كما انه مدعاة لترتب القاضي في نظر الدعوى وفحصها وإعمال حكم القانون فيها على تبصر وحكمه . وان من شأن تسبب الأحكام تمكين كافة الأطراف وجهات نظر الطعن من الإحاطة السليمة بكل الوقائع. وحتى تتمكن جهات الطعن من تأدية دورها في مراقبة الأحكام وانسجامها مع القوانين. وبالتالي ضمان الحماية لحقوق الإنسان أمام الجهات القضائية.

وأكدت محكمة النقض الفلسطينية على وجوب تسبب الأحكام وبيان الأدلة القضائية وان يكون البيان كافياً بقولها ان « التسبب المعتبر بالحكم هو الذي يحرر الأسانيد والحجج التي بني عليها سواء من حيث الواقع أو القانون والتي تؤدي للوصول إلى منطوق الحكم ببيان جلي يستطاع من خلالها الوقوف على مسوغات ما قضي به. ويعلم من له حق الرقابة على أحكام القضاة من خصوم وجمهور ومحكمة النقض مسوغات الحكم علماً مفصلاً إلى قدر يطمئن معه العقل إلى أن المحكمة قد ظاهرت الحذر في إيقاع حكمها»<sup>١٩٣</sup>.

وان المراد بالتسبب المعتبر للحكم هو تحرير الأسانيد والحجج المبني هو عليها والمنتجة هي له سواء من حيث الواقع او القانون وان يكون في بيان جلي بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضي به. ومن ثم فان هذا الحكم يكون غير مقنع ويتعين نقضه. وان الغرض من التسبب أن يعلم من له حق الرقابة على أحكام القضاة من خصوم وجمهور ومحكمة نقض ما هي مسوغات الحكم. وهذا العلم لا بد لحصوله من بيان مفصل بقدر تطمئن معه النفس والعقل الى ان القاضي ظاهر الحذر في إيقاع حكمه على الوجه الذي ذهب اليه الامر والذي يكون معه الحكم باطلاً متعيناً نقضه دون بحث باقي الاسباب.

وهذا ما أكدته أيضا محكمة النقض المصرية بضرورة تسبب الأحكام وان يُبنى على أدلة كافية فلا يكفي مجرد الإشارة إلى الدليل بصورة مختصرة والهدف من ذلك إلمام المحكمة بالأدلة المأماً شاملاً وأنها قامت بواجبها من فحص وتمحيص وتدقيق. وإظهار لدى توافق كل دليل مع الأدلة الأخرى وإلا كان الحكم قاصراً<sup>١٩٤</sup>.

وقضت محكمة التمييز الأردنية مؤكده على ضرورة و وجوب تسبب الأحكام بان «... توصل محكمة الجنايات الكبرى إلى أن ما اقترفته المتهم بشكل جنابة هناك العرض بالعنف دون أن تبين في حكمها الدليل الذي اعتمدته. فيما توصلت إليه. يجعل حكمها مشوباً بالقصور في التعليل. والتسبب مستحق النقض...»<sup>١٩٥</sup>.

١٩٢ علي حسن الطوالبة. مرجع سابق. ص ٤٤٤.

١٩٣ نقض جزاء. رقم ٢٠٠٣/٣٣٨. بتاريخ ٢٠٠٤/٠٤/٢٠٠٤.

١٩٤ نقض مصري. رقم ١٦٨ تاريخ ١٧/٤/١٩٥٦. مجموعة أحكام محكمة النقض. السنة ٧. ص ٥٨٥.

١٩٥ تمييز جزاء رقم ٢٥٧/١٩٩٨. (هيئة عامة) تاريخ ٢٨/١/١٩٩٨. منشورات مركز عدالة. عمان.

وقضت كذلك بأنه « إذا لم تعالج محكمة الاستئناف بكل وضوح وتفصيل وبما يتفق وحكم القانون ولم تقم بتسمية البيئة التي اعتمدها ولم تقم بسرد واقتطاف أجزاء من هذه البيانات في متن قرارها، فإن قرارها يعتبر غير مستوفٍ للشروط الواردة في المادة (٢٣٧) من قانون أصول المحاكمات الجزائية، ومشوباً بالقصور في التعليل واستخلاص النتائج»<sup>١٩٦</sup>.

### الفرع الثاني: الاستثناءات الواردة على حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته.

يتمتع القاضي الجنائي بسلطة واسعة في قبول الأدلة المعروضة أمامه في الدعوى وتقدير هذه الأدلة استناداً إلى المبدأ العام بحرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته الوجدانية. فهو غير مقيد بأدلة محددة مسبقاً<sup>١٩٧</sup>.

إلا إن بعض التشريعات الجزائية قد أوردت استثناءات أوجبت على القاضي الإثبات بطرق خاصة استثناءً من المبدأ العام وكان العبرة من ذلك هو تحقيق مجموعة من الاعتبارات للتيقن والتأكد من ثبوت الجريمة. فلا يؤخذ احد بجرم لم يقترفه، حتى لا يتسبب ذلك في إهدار الحقوق والحريات العامة.

وهناك مسائل معينة دون غيرها بحاجة لطرق إثبات خاصة. كما في إثبات المسائل غير الجنائية أمام القضاء الجنائي وكما في إعطاء بعض المحاضر والضبوط قوة ثبوتية خاصة. وكما في إثبات جرائم الزنا. فهذه المسائل توجب على القاضي التقييد بطرق إثبات مختلفة. وهذه الاستثناءات كالتالي:

#### أولاً: إثبات المسائل غير الجنائية.

تقتضي الدعوى الجزائية أحياناً أن يتم الفصل في مسألة غير جزائية ضرورية يتوقف عليها الفصل في الدعوى ذاتها، وهنا على القاضي الجنائي إتباع طرق ووسائل الإثبات الخاصة بتلك المسائل. وأكدت المادة (١/٢٠٦) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على أن «تقام البيئة في دعاوى الجزائية بجميع طرق الإثبات إلا إذا نص القانون على طريقة معينة للإثبات». ونصت المادة (٢٢٥) من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن «تتبع المحاكم الجنائية في المسائل غير الجنائية التي تفصل فيها تبعاً للدعوى الجزائية طرق الإثبات المقررة في القانون الخاص بتلك المسائل».

وإلزام القاضي الجنائي بإتباع طرق إثبات خاصة في المسائل غير الجزائية يكون من خلال حالة دخول عناصر الجريمة مواد مدنية أو تجارية أو أحوال شخصية لها علاقة بالواقعة الإجرامية. ومن الأمثلة عليها. جريمة الرشوة التي يشترط الجاني فيها أن يكون موظفاً عاماً وتوافر عقد الأمانة في جريمة خيانة الأمانة وإثبات الملكية في جريمة السرقة<sup>١٩٨</sup>.

وتخضع هذه المسائل للقانون الذي يحددها. كما نصت عليه المادة (١٧١) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني بقولها: «تختص المحاكم الجزائية بالفصل في جميع المسائل التي يتوقف عليها الحكم في الدعوى الجزائية الرفضة أمامها. ما لم ينص القانون على غير ذلك». فالقاضي الجنائي وهو ينظر في جريمة خيانة الأمانة عليه

١٩٦ تمييز جزاء رقم ٢٠٠٩/٥٢٤. (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٨/٦/٢٨. منشورات مركز عدالة.

١٩٧ مأمون سلامة. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري. دار الفكر العربي. القاهرة. ١٩٧٩. ص ١٥٤.

١٩٨ أسامة عبد الله قايد. الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية المصري. دار النهضة العربية. القاهرة. ٢٠٠٧. ٢٦٢.

أن يبحث في إثبات وجود عقد الأمانة. وقد اجمع الفقه على هذا الالتزام بشرطين هما<sup>١٩٩</sup> :

- أ. أن تكون الواقعة المتعلقة بالقوانين غير الجزائية لازمة للفصل في الدعوى الجزائية.
- ب. أن تكون الواقعة المتعلقة بالقوانين غير الجزائية هي مفترض الجريمة وليس مكونة لذات السلوك الإجرامي. ففي جريمة خيانة الأمانة نجد أن الإخلال جاء بالثقة وليس بالعقد. وعليه للقاضي الجزائي إثبات هذا التصرف بطرق الإثبات كإثباته باعتبار أن هذا التصرف هو أساس السلوك الإجرامي المعاقب عليه.

وحال توافر هذان الشرطان فإن القاضي ملزماً باتباع طرق الإثبات الخاصة في المسائل غير الجزائية. وقد استقر هذا المبدأ في معظم التشريعات ومنها قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني في المادة (٢١٠) التي نصت على انه « ١. تلتزم المحكمة بتطبيق أحكام قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية على دعوى الحق المدني التي تنظر فيها تبعاً للدعوى الجزائية. ٢. تتبع في نظر دعوى الحق المدني من حيث الإجراءات القواعد التي يقرها هذا القانون» ونص على ذلك وقانون أصول المحاكمات الأردني في المادة (١٤٩) بقولها: «إذا وجد ادعاء بالحق الشخصي مع القضية الجزائية وجب على القاضي إتباع قواعد الإثبات الخاصة به. واستقر القضاء على هذا المبدأ».

ويشترط لتطبيق القاضي الجنائي قواعد الإثبات في المواد غير الجزائية عدة شروط هي<sup>٢٠٠</sup> :

- أ. أن تكون الواقعة محل الإثبات هي شرط مفترض للجريمة وليس مكون للركن المادي لها. فعقد الأمانة هو الشرط المفترض. فيخضع إثباته لقواعد القانون المدني. فالقاعدة في الإثبات الجنائي انه يخضع لمطلق تقدير القاضي. ولا يكون ذلك في شروط الجريمة وإنما في مجال إثبات الجريمة.
- ب. أن يكون الحكم الصادر في الدعوى الجنائية بالإدانة دون البراءة. فتكون المحكمة في حل من الالتزام بقواعد الإثبات المدنية عند صدور قرار البراءة.
- ج. أن تكون المسائل المتعلقة بالقوانين غير الجنائية لازمة للفصل في الدعوى الجنائية وفي حال كان إثبات الواقعة من أجل استدلال القاضي بها باعتبارها قرينة على وقوع الجريمة. فيجوز ذلك إذا لم يلجأ إلى قواعد الإثبات المدني بإثبات العمود.

## ثانياً: حجية المحاضر والضبوط والكتب الرسمية في الإثبات،

للقاضي الجنائي الحرية في تقدير الوقائع التي ترد في أوراق الدعوى وكافة المحاضر المختلفة. ويقدر القيمة في حرية كاملة من أجل الوصول إلى الحقيقة بجميع طرق الإثبات. وله أيضاً أن يطرح جانباً ما جاء في بعض الأدلة ولو لم يطعن احد بصحة تلك الأدلة. وفقاً لمبدأ القناعة الوجدانية<sup>٢٠١</sup>.

وذكرت معظم التشريعات خروجاً على هذا المبدأ ومنها المشرع الفلسطيني في المادة (٢١٢) من قانون الإجراءات الجزائية عندما نصت على اعتبار المحاضر الرسمية من أدلة الإثبات التي تلزم القاضي الجنائي بالأخذ بها فنصت على انه: « تعتبر المحاضر التي ينظمها مأمورو الضبط القضائي في الجنح والمخالفات المكلفون بإثباتها بموجب أحكام القوانين حجة بالنسبة للوقائع المثبتة فيها إلى أن يثبت ما ينفيها».

١٩٩ فاضل زيدان. مرجع سابق. ص ١٩٥ - ١٩٧.

٢٠٠ أسامة قايد. مرجع سابق. ص ٢٦٤ - ٢٦٦.

٢٠١ مأمون سلامة. مرجع سابق. ص ١٥٦.



وهذه المحاضر والضبوط لها قوة خاصة في الإثبات. وعلى القاضي التقيد بهذه المحاضر وهي نوعين من المحاضر :  
أ. المحاضر والضبوط التي يعمل بها إلا أن يثبت تزويرها. فالقاضي ملزماً بالأخذ بها وإن خالفت قناعته ومثالها: قرار الحكم. ومحاضر المحاكمة. وشهادات الميلاد.<sup>٢٠٢</sup>  
ب. المحاضر والضبوط المعمول بها إلا أن يثبت عكسها.

ومن المفترض أن هذه الضبوط صحيح ما جاء فيها وعلى المحكمة الأخذ بها دون الحاجة إلى دليل آخر في حين إن للمشتكى عليه حق إثبات عكس ما ورد فيها ومن الأمثلة على هذه الضبوط. مخالفة السير. والضبوط التي ينظمها مراقبو الآثار والتموين.<sup>٢٠٣</sup>

وقد نصت المادة (١٧٨) من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني على ذلك بأنه « يعمل بالضبط الذي ينظمه ضابط العدالة ومساعدة النائب العام في الجرح والمخالفات المكلفون باستثنائها حتى يثبت العكس. ويشترط في إثبات العكس أن تكون البيئة كتابية أو بواسطة الشهود». وكذلك فعل المشرع المصري أيضا فقد خرج عن مبدأ حرية القاضي الجنائي وأعطى تلك المحاضر قوة خاصة أيضا في الإثبات.<sup>٢٠٤</sup>

وهذه الاستثناءات التي نصت عليها بعض التشريعات عائدة إلى الطبيعة الخاصة لتلك المخالفات التي تعتبر من الجرائم البسيطة. إضافة إلى وجود بعض الجرائم التي تحيط بها بعض الظروف الغامضة أو لكون بعض الجرائم المرتكبة سرعان ما يتلاشى آثارها. الأمر الذي قد يتسبب في إهدار حقوق الأفراد والتسبب في عرقلة العدالة.<sup>٢٠٥</sup>

### ثالثاً: إثبات الزنا في حق الشريك.

إن إثبات جريمة الزنا بالنسبة للزوج أو الزوجة هي الأخرى قد خرجت على قواعد الإثبات الجنائي. فعلى القاضي الجنائي أن يتقيد بأدلة معينة أثناء نظره لدعوى الزنا. وقد حددت التشريعات المصرية والأردنية والفلسطينية الأدلة التي تُقبل في إثبات جريمة الزاني بأدلة محددة هي:<sup>٢٠٦</sup>

- أ. القبض عليه حين تلبسه بالفعل.
- ب. اعتراف الطرفين بالزنا.
- ج. وجود وثائق وأدلة بقيام جريمة الزنا.

وإنه يُكتفى بان لا يستند القاضي في تكوين قناعته بدليل واحد من الأدلة متى اطمأن إلى أن فعل الزنا قد حدث بالفعل ولو كان صريحاً.<sup>٢٠٧</sup> وإن تحديد القانون لهذه الأدلة لا يمنع من إعمال القاضي لحرته في تقدير الأدلة ووزنها من أجل تكوين قناعته بهدف الوصول إلى الحقيقة والحفاظ على حقوق الأفراد وحريةتهم الأساسية بما لا يخل بالضمانات الأساسية بالمحاكمة العادلة.

٢٠٢ فاروق الكيلاني. محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني المقارن. الجزء الأول. الطبعة الأولى. مطبعة الاستقلال. عمان. ١٩٨١. ص ٣٥٢ - ٣٥٤

٢٠٣ على حسن الطويلة. مرجع سابق. ص ٤٤٨.

