جامعة سعيدة، الدكتور مولاي الطاهر

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

# عنوان المذكرة

# السلطة التقديرية للقاضي وتطبيقاتها في القضاء الجنائي

مذكرة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

**من إعداد الطالب:**

إلياس صدام حسين

**إشراف الأستاذ:**

د. عثماني عبد الرحمن

**أعضاء لجنة المناقشة**

| | | | |
|---|---|---|---|
| الدكتور فليح محمد كمال | الرتبة العلمية | جامعة سعيدة | رئيساً |
| الدكتور عثماني عبد الرحمن | الرتبة العلمية | جامعة سعيدة | مشرفاً ومقرراً |
| الدكتور بوشنتوف بوزيان | الرتبة العلمية | جامعة سعيدة | عضواً |

**الموسم الجامعي: 2025/2024**

جامعة سعيدة، الدكتور مولاي الطاهر

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون الخاص

# عنوان المذكرة

# السلطة التقديرية للقاضي وتطبيقاتها في القضاء الجنائي

مذكرة لاستكمال متطلبات الحصول على درجة ماستر في الحقوق

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

**من إعداد الطالب:**

إلياس صدام حسين

**إشراف الأستاذ:**

د. عثماني عبد الرحمن

**أعضاء لجنة المناقشة**

| | | | |
|---|---|---|---|
| الدكتور فليح محمد كمال | الرتبة العلمية | جامعة سعيدة | رئيساً |
| الدكتور عثماني عبد الرحمن | الرتبة العلمية | جامعة سعيدة | مشرفاً ومقرراً |
| الدكتور بوشنتوف بوزيان | الرتبة العلمية | جامعة سعيدة | عضواً |

**الموسم الجامعي: 2025/2024**

# إهـــداء

بسم الله والصلاة والسلام على من بعث رحمة للعالمين أشرف المرسلين:

كما جاء في قوله تعالى: **" وَاخْفِضْ لَهُمَا جَنَاحَ الذُّلِّ مِنَ الرَّحْمَةِ**

**وَقُل رَّبِّ ارْحَمْهُمَا كَمَا رَبَّيَانِي صَغِيرًا"** سورة الإسراء الآية 24.

(الى روح والدتي العزيزة رحمها الله)

إلى والدي أطال الله في عمره

ونهدي ثمرة بحثنا هذا المتواضع إلى كل أخواتي وأخوتي، بناتهم واولادهم.

الى أستاذي وأخي الدكتور **"عبد الرحمان عثماني"**

اوجه الشكر أيضا الى **عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية البروفسور بن أحمد الحاج والأستاذ لعقبي أحمد** على مساعدتي في مساري الدراسي.

# إلياس صدام حسين

**إهداء**

# شكر وتقدير

قال الله تعالى: **{وَلَقَدۡ ءَاتَيۡنَا لُقۡمَٰنَ ٱلۡحِكۡمَةَ أَنِ ٱشۡكُرۡ لِلَّهِۚ وَمَن يَشۡكُرۡ فَإِنَّمَا يَشۡكُرُ لِنَفۡسِهِۦۖ وَمَن كَفَرَ فَإِنَّ ٱللَّهَ غَنِيٌّ حَمِيدٞ}** سورة لقمان الاية 12.

وقاا أيضا: **{وَإِنَّ رَبَّكَ لَذُو فَضۡلٍ عَلَى ٱلنَّاسِ وَلَٰكِنَّ أَكۡثَرَهُمۡ لَا يَشۡكُرُونَ}** سورة النمل الاية 23.

بعد الشكر لله وحده على ما أنعم علينا من الصبر لإتمام هذا العمل المتواضع في أحسن الأحوال. نشكره ونحمده حمدا كثيراً يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه كما نتوجه بجزيل الشكر وأسمى العبارات إلى الأستاذ الدكتور **''عبد الرحمان عثماني''** الذي أشرف على مذكرتنا ويسره وإرشاده في إنجاز هذا الموضوع.

ونشكر أعضاء لجنة المناقشة:

**''الأستاذ فليح محمد كمال ''الأستاذ بوزيان بوشنتوف ''**

كما نتقدم بالشكر الجزيل إلى كل أساتذة قسم الحقوق،

وموظفي الإدارة والمكتبة خاصة الأخت بن سكران ليلى

وإلى كل من ساعدنا من قريب أو بعيد.

**إلياس صدام حسين**

**شكر وتقدير**

# قائمة المختصرات

ق إ ج: قانون الاجراءات الجزائية

ق ع: قانون العقوبات

ج د: الجريدة الرسمية

ص: الصفحة

ط: الطبعة

ج: الجزء

# مقدمة

## مقدمة:

تشكل السلطة التقديرية للقاضي أحد أبرز تجليات التفاعل بين النص القانوني والواقع القضائي، وهي تعبير عن إدراك المشرع لحدود القدرة التشريعية على الإحاطة بكل تفاصيل الحياة العلمية وما تطرحه من تعقيدات وتشبعات. وفي السياق الجنائي على وجه النصوص، يبرز هذه السلطة كأداة توازنية تمكن القاضي من ملائمة النص مع خصوصيات الوقائع المعروضة عليه، وذلك دون المساس بجوهرة مبدأ الشرعية الجنائية.

فالسلطة التقديرية ليست خروجا عن النص بل هي امتداد له، وهي تمارس في المساحات التي تركها المشرع عمدا دون تحديد صارم، انطلاقا من قناعة بأن العدالة لا يمكن اختزالها في قواعد جامدة، إلا أن هذه السلطة في الوقت ذاته تثير إشكالية دقيقة تتعلق بالتوازن بين الحرية القضائية والانضباط القانوني، إذ أن الإفراط فيها قد يفضي إلى تفاوت الأحكام وتهديد لمبدأ الأمن القانوني والمساواة أمام العدالة.

ويزداد هذا التحدي تعقيدا في إطار القضاء الجنائي، حيث تمس الأحكام القضائية حقوقا أساسية مثل الحرية والحياة والكرامة، مما يستدعي من القاضي ممارسة سلطته التقديرية ضمن ضوابط دقيقة، تراعي ليس فقط النصوص القانونية بل أيضا المبادئ الدستورية والاعتبارات الإنسانية والاجتماعية المحيطة بالجريمة والجاني والمجني عليه.

فالسلطة التقديرية للقاضي تعد آلية قانونية ضرورية تمكنه من التفاعل مع خصوصية كل حالة، بما في ذلك ظروف الجريمة، ودوافع الجاني والنتائج المترتبة على الفعل الإجرامي، وتمارس هذه السلطة في مراحل متعددة من العملية القضائية سواء عند تكييف الوقائع أو عند تقرير العقوبة، أو في منح ظروف التشديد والتخفيف.

ومع أهمية هذه السلطة في تحقيق عدالة واقعية وفعالة فإنها تثير العديد من الإشكاليات، أبرزها الخوف من الإفراط في استخدامها أو إساءة توظيفها، ما قد يؤدي إلى تباين في الأحكام وتهديد لمبدأ المساواة أمام القانون، لذا فان البحث في السلطة التقديرية للقاضي وتطبيقاتها في القضاء الجنائي لا يكتفي برصد مظاهرها، بل يسعى كذلك إلى فهم حدودها وضوابطها القانونية والأخلاقية.

أهمية هذا الموضوع تظهر في الدراسة على ركائز المقومات الأساسية وفي تمتعه بامتيازات السلطة، والتي تأخذ بها الأنظمة القانونية المختلفة في سبيل الوصول إلى الحقيقة والتي تعد من أبرز الأهداف السامية للقضاء الجنائي.

فموضوع البحث كان محل اهتمام دراسات سابقة لبعض الدكاترة والأساتذة والطلبة الذين درسوا وتناولوا هذا الموضوع والمتمثلة في السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في مجال العقوبة أو أدلة الإثبات المساعدة كانت مخصصة ومحددة.

تبرز الأهمية العلمية لدراسة السلطة التقديرية للقاضي في القضاء الجنائي من خلال تأثيرها المباشر على نوعية العدالة المنجزة ومدى فعاليتها في الواقع، فهذه السلطة تمثل الأداة التي يوازن بها القاضي بين النصوص الجامدة والواقع الإنساني المتغير، ما يجعلها حاسمة في صياغة أحكام تتسم بالمرونة والعدالة الفردية.

وتكمن الأهمية العملية أيضا في الكشف عن مدى قدرة النظام القضائي على ضبط هذه السلطة ضمن معايير موضوعية، تضمن وحدة التفسير القانوني وتقلل من التفاوت في الأحكام، خاصة في الجرائم المتشابهة.

كما تتيح هذه الدراسة للممارسين في المجال القانوني من قضاة ومحامين ومشرعين أدوات تحليلية لفهم طبيعة السلطة التقديرية وتحديد ضوابط استخدامها، بما يحد من الانحرافات القضائية ويحافظ على الثقة في منظومة العدالة الجنائية.

إضافة إلى ذلك فان الإحاطة بتطبيقات هذه السلطة في الواقع القضائي تسهم في تقييم مدى فاعلية السياسة الجنائية، وتفتح الباب أمام مراجعة تشريعية قد تكون ضرورية لضمان تحقيق التوازن بين حماية المجتمع وضمان حقوق الأفراد.

ويتمتع القاضي بهذه السلطة منذ لحظة اتصاله بالدعوى العمومية إلى حين الفصل فيها بموجب حكم قضائي، فسلطة القاضي في التقدير تنصب أولا على عناصر الدعوى التي تشكل نطاقها وما يتضمنه هذا الأخير من أشخاص ووقائع تتعلق بها، لأن القاضي لا يمكنه تقرير الجزاء المستحق إلا بعد التأكد من الواقعة الإجرامية طبقا لما نص التشريع ونسبة هذه الواقعة للشخص المتهم، لينتقل بعدها إلى عملية الإثبات بالأدلة التي يملك إزاءها حرية واسعة في قبول وتقييم أدلة الدعوى المعروضة أمامه والتي

من خلالها يمكنه إسناد الجريمة للجاني وتحميله المسؤولية الجزائية، ليخلص في الأخير إلى توقيع الجزاء الذي يراه مناسبا سواء اتخذ شكل عقوبة أو تدبير أمن.

من أهم أسباب اختياري لهذا الموضوع ما يلي:

جاء اختيار موضوع السلطة التقديرية للقاضي وتطبيقاتها في القضاء الجنائي نتيجة لعدة اعتبارات علمية عملية.

أولا: لأن هذه السلطة تعد من المفاتيح الجوهرية لفهم طبيعة العمل القضائي، وخاصة في المجال الجنائي حيث تتقاطع الحقوق والحريات الفردية مع مصلحة المجتمع في مكافحة الجريمة. كما أن هذه السلطة تطرح إشكاليات عميقة تتعلق بحدود تدخل القاضي ومدى استقلاليته والعلاقة بين النصوص القانونية المجردة والواقع العملي المتغير.

ثانيا: لأن موضوع السلطة التقديرية مازال يثير جدلا واسعا في الأوساط الفقهية والقضائية، لاسيما في ظل اختلاف التوجهات القضائية وتباين الأحكام الصادرة في قضايا متقاربة، الأمر الذي يطرح تساؤلات جوهرية حول العدالة والمساواة أمام القانون.

ثالثا: لأن تسليط الضوء على هذه المسالة من شأنه أن يسهم في ترشيد العمل القضائي عبر إبراز الضوابط القانونية والأخلاقية التي ينبغي أن تحكم استخدام هذه السلطة، وبالتالي تعزيز ثقة الأفراد بالمؤسسة القضائية.

كما أن هذا الموضوع يكتسي أهمية خاصة في ظل التغيرات الاجتماعية والتشريعية المتسارعة، التي تفرض على القضاء أن يكون مرنا دون أن يفقد حياده واستقراره.

يرتبط اختياري لهذا الموضوع بدوافع شخصية وعلمية في آن واحد، لعل أبرزها رغبتي العميقة في التعمق وفهم الدور الحقيقي للقاضي في تحقيق العدالة الجنائية، بعيدا عن النظرة التقليدية التي تختزل مهمته في مجرد تطبيق النصوص.

ولقد لفت انتباهي خلال مسيرتي الأكاديمية حجم التفاوت في الأحكام القضائية الصادرة في قضايا متقاربة من حيث الوقائع والظروف، الأمر الذي أثار تساؤلاتي حول مدى تأثير السلطة التقديرية للقاضي في توجيه مسار العدالة.

كما أنني أؤمن بأن دراسة الموضوع تمثل فرصة لفهم أعمق لعلاقة القانون بالواقع، ولتقييم مدى قرة النظام القضائي على تحقيق التوازن بين الصرامة القانونية والمرونة الإنسانية. وقد وجدت في هذا المجال مساحة فكرية ثرية تتيح لي الجمع بين التحليل النظري والتأمل العملي، وهو ما يتماشى مع ميولي الشخصية واهتماماتي القانونية.

وعلى ضوء ما تقدم يمكن القول بأن الإشكالية الرئيسية المطروحة التي نود ونحاول معالجتها من خلال موضوع بحثنا، ويتمحور كالآتي:

**ما مدى حدود السلطة التقديرية للقاضي الجنائي؟**

اندرجت تحت هذه الإشكالية الرئيسية جملة من التساؤلات والإشكالات الفرعية والتي تتمثل فيما يلي:

- ما مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجنائي؟
- ما هي طبيعة وخصائص السلطة التقديرية للقاضي الجنائي؟
- ما هي أبرز الضوابط والغاية من السلطة التقديرية للقاضي الجزائي؟
- ما مدى حرية سلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة وتقدير العقوبة؟

**فرضيات البحث :**

**إن السلطة التقديرية للقاضي في المجال الجنائي ضرورة عملية وليست ترفا قانونيا،** إذ تشكل أداة أساسية لملائمة النص القانوني مع واقع كل قضية وظروفها الخاصة.

**إن هذه السلطة ليست مطلقة بل مقيدة بضوابط قانونية وقضائية،** تهدف إلى منع التعسف وضمان التوازن بين حرية القاضي في التقدير وضرورة احترام مبدأ الشرعية الجنائية.

**إن تفاوت الأحكام القضائية في قضايا متشابهة يرجع في جزء كبير منه إلى غياب معايير موحدة لممارسة السلطة التقديرية**، مما يستدع تأصيل ضوابط موضوعية لتقنين هذه الممارسة وضمان العدالة والمساواة أمام القانون.

**إن التوسع في السلطة التقديرية دون رقابة فعالة قد يؤدي إلى إضعاف الثقة في القضاء**، في حين أن ضبطها وتوجيهها يساهم في تعزيز الأمن القانوني والعدالة الجنائية.

نظرا للطبيعة التحليلية والعملية للموضوع فقد اعتمدت الدراسة على المنهج التحليلي الوصفي بوصفه الإطار الأنسب لتفكيك المفاهيم القانونية وتحليل النصوص التشريعية ذات الصلة، مع دراسة الإطار الذي يحيط بها، ويستخدم هذا المنهج لتحليل مضمون النصوص القانونية التي تمنح القاضي سلطة تقديرية، وبيان أبعاد هذه السلطة وحدودها سواء في مرحلة التكييف القانوني للجريمة أو في تقدير العقوبة.

كما تم الاستعانة بالمنهج المقارن عند الاقتضاء، وذلك بمقارنة بعض التطبيقات القضائية أو المواقف التشريعية في أنظمة قانونية مختلفة، بهدف إبراز أوجه التشابه والاختلاف في تنظيم وتقييد هذه الدراسة.

ولإضافة بعد عملي على الدراسة تم توظيف المنهج التطبيقي من خلال تحليل وإبراز الكيفية التي يمارس بها القضاة سلطتهم التقديرية، والضوابط والمعايير التي يسندون إليها في إصدار أحكامهم.

رغم أهمية الموضوع إلا أن تنوع التطبيقات القضائية واختلاف التوجهات بين المحاكم، خاصة في غياب توحيد تام للاجتهاد القضائي، شكل تحديا في استخلاص معايير واضحة وثابتة لممارسة السلطة التقديرية، ما استدعى تحليلا معمقا لعدد كبير من الأحكام القضائية بهدف استخلاص أنماط ومبادئ مشتركة.

أما من الناحية العلمية ورغم التحديات ونقص الكتب والمراجع القانونية الجزائرية، ومن خلال الاعتماد على مصادر قانونية متنوعة، ومراجع فقهية حديثة ومقارنة التجارب القضائية ذات الصلة بما يضمن مقاربة موضوعية ومتوازنة، مما قيد عملية التحليل المقارن وجمع المادة العلمية وأثر جزئيا على شمولية الدراسة.

لقد مكنت أغلب التشريعات القاضي الجزائي من سلطة تقديرية واسعة في مجال الإثبات الجنائي، لكن قيدتها بضوابط وحدود تكفل ممارستها بشكل عادل و مشروع، لذلك كان من البديهي تقسيم

**مقدمة:**

هذه الدراسة إلى فصلين تناولنا في أولهما ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، شملت في المبحث الأول مفهوم وتحليل السلطة التقديرية، و المبحث الثاني ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، أما الفصل الثاني فقد خصص للحديث عن تطبيقات السلطة التقديرية في القضاء الجنائي، المبحث الأول يدور حول سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، والثاني حول سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة.

# الفصل الأول: ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

## الفصـــل الأول:

## ماهيـــة السلطة التقديـــرية للقاضي الجنائي

من اختصـــاص المشـــرع تقرير التجريمات والعقوبات ، إذ يســـن قوانين بمقتضـــاها يحدد الأفعال والسـلوكات المجرمة، بحيث تعد السـلطة التقديرية للقاضـي الجنائي من الركائز الأسـاسـية التي تقوم عليها العدالة الجنائية، إذ تمثل المساحة التي يفسحها المشرع للقاضي ليمارس دوره في التوفيق بين النص القانوني الجامد والوقائع المتعددة والمتغيرة في الحياة العملية، فالقانون الجنائي رغم دقته وصـــرامته لا يمكنه الإحاطة بجميع صـــور الجرائم والظروف المحيطة بها، مما يســـتوجب تدخل القاضـــي بخبرته وحكمته لتقدير مدى ملاءمة النص للواقعة المعروضة أمامه، وتنعكس هذه السلطة في عدة مراحل من المحاكمة من تقييم الأدلة وتقدير العقوبة الى التكييف القانوني للوقائع، وهو ما يبرز الدور الفعال للقاضـــي في تحقيق التوازن بين مصلحة المجتمع في معاقبة الجناة، وحقوق الافراد في محاكمة عادلة ومنصفة.

هذه السلطة هي الصلاحية التي يملكها القاضي في تفسير النصوص القانونية وتطبيقها على وقائع محددة، ولمتطلبات هذه الإشكالية قسمنا الفصل الى مبحثين سنتناول في المبحث الأول مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجنائي ثم نلقي الضوء على أهم ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في المبحث الثاني.

## المبحث الأول

## مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

إن دراسة سلطة القاضي التقديرية بمفهومها العام تحدد لنا كيف يسلك القاضي السبيل لتنفيذ العمل القضائي، وكيف يواجه القانون بغية إعادة مطابقته مع الواقع بعد حدوث خلل نتيجة عدم انصياع الأشخاص للقانون، وتبين لنا كيف يقدر القاضي مضمون الخلل من خلال الواقع المعروض عليه عبر منظاري العمل القضائي الموضوعي الشخصي.[1]

حيث يعني بالسلطة التقديرية للقاضي اختصاصه في اختيار العقوبة المناسبة للتطبيق على الواقعة التي يفصل فيها، إذ تقتصر العملية التشريعية على تفريد العقاب بصورة عامة ومجردة ويلقى على عاتق القاضي مهمة ملائمة النص الجنائي مع الوقائع محل النظر، نظرا للثقة التي منحها المشرع للقاضي في نقل التفريد التشريعي من العمومية والتجريد إلى الخوصصة والواقعية وبذلك إقرار العدالة في ظل احترام القوانين[2]، بحيث تناولنا في المطلب الأول تعريف السلطة التقديرية لغتا و اصطلاحا و المطلب الثاني تمييز السلطة التقديرية عما يشابهها و المطلب الثالث طبيعة السلطة التقديرية للقاضي الجنائي و صورها أما المطلب الرابع فكان حول مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي.

### المطلب الأول

### تعريف السلطة التقديرية

تعرف السلطة التقديرية للقاضي الجزائي على أنها رخصة منحها المشرع للقاضي تنازلا منه عن جزء من سلطاته في سبيل التطبيق الواقعي للقاعدة الجنائية، فالمشرع من اختصاصه وضع أسس وقواعد قانونية، ويترك للقاضي باعتباره الأكثر احتكاكا بالواقع مهمة تحديد الجزاء المناسب للجريمة، وفقا عن ما لا يزيد عن حد العقوبة القصوى، ولا يقل عن حد العقوبة الدنيا، فالمشرع وضع عقوبات لكل جريمة على أساس التناسب بين الخطورة والضرر.

[1] – حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، ط1، الدار الجماهيرية، بنغازي، دون سنة، ص95.

[2] - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات"القسم العام"،"الجزء الثاني، الجزاء الجنائي"دار المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة، ص 493.

## الفرع الأول

## تحليل معنى السلطة التقديرية

في هذا الفرع سنحاول تحليل وتعريف السلطة والتقدير لغتا واصطلاحا.

**أولاً: تحليل معنى السلطة التقديرية**

1. **معنى مصطلح السلطة التقديرية:** ينقسم إلى شقين هما كلمة سلطة وكلمة تقدير.

**أ. كلمة سلطة:**

- المفهوم اللغوي للسلطة: يقصد بكلمة سلطة من الناحية اللغوية الملك والقدرة فيقال سلطة عليه بمعنى غلبة عليه وأطلق عليه القدرة والقهر.
- المفهوم السياسي: تعني السيادة، فيقال أنّ الدولة صاحبة السلطة أي صاحبة السيادة.
- المفهوم القانوني: تعني إخضاع شخص قانوني لإرادة شخص قانوني أخر، أي أنها علاقة قانونية بين إرادتين إحداهما خاضعة والأخرى متفوقة وتسمو عليها.[1]

**ب. كلمة تقدير:**

كلمة تقدير يقصد بها في اللغة إمكان التقدير الجزافي والتصرف طبقا لإرادة صاحب التصرف، ووفقا لمحض رغبته الخاصة وهو يعبر عنه بتعبير التصرف الحر.