٢٠٤ تنص المادة (٢٢٥) من قانون الإجراءات الجزائية المصري على أنه "يجوز للنيابة العامة ولسائر الخصوم أن يطعنوا بالتزوير في أية ورقة من أوراق الدعوى كمحاضر التحقيق ومحاضر الجلسات أو الأوراق المقدمة فيها كالعقود والمستندات".

٢٠٥ مفيدة سويدان. مرجع سابق. ص ٣١١.

٢٠٦ على حسن الطويلة. مرجع سابق. ص ٤٥١.

٢٠٧ نقض ٤ فبراير ١٩٥٢. رقم ٢٥. مجموعة أحكام النقض. السنة الرابعة. ص ١٧٦.

## المبحث الثاني: رقابة القناعة الوجدانية للقاضي لضمان الحقوق والحريات.

لقد حرص المشرع الفلسطيني وعلى غرار معظم التشريعات المقارنة على بسط الرقابة على يقين القاضي الجنائي في تكوين قناعته وتقدير الأدلة. لكي يتم بناءها على أساس قوي وبشكل يحفظ للإنسان حقوقه وضمان حرياته. وبما لا ينفي الأحكام الصادرة عن القاضي الجنائي. وحتى لا يطل تلك الأحكام البطلان.

ولأن من يصدر الأحكام أولاً وأخيراً هم بشر. فالقاضي غير معصوم من الوقوع بالخطأ. وبما يكفل للمحكوم حقه في البحث عن سلامة تطبيق المحاكم للقانون أو فساد الاستدلال أو الخطأ في الإسناد أو التناقض في التسبيب. ومن هنا فإنه وحفظاً للحقوق والحريات كان من الأجدر والاحوط بسط كافة أشكال الرقابة على القاضي الجنائي<sup>٢٠٨</sup>. فالعدالة الجنائية لا يمكن أن تتوفر إلا باحترام الحقوق والحريات التي تصاغ لحمايتها مبادئ الشرعية الدستورية في الإجراءات الجنائية<sup>٢٠٩</sup>.

كما لا يعد كافياً لحماية الحقوق والحريات الفردية مجرد النص على تلك المبادئ وأقرارها دستوريا وتنظيمها وفق القوانين. بغير أن يكون للأفراد من الوسائل الكافية والكفيلة باحترامها. ولهذا كانت الرقابة على أعمال القاضي وقناعته الوجدانية من أكثر الوسائل القانونية فاعلية في احترام حقوق الإنسان وحرياته.

وقد انتهينا إلى أن سلطة القاضي الجنائي التقديرية ليست مطلقة وإنما هي سلطة تعطيه دورا إيجابيا للوصول إلى الحقيقة وفقا للاستنتاج السليم القائم على المنطق الدقيق والعقل الراجح لضمان الحقوق والحريات من الجور والتعسف.

وإن حرية القاضي الجنائي مقيدة بما يجعل الالتزام بها يتم في إطار الاعتدال بعيدا عن التحكم وبعيدا عن القيود القانونية وأهم هذه القيود هي الرقابة على سلطته التقديرية والرقابة على قناعته الوجدانية سواء المباشرة أو غير المباشرة. وذلك تحقيقاً لضمان حماية أوسع للحقوق والحريات الأساسية للمتقاضين في مواجهه تعسف أو جنوح بعض القضاة سواء كان ذلك بحسن نية أو بسوء نية.

وحيث أن قناعة القاضي الجنائي هي خلاصة نشاطه في الكشف عن الحقيقة وهي خلاصة مجموعة الإجراءات الشكلية والموضوعية للدعوى الجزائية وللأهمية الكبيرة في ضمان الحقوق والحريات وإحاطتها بالرعاية والحماية للأفراد. فقد كانت الرقابة على تلك القناعة الوجدانية تتمثل في رقابة الاستئناف (رقابة مباشرة). ورقابة النقض (رقابة غير مباشرة). فالفصل في القضايا يتطلب اجتهادا من القاضي. والمجتهد قد يخطئ وقد يصيب. وبناء عليه لا بد من أعمال وسيلة لمراقبة ما قضى به القاضي لإقراره إن كان صحيحا أو إلغاءه أو تعديله.

### المطلب الأول: رقابة الاستئناف على القناعة الوجدانية.

شرع الطعن بالأحكام لتدارك ما يعلق بها من عيوب سعياً للعدالة ورعاية لمصالح وحقوق الأفراد للمتقاضين<sup>٢١٠</sup>.

٢٠٨ إيمان محمد علي الجابري. يقين القاضي الجنائي. مرجع سابق. ص ٥٠٤ - ٥٠٥.

٢٠٩ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٧٧٨.

٢١٠ حاتم بكار. حماية حق المتهم في محاكمة عادلة. دراسة تحليلية تأصيلية انتقادية مقارنة. منشأة المعارف. الإسكندرية.

١٩٩٧، ص ٣٠١.

سواء كان وجه الطعن هو الوقائع أو القانون. الأمر الذي يفتح باب الرقابة لمحكمة الاستئناف على قناعة القاضي الوجدانية.

وان قاعدة ازدواج درجة التقاضي تعتبر ضمانا هاما لمصالح المتقاضين وللمصلحة العليا للعدالة. فالاستئناف باعتباره طريقا للطعن يلجأ إليه الذي لحق به الضرر بسبب الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى. وبالتالي فان الاستئناف يعتبر ضمانا لحسن سير العدالة وحماية الحقوق والحريات<sup>١١١</sup>.

والحكم القضائي يحتمل الوجهان الصواب والخطأ. من خلال إعادة النظر في الأحكام التي تتطلب ذلك لتفادي تنفيذ أو إصدار الأحكام الباطلة أو المعيبة سعياً لإرساء قواعد قانونية سليمة وتفادياً لجور أو تعسف قد يطل حسن سير العدالة<sup>١١٢</sup>.

والاستئناف نظمه المشرع لمواجهة الأحكام التي تصدر بحق المتهم استجابة لمبدأ حقه في الدفاع ودعماً لحقه في محاكمة عادلة وليس بوصفه خطأ من قبل المحكمة الابتدائية<sup>١١٣</sup>. ونظرا لأهمية الاستئناف في المساهمة بحماية الحقوق والحريات من خلال بسط الرقابة على القناعة الوجدانية للقاضي. تبحث الدراسة في ماهيته وأهميته في الرقابة على القناعة الوجدانية والآثار التي تترتب على قبول الاستئناف.

#### الفرع الأول: ماهية وأهمية الاستئناف في الرقابة على القناعة الوجدانية.

الاستئناف هو طريق طعن عادي في الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى يسمح برفع الدعوى أمام محكمة أعلى درجة من أجل إعادة النظر فيها من جديد<sup>١١٤</sup>. لتفادي الخطأ الذي وقع على المحكوم عليه من أجل حماية مصلحة وحقوق المتقاضين ومنعاً لإهدار الحقوق والحريات الأساسية.

ويتيح الاستئناف الفرصة أمام المتقاضين من خلال رقابتهم على الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى بان يعلنوا في صورة الطعن عليه أمام هيئة أعلى بهدف الوصول إلى إلغاء الحكم أو تعديله بما يتوافق مع الحقيقة الواقعية.

ومن ضمانات الاستئناف عدم جواز الإساءة بمراكز المتهم المحكوم عليه. ذلك انه يراد من وراء الاستئناف إزالة الضرر الذي لحق به أو تخفيفه. فلا يصح تعديل بما يضر بمصلحة وحقوق المتهم وحرياته الأساسية. وقد وصف لجوء المتهم إلى الاستئناف على انه وسيله لحماية حقوقه وضمن شامل للمتهم يوفر له النظر مجدداً إذا ما تراءى له ان محكمة الموضوع قد أهملت جانباً من جوانبها. وفيما يوفره له من ممارسته لإدعائه بالحق الشخصي<sup>١١٥</sup>.

والعلة من الاستئناف هي زيادة التدقيق بالدعوى من خلال نظر الدعوى على درجتين للوصول إلى حكم هو اقرب ما يكون إلى الصواب. وتدارك الخطأ الذي قد تقع فيه المحكمة الابتدائية. كما ان تعدد القضاة الذين ينظرون القضية فيه ضمان لحسن سير العدالة وتحقيق حماية أوسع للحقوق والحريات بما لديهم من خبرة أوسع في

٢١١ احمد فتحي سرور. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. مرجع سابق. ص ٧٩٦.

٢١٢ إيمان الجابري. يقين القاضي الجنائي. مرجع سابق. ص ٥٠٤.

٢١٣ حاتم بكار. مرجع سابق. ص ٣٠٢.

٢١٤ احمد فتحي سرور. الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية. ط٤. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٨١. ص ١٢٣٥.

٢١٥ جهاد الكسواني. مرجع سابق. ص ٢٨٥ - ٢٨٩.

العمل القضائي. أضف إلى ذلك ان الدراسة تصبح مضاعفة للقضية من قبل القضاة. وبالتالي زيادة في الاقتناع ان الحكم الذي طعن به قد طبق عليه القانون بشكل دقيق وسليم.

ويستند الاستئناف إلى فكرة تصحيح الخطأ المحتمل. فالفحص الثاني الذي يقوم به قضاة الاستئناف لنفس الدعوى يتسم بحكم خبرة القائمين عليه وعددهم وترتيبه الزمني بدقة وعمق اكبر من الفحص الأول. فأمام الاستئناف يصبح للأفراد عادة تركيز الدفاع لأمر قد يكونوا أهملوها أو أنها فاتت قاضي الدرجة الأولى. فيصلون إلى معرفة اقرب إلى الحقيقة وفرصة أفضل لاستصدار أحكام بعيدة عن الخطأ الذي يحتمل ان يكون لحق بالأحكام السابقة<sup>٢١١</sup>.

والاستئناف ضماناً لحماية الحقوق والحريات. وان القاضي الجنائي لا يتبرع بحماية الحقوق والحريات وإنما هو ملزم بذلك. وانه يتم مراقبة كافة لوائح الاتهام واوراق الدعوى للتأكد من سلامة الإجراءات ودقتها. إضافة إلى خضوع القاضي الجنائي إلى اشراف مجلس القضاء الأعلى بكل ما يتصل بعملة<sup>٢١٧</sup>.

وفضلاً عن كون الاستئناف يعد ضماناً قضائية من شأنها العمل على تصحيح الأخطاء المحتملة في أحكام الدرجة الأولى من خلال إخضاع الدعوى للفحص الثاني. فانه يعتبر ضمانه أخرى يقصد بها توفير الحماية لحقوق الأفراد التي يمارسونها بموجب مراقبة أحكام الدرجة الابتدائية وان يطعنوا فيها إذا ما خالفت الواقع أو خالفت القانون. كون التنظيم القضائي هو تنظيم بشري واحتمال الخطأ فيه وارد. ولأنه لا يمكن إدراك اليقين المطلق للقاضي. وإنما يقتضي الاستعانة بكافة الطرق التي تزيد من صلاحية الاقتراب من يقين وقناعة القاضي الجنائي. وبالتالي حماية حقوق المحكوم وزيادة في اقتناعه هو أيضاً ان الحكم الذي طعن به قد طبق عليه القانون بشكل صحيح.

ويمثل الاستئناف رقابة لا غنى عنها بالنسبة للأفراد المائلين أمام القضاء الجنائي. وضمانة أخرى لمصلحة العدالة الجنائية ذاتها. وهو ضمانه كبرى لحق المتهم في النفاذ إلى العدالة<sup>٢١٨</sup>.

وما يؤكد القيمة لهذا المطلب الحيوي ما ذهبت إليه المحكمة الدستورية المصرية بقولها: «...ان طرق الطعن في الأحكام لا تعتبر مجرد وسائل إجرائية ينشئها المشرع ليوفر من خلالها سبل تقويم اعوجاجها. بل هي في واقعها أوثق اتصالاً بالحقوق التي تتناولها. سواء في مجال إثباتها أو نفيها أو توصيفها...»<sup>٢١٩</sup>.

وقد أكدت محكمة التمييز الأردنية على انه « يجوز لمحكمة الاستئناف أن تتدخل في قناعة محكمة الدرجة الأولى ولكننا اشترطت على محكمة الاستئناف ان تنظر القضية حينئذ مرافعة وسماع البيئات مجدداً. وذلك حتى يكون تقديرها اسلم وتكون قناعتها مستمدة من تحقيقها التي توصلت إليه بنفسها. وخالفت ما توصلت إليه محكمة الدرجة الأولى. وعليه لا يجوز لها التدخل في هذه القناعة إذا لم تسمع بنفسها البيئات مجدداً<sup>٢٢٠</sup>.

٢١٦ حسن الجوخدار. شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية. مرجع سابق. ص ٥٥٣.

٢١٧ القاضي موسى شكارنة. رئيس محكمة الاستئناف. رام الله. مقابله بتاريخ: ٢٠١٥/١١/١١.

٢١٨ حاتم بكار. حماية حق المتهم في محاكمة عادلة. مرجع سابق. ص ٣٠٨ - ٣٠٩.

٢١٩ المحكمة الدستورية العليا المصرية. رقم ١٦/٩ قضائية. بتاريخ: ١٩٩٥/٠٨/٠٥. ص ٧.

٢٢٠ كامل السعيد. شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية. نظرتنا الاحكام وطرق الطعن فيها. دراسة مقارنة. دار الثقافة.

فمحكمة الاستئناف تمت رقابتها لتطال نظر القضية مجددا لتقوم الاعوجاج الذي وقع على أحكام المحكمة الابتدائية. وهذا يشكل ضمانه غاية في التحري عنها وإبرازها بما يحمي حقوق وضمائم الأشخاص الذين لحق بحقوقهم شيء من الإجحاف أو الجور.

ووجد أن جميع الأنظمة القضائية قد حرصت على وضع التنظيم في الأحكام بما يكفل الموازنة بين إعادة النظر في الحكم كونه ضمانه لحسن سير العدالة وحماية الحقوق والحريات وبين ضرورة احترام حجية الأمر المقضي به ورقابة اليقين القانوني الصادر في الدعوى<sup>٢٢١</sup>.  
والحق في الاستئناف يدخل في جوهره ضمن الضمانات الأساسية المقررة لحماية حقوق الإنسان في نطاق قانون الإجراءات الجزائية. لما تقتضيه المصلحة العامة بأن يكون الحكم خاليا من كافة العيوب التي قد نشوبه وتلحق به<sup>٢٢٢</sup>.

ويتقرر هذا الحق باعتباره مدعاة للقاضي الابتدائي لزيادة حرصه وتوخي الدقة في تحري الحقيقة. ذلك بأن إحساس القاضي أن أحكامه تخضع للرقابة والمراجعة من قبل الخصوم ومحاكم الدرجة الثانية ما يدفع بالقاضي لبذل المزيد من الحرص والعناية في إصدار الأحكام.

وان حدود الرقابة الموسعة لمحكمة الاستئناف على قناعة القاضي الوجدانية تتمثل بما لها من صلاحيات واسعة بطرح الدعوى للنظر من جديد ولتفادي ما وقع من قصور. ولذلك فإن الاستئناف يعطي للمحكوم عليه (المتهم) الفرصة لاستيفاء التحقيق وضمان حقوق الدفاع للمتقاضين. وقد نصت المادة (٤١٣) من قانون أصول المحاكمات الجزائية المصري على أن «... ويسوغ لها في كل الأحوال أن تأمر بما ترى لزومه من استيفاء تحقيق أو سماع شهود. ولا يجوز تكليف أي شاهد بالحضور إلا إذا أمرت المحكمة بذلك».

وفي القانون الأردني نصت المادة (٢٦٦) من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه «جري في المحاكمة الاستئنافية أحكام المواد السابقة المتعلقة بعلانية المحاكمة وإجراءاتها وبصيغة الحكم النهائي...».

وفي القانون الفلسطيني أكدت المادة (٣٣٣) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني بقولها «جري في المحاكمة الاستئنافية أحكام المواد المتعلقة بعلانية المحاكمة وإجراءاتها وبصيغة الحكم النهائي. ولزوم الرسوم والنفقات. وفرض العقوبات. والاعتراض على الحكم الغيابي. ومحكمة الاستئناف الصلاحيات المنصوص عليها في الفصل الخاص بمحاكمة المتهم الفار في حالة فراره. أو في حالة عدم حضوره إلى المحكمة بعد تبليغه بموعد المحاكمة إذا كانت الدعوى منظورة أمامها.

وقضت محكمة التمييز الأردنية بان «لا يجوز لمحكمة الاستئناف فسخ الحكم القاضي ببراءة المتهم «الظنين» أو المشتكى عليه وإدانتة إلا بعد إجراء المحاكمة مرافعة وسماع البيئات (سماع البيئات قبل المرافعة). فإذا ما فسخت محكمة الاستئناف ذلك الحكم واستمعت إلى البيئات فإنه لا يعيب قرارها بالتجريم عدم سماع بيئات جديدة في الدعوى<sup>٢٢٣</sup>.

عمان، ٢٠٠٤. ص ٢٤٥ - ٢٤٦.

٢٢١ إيمان محمد علي الجابري. يقين القاضي الجنائي. مرجع سابق. ص ٥٠٤ - ٥٠٥.

٢٢٢ حمدي عطية مصطفى عامر. حماية حقوق الإنسان وحيثياته العامة الأساسية في القانون الوضعي. دراسة مقارنة. دار الفقه الاسلامي ودار الفكر الجامعي. الإسكندرية. ٢٠١٠. ص ٢٢١.

٢٢٣ تمييز جزاء. رقم ٩٦/٣٦٩. المبادئ القانونية لمحكمة التمييز. القسم الأول. ١٩٩٣ - ١٩٩٧. ص ٣٠٤.

وبينت المحكمة الدستورية العليا المصرية أهمية مبدأ الطعن في الأحكام باعتباره مبدأ هاماً في حماية الحقوق والحريات بقولها: «وان المتهم حتى بعد أن يعلن إعلاناً صحيحاً قد يقوم به عذر يحول دون حضوره فلا يكون حرمانه من أوجه الدفاع التي يدحض بها الاتهام موافقاً للدستور وينبغي كذلك أن يكون الفصل في الدعوى الجنائية محيطاً بوقائعها. وان يكون قاضيها مدركاً لإيعادها عن بصر وبصيرة. وأن لا يكون الحكم الصادر فيها غيابياً إذ يكون بعده عن الحق مظنوناً. وسعيه للحقيقة متكلفاً ورجحان عناصرها فيما فصل فيه متوهماً...»<sup>٢٢٤</sup>.

وبهذا فان الطعن بالاستئناف يتقرر في الأحكام لتدارك أخطاء القضاة وانحرافهم باعتبار ان القاضي الجنائي مهما بلغت ثقافته ورجاحة عقله ومهما توخي الحيدة والنزاهة فانه يبقى إنسان كباقي البشر وهو غير معصوم من الخطأ. فكان من المصلحة وجود رقابة من جهة أعلى ترأب أعماله وتعمل على كفالة حقوق الأفراد الأساسية. بما يحمي كافة الحقوق من الإهدار والانتهاك وتجعل فيها الحقيقة اقرب ما تكون إلى الحقيقة الواقعية. ودعماً لحجية الشيء المقضي به. وبالتالي فان حرمان المحكوم عليه (المتهم) من حقه في الطعن يعتبر إخلالاً جسيماً بحقوقه وتعريض حرياته للخطر<sup>٢٢٥</sup>.

ويرتب قبول الاستئناف عدة الآثار خصوصاً إذا ما تم قبوله من الناحية الشكلية للنظر من جديد. يكون من شأن ذلك بسط الرقابة على يقين القاضي الجنائي الابتدائي بما يشكل الحماية اللازمة للحقوق والحريات للمحكوم عليه (المتهم).

#### الفرع الثاني: الآثار المترتبة على قبول الاستئناف.

إن إتاحة الفرصة أمام المحكوم عليه (المتهم) عليه لمراجعة الحكم الصادر بحقه من محكمة الدرجة الابتدائية أمام محكمة الاستئناف يهدف إلى إصلاح ما يصدر من أحكام قضائية تطالها الأخطاء الموضوعية أو القانونية. أو ما يصدر من أحكام تطال حقوق وحريات المتهم أثناء نظر الدعوى الجزائية. وهذا الحق يدخل في إطار الضمانات الأساسية لحماية حقوق الإنسان. حيث انه من دواعي المصلحة العامة أن يكون الحكم خالياً من العيوب التي تشوبه بما يكفل الحماية التامة لحقوق الإنسان وحرياته<sup>٢٢٦</sup>.

وعليه فان قبول الاستئناف يترتب عليه اثران هما: وقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة البداية. وطرح النزاع على محكمة الاستئناف بغرض تحري وفحص قناعة القاضي الابتدائي.

#### أولاً: وقف تنفيذ الحكم.

نصت المادة (٣٤٠) من قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني على انه «يجوز للمحكمة إرجاء تنفيذ الحكم المستأنف حين الفصل في الاستئناف إذا أبدى المحكوم عليه رغبة باستئناف ذلك الحكم».

٢٢٤ حكم محكمة دستورية عليا. بتاريخ ١٩٩٨/٠٢/٠٧. رقم ٦٤. السنة القضائية ١٧ قضائية دستورية. الموسوعة الدستورية الشاملة. ص ١٤٦.

٢٢٥ احمد فتحي سرور. الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية. مرجع سابق. ص ٣٨٨.

٢٢٦ حمدي عطية مصطفى عامر. حماية حقوق الإنسان وحرياته العامة الأساسية في القانون الوضعي والفقهاء الاسلامي. المرجع السابق. ص ٢٢١.

وفي هذا المعنى جاء النص في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني في المادة (١٩٢) « لا ينفذ الحكم قبل انقضاء ميعاد الاستئناف ولا قبل البت في الاستئناف».

وجاء النص في المادة (٤١٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري بقولها: « لا تنفذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية الا متى صارت نهائية ما لم يكن القانون نص على خلاف ذلك ».

واستناداً لهذه النصوص يتضح أن ميعاد الاستئناف في ذاته يوقف تنفيذ الحكم خلاله، وانه متى طُعن في الحكم من خلال الاستئناف فانه يظل التنفيذ موقوفاً لحين الفصل فيه من قبل محكمة الاستئناف.

والعبرة بوقف تنفيذ الحكم انه يعتبر حكماً غير نهائي، استناداً إلى قاعدة أن الأحكام لا يجوز تنفيذها إلا إذا صارت نهائية، ويشمل هذا الأثر الهام الحكم في الدعوى الجزائية والحكم في الدعوى المدنية أيضاً، حيث من مقتضيات حماية ورعاية حقوق الأفراد وما توجهه العدالة التأمني والتريث في تنفيذ الأحكام لحين تبيان وجه الحقيقة فيها وفي كونها نهائية<sup>٢٢٧</sup>.

فمرحلة الدعوى تبقى قائمة حتى يصدر الحكم النهائي ذو الصفة القطعية والسبب في ذلك هو ان الحكم في هذه المرحلة يبقى قابلاً للإلغاء أو التعديل وان تنفيذه رغماً عن هذه الاحتمالية يلحق الضرر بحقوق وضمانات المتقاضين، ويعد هذا الحق ركيزة هامة من ركائز الدولة القانونية، ويتوقف على كفالتة فاعليه الرقابة القضائية في تقديم حماية ناجحة لحقوق الأفراد وحررياتهم<sup>٢٢٨</sup>.

وان محكمة الاستئناف هي صاحبة الاختصاص بتحديد موعد رفع الاستئناف حتى لو كان بعد الميعاد أو كان رفعة معيماً، خصوصاً إذا ما كان يراد بالاستئناف مجرد ارجاء التنفيذ، وبذلك يكون وقف التنفيذ استثناءً يحمل في حقيقته تغليباً لمصلحة المحكوم عليه (المتهم) على مصلحة المجتمع<sup>٢٢٩</sup>. ومثل ذلك اجازة الحبس الاحتياطي بالرغم من عدم تأكيد أدلة الإدانة.

وعليه فان الاستئناف يشكل ضماناً لحسن سير العدالة بما يحققه من دراسة مضاعفة للقضية<sup>٢٣٠</sup>. لغايات تعديل أو تأييد الحكم، وان استئناف الحكم يترتب عليه وقف تنفيذ الحكم المستأنف طوال فتره المدة المقررة للاستئناف، إضافة إلى الاثر الهام المتمثل بطرح الدعوى أمام محكمة الاستئناف للفصل بالدعوى مره جديد وهذا بدوره أيضاً يشكل ضماناً هامة لحماية حقوق المتهم<sup>٢٣١</sup>.

ويتفرع عن حق الاستئناف قاعدة هامة تتمثل بان استئناف المحكوم عليه (المتهم) للحكم سواء كان بالعقوبة أو الادعاء بالحق الشخصي «التعويض» لا يؤدي إلى تشديد العقوبة أو زيادة التعويض على المتهم، وهذا ما يُعبر عنه بالفقه والقضاء بقاعدة « ان الطاعن لا يضار بطعنه».

٢٢٧ حاتم بكار، مرجع سابق، ص ٣٠٢ - ٣٠٣.

٢٢٨ حمدي عطية مصطفى عامر، المرجع السابق، ص ٢١٢.

٢٢٩ محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١٠٨٧.

٢٣٠ حسن الجوخدار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، ط ٢، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٧، ص ٥٥٣.

٢٣١ حسن الجوخدار، مرجع سابق، ص ٥٧٥.

ذلك ان الحكم المستأنف يبقى قابلاً للإلغاء والتعديل. لذا تقتضي العدالة التمهّل في تنفيذه رعاية لمصلحة المحكوم عليه (المتهم) وحماية له من صعوبة تدارك النتائج المترتبة على تنفيذه بعد الإلغاء أو التعديل<sup>٢٣٢</sup>.

ثانياً: طرح النزاع على محكمة الاستئناف لتحري قناعة القاضي الابتدائي.

يعمل الاستئناف على نقل الدعوى بحالتها التي هي عليها أمام محكمة البداية وطرحها بذات نطاقها التي كانت عليه بكل عناصرها الواقعية والقانونية<sup>٢٣٣</sup>.

وبالتالي فان محكمة الاستئناف تتقيد بهذا القيد الذي يترتب عليه ان ما لم تستطيع محكمة الدرجة الأولى العرض له لا تستطيع التعرض له محكمة الاستئناف باعتبارها محكمة موضوع وقانون. وهذا يعتبر قيداً على اختصاص وسلطة محكمة الاستئناف.

وقضت بذلك محكمة النقض المصرية بقولها: ”إذا أدانت المحكمة الاستئنافية المتهم في واقعة لم ترفع بها الدعوى. فان هذا فيه تجاوز منها لسلطتها. كما أن فيه حرماناً للمتهم من درجة من درجات التقاضي وإخلاقاً خطيراً بحقه في الدفاع“<sup>٢٣٤</sup>.

وفي حكم آخر لمحكمة النقض المصرية قالت « المحكمة الاستئنافية ممنوعة منعاً باتاً من أن تعدل التهمة المسندة إلى المتهم على أساس من وقائع غير التي رفعت بها الدعوى عليه<sup>٢٣٥</sup>. وهذا يعد ركيزة هامة لحماية حقوق المحكوم عليه (المتهم) وحرياته الأساسية.

ونطاق الاستئناف هو في حقيقة الأمر سلطة موسعة لمحكمة الاستئناف متى التزمت بحدود الدعوى. فلها ان تباشر سلطات كاملة في البحث وكشف الحقيقة الواقعية والقانونية. ويترتب ما لها من سلطات في تعديل الحكم أو إلغائه إذا كان هذا الحكم لم يراعي احترام الحقوق الأساسية للمتهم. فمحكمة الاستئناف تنظر الدعوى بكامل حريتها<sup>٢٣٦</sup>.

وقد اجمع الفقه على أن لمحكمة الاستئناف أن تغير الوصف القانوني للواقعة عما ذهبت إليه محكمة البداية. فلها أن تصف واقعة خيانة الأمانة وتعدلها إلى جريمة سرقة<sup>٢٣٧</sup>.

كما ان حقوق ومصالحه المستأنف هي مناط التقيد لمحكمة الاستئناف. فعلى خلاف قاعدة الطعن بالنقض فان اثر الطعن بالاستئناف يكون أثره نسبياً ولا يمتد أثره إلى من لم يطعن من باقي الأطراف. أو كانت أسباب الإلغاء أو تعديل الحكم تتصل بغير المستأنف من الأطراف. فلا يطرح أمام الاستئناف الا الدعوى التي كان المتهم خصماً فيها أمام الدرجة الأولى. وبذلك يقتضي ان تتقيد المحكمة بمصلحة المستأنف.

٢٣٢ حاتم بكار. المرجع السابق. ص ٣١٢.

٢٣٣ محمود نجيب حسني. المرجع السابق. ص ١٠٨٧.

٢٣٤ نقض مصري. رقم ٣٢٧. ١٥ / ديسمبر ١٩٤١. مجموعة القواعد القانونية. ج ٥. ص ٦٠٠.

٢٣٥ نقض مصري. رقم ١١. ١٣ / يناير ١٩٥١. مجموعة أحكام النقض. السنة العاشرة. ص ٢٥.

٢٣٦ كامل السعيد. شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية. المرجع السابق. ص ٩٢٩.

٢٣٧ نقض مصري. رقم ١٠٧. ١٩٧١. مجموعة أحكام النقض. س ٢٢. ص ٤٣٥.



وليس لمحكمة الاستئناف ان تعدل الحكم المستأنف بشكل يلحق الضرر بالمستأنف وحقوقه. فإما أن تُبقي على الحكم وإما ان تعمل على تعديله بما يحفظ ويحمي مصلحته استجابة لمتطلبات المحاكمة العادلة التي ينبغي أن يتمتع بها الأفراد.<sup>٢٣٨</sup>.