ومما تقدم نخلص إلى تعريف السلطة التقديرية كما يلي:

- تعريف السلطة التقديرية في فقه القانون الإداري: تعرف على أنها تمتع صاحب الاختصاص بقسط من الحرية وهو يمارس اختصاصاته القانونية.[2]

- تعريف السلطة التقديرية من الناحية الجنائية: نحصر مفهومها في إمكانية المساس بحقوق الأفراد وحرياتهم أو بأموالهم عند الاقتضاء في حدود القانون مع ملاحظة أن السلطة واحدة سواء تصدى القاضي لحل نزاع

[1] – حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق، ص100.

[2] – محمد علي الكيك، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة وتمديدها ووقف تنفيذها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 6229، دون سنة، ص 27.

مدني أو إداري أو جنائي، فطبيعة النزاع لا تؤثر إذا على جوهر سلطة القاضي التقديرية ومراد ذلك إلى الدور الفعال الذي يلعبه القاضي في كل الحالات حيث يعطي الفعالية للقاعدة القانونية التي اعتراها خلل معين، كل ذلك في إطار ما أوكله المشرع من سلطة تطبيق القانون في الحدود المرسومة لذلك.[1]

## الفرع الثاني

## التحديد الدقيق لمفهوم السلطة التقديرية

بعدما تعرفنا في الفرع الأول على معنى السلطة التقديرية من الناحية اللغوية وتحليلها، نتطرق في هذا الفرع إلى التحديد الدقيق لمفهوم السلطة التقديرية لدى فقهاء القانون الوضعي، وكذا التعريف القانوني.

لم تتفق كلمة الفقهاء الجزائريين في تحديد مفهوم سلطة القاضي الجنائي التقديرية في تطبيق أثر قاعدة التجريم، فقد ذهب المعارضون لها إلى أنّها تعني حرية القاضي في اختيار القرار بما يراه مناسبا، وعليه فلا وجود لها إلاّ في الحالة التي تنعم فيها القاعدة القانونية مصدرة القرار واجب التطبيق وهو ما لا يتحقق إلاّ في إطار الإدارة العامة[2]، وليس في نطاق العمل القضائي الذي هو تطبيق القانون، ذلك لأنّ الجهاز الإداري لا يمارس اختصاصاته وفقا لقاعدة قانونية ملزمة و إنما وفقا لاعتبارات تتعلق بالصالح العام، ونظرا لأنّ قانون العقوبات في تطبيقه محكوم بمبدأ الشرعية فلا مجال للسلطة التقديرية في نطاقه.[3]

حيث أنّ القاضي ملزم بالتطبيق الحرفي للنص القانوني الذي سنّه المشرع وحدد فيه السلوكات المجرمة والعقوبات واجبة التطبيق على كل من سوّلت له نفسه مخالفة أوامر ونواهي القانون وإتيان السلوك المجرّم غير عابث بتهديده له بالعقوبة كلّما ثبتت الجريمة في حقه وكان أهلا لتوقيع الجزاء عليه.

وعليه فدور القاضي هنا كونه مجرّد أداة لتوزيع العقوبات على مستحقيها في الإطار الذي رسمه له المشرع، غير أنّ هذا الإنكار المجحف في حق القاضي الجنائي بخصوص سلطته التقديرية غير صائب على إطلاقه، فالمشرع وان كان في حالات معيّنة لا يخوّل القاضي أي سلطة في تحيد الجزاء المناسب للواقعة الإجرامية المرتكبة كما حالة نصه على عقوبة الإعدام، أو عقوبة السجن المؤبد إلاّ انّه لا يغيب عن ذهن

[1] – حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق، ص101.

[2] – حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق، ص140.

[3] – محمد مأمون سلامة، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، دار الفكر العربي للطباعة والنشر،1975، ص 87.

أي دارس أو باحث في القانون أنّ المشرع قد أعطاه سلطة تقديرية تضيق وتتسع تبعا للتباعد بين الحدين اللذين قرّرهما المشرع بخصوص جرائم معينة، فكلما كان الحد الأدنى والأقصى للعقوبة متباعدين أكثر كلّما اتسعت سلطة القاضي التقديرية.

يفهم من ذلك أن السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة ليست على إطلاقها بل محددة بضوابط معينة يسترشد بها في القيام بعمله، والحقيقة المتفق عليها أن السلطة التقديرية المطلقة لا يتمتع بها سوى المشرع أما الأجهزة الأخرى للدولة أيّا ما كانت لابدّ من وجود مفترضات سابقة تنطلق منها سلطتها التقديرية.[1]

بينما اجمع المؤيدون لفكرة السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في الفقه المعاصر في مختلف فروع القانون على ضرورة وجودها في النظام القانوني لا فرق في ذلك بين الفقه الإداري أو المدني أو الجنائي رغم ما وجّه إليها من انتقادات، بل أن فقه القانون المدني ذهب إلى الاعتراف بها والتسليم بوجودها كفكرة أساسية من أفكار القانون المدني.[2]

وأفضل دليل على ذلك أنّ القاضي الجنائي عند إعمال سلطته التقديرية لا يقصد الخروج عن نطاق مضمون النص التشريعي بل أنّ عمله ينصب على مفترضات تطبيق القاعدة القانونية والأثر الذي تشنؤه[3]، رغم أنّ السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة تختلف عن الأغراض التي تهدف إليها هذه الأخيرة فوظيفة العقوبة هي مشكلة فلسفية على عكس السلطة التقديرية ذات المفهوم القانوني.

وبالتالي فان سلطة القاضي الجنائي تتسع أكثر كلّما حدد المشرع العقوبات اللازمة للجرائم بصورة عامة ومجردة، وترك للقاضي تفريدها حسب جسامة الواقعة وظروف الجناة فيها دون الإخلال بالقاعدة القانونية أو التناقض فيها.

[1] – محمد مأمون سلامة، المرجع السابق، ص89.

[2] – محمد علي الكيك، المرجع السابق، ص26.

[3] – حاتم حسن موسى بكار، المرجع السابق، ص141.

## المطلب الثاني

## تمييز السلطة التقديرية عما يشابهها

نتطرق في هذا المطلب إلى تمييز السلطة التقديرية عن باقي السلطات حيث سنتحدث في الفرع الأول عن التفرقة بينها وبين السلطة التحكيمية والفرع الثاني التمييز بينها والقضاء بعلم القاضي الشخصي، أما الفرع الثالث فسنميز بين السلطة التقديرية للقاضي والتقدير القضائي في حين الفرع الرابع السلطة التقديرية عن التقرير القضائي.

### الفرع الأول

### التفرقة بين السلطة التقديرية والسلطة التحكيمية

تتميز السلطة التقديرية عن تلك التحكمية أو التعسفية في كون الأولى نظام قانوني أقره المشرع ويجري تطبيقه في نطاق مبدأ الشرعية الجنائية، فهي تخول القاضي حق الاختيار بين أمور قانونية أشار إليها المشرع ووضعها تحت تصرف القاضي ليكون له الاختيار من بينهم، أما السلطة التحكمية فهي تلك التي يلجأ إليها القاضي الجنائي لتقرر أمرًا يستند فيه إلى حكم القانون، ولم يقرره المشرع بحيث ينطوي الأمور إلى خروج على مبدأ الشرعية الجنائية.[1]

### الفرع الثاني

### التمييز بين السلطة التقديرية والقضاء بعلم القاضي الشخصي

إن السلطة التقديرية للقاضي هي الصلاحيات التي خولها إياه المشرع للترجيح بين عناصر النزاع الموضوعية وأدلة الخصوم في حدود مبدأ المشروعية، أما قضاء القاضي بمعلوماته الشخصية يقصد به حالة ذهنية ذاتية تستنتج من الوقائع المعروضة على البحث ذات درجة عالية من التأكيد، الذي تصل إليه نتيجة لاستيفاء أسباب الشك بطريقة جازمة وقاطعة.[2]

[1] – محمد علي الكيك، المرجع السابق، ص10

[2] – مسعود زيدة، القرائن القضائية، دار ورق النشر والتوزيع، الجزائر،2001، ص110.

## الفرع الثالث

## التمييز بين السلطة التقديرية للقاضي والتقدير القضائي

كانت السلطة التقديرية والتقدير القضائي فكرتان قانونيتان للقاضي والتقدير القضائي متشابهتان إلا أنهما غير متطابقتان فالسلطة التقديرية هي المجال الذي يباشر القاضي من خلاله الدور التقديري في نطاق ما تتضمنه هذه السلطة من التزامبمبدأ المشروعية[1]، أما التقدير القضائي وحرية القاضي في أن يلتمس اقتناعه من أي دليل يطرح أمامه، وفي أن يقدر القيمة الإقناعية لكل منها حسبما تتكشف لوجدانه، حيث لا سلطان عليه إلا في ضميره هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى ترك الخصوم أن يقدموا ما يرون أنه مناسب لاقتناع القاضي.[2]

## الفرع الرابع

## التمييز بين السلطة التقديرية والتقرير القضائي

إذا كانت فكرة التقرير القضائي تقترب من السلطة التقديرية للقاضي إلا أنهما فكرتان قانونيتان متميزتان فلكل منهما ذاتيته وعناصره التي تميزه عن الآخر، فالسلطة التقديرية هي الصلاحية الممنوحة أو المخولة للقاضي في الترجيح بين العناصر الموضوعية للنزاع وأدلته وما تضمنه من قرائن قضائية، أما سلطة التقرير القضائي فهي المرحلة الأخيرة من مراحل الفصل فيالجانب الموضوعي في الخصومة المطروحة على القاضي أو سلطة القاضي في حسم نقاط النزاع وإصدار حكمه في شأنها.[3]

[1] – محمد علي الكيك، المرجع السابق، ص15.

[2] – العربي شحط عبد القادر، نبيل صقر، الإثبات في المواد الجزائية في ضوء الفقه والاجتهاد القضائي، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2006، ص24.

[3] – محمد علي الكيك، المرجع السابق، ص 16.

## المطلب الثالث

## طبيعة السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وصورها

إنّ دراسة موضوع السلطة التقديرية، يعني دراسة محلها وعلى أي شيء تنصب هل أنها تنصب على العقوبة تأثر للقاعدة التجريمية، أم على الواقعة المادية المرتكبة، وهذا إما يؤدي إلى إبراز العلاقة بين هذه السلطة والأغراض التي يراد تحقيقها، ذلك أن الكشف عن هذه الحقيقة يمهد لنا معرفة نطاق السلطة، بحيث نتحدث في الفرع الأول عن طبيعة السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، وفي الفرع الثاني عن صور السلطة التقديرية.