والحكمة من هذه القاعدة أن المحكمة الاستئنافية تستمد سلطة النظر في الدعوى من الاستئناف المقدم من المحكوم عليه. فهو يطلب تعديل الحكم لرفع الظلم عنه وإنصافه. وهي إن عدلت الحكم بغير حماية مصلحته فإنها تكون قد قضت بما لم يطلب منها ويقع حكمها باطلاً. إذا لم تتحرى الحفاظ على حقوقه كي لا ينقلب تظلمه وبالأعلى عليه.

كما أن من الحقوق الثابتة للمتهم عدم جواز الإضرار به وإهدار حقوقه بسبب لجوءه إلى استئناف الحكم. فمن غير المقبول موأخذته على تظلمه. الأمر الذي تأباه العدالة.<sup>٢٣٩</sup>.

ويستحيل على الأفراد أن يأمنوا على حقوقهم وحررياتهم لدفع ما قد يقع عليها أو يشوبها من انتهاك إلا إذا كفل النظام القضائي للأفراد حق الالتجاء والملاذ إلى القضاء لضمان حقوقهم والاطمئنان عليها. ولإزالة ما في نفوسهم من شعور بالظلم.<sup>٢٤٠</sup>.

وينبغي على محكمة الاستئناف التقيد بالحدود الشخصية للدعوى من خلال عدم إمكانية محاكمة من لم يكن خصماً أمام المحكمة الابتدائية. ولا تملك إلا أن تلتزم بنظر الدعوى بخصومها الواردين في لائحة الاتهام. فليس لها إدخال خصوصاً آخرين. وهذا ما أقرت به هيئة التمييز الأردنية بقولها: « وحيث ان الذي قام بطعن الظنين بكر هو شقيق احد المتهمين الذين لم يكن محل ملاحقة في قرار الظن والاتهام ولم تشمله الواقعة الجرمية التي ساققتها النيابة العامة. وحيث ان محكمة الجنايات مقيدة بأشخاص الدعوى إلا أن المتهمين في الدعوى لم يقدموا على طعن الجني عليه فيكون إصدارها السابق المنقوض في محله وموافق للقانون»<sup>٢٤١</sup>.

وينبغي عليها أيضاً التقيد بالحقوق العينية للدعوى فلا يجوز لها النظر في واقعة لم تُطرح على محكمة الدرجة الأولى. وبالتالي لا يجوز لها أن تُسند للمحكوم عليه (المتهم) واقعة لم تُسند إليه أمام المحكمة الابتدائية بإضافة وقائع جديدة لم يتناولها التحقيق والمرافعة.<sup>٢٤٢</sup>. لأن معنى ذلك إجازة محاكمة المحكوم عليهم. الأمر الذي يعد انتهاكاً للحقوق والضمانات القضائية للأفراد أمام محكمة الاستئناف عن وقائع لم يسبق عرضها على المحكمة الابتدائية. وهذا الأمر يتعلق بالنظام القضائي وبالنظام العام.

ويمتد نطاق رقابة الاستئناف على قناعة قاضي المحكمة الابتدائية من خلال نظر القضية مرافعة وسماع للبيانات مجدداً. فلا يكون تدخلها صحيحاً ما لم تستمع بنفسها للبيانات مرة أخرى. لكي يكون تقديرها سليماً وقناعتها مستمدة من تحقيقها الذي خلُصت إليه.

٢٣٨ رؤوف عبيد. مرجع سابق. ص ٩٢٩.

٢٣٩ حاتم بكار. مرجع سابق. ص ٣٠٤ - ٣٠٥.

٢٤٠ حمدي عطية مصطفى عامر. مرجع سابق. ص ٢٠١.

٢٤١ تمييز جزاء. رقم ٢٠٠٥/٥٨١. (قرار هيئة عامة). مجلة نقابة المحامين. العدد العاشر. ٢٠٠٦. ص ١٦٦٠.

٢٤٢ نقض مصري. رقم ٢٠٩. ٢٥ / نوفمبر ١٩٦٨. مجموعة احكام النقض. س ١٩. ص ١٠٣١.

وقضت محكمة النقض الفلسطينية بقولها: «عليها ان تقول كلمتها في الدعوى بحكم مسبب من لدنها تواجه فيه كافة عناصر النزاع الواقعية والقانونية. ولها ان تعيد تقدير الأدلة ووزن البينة وتخالف تقدير محكمة اول درجة وإصلاح ما أصاب الحكم المستأنف من أخطاء أياً كان مردها وان تعطي الدعوى تكييفها الحق ووضعها السليم غير مقيدة بتكييف محكمة اول درجة. ولا يرد القول انها وبعملها هذا تعمل على إصدار مبدأ التقاضي على درجتين إلا في الحالات التي اوجب فيها المشرع إعادة الدعوى لمحكمة أول درجة وهي الحالات المشار إليها آنفاً»<sup>٢٤٣</sup>

وقضت محكمة التمييز الأردنية أن « لمحكمة الاستئناف ان تتدخل في قناعة المحكمة البدائية إذا وجدت من الأسباب ما يدعو إلى الاستنتاج بان محكمة البداية أخطأت في تقدير الأدلة ووزنها<sup>٢٤٤</sup>.  
ولمحكمة الاستئناف ان تنظر القضية مرافعة أو تدقيقاً وفي كلا الحالتين لها أيضاً ان تؤيد الحكم المستأنف. وتوافق على قناعة القاضي الابتدائي وهذا ما نصت عليه المادة (٢٣٥) من قانون الاجراءات الجزائية الفلسطينية بانه « تقضي المحكمة بتأييد الحكم المستأنف إذا وجدت أن الاستئناف غير مقبول شكلاً أو أنه في غير محله موضوعاً » ولها أن تعمل على تقدير القضية وفقاً لقناعتها بخلاف قناعة القاضي الابتدائي.

والرقابة على الجانب القانوني تناولتها المادة (٢٦٩) على انه « إذا فسخ الحكم لمخالفة القانون أو لأي سبب آخر تقضي المحكمة في أساس الدعوى أو تعيدها إلى المحكمة التي أصدرت ذلك الحكم بتعليمات للتفسير بموجبها».

واللجوء إلى الاستئناف يستجيب بحق لأوامر القانون الطبيعي نحو الأصبوب والأسلم. فهو ضمان قانونية لحماية حقوق وحرية الخصوم في مواجهة الأحكام الابتدائية بما يحقق التوازن في إدارة العدالة. والاستئناف وثيق الصلة بالنظام العام لا يجوز التنازل عنه سعياً للبحث عن الحقيقة والكشف عن قناعة القاضي الابتدائي وتكريساً للعدالة<sup>٢٤٥</sup>.

ولا تلزم محكمة الاستئناف بالمرافعة وسماع البنات من جديد طالما قررت فسخ الحكم الصادر من محكمة البداية القاضي بالإدانة وذهبت إلى براءة المتهم. وهذا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية بأنه « يجوز لمحكمة الاستئناف ان تفسخ الحكم المستأنف وتقضي بالبراءة أو عدم المسؤولية دون حاجة لاعادة سماع البينة<sup>٢٤٦</sup>.

وينبغي على محكمة الاستئناف إتباع الإجراءات التي تبعتها محكمة الدرجة الأولى من حيث خصائص المحاكمة. كما في علانية المحاكمة والمواجهة والسماح بتقديم البنات. وحق الدفاع للمستأنف ضدهم. فهي تكفل بنظرها الدعوى كافة الحقوق الأساسية.

وجدير بالذكر ان لمحكمة النقض ان تراقب محكمة الاستئناف وتتدخل في اختيارها لنظر الدعوى وحسن تطبيقها للقانون حفظاً لحقوق وحرية المتهم. وفي هذا قضت محكمة التمييز الأردنية بقولها: «يجوز لمحكمة التمييز ان تتدخل في خيار محكمة الاستئناف برؤية القضية المستأنفة تدقيقاً أو مرافعة حسبما تتطلبه ظروف القضية ومقتضيات العدالة»<sup>٢٤٧</sup>.

٢٤٣ نقض جزاء. رقم ٢٨٩ لسنة ٢٠٠٩ بتاريخ ٢٠٠٩/١٢/٢٢.

٢٤٤ تمييز جزاء. ٥١/١٨. مجموعة المبادئ القانونية. ج ١. ص ١٥٣.

٢٤٥ احمد فتحي سرور. الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية. مرجع سابق. ص ٨٩٥.

٢٤٦ تمييز جزاء. ٩٢/٤٥٤. مجموعة المبادئ القانونية. القسم الأول. ص ٧٦.

٢٤٧ تمييز جزاء. ٥٩/٥٧. مجموعة المبادئ القانونية. القسم الأول. ص ١٦٥.

ويقتضي أن تكون قناعة المحكمة الاستئنافية قائمة على الأسباب واضحة بما يضمن حقوق وحرية المتهم من حيث إظهار حكمها مسبباً تسببياً كافياً. ومظهراً بذاته علم وإحاطة المحكمة الاستئنافية بظروف الدعوى وعناصرها واقتناعها بالأحكام التي بنت عليها حكمها<sup>٢٤٨</sup>.

وتلتزم محكمة الاستئناف بذلك حتى لو أنها ذهبت إلى تأييد الحكم الابتدائي وأنها وجدت ما يدعو إلى عدم التدخل في قناعة المحكمة الابتدائية، الأمر الذي يحتم مناقشة البيانات من حيث الوقائع والقانون عند نظرها في أسباب الاستئناف المقدم إليها سواء من الحق العام أو المتهم<sup>٢٤٩</sup>.

وأخيراً يكون بإمكان المتهم اللجوء إلى طرق غير عادية للطعن لاستيفاء حقوقه الأساسية، من خلال رقابة النقض على الجانب الموضوعي القانوني إذا باء الاستئناف بالفشل في إصلاح عيب الحكم الجنائي.

---

٢٤٨ كامل السعيد، مرجع سابق، ص ٢٤٨.

٢٤٩ تمييز جزاء، ١٦/٥، مجموعة المبادئ القانونية، القسم الأول، ص ١٨٠.

## المطلب الثاني: رقابة النقض على القناعة الوجدانية لحماية الحقوق والحريات.

لما كان التقاضي كما ذكرنا على درجتين يسمح للمحكوم عليه بان يطرح النزاع على محكمة الاستئناف لتنظره من جديد من حيث الوقائع والقانون لكي تتدارك الأخطاء الحاصلة. غير أن محكمة الاستئناف قد تذهب وتنساق وراء حكم محكمة البداية فيما وقعت فيه من أخطاء، فتقع هي الأخرى في أخطاء جديدة. بالإضافة إلى أن محاكم الاستئناف تختلف في تفسير المسألة الواحدة في تطبيق القانون أو في تفسيره<sup>٢٥٠</sup>.

ومن المعلوم أن الطعن بالنقض هو طريق غير عادي يراد به الوصول إلى حكم يتطابق مع أحكام القانون تصان فيه مصلحة المتهم باعتبارها أولوية جديرة بالحماية<sup>٢٥١</sup>.

ويضطلع القضاء في فلسطين بمهمة الرقابة على أعمال القاضي من خلال التأكد من سلامة الإجراءات المتبعة ومدى انسجامها مع أحكام القانون ومراقبة الأوراق الخاصة بالاتهام ودرجة مطابقتها ودقتها وصحة توقيعتها. إضافة إلى تقارير خاصة بكفاءة القضاة ومدى قيامهم بواجباتهم وأحيانا تصل للتحقيق الذي قد يؤثر في سلم الترفيع للقاضي الجنائي<sup>٢٥٢</sup>.

ورقابة النقض ضرورة لا غنى عنها لتوحيد المبادئ القانونية وتحقيق مبدأ المساواة أمام القانون. وضمان حسن سير العدالة من خلال إعادة النظر في الأحكام<sup>٢٥٣</sup>. فالطعن بالنقض ملجأ نهائي وأخير للمتهم لدرء ما وقع من أخطاء أو انتهاك لحقوقه وحرياته. بهدف تدعيم الحقيقة والعدالة الجنائية برقابة شرعية. لذلك كان لا بد من وجود محكمة نقض عليا تراقب تطبيق القانون وتحمي الحقوق والحريات وتحافظ على وحدة التفسير. وتسعى إلى تدارك ما يقع بين المحاكم من خلاف. وتراقب قناعة القاضي الجنائي لتشكيل الحماية اللازمة للحقوق والحريات من جهة وإلى احترام القانون وسيادته وتحقيق مبادئ العدل والانصاف بين المتقاضين في الدولة.

### الفرع الأول: مدى رقابة محكمة النقض على القناعة الوجدانية.

اختلف الفقه حول مدى رقابة محكمة النقض على جوانب الدعوى الجنائية الموضوعية والقانونية. فقد انقسم الفقه بين معارض ومؤيد لإعمال رقابة النقض على السلطة التقديرية وقناعة القاضي الجنائي التي تظهر في الجانب الموضوعي للدعوى.

والاقتناع المطلوب من القاضي الجنائي هو الاقتناع اليقيني وليس الاقتناع بالترجيح والاحتمال. وان الاقتناع اليقيني القائم على الاحترام التام للحقوق هو الذي يمكن محكمة النقض من مراقبة معقولية استخلاص القاضي من مصدر الدليل<sup>٢٥٤</sup>.

٢٥٠ محمود السيد التحيوي. الطعن في الاحكام القضائية. دار الفكر الجامعي. الاسكندرية. ٢٠٠٣. ص ١٠٥.

٢٥١ حاتم بكار. مرجع سابق. ص ٣١٥ - ٣١٦.

٢٥٢ مقابلة مع سعادة القاضي سامي صرصور. نائب رئيس مجلس القضاء الأعلى رئيس المحكمة العليا. بتاريخ

٢٠١٥/١١/١١

٢٥٣ احمد فتحي سرور. الطعن في المواد الجنائية. دار النهضة العربية. القاهرة. ١٩٨٨. ص ٢٣.

٢٥٤ محمد علي السالم عياد الحلبي. حرية القاضي الجنائي في الاقتناع الذاتي في قوانين مصر والاردن والكويت. مجلة

إلا أن القاضي الجنائي وكما سبق بحثه حر في تكوين قناعته وعقيدته في الدعوى من أي دليل يجده في أوراقها. فالعبرة بالافتناع في الإثبات الجنائي وبما يقع في طمأنينة و وجدان القاضي. غير ان هذه الحرية لا تعني مطلق السلطة له وإنما هي محدودة ومقيدة بضوابط معينة. فلا بد ان يكون للاقتناع سنده في أوراق وحقائق الدعوى وان يكون ثمة مقدمات تؤدي إليه. بالإضافة إلى ضرورة التزام القاضي بالأصول المنطقية والعقلية<sup>٢٥٥</sup>.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفلسطينية بقولها « في هذا الخصوص نجد أن القاضي حر في تكوين قناعته في الدعوى من أي دليل يجده في أوراقها طالما أن المشرع أطلق له حرية الاقتناع بما يراه إلا أن هذه الحرية لا تعني السلطة المطلقة غير المحددة بل هي مقيدة بضوابط وان من حق محكمتنا التصدي لجانب الوقائع في نطاق معين هو الرقابة على كفاية الأسباب الواقعية والرقابة على صحة اقتناع محكمة الموضوع من حيث مصادر الاقتناع ومن حيث منطقية الاقتناع<sup>٢٥٦</sup>.

ومحكمة النقض وهي ترأب كفاية الأسباب فهي تسعى إلى بسط رقابتها على جانب الواقع من خلال رقابة المصادر التي يستند إليها القاضي الجنائي في تشكيل قناعته. ورقابة منطقية اقتناع القاضي وصلاحيه الدليل من الناحية الموضوعية. وبهذا فهي تعمل على اجتماع لفكرتين لضمان رفع مستوى الأحكام وجعلها اقرب إلى الحقيقة وبالتالي ضمان حماية ورعاية حقوق وحرريات الخاضعين لأحكام القضاء<sup>٢٥٧</sup>.

فمحكمة النقض وفي سبيل قيامها بالرقابة على صحة تطبيق القانون على الواقعة من خلال صحة تسبيب الأحكام ومراقبة فهم القاضي للواقع وللتكييف القانوني للواقعة كون عمل القاضي هو مزيج بين الواقع والقانون ولأن كلاهما مكمل للآخر. حتى تتمكن محكمة النقض من إعمال رقابتها على قاضي الموضوع لتستبين صحة حكمه من فساده. فيخضع للنقض أيضاً كل تقدير للواقعة يستند إلى قواعد الخبرة. وواقع الدعوى من حيث التحقيق من قواعد الإثبات القانونية<sup>٢٥٨</sup>.

وتعد رقابة النقض أداة لاحترام القانون وتحقيق وحدته وسياجاً منيعاً لحماية الحقوق والحرريات العامة بما يسمح ويتيح للقاضي الجنائي تكوين قناعته المؤدية إلى اليقين وذلك خلال ضمان تصديها للأحكام وضمان سيادة القانون. والتزامها بتحقيق العدالة.

### أولاً؛ ضمان تصدي محكمة النقض للأحكام.

يعني التصدي إعمال رقابة النقض على تلك الشوائب التي لحقت بالحكم المطعون عليه. دون ان يثير ذلك الطاعن نفسه. والغاية من ذلك هي تحقيق ضمان حسن تطبيق القانون<sup>٢٥٩</sup>. على أساس ان الطعن هو الأداة لمحكمة النقض لممارسة رقابتها على موضوع الدعوى. إضافة إلى تصديها من تلقاء نفسها للعيوب المتصلة بالجانب القانوني للحكم.

الحقوق. العدد ٣. الكويت. ٢٠٠٧. ص ٣٤٩.

٢٥٥ السيد عتيق الطعن بالنقض في الاحكام الجنائية. الطبعة الأولى. دار النهضة العربية. القاهرة. ٢٠٠٦. ص ٣٠٨ - ٣١٣.

٢٥٦ نقض جزاء. رقم 125 لسنة ٢٠١١ بتاريخ ٢٩/٢/٢٠١٢

٢٥٧ السيد عتيق. المرجع السابق. ص ٢٨٤ - ٢٨٥.

٢٥٨ احمد مليجي. اوجه الطعن بالنقض المتصلة بواقع الدعوى. الطبعة الثانية. دار النهضة العربية. القاهرة. ص ١٧ -

٧٧.

٢٥٩ إيمان الجابري. مرجع سابق. ص ٥١٨.

فإذا كانت مراقبة دستورية القوانين ضماناً لاحترام الدستوري فإن النقض الجنائي هو ضمان لاحترام القانون والدستور معاً<sup>١١٠</sup>.

ولمحكمة النقض دور الرقيب والمصحح لأخطاء قضاء الموضوع. فهي تُبطل الحكم الذي شابه الخطأ. فهي بذلك تكفل سلامة العمل القضائي ودقته وتظهر ما يشوبه من عيوب. وتفرض بذلك على قاضي الموضوع التزاماً بتوخي الدقة والتزاماً بتسبب أحكامه. بما يكفل الحماية للحقوق والحريات الأساسية للمتهم. وقد أكد على ذلك قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني في المادة (٣٥٤) بأنه «يجوز للمحكمة أن تنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا تبين لها ما هو ثابت فيه أنه مبني على مخالفة القانون. أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله. أو أن المحكمة التي أصدرته لم تكن مشككة وفقاً للقانون. أو لا ولاية لها للنظر في الدعوى. أو إذا صدر بعد الحكم المطعون فيه قانون يسري على واقعة الدعوى.

وهذا الدور لمحكمة النقض يستفيد منه الخصم ذو المصلحة في إبطال الحكم المعيب. إذ يتيح له التخلص من حكم في غير مصلحته. ويحفظ له حقوقه ويفتح له باب الأمل في حكم يحمي مصلحته ويرفع عنه ما وقع عليه من حكم شابه الغموض أدى إلى مساس بحقوقه وحرياته الأساسية<sup>١١١</sup>.

وللكشف عن مدى اتفاق القانون مع قواعد العدل والإنصاف. ينبغي على القضاة البحث عن أسباب مظاهر القسوة والظلم في القانون. وهم مدعوون إلى تعديله من خلال وظيفة التسبب التي تكشف عن الثغرات القانونية. وكيفية تلافيها. وبالتالي تضع محكمة النقض رقابتها طبقاً للقانون.

كما أن لمحكمة النقض التثبت بنفسها من الوقائع الإجرائية بالاطلاع على أوراق الإجراءات عند الادعاء بان ما جاء به الحكم المطعون فيه يخالف ما احتوته تلك الأوراق. فلها أن تقوم بمراجعة المذكرات ومحاضر الجلسات وكافة المستندات لتقف على صحة وسلامة ما اشتملت عليه تمكيناً لها في فرض رقابتها على القانون وتأويله<sup>١١٢</sup>.

ويختلف تصدي محكمة النقض عنه في مرحلة الاستئناف. فهو لا يخول محكمة النقض الفصل في موضوع الدعوى بل يجيز لها رقابة عيوب وشوائب الحكم متى اغفل صاحب المصلحة التمسك به أو وقع عليه إهدار لأي من حقوقه وضمائنه محاكمته. كون مصلحته وحقوقه جديرة بالحماية والرعاية<sup>١١٣</sup>.

وان رقابة النقض تحقق غاية هامة تتمثل في إعلاء سيادتها. وبالتالي تحقيق الأمن القانوني الأمر الذي يخلق الطمأنينة لدى المتهم ويشعره بعدالة المحاكمة التي أجريت له.

وان رقابة النقض تؤسس لوحدة القانون الوطني من خلال توحيد التفسير في الدولة. مما يؤدي إلى تحقيق قدر كافي من المساواة بين الخاضعين لأحكام القانون. وهذه المهمة القائمة على رقابة محكمة النقض تكفل للقضاء فاعليته وتحفظ تماسكه ووحدته كونه أحد الركائز الهامة في ترسيخ حماية حقوق الإنسان وترسيخ الشرعية الإجرائية<sup>١١٤</sup>.

- |     |                                                                                          |
|-----|------------------------------------------------------------------------------------------|
| ٢١٠ | احمد فتحي سرور، النقض في الأحكام الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٣.       |
| ٢١١ | نجيب حسني، مرجع سابق، ص ١١٤٢.                                                            |
| ٢١٢ | احمد المليجي، مرجع سابق، ص ٨١ - ٨٥.                                                      |
| ٢١٣ | إيمان الجابري، مرجع سابق، ص ٥١٩.                                                         |
| ٢١٤ | احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٣٩٣. |

وفي هذا فان محكمة النقض تقوم بنقض الحكم لمصلحة المتهم من تلقاء نفسها إذا اتضح لها أن الحكم قد صدر مخالفاً للقانون. أو على خطأ في تطبيقه أو في تفسيره وتأويله. أو ان المحكمة التي أصدرت الحكم لم تكن مشكله وفقاً للقانون اوليس لها ولاية لنظر الدعوى. أو إذا صدر بعد الحكم المطعون فيه قانون يسري على القضية (القانون الأصح للمتهم) <sup>٢١٥</sup>.

ولمحكمة النقض نوعين من الرقابة على الحكم المطعون عليه يتمثل في رقابة العيوب التي يثيرها الطاعن ورقابه من خلال تصديها من تلقاء نفسها لأخطاء الحكم التي لم تُذكر بأسباب الطعن.

وتطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه « إن القاضي وان كان حراً في تكوين قناعته في الدعوى من أي دليل يجده في اوراقها طالما أطلق له المشرع حرية الاقتناع إلا أن هذه الحرية لا تعني السلطة المطلقة غير المحدودة إذ أنها مقيدة بضوابط وقد استقر الفقه والقضاء على أن من حق محكمة التمييز الرقابة على كفاية الأسباب الواقعية وعلى صحة اقتناع محكمة الموضوع من حيث مصادر الاقتناع ومنطقية التطبيق...» <sup>٢١٦</sup>.

وبناء على ما تقدم فان بسط رقابة محكمة النقض على أحكام محكمة الموضوع يقوم على ضوابط هامة تهدف بالضرورة إلى حماية الحقوق والحريات للخاضعين لأحكام القضاء. ويتحقق ذلك من خلال ضرورة أن يكون استخلاص النتائج لمحكمة الموضوع متفقاً مع العقل ومنسجماً مع المنطق دون تنافر مع الوقائع. وان تورد المحكمة في حكمها الأدلة التي استندت إليها وبيانها بياناً كاملاً ومدى الاتفاق الحاصل بين الأدلة مع بعضها البعض <sup>٢١٧</sup>.

وان قيام محكمة النقض بالتصدي للأحكام يراد به تجليه النصوص الغامضة وحث الجهود لتدقيق مسائل القانون الجنائي سواء ما تعلق فيها بالجرائم أو إجراءات التحقيق أو المحاكمة لحماية حقوق الأفراد وصيانة المجتمع من شرور الجريمة. بالإضافة إلى اتصاله بالضمانات التي كفلها القانون للخاضعين لأحكامه. واتصالها بحماية المجتمع وحياه الأفراد وشرفهم وحياتهم الأساسية <sup>٢١٨</sup>.

### ثانياً: رقابة النقض ضمان لسيادة القانون.

تقع على قمة التنظيم القضائي العادي محكمة قضائية عليا. هي محكمة النقض وهي أعلى درجات التشريع العادي. فهي قمة العمل الفني القانوني. فمنذ بداية المجتمع الإنساني ظهرت الحاجة لوجود سلطة عليا لتنظيم شؤون الأفراد. تكون مهمتها الإشراف على ضمان حرياتهم وحقوقهم وواجباتهم. فكان مبدأ سيادة القانون الذي يقيد كافة السلطات في الدولة. وان يسود هذا القانون في ضمير الجماعة لتحقيق آمالهم وتطلعاتهم وضابطاً لكافة السلطات. فقد نص القانون الأساسي الفلسطيني على هذا المبدأ في المادة (٦) بقوله « مبدأ سيادة القانون أساس الحكم في فلسطين. وتخضع للقانون جميع السلطات والأجهزة والهيئات والمؤسسات والأشخاص» وجاء في المادة (١٤) من الدستور المصري « سيادة القانون أساس الحكم بالدولة...».

٢١٥ محمد عبد الكرم العبادي. القناعة الوجدانية للقاضي الجزائي ورقابة القضاء عليها. دراسة تحليلية مقارنة. الطبعة الأولى. دار الفكر. عمان. ٢٠١٠. ص ٢٤٩.

٢١٦ تمييز جزاء رقم ٩١/١٣٨. المبادئ القانونية لمحكمة التمييز. القسم الأول. ١٩٩٣ - ١٩٩٧. ص ٣٨٦.

٢١٧ محمد عبد الكرم العبادي. مرجع سابق. ص ٢٥٢ - ٢٥٣.

٢١٨ السيد عتيق. مرجع سابق. ص ١٠.

والحقيقة انه لم يترسخ مفهوم ومبدأ سيادة القانون. إلا إذا حصل الاستقرار القانوني في التطبيق الصادر من كافة المحاكم. وحيث أن المحاكم تختلف فيما بينها في تطبيق القواعد القانونية على الوقائع المعروضة أمامها. وبالتالي حدوث خلل في التطبيق وما يلحقه من تعدد للتفسيرات. وهذا الأمر يؤدي العدالة. ويلحق الضرر بحقوق الأفراد وحررياتهم. الأمر الذي يتسبب في الإخلال بمبدأ مساواة المواطنين أمام القانون.

وهنا يظهر دور محكمة النقض لدفع وإزالة الاختلاف واللبس. فهي تعمل على توحيد الأحكام القضائية. وضمان الحقوق للأفراد. وإشاعة الاستقرار القانوني في الدولة. وبالتالي مساواة المواطنين أمام القانون تأكيداً لمبدأ سيادة القانون<sup>٢١٩</sup>.

ولسلامة تطبيق القانون وإحفاقاً للحق والعدالة. اقتضى إحاطة الأحكام بأهم الضمانات التي تجعل من الحكم واضحاً ومشتتملاً على التسبب الوافي السليم. بما يظهر صدق القاضي الجنائي في قيامه بما عليه من واجب البحث وإمعان النظر للوصول إلى الحقيقة التي يعلنها فيما يفصل فيه. بعيداً عن التحكم والاستبداد. وبما يدفع عنها الشكوك والريبة. من خلال نظر محكمة النقض في الأمر لتبين صحتها من فسادها<sup>٢٢٠</sup>.

فمصلحة المجتمع تقتضي أن تُبنى الإجراءات في كافة مراحل الدعوى على أسس صحيحة وان تُبنى الأحكام فيها على تطبيق سليم للقانون يكون خالياً من أسباب الخطأ والبطلان<sup>٢٢١</sup>.

كما إن وحدة النظام القضائي و وحدة السياسة القضائية للدولة وما تملكه محكمة النقض من دور في إرساء هذا الجهد القضائي الجوهري يؤدي إلى كفالة حقوق المواطنين تجاه الدولة ويضعهم على قدم المساواة أمام الجهات القضائية. الأمر الذي يتحقق من خلاله نظاماً قانونياً سليماً حُفَظ من خلاله الحقوق والحرريات الأساسية لكافة الناس.

وتضمن رقابة النقض مصلحة المتهم من ناحيتين: فهي توجب نظر الدعوى بعد نقض الحكم من قبل قضاة غير أولئك الذين قاموا بنظر الدعوى وإصدار الحكم وهذا يُعبر عنه بالحياد القضائي. وعلى الناحية الثانية فهو يكفل عدم الإضرار بمراكز المتهمين. فمن غير الجائز أن تقوم محكمة النقض بتشديد العقوبة أو إلغاء ميزة اشتهل عليها الحكم المطعون فيه. وهذا يُعبر عنه بمبدأ عدم إضرار الطاعن بطعنة<sup>٢٢٢</sup>.

وان توحيد الحلول القانونية والعمل في جميع الأحوال إلى البحث عن الحل القانوني الصحيح هو اختصاص أصيل لمحكمة النقض التي تسعى إلى حماية مبدأ المساواة للمواطنين أمام القانون. بالإضافة إلى سعيها إلى ضمان حسن سير العدالة من إعادة النظر بالأحكام<sup>٢٢٣</sup>. وإعمال قواعد التطبيق والتفسير الصحيح للقانون.