### الفرع الأول

### طبيعة السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

لقد ثارت المشكلة في الفقه الجنائي حول ما إذا كانت السلطة التقديرية للقاضي الجنائي تتعلق بالأهداف التي يهدف القانون إلى تحقيقها عن طريق العقوبة أم أنها تتعلق بالوسائل فمن يرى أن العقوبة هي وسيلة لتحقيق الدفاع الاجتماعي، يعتقد أن السلطة التقديرية تتعلق بالوسيلة ومن يرى أن العقوبة هي غاية في حد ذاتها يعتقد أن السلطة التقديرية تتعلق بالغاية.

غير أن هذه الأفكار والآراء كلها متصلة بفلسفة العقوبة التي يراها فقهاء الفكر التقليدي وكذا فقهاء الفكر المستند إلى الوضعية القانونية، وليس بالعقوبة تنظيم قانوني يجد مكانة في قانون العقوبات، ومعنى ذلك أن تطبيق العقوبة ما هو إلا تعبير على العلاقة بين الظاهرة الإجرامية والعقوبة المرتبطة بها كأثر قانوني لها.

يرى الفريق الأول أن العقوبة في حد ذاتها إذ يتم الربط بين مقدار العقوبة وجسامة الجريمة موضوعيا، مما يجعل العقوبة محددة على نحو لا يسمح بأي سلطة تقديرية للقاضي الجنائي في مجال إعمالها، فدور القاضي بحسب هذا الاتجاه يجب أن يكون محدد، لأن القاضي كامل لا يشوبه أي نقص، ومن ثم كان على القاضي التقيد بالبحث عما يضمنه القانون ذاته، دون البحث عن الخلفيات الأخرى للقاعدة القانونية التي لم يوردها المشرع صراحة في النصوص التجريمية.

وبذلك يكون عمل القاضي منحصرا في تفعيل ما تواجد في ذهن المشرع وقت النص على القاعدة الجنائية، مما يجعله يستبعد أي تقييم للقاعدة القانونية التي تحكم النزاع المطروح عليه من خلالها انطلاقا مما استحدث من ظروف لم تكن موجودة حينما وضعت تلك القاعدة، وهذا تجنبًا لتداخل وظيفته في تطبيق القانون مع وظيفة المشرع.[1]

ويرى الفريق الثاني وهم أيضا أنصار الفكر الحديث أن التجريم قائم على فكرة الخطورة الاجتماعية للعمل، فالقاضي يلعب دورا كبيرا لتحقيق فاعلية قانون العقوبات، فيكفي أن في الفاعل سلوكا ينطوي على تهديد المصالح التي يحيطها القانون بالحماية حتى يعد أنه قد اقترف جرمًا بغض النظر عن تحقق النتيجة المادية للفعل.[2]

فخلو القانون من وجود نص يحكم هذا السلوك، لا يمنع التجريم من فتح الباب للتوسع في فهم قصد المشرع، والسبب أن المجتمع في نفور مستمر فتتطور مصالحه تبعا للتغييرات الحاصلة فيه ولا يكون التدخل التشريعي إلا في مرحلة لاحقة، ومن ثم تبرز أهمية السلطة التقديرية للقاضي الجنائي فيأتي لسبب النقص في النصوص التشريعية الذي يجعلها قاصرة عن مواصلة التطور الاجتماعي.

كما أن التقدير يتعلق أيضا بظروف مرتكب الجريمة، ذلك لأن الأثر القانوني لقاعدة التجريم يرتبط بشكل أساسي بالظروف الخاصة بالمجرم وأحواله، وهذا يعني أن القانون عند تطبيقه للعقوبة يراعي الجريمة كواقعة مادية وظروف مرتكبها.

وهذا التقدير ينصب أيضا على القانون، باعتبار أن تطبيقه يدخل في صميم عمل القاضي، ذلك لأن القانون وإن عبر عن إرادة المشرع ضيق سلطة قاعدة التجريم "العقاب" فإنّ عناصره المادية تتمثل على مجموع وقائع نموذجية يفرضها القاضي ويترتب عليها حكمًا معينًا.

[1] – حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002، ص147.

[2] – سارة قريمس، سلطة القاضي الجنائي في مجال العقوبة، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2015،2016، ص13.

فإن طبيعة السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في الحالات الآتية:

1. **مفترضات القاعدة التجريمية:** وهي العناصر المادية المكونة للواقعة الجرمية، كما ينصب اهتمامه أيضا على الظروف الشخصية لمرتكب الجريمة.
2. **القانون:** باعتبار أن القاضي يقوم بتكييف الأثر القانوني للواقعة المرتكبة في الحدود المقررة قانونًا، إذا كانت من العقوبات التي حدد لها المشرع حدًا أعلى وحدًا أدنى، أو اختار إحدى العقوبات إذا كان المشرع قد ترك للقاضي الجنائي حرية الاختيار.[1]

## الفرع الثاني

## صور السلطة التقديرية

حيث عرفت النظم القانونية أنماط وصور عدة للحدود التي يتحرك من خلالها القاضي الجنائي لمباشرة سلطته التقديرية يمكن تصنيفها إلى أربع مجموعات:

- المجموعة الأولى: تتمثل في حدود عامة.
  - القانون لا يُحدد مقدارًا معيّنًا للعقوبة، بل يترك الأمر مفتوحًا بشكل عام.
  - مثال: يقول القانون "يعاقب بالسجن"، دون تحديد كم سنة بالضبط.
  - هنا القاضي لديه حرية كبيرة ليقرر العقوبة التي يراها مناسبة.
- المجموعة الثانية: تتمثل في حدين خاصين.
  - القانون يحدد **الحد الأدنى** و**الحد الأقصى** للعقوبة.
  - مثال: "يعاقب بالسجن من 5 إلى 10 سنوات."
  - هنا القاضي يختار عقوبة تقع بين 5 و10 سنوات فقط، لا أكثر ولا أقل.

[1] – محمد علي الكيك، المرجع السابق، ص 16.

- المجموعة الثالثة: تتحقق من خلال حد أدنى عام والأعلى خاص.
  - القانون يضع حدًا أدنى عامًا (مشترك لكل الجرائم من هذا النوع)، لكن يحدد الحد الأقصى بشكل خاص حسب نوع الجريمة.
  - مثال: كل الجرائم من هذا النوع لا يقل الحكم فيها عن سنة (حد عام)، لكن جريمة معينة منها لا تتجاوز 5 سنوات.
- المجموعة الرابعة: نجد صورة السلطة التقديرية في حالات معينة يقرر لها حد أدنى خاص وأعلى عام.[1]
  - العكس من المجموعة الثالثة.
  - القانون يحدد حدًا أدنى خاصًا بالجريمة (مثلاً لا تقل عن 3 سنوات)، لكن الحد الأقصى يكون عامًا (مثلاً لا يزيد عن 10 سنوات لأي جريمة من هذا النوع)

## المطلب الرابع

## مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي

الاقتناع هو اعتقاد قائم على أدلة موضوعية، يمتاز بخاصية ذاتية نتيجة تفعيل ضمير القاضي عند تقديره للوقائع، تجعل اقتناعه نسبيا فيما يصل إليه من نتائج، التي قد تختلف من قاض لآخر لاختلاف اتصال كل واحد بالوقائع المعروضة عليه، وذلك حسب تقديره وتكوينه وتجاربه وأخلاقه وثقافته والمحيط الذي كبر فيه. حيث يجب عليه ألا يخالف إعمالها نصاً شرعياً أو حكماً مجمعاً عليه أو نصاً نظامياً صحيحاً، كما جاء في نص المادة 307 من ق إ ج ج،"إن القانون لا يطلب من القضاة ان يقدموا حسابا عن الوسائل التي بها قد وصلوا إلى تكوين اقتناعهم، ولا يرسم لهم قواعد بها يتعين عليهم أن يخضعوا لها على الأخص تقدير تمام أو كفاية دليل ما،ولكنه يأمرهم أن يسألوا أنفسهم في صمت وتدبر، وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم وأوجه الدفاع عنها ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال الذي يتضمن كل نطاق واجباتهم: هل لديكم اقتناع شخصي ؟"[2]،

[1] – المرجع نفسه، ص 44.

[2]–المادة 307 من قانون الجراءات الجزائية الجزائري، القانون رقم 21–11 المؤرخ في 25 أغسطس 2021، والذي عدّل وأتمم الأمر رقم 66–155 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

بحيث تطرقنا في الفرع الاول الى قيود مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي في الإثبات، أما الفرع الثاني فكان الضوابط التي تخضع لها الأدلة التي يستمد منها القاضي إقتناعه، الفرع الثالث الضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي، والفرع الرابع الاستثناءات الواردة على حرية القاضي في الإثبات.

## الفرع الأول

## قيود مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي في الإثبات

إن تقرير مبدأ الإثبات الحر في القوانين الجزائية لم يكن مطلقا بل كان منظما، وضع له المشرع ضوابطا وحدودا لا يجوز للقاضي أن يتجاوزها، وعلى هذا الأساس فإن القاضي الجزائي يرتبط بقيود في كافة أنواع القضايا الجزائية تجنبا لانحرافه عن طريق البحث عن الحقيقة، وعلى القاضي الجزائي أن يستمد قناعته من الأدلة التي يتوافر فيها الشروط والضوابط التي حددها القانون، وبعد أن يتأكد من الأدلة التي سوف يخضعها للتقدير، عندها عليه أن يبني إقتناعه منها وهو أيضا يجب عليه أن يخضع لضوابط معينة.

## الفرع الثاني

## الضوابط التي تخضع لها الأدلة التي يستمد منها القاضي إقتناعه

للقاضي الجزائي كامل الحرية في الاستعانة بكافة طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة، إلا أن سلطته في البحث عن الحقيقة مقيدة ببعض الشروط التي توجبها المبادئ العامة، وسوف نعرضها كالآتي:

### أولا: مشروعية الدليل

في مجال الإثبات الجنائي وحتى يقوم القاضي بتكوين عقيدته في موضوع طرح أمامه، يجب أن يكون الحصول على الدليل الذي استمد منه اقتناعه قد تم بطريقة مشروعة. [1]

وعلى هذا الأساس لا يجوز للقاضي الجزائي أن يستند في أحكامه إلى أي دليل تم الحصول عليه بطرق غير مشروعة، مثل الإكراه أو كان تقديمه في الجلسة نتيجة تجسس مقدم الدليل على خصمه، أو نتيجة احتيال، أو سرقة، أو كان من تفتيش، أو قبض باطلين، أو تمثل الدليل في أقوال تم تسجيلها من

[1]- هشام الجميلي، المرجع السابق، ص29

محادثة تليفونية بغير تقرير المدير العام لمصلحة الاتصالات، وشكوى المجني عليه، حتى يوضع جهاز التليفون الذي يستعان به في ارتكاب الجريمة المراد إقامة الدليل لإثباتها تحت المراقبة، خاصة وأن تلك الإجراءات فرضت ضمانة لحماية الحياة الخاصة والأحاديث الشخصية للمتهم[1].

تعتبر حدا لا يمكن للقاضي أن يتجاوزه، نظرا لما تقوم عليه الخصومة الجنائية من مبدأ حرية المتهم وتقرير قرينة براءته، وهذا ما أشار إليه المشرع المصري في المادة 302 من ق. إ. ج.