ومحكمة النقض تضطلع بوظيفة الرقابة على محاكم الموضوع وصحة الإجراءات. فتبطل الأحكام المخالفة والتي أدت إلى المساس بحقوق المتهم. فهذا الدور أساسيا في النظام القضائي. فهو السبيل إلى توحيد التفسير

٢١٩ إيمان الجابري. مرجع سابق. ص ٥٢١ - ٥٢٢.

٢٢٠ حاتم بكار. مرجع سابق. ص ٣١٨.

٢٢١ السيد عتيق. مرجع سابق. ص ٨٨.

٢٢٢ حاتم بكار. مرجع سابق. ص ٣١٩.

٢٢٣ احمد فتحي سرور. النقض في الأحكام الجنائية. مرجع سابق. ص ٢٣.



القانوني وأسلوب تطبيقه على الكافة في الدولة، وإزاء جميع الخاضعين لقضائها، دون تمييز أمام القانون<sup>٢٧٤</sup>.

### ثالثاً: التزام محكمة النقض بتحقيق العدالة.

تسعى محكمة النقض إلى توحيد أحكام القضاء وتحقيق العدل استناداً إلى النصوص المستمدة من القانون الأساسي، وبما أن الدولة تكفل تكافؤ الفرص لجميع المواطنين فإنهم متساوون في الحقوق والحريات والواجبات. ولهذا فإن محكمة النقض تنظر إلى مفهوم العدالة على اعتبار خاص، كونها أداه نقض الأحكام المخالفة للقانون التي تلحق الضرر والأذى بالأفراد<sup>٢٧٥</sup>.

ولضمان حماية الحقوق والحريات العامة فإن محكمة النقض تعمل على ضمان تلك الحقوق من خلال تحقيق المساواة أمام القضاء، فالناس متساوون في الحقوق دون النظر إلى ألقابهم أو رتبهم، ولهم كافة الحقوق الاجتماعية والاقتصادية، وهي مساواة قانونية فعليه، ويجوز أن تثير محكمة النقض من نفسها أسباباً متعلقة بالنظام العام بحثاً عن العدالة، فليس من المقبول التغاضي عن الخطأ الذي يمس النظام العام ومقتضيات العدالة، وإن يكون النقض مقبولاً شكلاً وهدفه مصلحة المتهم تحرياً للقانون الأصلح للمتهم<sup>٢٧٦</sup>.

وتسعى محكمة النقض إلى التوفيق بين وظيفتها كمحكمة قانون وبين بسط رقابتها الموضوعية على الحكم الجنائي، وتحقيق العدالة من جهة وإتاحتها الفرصة للتطبيق السليم لمبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته وبين أعمال تلك الرقابة على قيود هذا المبدأ من جهة أخرى وأهمها أن يكون الحكم مبنياً على اليقين ومستوفياً لشروط العدالة الجنائية<sup>٢٧٧</sup>.

فوجود محكمة النقض هو ضرورة قانونية هدفها الصالح العام، ونقض الأحكام المخالفة وتمكين الخصوم من استيفاء حقوقهم وفق نصوص القانون لأن مرحلة الطعن هي الوسيلة الوحيدة التي يراد من خلالها الوصول إلى قضاء فاعل تتحقق من خلاله كافة عناصر العدالة<sup>٢٧٨</sup>.

وفكرة العدالة لا بد من توافرها لدى القاضي الجنائي، فهي مرتبطة بضميره ونزاهته، الأمر الذي يصعب معه استمرار أي قضاء دون مراعاتها، فلا ينبغي أن تتمتع الأحكام السيئة والمخالفة لمقتضى العقل والمنطق بأي حصانة، وإن العدالة تأبى مؤاخذة المتهم استناداً إلى دليل فاسد أو استنتاج غير منطقي، وأنه يمكن أن يقف القانون حائلاً دون رقابة النقض على التقديرات السيئة، فالنظام القانوني يستهدف إعلاء الحق والعدالة وإدراك الحقائق الواقعية في المسائل الجنائية<sup>٢٧٩</sup>.

فالشرعية الإجرائية المتعلقة بكفالة حقوق وحريات الأفراد وحماية كرامتهم جميعها ثوابت قانونية أعلاها

٢٧٤ جيب حسني، مرجع سابق، ص ١١٣٩ - ١١٤٠.

٢٧٥ إيمان الجابري، مرجع سابق، ص ٥٢٣.

٢٧٦ السيد عتيق، مرجع سابق، ص ٢٧٥ - ٢٧٧.

٢٧٧ السيد عتيق، مرجع سابق، ص ٢٨١.

٢٧٨ إيمان الجابري، مرجع سابق، ص ٥٢٤ - ٥٢٥.

٢٧٩ محمد علي الكيك، رقابة محكمة النقض على تسبیب الأحكام الجنائية، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة،

مصر، ١٩٨٧، ص ٢٠١ - ٢٠٢.

القانون الأساسي ومجموع القوانين ذات العلاقة. وعلى محكمة النقض واجب حماية تلك الحقوق ليس فقط لمصلحة المتهم. وإنما كونها تستهدف مصلحة عامة تتمثل في حماية قرينة البراءة وتحقيق العدالة. وتوفير الاطمئنان للناس إلى حرص القضاء على إشاعة وتحقيق العدالة الحقيقية بين الناس.

### الفرع الثاني: رقابة محكمة النقض على صحة الاقتناع.

لا تقف محكمة النقض عن حد التصدي للموضوع من خلال رقابتها لصحة وكفاية الأسباب الواقعية. وإنما تسعى لزيادة مساحة رقابتها من خلال بسط تلك الرقابة على الجانب الموضوعي. فهي تراقب المصادر التي استند إليها القاضي الجنائي وعلى منطقيه هذا الاقتناع. بان يكون الحكم بعيداً عن الغموض في أسبابه أو متناقضاً. وذلك تحت طائلة البطلان<sup>٢٨٠</sup>.

وان حماية حقوق المتقاضين تتطلب مثل هذه المعادلة التي قد تبدو في ظاهرها تناقضاً بين حرية القاضي الجنائي في تكوين قناعته وبين تصدي محكمة النقض للموضوع. الا انه في حقيقته وجوهره يعبر عن فكرتين متعاونتين وغير متنافرتين. بل ان اجتماعهما يشكل ضماناً لرفع مستوى الاحكام وجعلها اقرب إلى الحقيقة والعدالة. إذ يجد قاضي الموضوع نفسه مضطراً لتكوين قناعته من أدلة موجودة وتصلح لأن تؤدي إلى الاقتناع. فهذه الرقابة خافض على تطبيق حرية القاضي في تكوين عقيدته بصورتها السليمة التي تكفل الحماية للحقوق والحريات الأساسية<sup>٢٨١</sup>.

ولكي تتمكن محكمة النقض من مراقبة العلاقة بين القانون والواقع التي تنطبق عليها. فلا بد أن يكون إثبات الوقائع واضحاً من خلال الإثبات والتسبيب. فهما لازمان ومفترضان لحماية الحقوق والحريات حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة صحة تطبيق القانون وصحة الاقتناع<sup>٢٨٢</sup>.

ولا تلتزم محكمة الموضوع بالرد على كل دليل عند القضاء بالبراءة طالما أنها قد داخلتها الريبة والشك في عناصر الإثبات. وذلك لأنها لم تجد فيها ما تطمئن معه إلى إدانة المتهمين<sup>٢٨٣</sup>.

والقاضي الجنائي ليس ملزماً ببيان الواقعة الجنائية التي قضى فيها بالبراءة وإنما يُكتفى بالتسبيب الكافي المانع القائم ضمان حقوق المتهم.

على ان ذلك لا يمنع من مراقبة محكمة النقض لمنطق القاضي الجنائي في التوصل إلى البراءة. وذلك للتحقق مما إذا كان من شأن أسباب البراءة أن تؤدي إلى النتيجة التي توصل إليها. أما في حال الإدانة فإنه يتوجب على القاضي الجنائي تبيان الوقائع التي تفيد توافر عناصر الجريمة لتبرير حكم القاضي الذي تم النطق به.

وان كل حكم بالإدانة يجب ان يشتمل على الشروط المفترضة في الجريمة وتوافر الركن المادي بكافة عناصره وتوافر الركن المعنوي وتوافر الظروف التي أُدين بها المتهم بمقتضاها. كما في سبق الإصرار. فطالما أن القاضي الجنائي قد عالج أركان الجريمة في الواقعة المنظورة. فهو معفى من ان يشرح كل ركن فيها<sup>٢٨٤</sup>.

٢٨٠ كامل السعيد. نظريتنا الاحكام والطعن. مرجع سابق. ص ٣٣٧.  
٢٨١ محمد عبد الكرم العبادي. مرجع سابق. ص ٢٦٣.  
٢٨٢ محمود حسني. مرجع سابق. ص ١١٨.  
٢٨٣ نقض جنائي. ١٩٨٢/٥/١٨. المجلة. س ٣٣. القسم ١٢٥. ص ٦٢١.  
٢٨٤ احمد فتحي سرور. النقض في الأحكام الجنائية. مرجع سابق. ص ١٨٧.

فرقابة محكمة النقض على قيد القناعة اليقينية للقاضي تكون من خلال صحة الأسباب التي استند إليها القاضي ومدى كفاية الأسباب الواقعية. فهي رقابة على منهج القاضي الجنائي. فالقانون والواقع مجتمعان في غرفة المداولة لتشكيل وحدة واحدة في الحكم.

وان هذا يقودنا إلى أن الدولة عليها أن تكون أخلاقيه في تعاملها مع أفرادها المسؤولة عنهم. فالقراءة للقواعد القانونية المتعلقة بحقوق الإنسان قد تبدو غير واضحة وغير محددة في ظل ظروف سياسية واقتصادية معينة. وحيث رأى البعض أهمية دور الرقابة على دستورية القوانين وانسجام الأحكام مع مقتضيات العدالة انه يكمن في تفسير وفهم عميق لهذه القواعد وتأكيدهما<sup>٢٨٥</sup>.

ويجب ان يكون ما اعتمده القاضي الجنائي من أدلة يؤدي عقلاً إلى تلك النتيجة التي توصل إليها. وعلى هذا فان محكمة النقض دور المراقب على سلامة ما تم التوصل إليه في الحكم بصورة سائغة ومقبوله. والا كان الحكم معيباً. وقد اعترف المشرع بالسلطة التقديرية للقاضي الجنائي في الاقتناع بالأدلة. الا ان هذه السلطة ليس مطلقة دون رقابة النقض على المنطق السليم في التقدير. بالإضافة إلى التزامه بمبدأ الاقتناع اليقيني. الذي يشكل أهم دعائم حماية الحقوق والحريات<sup>٢٨٦</sup>.

ولمحكمة النقض ان تراقب قناعة القاضي الجنائي في حال تجاوز سلطاته سواء في الجانب القانوني أو الجانب الواقعي.

#### أولاً: حالة تجاوز الجانب القانوني.

يشمل هذا التجاوز قيام القاضي الجنائي بتجاوز صلاحياته واختصاصاته والحكم بما يزيد عن طلب الخصوم ويزيد عليه. وهذا الأمر على درجة من العموم. بحيث يشمل كل ما لا تملك محكمة الموضوع قانوناً القضاء فيه ولكنها فعلت. ويدخل في هذا المعنى قبول الطعن متى كان غير مقبول شكلاً. فتكون المحكمة هنا قد تجاوزت سلطاتها القانونية<sup>٢٨٧</sup>.

وتعمل محكمة النقض على التحقق من أسباب الحكم والشروط القانونية من خلال مراقبة العلاقة بين القانون والواقع بما يضمن مراقبة صحة تطبيق القانون. بالإضافة إلى مراقبة المبادئ القانونية. ويعد الحكم باطلاً إذا استند إلى فهم غير صحيح للقانون.

#### ثانياً: حالة تجاوز الجانب الواقعي.

أما الجانب الواقعي المتعلق بإثبات الوقائع وتقديرها وتقدير مدى صحتها. وحتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة الحكم فانه ينبغي توافر كافة عناصر التسبب والبعد عن الغموض الذي يعد مساساً بضمانات وحقوق المتهم وحرياته الأساسية<sup>٢٨٨</sup>.

Ronald Dworkin, Freedoms law(Cambridge: Harvard university press, assachuse), page 2. ٢٨٥

محمد عباد الحلبي. مرجع سابق. ص ٣٥٠. ٢٨٦

كامل السعيد. شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية. مرجع سابق. ص ٣٣٣. ٢٨٧

كامل السعيد. نظريتنا الأحكام والطعن. مرجع سابق. ص ٣٣٧. ٢٨٨

وان هذا الغموض وعدم التسبب أو التناقض يحول دون قيام محكمة النقض بوظيفتها المتمثلة بمراقبة صحة التطبيق السليم للقانون من قبل القاضي الجنائي. فلا بد من وجود مساحة واضحة في إثبات الحكم للوقائع. وإلا شق على محكمة النقض مراقبة تلك العلاقة بين القانون والواقع. وترتكز رقابة محكمة النقض على مدى سلامة المنطق القضائي في استخلاص ما أثبتته الحكم من وقائع وفيما أخفاه من تكييف قانوني. وفيما استنبطه من حكم القانون. فالرقابة على المنطق القضائي للقاضي الجنائي وصحة تطبيقه للقانون تعتبر مناط رقابة النقض<sup>٢٨٩</sup>.

كما أن محكمة النقض تراقب أعمال القاضي الجنائي إذا خلا الدليل من شروطه كالشهادة بغير اليمين. والمواجهة بين الخصوم. وقضائه بعلمه الشخصي. ومدى اتفاق الاستنتاج مع المنطق السليم. فان جافاه كان لمحكمة النقض ان ترده إلى الاستنتاج المنطقي السليم حتى تتحقق للمتهم رعاية بالغة لحقوقه وحرياته الأساسية أمام القضاء الحارس الطبيعي للحقوق والحرريات العامة.

وبهذا فان رقابة محكمة النقض تشكل الضامن والحامي للحقوق والحرريات للمتقاضين أمام القضاء بما تقوم به من دور يتمثل في التدقيق الوافي لأسباب الحكم ومراقبة عوامل التسبب والنتائج السائغة القائمة على تشكيل حماية حقيقية لحقوق الإنسان أمام القضاء بكافة مراحلها.

## الخاتمة:

خُلصت هذه الدراسة فيما تضمنته من بحث في أقسامها وفروعها إلى البحث في دور بالغ الأهمية للقاضي الجنائي في حماية الحقوق والحريات الفردية. مع الأخذ بعين الاعتبار تجارب الأنظمة القضائية المقارنة ذات الصلة. وإيراداً شاملاً للضمانات المتعلقة بالمتهم في مرحلة بالغه الدقة والتعقيد أمام القاضي الجنائي بما يعزز حقوقه وحرياته الدستورية. في محاولة لربط تلك الضمان والحقوق بالدور الذي يضطلع به القاضي الجنائي بجدارة النظر في الدعوى الجزائية.

فمن خلال عرض ومناقشة وتحليل موضوعات البحث المتعلقة بدور القاضي الجنائي في حماية الحقوق والحريات الفردية بدا جلياً أن ضمان الحقوق والحريات هي أولوية لاستقرار ووحدة القضاء. وهي إحدى عوامل إرساء قواعد احترام حقوق الإنسان وتحقيق العدالة للمتقاضين دون عقبات. بما يساهم في تقدم ورفعة الدولة وضمن سيادة القانون فيها.