واشترط المشرع الجزائري وجوب صحة ومشروعية الدليل في نص المادة 212 من ق. إ. ج، وذلك بتقريره أن الجرائم تثبت بكل طرق الإثبات، ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، ومن أمثلة هذه الأحوال نجد حالة مشروعية الدليل، حيث يمنع القانون القاضي بناء حكمه على دليل تم الحصول بطريق غير مشروع.

ويذهب أغلب الفقه إلى أن دليل الإدانة هو الدليل الوحيد الذي يجب أن يكون مشروعا، أما دليل البراءة فلا يلزم فيه ذلك، كأن يكون محررا حاز عليه المتهم عن طريق السرقة، وفي ذلك قيمة أدبية ومعنوية مقصدها تدعيم مبدأ الأصل في الإثبات براءته.[2]

**ثانيا: الاستعانة بطرق مشروعة يقرها العلم**

شهدت وسائل الإثبات العلمي تطورا ملحوظا، وأصبح الاعتماد على الأجهزة العلمية يزداد تدريجيا، ولعل هذا ما أدى إلى طرح تساؤل حول مشروعية استخدام مثل هذه الوسائل العلمية الحديثة في الإثبات الجنائي، وعلى هذا سوف نتطرق إلى بعض الطرق التي يؤكدها العلم والتي تصطدم في الغالب مع الحريات الفردية.

[1]- بوزيد إغليس، المرجع السابق، 117،118.

[2] - بوزيد أغليس، المرجع السابق، ص 29.

**1- جهاز كشف الكذب:**

يقوم هذ الجهاز بتسجيل الانفعالات التي تبرز على شكل تغيرات فسيولوجية يتم الكشف عنها عن طريق ملاحظة ضغط الدم والتنفس وضربات القلب، ومقاومة جلد الإنسان للتيار الكهربائي، وبملاحظة هذه الانفعالات يمكن تحديد مدى صدق الشخص أو كذبه.[1]

وعليه يتم قياس درجة الكذب بقيام المحقق بتوجيه جملة من أسئلة للمحقق معه، لا علاقة لها بالجريمة، ويضع بينها سؤالا متعلقا بها، بحيث تقوم الأسئلة الطبيعية بإراحته نفسيا، ثم يطرح سؤالا مباغتا متعلقا بها، وهنا تظهر درجة الانفعال، وكلما كان ذلك واضحا دل على علاقة الشخص بالجريمة.[2]

من الناحية العملية لا يمكن الاطمئنان إلى النتائج المتحصلة عن طريق جهاز كشف الكذب بصورة قاطعة، وذلك نظرا للمؤثرات التي قد تتدخل في إحداث النتائج المتوصل إليها، ولذلك فإن الرأي الغالب فقها وقضاء يرفض استعمال هذا الجهاز لإثبات مدى صدق المتهم أو الشاهد.[3]

**2-التحليل التخديري (مصل الحقيقة):**

والمقصود به هو أن يدلي المتهم بأقواله تحت تأثير عقار مخدر يفقده القدرة على التحكم في إرادته، بمعنى آخر أن يدلى بمعلومات أو أقوال لم يكن ليدلي بها دون تخديره، ومن أهم المواد المخدرة التي استعملت في هذا الإطار هو العقار المعروف بمصل الحقيقة.[4]

وتسبب هذه العقاقير إحساسات مختلفة عند تعاطيها تمر بمراحل مختلفة من الشعور بالصفاء، والألفة إلى الانشراح، ثم يفقد بعد ذلك الشخص كل سيطرة على شعوره، ويصبح ثرثارا يناقش أفكاره ومعاناته الخاصة، وهذه الوسيلة علميا مشروعة بقصد العلاج.

**3-التنويم المغناطيسي:**

يعرف على أنه افتعال حالة نوم غير طبيعي تتغير فيها الحالة الجسمانية النفسية للنائم، ويتغير فيها الأداء العقلي الطبيعي، ويتقبل فيها النائم الإيحاء دون محاولة لإيجاد التبرير المنطقي له، وإخضاعه للنقد

---

[1]- مسعود زبدة، المرجع السابق، ص 9 .

[2]- عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي، الطبعة الثانية، المكتبات الكبرى، مصر، 1997 ، ص 150،149.

[3]- مسعود زبدة، المرجع السابق، ص 94 .

[4]- محمد حماد مرهج الهيتي، الأدلة الجنائية المادية، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص 426

الذي يفترض حدوثه في حالة اليقظة العادية، أو هو إحداث حالة من النوم الاصطناعي لبعض ملكات العقل عن طريق الإيحاء بفكرة النوم.

غير أن الرأي الغالب في الفقه يرفض استعمال التنويم المغناطيسي في مجال الإثبات الجزائي، لأن الإرادة الحقيقية للمنوم مغناطيسيا تكون مجردة، حيث يدلي بأقواله حسب الأسئلة المطروحة عليه من قبل المحقق، ولأن المنوم ينجح في السيطرة على شخص المنوم بترديد ما يوجه إليه، وفي هذا الشأن فإن أهداف المحقق تتلاقى مع إجابات المنوم.[1]

وعليه فإن الرأي الغالب فقها وقضاء يرفض استعمال التنويم المغناطيسي في مجال الإثبات الجزائي لأنه انتهاك لأسرار النفس البشرية.

**ثالثا: وجوب مناقشة الدليل الوارد بملف الدعوى**

تنص المادة 212 فقرة 2 من ق. إ. ج على ما يلي:" لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه". فالدليل الذي يستند إليه القاضي في تكوين قناعته يجب أن يكون له أصل في أوراق الدعوى المطروحة عليه، وينبني على ذلك أنه يجب أولا طرح الدليل في الجلسة، وثانيا امتناعه الاعتماد على معلوماته الشخصية المتعلقة بالدعوى، وكذا عدم جواز حكمه بناء على رأي الغير[2].

**1-وجوب طرح الدليل في الجلسة:**

ويعني وجوب مناقشة الدليل في المواد الجنائية أن القاضي لا يؤسس اقتناعه إلا على العناصر الإثباتية التي طرحت في جلسات المحكمة، وخضعت لحرية مناقشة أطراف الدعوى، وهو ما أشارت إليه المادة 212 ف 2 من ق. إ. ج، وتعني أنه لا يجوز أن يبني اقتناعه إلا على الأدلة التي طرحت أمامه بالجلسة وخصصت لمناقشة أطراف الخصومة، ذلك أن القاضي لا يحكم إلا بناء على التحقيقات التي حصلت في مواجهة الخصوم وشفاهه، لا بناء على ما رآه بنفسه أو حققه في غير مجلس القضاء.

[1]-مراد بلوطهي، المرجع السابق، ص 111 .

[2]- نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص: ،237،238 .

وعليه يتحقق طرح الدليل في الجلسة بأن يكون ضمن أوراق ملف الدعوى الموضوعة تحت نظر القاضي، والتي أتيح للخصوم الاطلاع عليها ومناقشتها في الجلسة إذا ما شاءوا وحتى لو لم يناقشوها بالفعل.

ويعد إخلالا بحقوق الدفاع إذا قضت المحكمة بناء على ورقة لم يعلم بها، من أخذت دليلا عليه أو علم بها وطلب التأجيل لتحضير رده عليها فلم تجبه المحكمة على طلبه.

**2-عدم اعتماد القاضي على معلوماته الشخصية:**

إن القاعدة العامة في الإثبات تلزم القاضي بأن لا يحكم إلا بما استخلص من التحقيقات التي يجريها أثناء المرافعات، والتي تحصل في مواجهة الخصوم شفاهه، ولا يجوز له أن يبني حكمه على معلوماته الشخصية التي حصل عليها خارج مجلس القضاء، إذ يكون قد جمع في شخصه بين صفة الشاهد وصفة القاضي.

بالإضافة إلى أن نزاهة القاضي وحياده يلزمانه إذا توافرت لديه معلومات شخصية في الدعوى المطروحة أمامه أن يتنحى عن الفصل فيها، وأن يتقدم للمحكمة كشاهد عادي متيحا بذلك للخصوم فرصة مناقشته في المعلومات التي تم حصوله عليها خارج مجلس القضاء، مبتعدا بذلك عن الفصل في الدعوى بنفسه خشية تأثره بمعلوماته الشخصية، وطبقا لذلك لا يجوز للقاضي أن يطلب من أحد الأطباء في مجلسه الخاص إبداء رأيه في مسألة معينة لها علاقة بالدعوى المطروحة أمامه، كما لا يجوز للقاضي أن يسأل بعض الشهود من معارفه في مجلسه الخاص عن معلوماتهم في الدعوى المطروحة أمامه. [1]

وتجدر الإشارة أنه يجوز للقاضي أن يحكم بما رآه وسمعه بنفسه في حالة ارتكاب جنحة أو مخالفة في الجلسة، أي جرائم الجلسات وهذا كاستثناء من القاعدة العامة، وقد نصت على هذا المادة 569 من ق. إ. ج بقولها:" إذا ارتكبت جنحة أو مخالفة في جلسة المحكمة تنظر فيها قضايا الجنح أو المخالفات أمر الرئيس بتحرير محضر عليها وقضى فيها في الحال."

[1]- مسعود زبدة، المرجع السابق، ص: 97،96 .

**3-عدم جواز أن يحكم القاضي بناء على رأي الغير:**

من الآثار التي يتقيد بها القاضي الجزائي في تكوين اقتناعه عدم تعويله على رأي الغير، بل يجب أنى يستمد هذا الاقتناع من مصادر يستقيها بنفسه من التحقيق في الدعوى، وهذه نتيجة هامة من النتائج المترتبة على قاعدة وجوب مناقشة الدليل في المواد الجنائية.

وتطبيقا لهذا لا يجوز أن يحيل الحكم في شأن واقعة الدعوى ومستنداتها إلى دعوى أخرى غير مطروحة عليه، أو أن تعتمد المحكمة على أدلة ووقائع استقلتها من محاضر قضية أخرى لم تكن مضمومة للدعوى التي تنظرها، ولا مطروحة على بساط البحث بالجلسة التي تنظرها.

وتجدر الإشارة أنه إذا كان من الواجب على القاضي أن يصدر حكمه بناء على اقتناعه الشخصي الذي يستقيه مما يجري من تحقيقات، مستقلا في تحصل هذا الاقتناع بنفسه لا يشاركه غيره، لا أن ذلك لا يعني حرمان القاضي بصفة مطلقة من الأخذ برأي الغير متى اقتنع به، مع وجوب أن يبين أسباب اقتناعه بهذا الرأي، باعتباره من الأدلة المقدمة إليه في الدعوى المطلوب منه الفصل فيها[1].

## الفرع الثالث

## الضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي

بعد أن يتأكد القاضي من الأدلة التي سوف يخضعها للتقدير بأنها أدلة مشروعة وواردة بملف الدعوى، يقوم بعد ذلك بطرحها بجلسة المحاكمة، وتحصل المناقشة وفي هذه الحالة عليه أن يبني اقتناعه منها، إلا أن هذا الاخير يخضع لجملة من الضوابط تتمثل في:

**أولا: بناء الاقتناع على الجزم واليقين**

إن القاعدة العامة في الإثبات الجنائي أن الأحكام تبنى على الجزم واليقين ولا تبنى على مجرد الظن والاحتمال، وإن المحكمة ملزمة في حالة وجود شك أن تحكم ببراءة المتهم، وهذه القاعدة مسلم بها في الفقه والقضاء على سبيل الإجماع،[2] حتى أن بعض الدساتير تنص عليها.

[1]- مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 644

[2]-" تقول القاعدة بأن: "الشك يفسر لصالح المتهم "

وقد سبق وأن قضت المحكمة العليا بأنه:" الأصل في الإنسان البراءة إلى أن تثبت إدانته نهائيا"، وقد تبنى دستور 2016 هذا المبدأ في المادة 56 بنصها على:"كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون "، لذلك قضي بأن الأحكام الجزائية تبنى على الجزم واليقين لا على الشك والافتراضات". [1]

غير أن الجزم واليقين في مجال الإثبات الجنائي لا يعني الجزم المطلق وخاصة بالنسبة للأدلة القولية مثل الشهادة، فاليقين المطلق لا يمكن تحقيقه إلا في المسائل الحسابية، والتي تكيف ماديا بالترقيم والتحليل أو الإحصاء، أما المسائل المعنوية كالإيمان والعدالة فتكون نسبية فقط.

وهذه الخصيصة التي يمتاز بها اليقين في الإثبات ترجع إلى مصدره وهو الضمير، والذي سبق لنا أن عرفنا بأن الاقتناع عند القاضي يمتاز بكونه ذاتي ونسبي، وأنه لا يطلب من اليقين الذي يكونه القاضي، ويصل إليه أكثر من بنائه على أساس احتمالات ذات درجة عالية من الثقة، لا يهزها أو يشكك فيها أو يناقضها احتمال آخر.

فالقاضي إذا كان حرا في تقديره للأدلة في الدعوى المطروحة أمامه، فإنه لا يمكنه رغم ذلك أن يبني حكمه بالإدانة إلا على التثبت واليقين وعلى الأدلة والقرائن التي تؤدي إلى اليقين والجزم بحكم المنطق والعقل، فلا يجوز للقاضي أن يؤسس حكمه على ترجيح ثبوت التهمة، إذ أن ذلك يعيبه ويستدعي نقضه.[2]

## الفرع الرابع

## الاستثناءات الواردة على حرية القاضي في الإثبات

هناك حالات معينة يفقد أثناءها القاضي الجزائي حريته في الإثبات وفي تكوين اقتناعه الشخصي، ويصبح مقيدا بأدلة معينة يحددها له المشرع، ترد مقدما على ما هو الحال عليه في نظام الأدلة القانونية، وعليه فالأصل في حرية القاضي الجزائي أنها ترد عليه بعض الاستثناءات، بمعنى لا مجال لإعمال حرية

[1]-المحكمة العليا، قرار يوم 1981/11/12، من القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 22416، مشار إليه لدى : جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 63.

[2]- مسعود زبدة، المرجع السابق، ص: 99 100.

اختيار الأدلة من قبل القاضي الجزائي، على أساس أن المشرع قد سبقه في تحديد الأدلة التي تقبل في إثبات بعض الجرائم، أو يلتزم القاضي بأدلة الإثبات الخاصة ببعض المسائل غير الجزائية، بمعنى تكون أدلة إثبات قانونية على عكس أدلة الإثبات الجزائية التي هي قوامها الاقتناع.[1]

اولا: **تقييد القاضي الجزائي بأدلة إثبات خاصة**

المبدأ الذي يسود الإثبات الجنائي هو عدم حصر الأدلة بنوع معين، فجميعها مقبولة في الإثبات إذا تحصلت بصورة مشروعة طبقا للقواعد الإجرائية الخاصة بتحصيلها[2]، لكن بعض التشريعات خرجت على هذا الأصل فحددت الأدلة في بعض الجرائم، وقد سار المشرع الجزائري على هذا السياق، حيث لم يترك للقاضي في بعض الجرائم الحرية في اختيار الأدلة التي يستمد منها قناعته، ومنها جريمتا الزنا والسياقة في حالة سكر.

**1- إثبات جريمة الزنا**

يعد الإثبات في جريمة الزنا خروجا من المشرع عن نظام الإثبات الحر، وأخذا بنظام الإثبات القانوني، حيث حدد طرق إثباتها وقيد القاضي بتكوين عقيدته بناء على الأدلة المحددة حصرا، وذلك بموجب المادة 341 من ق.ع التي تنص على:" الدليل الذي يقبل عن ارتكاب الجريمة المعاقب عليها بالمادة 339 يقوم إما على محضر قضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة تلبس وإما بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم وإما بإقرار قضائي."

وتجدر الملاحظة أن المكان الطبيعي الذي ينبغي أن تتواجد فيه المادة 341 من ق.ع هو قانون الإجراءات الجزائية وليس قانون العقوبات، وذلك في الفصل الخاص بطرق الإثبات لأن موضوعها يتعلق بهذا الفصل، رغم أن مسألة الإثبات تتعلق بالموضوع كما أنها في نفس الوقت تتعلق بالإجراءات. كما أن المشرع الجزائري 339 من ق.ع بالقانون رقم82-04 قد سوى في العقوبة بين الزوجة والزوج الزانيين على

[1]-إيمان محمد علي الجابري، المرجع السابق، ص 10

[2]- مسعود زبدة، المرجع السابق، ص 105

أن النص القديم كان يفرق بينهما في العقوبة، حيث كانت عقوبة الزوج تتراوح بين ستة أشهر وسنة بالنسبة للزوج الزاني وشريكته، وحسب ما ذهب إليه المشرع الجزائري إذ أن المنطق والعقل يقتضيان المساواة في العقاب.[1]

وعليه فقد حدد القانون الجزائري على سبيل الحصر الأدلة التي تثبت بها جريمة الزنا، وهي ثلاث وسائل وتتمثل في:

**-محضر إثبات التلبس بالجنحة يحرره ضابط من ضباط الشرطة القضائية:**

يشترط أن تتم معاينة هذه الجنحة من قبل ضابط من ضباط الشرطة القضائية، كما يشترط كذلك أن تكون هذه الجنحة متلبسا بها، والتلبس بالجنحة معرف بموجب المادة 41 ق. إ. ج.

ومن خلال المادة 41 سالفة الذكر يلاحظ أن مفهوم التلبس هو غير التلبس المنصوص عليه في المادة 341 ق.ع، لأن مفهوم التلبس حسب المادة 41 ق. إ. ج واسع، بينما جاء التلبس في المادة 341 ق.ع بمفهوم ضيق، وعليه فالتلبس بالجريمة المراد لإثبات جريمة الزنا تختلف حسب المادتين سالفتي الذكر.

ونستنتج أن المحضر القضائي يحرره أحد رجال الضبط القضائي عن حالة التلبس، وفي هذه الحالة تثبت الجريمة إذا وجد المتهم في حالة تلبس وأثبتت حالة التلبس في محضر.

**- إقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم:**

نص المشرع في المادة 341 من ق.ع على أن إثبات جريمة الزنا يكون بإقرار وارد في رسائل أو مستندات صادرة من المتهم، أي أنه حتى يعتد بالإقرار كدليل مقبول على ارتكاب الزنا، يجب أن يكون مكتوبا ووارد في رسائل ومستندات صادرة من المتهم، و لابد أن تتضمن هذه الرسائل أو المستندات عبارات تفيد وقوع علاقات جنسية بين المتهمين، ولا تلزم أن تكون هذه الرسائل موقع عليها من قبل المتهم، كما لا يلزم أن تقدم للمحكمة أصل الورقة بل يمكن الاستشهاد بنسخ منها ما دامت المحكمة قد

[1]- مسعود زبدة، نفس المرجع، ص 112،113.

اطمأنت بأنها مطابقة للأصل، وكل ما يشترط أن يكون الحصول على الرسائل والمستندات قد تم بطريق مشروع.[1]

ولا يشترط أن تتضمن الرسائل اعترافا صريحا بارتكاب جريمة الزنا، وإنما يكفي أن يكون ذلك مستخلصا من مجمل ما ورد فيها حسب التفسير الذي ينتهي إليه قاضي الموضوع، مادام لم يخرج عن مقتضى العقل والمنطق، وبالرجوع إلى القواعد العامة فإن ضبط هذه المحررات يجب أن يكون وليد إجراء صحيح وأن قيام علاقة الزوجية التي تجيز له الإطلاع خلسة على ما يعتقد وجوده من وسائل بينها وعشيقها باختلاس هذه الرسائل من حقيبتها والاستشهاد بها عليها.[2]

وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1988/09/20. الذي جاء فيه: من بين الإثبات في جريمة الزنا الإقرار الوارد برسائل أو مستندات صادرة من المتهم، فإنه لا يكفي للحكم بالبراءة القول بأن العبارات الواردة في الرسائل المضبوطة أثناء التحقيق لا تعتبر إقرارا بل لا بد على قضاة الاستئناف أن يتطرقوا لهذه العبارات في قرارهم وأن يتمحصوها ويبحث عن معناها الحقيقي، وإلا كان قضاؤهم مشوبا بالقصور المستوجب للنقض." [3]

- **الإقرار القضائي:**

ويقصد به الاعتراف الذي يصدر عن المتهم أمام إحدى الجهات القضائية التي تمر بها الدعوى العمومية، سواء أكانت نيابة أو جهة تحقيق أو جهة حكم، إلا أنه لا يؤخذ باعتراف طرف ضد آخر.

وقد قضت المحكمة العليا في هذا الشأن بأنه:" من بين الأدلة المحددة قانونا على سبيل الحصر الإقرار القضائي، الذي يحصل أمام القضاة كاعتراف المتهم أثناء استجوابه من طرف وكيل الجمهورية بأنه زنى بالمتهمة".

[1]- سعادي نوال، ضوابط مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وقيوده، مذكرة لنيل إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء 2006،2009، ص 44.

[2]- طواهري اسماعيل، المرجع السابق، ص: 112،113.

[3]- المحكمة العليا،قرار صادر بتاريخ 1988/09/20 من الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم52013، المجلة القضائية لسنة 1990، العدد2 ص312.

واعتراف الزاني لا يسري على الشريك وهو الأمر الذي أكدته المحكمة العليا حينما قضت:" غير أن اعتراف الزاني لا يقبل كدليل إثبات على الشريك، إذ قد يكون الباعث على ذلك هو الحصول على الطلاق".

وقضت أيضا:" إن الإقرار القضائي في جريمة الزنا شخصي يلزم المقر وحده دون غيره، وأن القضاء بإدانة المتهم بناء على إقرار الزوجة الزانية وحدها وفي غياب إقرار المتهم يعد قصورا في التعليل وسوء تطبيق القانون يعرضه للنقض".