وترتكز الحماية للحقوق والحريات على اضطلاع القاضي الجنائي بدور الحامي لقرينة البراءة للمتهم ومعاملته على اعتبار البراءة سمة لصيقة به طوال مراحل التقاضي. والى دوره في إعمال المبادئ الدستورية المنصوص عليها في القانون الأساسي. وإتاحة الفرصة للمتهم لتقاضي له محاكمة عادلة تصان له فيها كرامته ويتاح له فيها كافة حقوق الدفاع عن نفسه وفقاً لأحكام القانون.

فالقاضي الجنائي أثناء نظر الدعوى الجزائية يلتزم بمنع على كل ما من شأنه اهدار الكرامة للمتهم أو المساس بحقوقه وحرياته الأساسية استجابة لمتطلبات العدالة الجنائية. فعليه ان يعمل على إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه. وان يمضي بالدعوى بما يكفل السرعة في الفصل فيها. وبما يحمي مبدأ علانية المحاكمة. ولذا فان دور القاضي الجنائي صمام أمان لكفالة الشرعية الدستورية.

والقاضي الجنائي في تصريفه لشؤون القضاء واضطلاعه بمهمة الحارس الطبيعي للحقوق والحريات الفردية يبني حكمه على تسبب وافي. مستمد من أوراق الدعوى مستندا إلى الأدلة السليمة والصالحة لأن تكون أساساً للحكم. وان يكون تفسيره للشك لمصلحة المتهم. وان يجعل من المتقاضين على قدم المساواة في نظره للدعوى الجزائية. باعتبار القاضي الجنائي صائناً للحقوق وحامياً للحريات الأساسية. ومنفذاً حكيماً يبني أحكامه الجنائية عن بصر وبصيرة.

و على ضوء طبيعة النظام القضائي في فلسطين فان أعمال القاضي الجنائي تخضع في مجملها لنوعين من الرقابة تتمثلان في رقابة الاستئناف ورقابة النقض. حتى يتم بناء قناعته الوجدانية على أسس صالحة وسليمة وصولاً إلى الحقيقة. ورفع الظلم أو الخطأ أو التناقض عن الأحكام القضائية التي قد يقع بها القاضي الجنائي. وبما يحقق العناية المرجوة للحقوق والحريات وبالتالي زيادة الاستقرار القضائي وإشاعة الأمن القانوني للكافة.

فالقاضي وان كان حراً في تكوين قناعته. فان حقوق المتهم المحكوم عليه وحرياته هي الأخرى أولوية جديرة بالاهتمام والحماية. بعرض أحكام القاضي الجنائي على محكمة عليا تنظر وتراقب قناعة القاضي ومدى اتفاتها مع قواعد العدل والإنصاف. ومدى اضطلاع دوره الأصيل في حراسة وحماية الحقوق والحريات الأساسية وجعلها تحت طائلة البطلان.

وعلى غرار التشريعات المقارنة فإن الرقابة على قناعة القاضي الجنائي تضمن الحماية للحقوق والحريات الأساسية كون القاضي الجنائي أولاً وأخيراً هو بشر وغير معصوم من الخطأ أو فساد الاستدلال أو التناقض أو ضعف التسبيب. وتأكيداً على أهمية دوره في حراسة الحقوق والحريات بضرورة بناء الأحكام على أساس المنطق السليم ورجاحة العقل والاستنباط الدقيق للوقائع والأحكام. وسعيًا لتحقيق العدالة لا يمكن أن تتحقق تلك الحماية إلا باحترام الحقوق والحريات التي كفلتها الشرعية الدستورية في الإجراءات الجنائية.

فالقاضي الجنائي العادل يحكم لدولة القانون ويحمي المجتمع من الانحرافات. لزرع الثقة لدى المتقاضين بالقضاء. ويتعزز هذا الدور برقابة النقض على أعماله وقناعاته المتحصلة في الدعوى. حتى تتوحد المبادئ القانونية وتتحقق المساواة أمام القانون. ولضمان حسن سير العدالة. لتفادي ما يكون قد وقع فيه القاضي الجنائي.

وفيما يتصل بدور القاضي الجنائي في توفير الحماية للحقوق والحريات فإن حرته في تكوين قناعته محدودة ومقيدة بضوابط الاتساق مع أحكام القانون من جهة وصلاحيّة الأدلة التي اعتمدها في حكمه وصلاحيّة مصادرة التي استند إليها من جهة ثانية.

بهذا فإن المتهم تبقى حقوقه وحرياته الأساسية محل حماية ورعاية يتولاها القاضي الجنائي بنفسه وتسطر ختام فصولها رقابة الاستئناف والنقض لضمان قيام القاضي الجنائي بدور فاعل في حماية الحقوق والحريات الأساسية.

فلا يمكن الحديث عن تكريس فعلي لحقوق الإنسان بمجرد وضع مجموعة من القواعد القانونية. بل الأمر يقتضي أن يكون للقضاء الجنائي استقلالاً فعلياً لممارسة مهمته في صيانة الحقوق والحريات العامة. فالقاضي هو حجر الزاوية في تطبيق وتكريس هذه الحقوق. بحيث لا يكون مجالاً للاستثناء في مجال العدالة لديه. فالضعيف في بني البشر قوي حتى يؤخذ الحق له. والقوي منهم ضعيف حتى يؤخذ الحق منه.

وقد عبر القضاء الجنائي الفلسطيني بوجه عام في العديد من أحكامه عن عمق الرؤية في الفهم لحماية الحقوق والحريات العامة. إلا أنه ورغم ذلك فإن القضاء الجنائي لم يكن معبراً عن هذا السياق في بعض أحكامه. علاوة على أن البنية التنظيمية والموضوعية لم تسمح له من القيام بدوره المنوط به بتوفير حماية متقدمة تنشدها كثير من الجهات ذات العلاقة في مجال حماية حقوق الإنسان.

## النتائج والتوصيات:

من خلال البحث في دور القاضي الجنائي في حماية الحقوق والحريات. خلصت الدراسة إلى مجموعة من النتائج والتوصيات أهمها:

النتائج:

- كان من الأولى ان يتم النص صراحة على انه أثناء الطعن بالاستئناف ان يتم توقيف تنفيذ العقوبة حين البت في الاستئناف. وهذا ما اعتمدته بعض التشريعات المقارنة. باعتبار ان المتهم يبقى بريئاً حين صدور حكم نهائي في تظلمه.
- عبر القضاء الجنائي في فلسطين عن سعيه المتواصل لحماية الحقوق والحريات. بالرغم من التعقيدات الموضوعية والبنوية التي تحيط بالنظام القضائي. المتمثلة في معيقات كانت ولا تزال تواجه القضاء الجنائي.
- تبرز الحاجة الماسة لاقرار قانون عقوبات عصري يعالج المسائل المستحدثة للحقوق والحريات وخصوصاً تلك المتعلقة بحرية المراسلات والاتصالات وجرائم الانترنت. التي لم يتم التطرق إليها في قانون العقوبات الحالي. وافراد مساحة هامة لإحترام الحق في الحرية الشخصية والحياة الخاصة.
- عبر نقص الدراسات والأبحاث الخاصة بموضوع دور القاضي في حماية الحقوق والحريات العامة للمتهم أمام القضاء الجنائي عن قله في المصادر والمراجع التي قد يرجع إليها القاضي الجنائي في تكوين قناعته الجنائية القائمة على رعاية الحقوق والحريات. خاصة تلك المتعلقة برقابة الاستئناف والنقض على قناعته الوجدانية وأعماله في تعزيز حقوق المتهم المحكوم عليه.

## التوصيات:

- ضرورة تحديد مفهوم الاقتناع القضائي ومدى علاقته بترسيخ الضمانات والقواعد الدستورية التي نص عليها القانون الأساسي، لاسيما في تعزيز حماية حقوق وحرريات المتهم في الشرعية الدستورية والإجرائية.
- إتاحة الفرصة أمام المتهم وإعطائه الوقت الكافي لممارسة حقه للدفاع في كافة مراحل الدعوى الجزائية، ومعاملته وفقاً لقرينة البراءة حتى صدور حكم الاتهام.
- التركيز على التأهيل والتدريب للقضاة من خلال المعاهد المتخصصة لزيادة قدرتهم على مسائل تحليل الأدلة لإرساء تراث من الأحكام العادلة المبينة على العقل واليقين الدقيق.
- تشجيع القضاة أثناء اضطلاعهم بمهمة البحث عن الحقيقة لتأسيس أحكامهم على احترام الحقوق والحرريات الأساسية من خلال بناء أحكامهم على الجزم واليقين والعقل والدقة وليس على الشك والاحتمال. وان يستمد القاضي قناعته على أدلة لها أصل في الأوراق و تم مناقشتها من قبل الخصوم.
- تعزيز رقابة فاعلة لمحكمة النقض عند مخالفة القانون وانتهاك أي من حقوق الإنسان. بهدف الوصول إلى تطبيق سليم للقانون. والسماح لمحكمة النقض بشكل كبير لمراقبة قناعة القاضي الجنائي ووجدانه استناداً للأدلة المشروعة وسلامة استخلاص الأحكام.
- ان ممارسة الإشراف على القاضي الجنائي من قبل مجلس القضاء الأعلى والمحاكم الأعلى درجة يعزز احترام حقوق الإنسان. ومن شأنه منع الانحراف وفساد الاستدلال والخطأ للقاضي الجنائي. كما يعد ضماناً هاماً لتوحيد الأحكام والاستقرار القضائي في الدولة. وتحقيق العدالة.



## قائمة المصادر والمراجع

## المصادر:

- القرآن الكريم.
- حقوق الإنسان في مجال إقامة العدل. دليل بشأن حقوق الإنسان خاص بالقضاة والمدعين العامين والمحامين. مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان.
- حقوق الإنسان. مجموعه صكوك دولية. (منشورات الامم المتحدة).
- الوقائع الفلسطينية. الجريدة الرسمية لدولة فلسطين. ديوان الفتوى والتشريع بوزارة العدل.

## المراجع:

- أبو اسعد. محمد شتا. البراءة في الأحكام الجنائية. الطبعة الثالثة. منشأة المعارف. الإسكندرية. ١٩٩٧.
- أبو عامر. محمد زكي. الإثبات في المواد الجنائية. الدار الفنية للطباعة والنشر. الإسكندرية. ١٩٨٥.
- أبو عفيفة. طلال. المتهم في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني. دراسة قانونية معمقة. د.ن. ٢٠٠٩
- إسماعيل. سعيد عبد اللطيف حسن. الحكم الجنائي الصادر بالإدانة. رسالة دكتوراه. جامعة القاهرة. القاهرة. ١٩٨٩.
- الإمام. باسم علي. حق المحاكمة العادلة للمتهم في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان. رسالة ماجستير. كلية الدراسات العليا. الجامعة الأردنية. ١٩٩٣.
- البدري. احمد حامد. الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية. دراسة مقارنة بين الشريعة والقوانين الوضعية. ٢٠٠٣.
- التحيوي. محمود السيد. الطعن في الاحكام القضائية. دار الفكر الجامعي. الإسكندرية. ٢٠٠٣.
- الجوخدار حسن. شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية. الطبعة الأولى. دار الثقافة. عمان. ١٩٩٧.
- الجوخدار. حسن. شرح قانون أصول محاكمات الجزائية الأردني. دراسة مقارنة. د.ن. عمان. ١٩٩٣.
- الجابري إيمان. يقين القاضي الجنائي. دراسة مقارنة في القوانين المصرية و الإماراتية والدول العربية والأجنبية. منشأة المعارف. الإسكندرية. ٢٠٠٥.
- الحديثي. عمر فخري عبد الرازق. حق المتهم في محاكمة عادلة. دراسة مقارنة. الطبعة الأولى. دار الثقافة. عمان. ٢٠٠٥.
- الحلبي. محمد علي السالم عياد. شرح قانون العقوبات القسم العام. دار الثقافة. عمان. ١٩٩٧.
- الحلبي. محمد علي السالم عياد. حرية القاضي الجنائي في الاقتناع الذاتي في قوانين مصر والأردن والكويت. مجلة الحقوق. العدد ٣. الكويت. ٢٠٠٧.
- السعيد. كامل. شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية. دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية والسورية وغيرها. دار الثقافة. عمان. ٢٠٠٥.
- السعيد. كامل. شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية. نظريتنا الاحكام وطرق الطعن فيها. دراسة مقارنة. دار الثقافة. عمان. ٢٠٠٤.
- الشواربي. عبد الحميد. تسببب الأحكام المدنية والجنائية. منشأة المعارف. الإسكندرية. ١٩٩٦.
- الطراونه. محمد. الحق في المحاكمة العادلة. دراسة في التشريعات والاجتهادات القضائية الأردنية مقارنة مع المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية. مركز عمان لدراسات حقوق الإنسان. عمان. ١٩٩٣.
- الطراونه. محمد. ضمانات حقوق الإنسان. دراسة مقارنة. الطبعة الاولى. دار وائل للنشر. عمان. ٢٠٠٣.

- الطوالب، علي حسن، دور القرينة القضائية في تكوين القناعة الوجدانية لدى القاضي الجزائري، دراسة مقارنة، مجله الحقوق، المجلد السابع، العدد الثاني، ٢٠١٠.
- العادلي، محمود صالح، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، ٢٠٠٥.
- العبادي، محمد عبد الكريم فهد العلوان، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري ورقابة القضاء عليها، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، عمان، ٢٠٠٧.
- العبادي، محمد عبد الكريم، القناعة الوجدانية للقاضي الجزائري ورقابة القضاء عليها، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر، عمان، ٢٠١٠.
- العنزي، فواز ضمانات المتهم، رسالة ماجستير، قسم القانون، جامعة الكويت، ٢٠٠٠.
- القاضي، محمد محمد مصباح، حق الإنسان في محاكمة عادله، دراسة مقارنة، دار النهضة، القاهرة، ١٩٩٦.
- الكباش، خيري احمد، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، دراسة مقارنة في ضوء احكام الشريعة الاسلامية والمبادئ الدستورية والمواثيق الدولية، د.م، د.ن، ٢٠٠٢.
- الكسواني، جهاد، قرينة البراءة، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص وعلوم الإجرام، جامعة تونس-المنار، ٢٠٠٦.
- الكيك، محمد علي، رقابة محكمة النقض على تسبب الأحكام الجنائية، رسالة دكتوراه غير منشورة، جامعة القاهرة، مصر، ١٩٨٧.
- الكيلاني، فاروق، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني المقارن، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مطبعة الاستقلال، عمان، ١٩٨١.
- المرصفاوي، حسن صادق، دور المحامي في التحقيق الابتدائي مع المتهم، من أعمال المؤتمر العلمي الأول، لحقوق الإنسان، جامعة الزيتونة الأردنية، ١٩٩٩.
- بلال، احمد عوض، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في قانون الإجراءات الجزائية المقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.
- بكار، حاتم، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة تحليلية تأصيلية انتقادية مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٧.
- جميل، حسين، حقوق الإنسان والقانون الجنائي، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ١٩٧٢.
- جهاد، جودة حسني، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي، الجزء الثاني، ١٩٩٤.
- حسني، محمود نجيب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة للنشر، القاهرة، ١٩٩٥.
- حسني، محمود نجيب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.
- حسني، محمود نجيب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢.
- خبابة، أميرة، ضمانات حقوق الإنسان، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، دار الفكر والقانون، المنصورة، ٢٠١٠.
- خوري، عادل، عملية تكوين القناعة الوجدانية لدى القاضي في الدعوى الجزائية، مجلة الحقوق اللبنانية والعربية، مجلد ٢٤، عدد ٦٣ - ٦٥، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، ١٩٩٨.
- خوين، حسن بشيت، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، دراسة مقارنة، الجزء الثاني، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠.
- خوين، حسن بشيت، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية، الطبعة الأولى، الجزء الثاني، دار الثقافة، الأردن، ١٩٩٨.