وإذا لم تتوافر إحدى هذه الأدلة الثلاثة للقاضي فإنه ملزم قانونا بالحكم بالبراءة، بغض النظر عن مدى اقتناعه الشخصي بأدلة أخرى، وفي هذا الصدد قضت المحكمة العليا بأنه:" لا تصح الإدانة في جريمة الزنا إلا بتوافر دليل من الأدلة القانونية الواردة على سبيل الحصر في المادة 341 من ق. ع."

**2- إثبات جريمة السياقة في حالة سكر**

جريمة السياقة في حالة سكر هي حالة تتمثل في وجود كحول في دم السائق بنسبة معينة حددها المشرع الجزائري بنسبة تعادل أو تزيد عن 0.20 غ في الألف.

ولإثبات هذه الجريمة نصت المادة 19 من القانون رقم 01-14 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرقات وسلامتها المعدلة والمتممة بالمادة 08 من الأمر 03/09[1]، على أنه :" في حالة وقوع حادث مرور جسماني، يجري ضباط وأعوان الشرطة القضائية على كل سائق أو مرافق للسائق المتدرب من المحتمل أن يكون في حالة سكر والمتسبب في وقوع الحادث عملية الكشف عن تناول الكحول بطريقة زفر الهواء، عندما يتبين عمليات الكشف عن احتمال وجود حالة سكر، أو عندما يعترض السائق أو مرافق السائق المتدرب على نتائج هذه العمليات أو يرفض إجراءها، يقوم ضباط أو أعوان الشرطة القضائية بإجراء عمليات الفحص الطبي و الاستشفائي والبيولوجي للوصول إلى إثبات ذلك.

[1] -قانون رقم 01-14 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق ل19 غشت 2001،يتعلق بتنظيم حركة المرور،عبر الطريقوسلامتها وامنها،المعدل والمتمم بالمرجع 09-03 المؤرخ في 29 رجب 1430 الموافق ل22يوليو 2009،ج ر عدد 45، الصادرة في 29 يوليو 2009.

## المبحث الثاني

## ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

سبقت الإشارة أن القاضي الجزائي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في الاستعانة بكافة أدلة الإثبات وذلك للبحث عن الحقيقة والكشف عنها، حيث أن المشرع لم يحصر الأدلة التي يمكن للقاضي أن يستند إليها في حكمه و إلا كان في ذلك مجافاة بقاعدة حرية القاضي الجزائي في الإثبات، غير أن هذه السلطة أورد عليها المشرع بعض الضوابط التي لا يمكن إزاءها من مباشرة السلطة التقديرية للقاضي على الوجه المطلوب، وذلك بأن حدد قيمة بعض الأدلة ومنحها قوة قانونية في الإثبات على حساب الأدلة الأخرى وهذا ما سنبرزه من خلال آراء الفقهاء في تحديد هذه الضوابط في المطلب الأول أما في المطلب الثاني سنعالج أنواع ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، وفي الأخير سنتطرق الغاية من السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في المطلب الثالث.

### المطلب الأول

### ضوابط تقدير العقوبة

إنّ القاضي الجزائي وأثناء إمعانه لسلطته التقديرية في توقيع الجزاء يسعى دائما إلى إيجاد العقوبة المناسبة للتطبيق، مع مراعاته التلازم والتناسب بين الجريمة والعقوبة الواجبة التطبيق، ولكن قبل التقدير لهذه السلطة الممنوحة للقاضي الجزائي، خص التشريع استعمال السلطة التقديرية بمجموعة من الضوابط وهذا حتى لا يكون هناك تعسف من طرف القاضي في استعمال هذه الأخيرة.

1- لا يصح إعمال السلطة التقديرية في موارد النصوص الشرعية، فمتى ما وجد النص الشرعي الصحيح الصريح في المسألة محل النظر بطل الاجتهاد، والسلطة التقديرية من الاجتهاد.

2- أن يكون استعمال السلطة التقديرية محققاً لمقاصد الشارع الحكيم، تحصل به المصلحة وتندفع به المضرة؛ فإن المقصود من الحكم هو إقامة العدل بين الناس وحيثما وجد العدل كان حكم الله تعالى.

3- أن تكون الوسيلة التي يأخذ بها القاضي مباحة، ومن المعلوم أن الوسائل لها حكم المقاصد غير أن هذا لا يبيح ما كان محرماً منها.

4- أن يكون لدى القاضي الأهلية في النظر في القضية وإعمال سلطته التقديرية.

5- أن يكون الباعث على استعمال السلطة التقديرية البحث عن الحق وإصابته.

6- مراعاة السوابق القضائية عند إعمال السلطة التقديرية، فتستعمل في إطار العرف العملي العام والعمل القضائي.

## الفرع الأول

## ماهية ضوابط تقدير العقوبة

وسنتعرض لذلك من خلال مفهوم ضوابط تقدير العقوبة الطبيعة القانونية لضوابط تقدير العقوبة.

**أولاً: مفهوم ضوابط تقدير العقوبة:**

إنّ ضوابط تقدير العقوبة هي جزء من ضوابط السلطة التقديرية ضمن معايير يلجأ إليها القاضي الجزائي في تقدير رد الفعل الاجتماعي ضد الجريمة، عقوبة كانت أم تدبيرًا احترازيًا، وهي معايير متصلة بالواقعة المرتكبة وبالجاني.[1]

ولكن ما يجب الإشارة إليه أنّ هناك جدل كبير بين فقهاء القانون حول تحديد ضوابط تقدير العقوبة، بحيث ظهرت عدة آراء فقهية، فهناك من يرى بأنّ التفريد القضائي يتطلب ترك الحرية المطلقة للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة التي تلائم والجرم المرتكب، ويرى اتجاه آخر ضرورة تقييد حرية القاضي الجزائي في تقدير العقوبة عن طريق وضع معايير تجب مراعاتها، فبعض الأنظمة التي ترجح العمل القضائي ترى أنّ القاضي هو صاحب السلطة الشبه مطلقة في تحديد عقوبة الجناة ولا يتقيد إلا بقواعد فضفاضة والتي تتمثل في ضوابط ومعايير محددة، كعدم جواز النطق بعقوبة غير مقررة قانونا فهناك ضوابط موضوعية يتعين على القاضي الأخذ بها عند تقريره للعقوبة وهي ضوابط قد تكون متعلقة بشخصية الجاني وقد تتعلق بأسلوب تنفيذ العمل الإجرامي وما يرافقه من عنف أو تهديد أو احتيال.[2]

إن هذه الضوابط والمعايير قد تكون سببًا في وصول القاضي إلى الاقتناع الشخصي بالواقعة المعروضة عليه لأنّ المبدأ المعمول به أن القاضي يحكم في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته

[1] حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية "محاولة لرسم معالم نظرية عامة"، مرجع سابق، ص 395.

[2] كامل سعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان الأردن، 2009، ص 688.

[1]، والتي بها يحكم القاضي بتشديد العقوبة أو تخفيفها أو وقف تنفيذها، فهي تلك المعايير التي يتوصل بها القاضي في تقدير طبيعة وقدر الجزاء الذي ينزله بالمتهم التي تثبت إدانته على الجريمة التي يحاكمه بشأنها وهي عادة ما تكون متصلة بالواقعة المرتكبة أو بالجاني، كما يمكن القول بأنّ ضوابط تقدير العقوبة هي بمثابة قيود لسلطة القاضي فهي تمنعه من التمادي والتعسف وفي الوقت نفسه تعتبر ضمانات تكفل حسن استخدام القاضي لسلطته في تقدير العقوبة دون مغالاة، ومن جهة أخرى هي عناصر يستنير بها لمعرفة الظروف المحيطة بالمجرم والجريمة.[2]

**ثانيًا: الطبيعة القانونية لضوابط تقدير العقوبة**

لقد ثار جدل كبير بين فقهاء القانون حول تحديد الطبيعة القانونية لضوابط تقدير العقوبة من ينهم الفقيه الإيطالي "سانترورو" الذي يري بأنّ ضوابط تقدير العقوبة تعد من قبل ظروف الواقعة الإجرامية، أما الفقيه "قروزالي" يري بأنّ ضوابط تقدير العقوبة لا تُعد أن تكون عناصر غير ضرورية لتكوين الأفعال الإجرامية وإن كان لها تأثير مباشر فيها إن تعلق الأمر بالعناصر الداخلة في تكوين الجريمة، أو بصورة غير مباشرة إذا ارتبط الأمر بعناصر ذات صلة بشخص مقترفها.[3]

وذهب الدكتور "أكرم نشأت" إلى القول أنّ هذه الضوابط هي ظروف عادية وهي تختلف عن الظروف الاستثنائية التي يكون من شأنها تجاوز الحد الأقصى المقرر للعقوبة [4]، أما الدكتور "حاتم موسى بكار" فيرى بأنّ الطبيعة القانونية للضوابط تُعد تنظيما متهيئا هدفه تحقيق الاستقرار وكفالة العدالة الواقعية وتوقي خطر استعمال السلطة التقديرية في تفريد العقاب.[5]

ولقد اختلفت التشريعات في تحديد الصيغة القانونية لسلطة التقديرية فهناك من اعتبرها واجب والتزام على اعتبار أنّ القاضي يسبب حكمه ويراعي الضوابط التي وضعها له المشرع، لأنّه لا يمارس هذه السلطة لهدف آخر غير الهدف الذي من أجله منح القانون القاضي هذه السلطة مقابل ذلك نجد من

---

[1] مبروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، ص 629.

[2] جواهر جبور، السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، 2013، ص 60.

[3] حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية "محاولة لرسم معالم نظرية عامة"، مرجع سابق، ص 402.

[4] أكرم نشأة إبراهيم، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1998، ص 188.

[5] حاتم حسن موسى بكار، سلطة القاضي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية "محاولة لرسم معالم نظرية عامة"، مرجع سابق، ص 404.

التشريعات من تعتبر هذه السلطة نشاط تقديري محض، فالقاضي غير ملزم بتسبيب حكمه ولا يقيده المشرع بأي نص.[1]

إنّ ضوابط تقدير العقوبة هي ليست قواعد أو عناصر تم سنها من طرف المشرع فهي ليست من دعائم أو أركان الجريمة لكنها معايير يستخلصها القاضي وتؤثر في وجدانه لدى تقدير عقوبة الجاني، ومثال ذلك في مسألة القانون الأصلح للمتهم قد يصدر قانون جديد يهبط بالحد الأدنى ويزيد في الحد الأقصى للعقوبة أو العكس فهنا على القاضي أن يتبين إذا كان المتهم جدير بتخفيض العقوبة فإن القانون الذي يهبط عن الحد الأدنى هو الأصلح للمتهم، أما إذا تبين له أن المتهم جدير بتغليط العقوبة فالقانون الذي يتجاوز الحد الأقصى هو القانون الواجب التطبيق.[2]

فعلى القاضي النظر في الظروف الشخصية وكذا الظروف المتعلقة بالجريمة من أجل إمعان سلطته التقديرية وإصدار العقوبة المناسبة لكل واقعة، ومن ثم يمكن القول بأنّ ضوابط تقدير العقوبة لا تعد قيدا على سلطة القاضي الجزائي التقديرية، وإنما هي ضوابط إرشادية استدلالية يهتدي بها القاضي عند تقديره للجزاء، كما أنّها ضرورية للحد من الحرية المطلقة للسلطة التقديرية الممنوحة للقاضي الجزائي والمشرع الجزائري لم ينص على هذه الضوابط ولم يحددها وترك الحرية للقاضي في تقدير العقوبة المناسبة مراعيًا في ذلك الحدود القانونية.