- رشيدكه، طارق صديق. حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي. دراسة تحليلية مقارنة. منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.
- زيدان، فاضل محمد. سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة. دار الثقافة. عمان، ٢٠٠٦.
- زيدان، فاضل. سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة. دراسة مقارنة. دار الثقافة. عمان، ١٩٩٩.
- سالم محمد. نحو تيسير الإجراءات الجنائية. الطبعة الأولى. دار النهضة العربية. القاهرة، ١٩٩٧.
- سرور، احمد فتحي. الحماية الدستورية للحقوق والحريات. دار الشروق. القاهرة، ٢٠٠٠.
- سرور، احمد فتحي. القانون الجنائي الدستوري. الشرعية الدستورية في قانون العقوبات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية. الطبعة الأولى. دار الشروق. القاهرة، ٢٠٠٦.
- سرور، احمد فتحي. الشرعية والإجراءات الجنائية. دار النهضة العربية. القاهرة، ١٩٧٧.
- سرور، احمد فتحي. النقض في الأحكام الجنائية. دار النهضة العربية. القاهرة، ١٩٩٧.
- سرور، احمد فتحي. الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية. الجزء الأول. مطبعة جامعة القاهرة. القاهرة، ١٩٧٩.
- سلامة، مأمون محمد. الإجراءات الجنائية في التشريع المصري. دار الفكر العربي. القاهرة، ١٩٧٩.
- سويدان، مفيدة. نظرية الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي. رسالة دكتوراه. جامعة القاهرة. القاهرة، ١٩٨٢.
- عامر، حمدي عطية مصطفى. حماية حقوق الإنسان وحرياته العامة الأساسية في القانون الوضعي والفقهاء. دراسة مقارنة. دار الفكر الجامعي. الإسكندرية، ٢٠١٠.
- عبد الستار، فوزية. شرح قانون الإجراءات الجنائية. دار النهضة العربية. القاهرة، ١٩٨٦.
- عبيد، رؤوف. مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري. الطبعة الأولى. مطبعة الاستقلال الكبرى. القاهرة، ١٩٧٤.
- عتيق، السيد. الطعن بالنقض في الأحكام الجنائية. الطبعة الأولى. دار النهضة العربية. القاهرة، ٢٠٠٦.
- علوان، محمد يوسف. مشعشع. معتصم. حقوق الإنسان في قانون العقوبات الفلسطيني والأردني. الهيئة المستقلة لحقوق المواطن. رام الله، ٢٠٠٤.
- علي، سردار. ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم. دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية. دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر. مصر، ٢٠١٠.
- عطيفة، محمود. محاضرات في الإجراءات الجنائية. سلسلة دراسات قضائية صادرة عن المركز القومي للدراسات. وزارة العدل. القاهرة، ١٩٨٩.
- عوض، محمد محي الدين. حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية. دن، ١٩٨٩.
- غنام، محمد غنام. حق المتهم في محاكمة سريعة. دار النهضة العربية. القاهرة، ١٩٩٣.
- قايد، أسامة عبد الله. الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية المصري. دار النهضة العربية. القاهرة، ٢٠٠٧.
- كايد، أسامة عبد الله. الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية المصري. دار النهضة العربية. القاهرة، ٢٠٠٧.
- رشيدكه، طارق صديق. حماية الحرية الشخصية في القانون الجنائي. دراسة تحليلية مقارنة. منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.
- مشعشع. معتصم. استعانة المشتكي عليه بمحام خلال الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي. مجلة دراسات. الجامعة الأردنية. سلسلة الشرعية والقانون. مجله ٢٦، عدد ١، ١٩٩٩.
- مقابلة، حسن يوسف. الشرعية في الإجراءات الجزائية. رسالة ماجستير. كلية القانون. جامعة بغداد.

٢٠٠٠.

- مليجي. احمد . أوجه الطعن بالنقض المتصلة بواقع الدعوى. الطبعة الثانية. دار النهضة العربية. القاهرة. دون سنة طباعة.
- مهدي. عبد الرؤوف. حدود حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته. دار النهضة. القاهرة. ١٩٩٨.
- منظمة العفو الدولية. دليل المحاكمات العادلة. مطبوعات منظمة العفو الدولية. المملكة المتحدة. ١٩٩٨.
- نجم. محمد صبحي. شرح قانون الإجراءات الجزائية الأردني. أحكام تطبيقية ومضمونة. ١٩٩٨.
- نجم. محمد صبحي. قانون العقوبات القسم العام. دار الثقافة. عمان. ٢٠٠٠.
- هويدي. يحيى. فلسفة علم المنطق. مكتبة النهضة المصرية. القاهرة. ١٩٧٢.

### المراجع باللغة الانجليزية:

- Ronald Dworkin, Freedoms law (Cambridge: Harvard university press, assachuse).
- J.H. Wigmore: A Treatise on the Anglo-American system of evidence. Vol.9, 3<sup>rd</sup> ed. Boston, little, brown & Co. 1940 .

## الأحكام والقرارات القضائية:

- دستورية عليا مصرية، رقم ١٦/٩ قضائية، بتاريخ: ١٩٩٥/٠٨/٠٥، ص ٧.
- تمييز جزاء أردني رقم ١٩٩٥/٢٨٦، (هيئة خماسية) بتاريخ: ١٩٩٥/٠٦/٢٩، منشورات مركز عدالة، عمان.
- تمييز جزاء أردني، رقم ٢٠٠٣/١٥١٣ بتاريخ: ٢٠٠٤/٠٥/٠٤.
- تمييز جزاء أردني، رقم ٦٥/٨٩ و ٨٦/٧٤ و ٧٧/٢٤، مجموعته المبادئ، ص ٤٦٥ و ٤٧٠ و ٤٨٧.
- تمييز جزاء أردني، رقم ٢٠٠٤/٦٥٨، (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٤/٥/٢٦، منشورات مركز عدالة، عمان.
- تمييز جزاء، رقم ١٩٨٧/٨٠، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٨٧/٤/٩، منشورات مركز عدالة، عمان.
- نقض مصري، رقم ٢٢٣٤، تاريخ ١٩٧٣/١/١٨، مجموعة أحكام النقض، ص ٧٢٢.
- تمييز جزاء أردني، رقم ٢٠٠٤/٦١٢، (هيئة عامة) تاريخ ٢٠٠٤/٠٦/١٠، منشورات مركز عدالة، عمان.
- تمييز جزاء أردني، رقم ١٩٩٨/٢٥٧، (هيئة عامة) تاريخ ١٩٩٨/٦/٢٨، منشورات مركز عدالة، عمان.
- تمييز جزاء أردني، رقم ٢٠٠٩/٥٢٤، (هيئة خماسية) تاريخ ١٩٩٨/٦/٢٨، منشورات مركز عدالة، عمان.
- تمييز جزاء أردني، رقم ٩٦/٣٦٩، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، القسم الأول، ١٩٩٣ - ١٩٩٧، ص ٣٠٤.
- تمييز جزاء، ٥١/١٨، مجموعة المبادئ القانونية، ج ١، ص ١٥٣.
- تمييز جزاء، ٩٢/٤٥٤، مجموعة المبادئ القانونية، القسم الأول، ص ٧٦.
- تمييز جزاء، ٥٩/٥٧، مجموعة المبادئ القانونية، القسم الأول، ص ١٦٥.
- تمييز جزاء، ٦٦/٥، مجموعة المبادئ القانونية، القسم الأول، ص ١٨٠.
- تمييز جزاء رقم ٩٦/٦٣٨، المبادئ القانونية لمحكمة التمييز، القسم الأول، ١٩٩٣ - ١٩٩٧، ص ٣٨٦.
- تمييز جزاء، رقم ٢٠٠٥/٥٨١، (قرار هيئة عامة)، مجلة نقابة المحامين، العدد العاشر، ٢٠٠٦، ص ١٦٦٠.
- حكم محكمة دستورية عليا، بتاريخ ١٩٩٨/٠٢/٠٧، رقم ٦٤، السنة القضائية ١٧ قضائية دستورية، الموسوعة الدستورية الشاملة، ص ١٤٦.
- دستورية عليا، في ١٩٩٨/٢/٧، رقم ٦٤ سنة ١٧ قضائية "دستورية"، الجريدة الرسمية، العدد رقم ٨ في ١٩٩٨/٢/١٩.
- طعن مصري، رقم ٩، تاريخ ١٩٧٧/١/٩، سنة ٢٨، مجموعة أحكام النقض، ص ٤٤.
- تمييز جزاء، رقم ١٩٧٧/٢٤، (هيئة خماسية) المنشور على الصفحة ٨١٦ من مجلة نقابة المحامين بتاريخ ١٩٧٧/٠١/٠١.
- تمييز جزاء أردني، رقم ٥٢١/٩٤، بتاريخ: ١٩٩٥/٠١/٠٧.
- قرار محكمة التمييز الأردنية بصفحتها الجزائية، رقم ١٩٧٧/٢٥١، (هيئة خماسية)، المنشور على الصفحة ٢٢٨، عدد مجلة نقابة المحامين، بتاريخ ١٩٧٨/٠١/٠١.
- قرار التمييز الأردنية بصفحتها الجزائية، رقم ٢٠٠٥/٤٢٤، (هيئة خماسية)، بتاريخ ٢٠٠٥/٠٩/١٨، منشورات مركز العدالة.
- نقض جنائي ١٩٣٩/١/١٢، طعن رقم ١٠٠٤، سنة ٩ قضائية، الموسوعة الذهبية، ج ١، رقم ١٢٧٩، ص ٤٨٢ - ٤٨٣.
- نقض مصري، رقم ٤٩، ١٩٧٥/٣/٩، مجموعة أحكام النقض، س ٢٦، ص ٢٢٠، ونقض رقم ٧٣، بتاريخ ١٩٨٠/٣/١٧، مجموعة أحكام النقض، س ٣١، ص ٣٩١.
- نقض مصري، رقم ١٥٤٥، بتاريخ ١٩٥٨/٠٣/١٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة الرابعة والعشرون، ص ٢٩٤.
- نقض مصري، رقم ١١، ٤ يناير ١٩٨٧، مجموعة أحكام النقض، س ٣٨، ص ٨٨.
- نقض مصري، رقم ٢٣٤، ١٥ أكتوبر ١٩٧٢، مجموعة أحكام النقض، س ٢٣، ص ١٠٤٩.
- نقض مصري، رقم ١٦٨، تاريخ ١٩٥٦/٤/١٧، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة ٧، ص ٥٨٥.

- نقض مصري. رقم ٢٥. ٤ فبراير ١٩٥٢. مجموعة أحكام النقض. السنة الرابعة. ص ١٧٦.
- نقض مصري. رقم ٣٢٧. ١٥/ ديسمبر ١٩٤١. مجموعة القواعد القانونية. ج ٥. ص ٦٠٠.
- نقض مصري. رقم ١١. ١٣/ يناير ١٩٥١. مجموعة أحكام النقض. السنة العاشرة. ص ٢٥.
- نقض مصري. رقم ١٠٧. ١٩٧١. مجموعة أحكام النقض. س ٢٢. ص ٤٣٥.
- نقض مصري. رقم ١٨. ٢/١١ سنة ١٩٧٤. لسنة ٤٤ قضائية. مجموعة الأحكام. س ٢٥. ص ١٣٨.
- نقض مصري. رقم ٢٠٩. ٢٥/ نوفمبر ١٩٦٨. مجموعة أحكام النقض. س ١٩. ص ١٠٣١.
- نقض جنائي. ١٨/٥/١٩٨٢. مجلة أحكام النقض. س ٣٣. القسم ١٢٥. ص ٦٢١.
- نقض جزاء. رقم ٤٠/٢٠٠٣. بتاريخ ٣٠/١٢/٢٠٠٣. عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).
- نقض جزاء. رقم ٥٦ لسنة ٢٠٠٨ فصل بتاريخ ٢٣/٣/٢٠٠٨. عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).
- نقض جزاء. رقم ١٢ لسنة ٩٧ فصل بتاريخ ١٢/٧/١٩٩٧. عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).
- نقض جزاء. رقم ٤٥٢ لسنة ٩٥ بتاريخ ٩/١/١٩٩٦. عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).
- نقض جزاء. رقم ٢٠٢ لسنة ٢٠١٠. بتاريخ ١٩/١/٢٠١٢. عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).
- نقض جزاء. رقم ٩٨/٦٦٣. بتاريخ ٢٩/٩/١٩٩٨. عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).
- نقض جزاء رقم ١٠٩. لسنة ٢٠١٠ بتاريخ ٢٥/١١/٢٠١٠. عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).
- نقض جزاء. رقم ٣٣٨/٢٠٠٣. بتاريخ ٠٤/٠٤/٢٠٠٤. عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).
- نقض جزاء. رقم ٢٨٩ لسنة ٢٠٠٩ بتاريخ ٢٢/١٢/٢٠٠٩. عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).
- نقض جزاء. رقم ١٢٥ لسنة ٢٠١١ بتاريخ ٢٩/٢/٢٠١٢. عن منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي).

#### المواثيق الدولية:

- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة ١٩٤٨.
- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. ١٩٦٦.
- العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. ١٩٦٦.
- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. ١٩٥٠.
- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان. ١٩٦٩.

#### التشريعات:

- القانون الأساسي الفلسطيني لسنة ٢٠٠٣.
- قانون الإجراءات الجزائية رقم ٣ لسنة ٢٠٠١.
- قانون البنات في المواد المدنية والتجارية رقم ٤ لسنة ٢٠٠١.
- قانون العقوبات رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠.
- الدستور الأردني. ١٩٥٢.

- قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني رقم ٩ لسنة ١٩٦١.
- قانون الإجراءات الجزائية المصري، ١٩٥٠.
- الدستور المصري، ١٩٧١.

#### مقـابـلات:

- سعادة القاضي سامي صرصور، نائب رئيس مجلس القضاء الأعلى، رام الله، بتاريخ ٢٠١٥/١١/١١.
- سعادة القاضي موسى شكارنة، رئيس محكمة الاستئناف، رام الله، بتاريخ: ٢٠١٥/١١/١١.