## المطلب الثاني

## أنواع ضوابط تقدير العقوبة

إنّ القاضي عند استعماله لسلطته التقديرية عليه أن يستند إلى معيارين المعيار الموضوعي والذي يتعلق بالجريمة المرتكبة، والمعيار الشخصي وهو الأهم والمتعلق بالجاني ودرجة خطورته الإجرامية ومن ثم اختيار الجزاء الملائم لهذه الخطورة.

**أولاً: الضوابط المتعلقة بالجريمة:**

[1] رواحتة نادية، ضوابط تقدير القاضي للجزاء الجنائي، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والفائدة، مذكرة لنيل شهادة ماجستير فرع شريعة وقانون، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، 2003، ص 46.

[2] منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام فقهوقضايا، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 63.

هنا لابد من تحديد أركان الجريمة وهي الركن المادي والركن المعنوي

**1. ضوابط الركن المادي:** إنّ الركن المادي في الجريمة يتكون من ثالثة عناصر وهي السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية وعلاقة السببية بين السلوك والنتيجة، فالسلوك الإجرامي هو كل حركة عضوية إرادية تصدر عن الجاني يتوصل بها إلى ارتكاب الجريمة، أو هو ذلك النشاط المادي الخارجي للجريمة أو حركة الجاني الاختيارية التي يترتب عليها تغيير في العالم الخارجي [1]، ولا يهتم القانون عادة بالكيفية التي يقع بها السلوك الإجرامي ولا بالوسيلة المستخدمة في تحقيق النتيجة الإجرامية، وتتكون الجريمة المادية من سلوك إيجابي أو سلبي.[2]

أما النتيجة الإجرامية فيقصد بها الأثر الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسلوك الإجرامي وهذا التغيير لا يقصد به التغيير الواقعي وإنّما التغيير القانوني، أو هي "الأثر الطبيعي المترتب على السلوك حيث اعتبرت من الوجهة التشريعية عدوانا على حق أو مصلحة يحميها القانون".[3]

أما علاقة السببية، فإنّ الجزاء يتحدد بحسب الفعل الناتج عن طبيعته ونوعه وموضوعه كذلك أسلوب تنفيذه والوسائل التي استخدمت في تنفيذه وبكل الظروف الزمانية والمكانية.

فالقاضي عند تصديه للحكم في المسائل الجنائية لابد أن يراع توافر القصد الجنائي ومدى جسامته والخطأ غير العمدي، حيث يستطيع التقدير الأمثل للجزاء الجنائي.

إنّ مسألة توافر القصد الجنائي أو عدم توافره هي مسألة واقعية من اختصاص محكمة الموضوع بحسب ما تراه من ظروف الدعوة دون رقابة عليها من المحكمة العليا.

فالقصد الجنائي يتحقق كقاعدة عامة لمجرد العلم بحقيقة الوضع الإجرامي من الناحية الواقعية، ولا حاجة بعد هذا الإثبات علم بأن هذا نص القانون على عقابها.[4]

فالعمد أو القصد هو عنصر جوهري لقيام الجريمة، وبموجبه تتحدد مسؤولية الجاني، ولكن المشرع الجزائري لم يحذو حذو التشريعات الأخرى التي تجعل جسامة القصد الجنائي ضابطا يهتدي به القاضي

[1] عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى عين مليلة، الجزائر 2013، ص 102.

[2] عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر 2010، ص 106.

[3] عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص 104.

[4] حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية "محاولة لرسم معالم نظرية عامة"، مرجع سابق، ص 419.

عند تقديره للجزاء الجنائي، فعقوبة القاتل الذي يقضي على ضحيته تختلف عن جريمة القتل مع التنكيل التي تكون عقوبتها أشد منها، كذلك بالنسبة لظرف سبق الإصرار والترصد التي تكون سببا في تشديد العقاب، فقد عرف المشروع في المادة 256 من قانون العقوبات سبق الإصرار "هو عقد العزم قبل ارتكاب الفعل على الاعتداء على شخص معين...".

وعرفت المادة 257 من قانون العقوبات الترصد بـ: "الترصد هو انتظار شخص لفترة طالت أو قصرت في مكان أو أكثر وذلك إما لإزهاق روح أو الاعتداء عليه".[1]

وعليه يجدر على القاضي أن يجعل مقدار الخطيئة ضابطا يهتدي به لتحديد مقدار العقوبة ويناسب درجة القصد والعقوبة المنصوص عليها المتعلقة والمصاحبة لارتكابه، وقد اهتمت بعض التشريعات صراحة على ضرورة مراعاة القاضي لضابط جسامة السلوك الإجرامي، وذلك عند تقديره للجزاء [2]، فإذا توافر ظرف معين يؤثر على الصيغة القانونية للجريمة يؤدي ذلك إلى إحلال عقوبة جنائية محل عقوبة جنحيه أي تغيير في الوصف القانوني للجريمة، مثال ذلك يعاقب الجاني بالحبس من05 سنوات إلى10سنوات وذلك في عقوبة الفعل المخل بالحياء ضد قاصر [3]،وإذا كان الجاني من أصول المجني عليه تستبدل العقوبة الجناحية بعقوبة جنائية وهي السجن من 05 إلى 10 سنوات، كذلك بالنسبة لجريمة السرقة وحمل السلاح يعتبر ظرفا مشددا للعقوبة التي تصل إلى السجن المؤبد، وتغير من الوصف القانوني للجريمة من جنحة إلى جناية.

أما عن تقدير نوع الفعل الإجرامي، فالأمر موكول إلى السلطة التقديرية للقاضي، فالقاضي الجزائي يعتد بالسلوك الإجرامي ولكن بنسب متفاوتة والسلوك الإجرامي يؤثر بشكل مباشر على السلطة التقديرية للقاضي الجزائي.

**2. ضوابط الركن المعنوي:** إنّ الركن المعنوي للجريمة يتمثل في القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي، وينبغي على القاضي أن يبحث فيه بعد النظر في الركن المادي للجريمة المعروضة عليه، إنّ هذا الأخير

[1] رمسيس بهنام، نظرية التحريم في القانون الجنائي، معيار سلطة العقاب تشريعيا وتطبيقيا، ط3 منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، دون سنة، ص169.

[2] قرميس سارة، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، مرجع سابق، ص 56.

[3] عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، مرجع سابق، ص 343.

قوامه عالقة نفسية تربط بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني وجوهر هذه العالقة هو الإرادة، فلا محل لمساءلة شخص عن جريمة مالم تكن هناك صلة مباشرة بين ماديات الجريمة واتجاه إرادته.[1]

أما الخطأ غير العمدي فهو الصورة الثانية للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، فقد عرفه الفقه الجنائي بـ: "عدم اتخاذ الجاني واجبات الحيطة والحذر لمنع النتيجة الضارة التي كان في وسعه توقعها وتجنبها"[2]، ويترتب على هذا النوع من الخطأ وقوع جرائم غير العمدية، فالجريمة غير العمدية ينتج عنها سلوك غير مقصود ولا تتحقق الجريمة إلا إذا كان سلوك المتهم خطر في حد ذاته، وأهم الجرائم غير العمدية الواردة في قانون العقوبات الجزائري القتل الخطأ المنصوص عليه في المادة 288 من قانون العقوبات والجروح الخطأ المنصوص عليها في المادتين 289، 449 من قانون العقوبات.

ويفترض هنا أن يكون للقاضي الجزائي سلطة في تقدير جسامة الخطأ غير العمدي وذلك بقدر إخلال الجاني بواجبات الحيطة والحذر وبقدر حيلولته دون حدوث النتيجة الإجرامية، كما أنّ قانون العقوبات الجزائري لم يفرق بين الخطأ الجسيم والخطأ غير الجسيم وترك أمر تقدير العقوبة للقاضي الجزائي في حدود سلطته التقديرية وفي حدود العقوبة المنصوص عليها وذلك بحكم بعقوبة أخف أو أشد تبعا لجسامة الخطأ.[3]

**ثانيًا: الضوابط المتعلقة بالجاني**

إنّ الأفعال الإجرامية والتي تصدر عن الإنسان، من شأنها الإضرار بالغير وبالمجتمع، وإذا كان من الضروري الإرتكان إلى جسامة هذه الأفعال وآثارها الضارة لدى تقدير العقوبة قضائيا، فإنه يجب على القاضي ألا يغفل عن باله أنه يحاكم إنسانا ارتكب خطأ[4]، فالضوابط التي لها عالقة بالجاني قد تكون شخصية تتمثل في دوافع ارتكاب الجريمة وسلوك الجاني، وقد تكون موضوعية وتتمثل في عالقة الجاني بالمجتمع.

---

[1] كامل سعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات، دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص 227.

[2] عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص 157.

[3] قرميس سارة، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، مرجع سابق، ص 157.

[4] حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازي "محاولة لرسم معالم نظرية عامة"، مرجع سابق، ص 19.

**1. ضوابط شخصية:**

- **الدوافع**: إنّ الدافع ليس له دخل في تكوين الجريمة فهو شيء غير الركن المعنوي، إلا أنّ التعويل عليه في تقدير العقوبة أمر ضروري لأنّه يكشف عن قدر الخطورة التي تنطوي عليها شخصية الجاني، ولقد حاول البعض التفرقة بين الباعث والدافع بقولهم أنّ الأول ليس إلا عاملاً نفسيًا صادرًا عن إحساس الجاني الذي يقذف به تلقائيًا ودون تدبر نحو الجريمة، على عكس الثاني الذي يتمثل في التصرف الإجرامي الصادر عن العقل، ويقوم الدافع على رغبة الجاني في الإعتداء على مصلحة يحميها القانون، ولقد سبقت الإشارة إلى أن الدافع لا يدخل في تكوين الجريمة ولكن من المسلمات ضرورة الإعتماد عليه في تقدير الجزاء [1]، وقد لا تكتفي بعض التشريعات بالنص على الباعث كمعيار لتقدير الجزاء، وإنما تعتمد على وصفه وصفا معينا، كما هو الحال عند المشرع الإيطالي، إذ يشترط أن يكون الباعث ذا قيمة أدبية واجتماعية خاصة، ويرى الفقه الفرنسي ضرورة التعويل على العواطف كمسوغ لتخفيف العقوبة أو تشديدها، وإلى ضرورة الأخذ بالدافع بصفة عامة كخطوة نحو الاعتداء بشخصية الجاني [2]، وفي المقابل تبقى أهمية الدافع في مبدأ التجريم والعقاب تبرر في تخفيف العقاب أو تشديده، وعلى القاضي عند تحديده الدافع أن يبن الفروق والملابسات التي تحيط بكل جريمة من جميع المجالات، وتجدر الإشارة أنّ القانون الجزائري لا يعتد بالدافع إلى ارتكاب الجريمة حتى ولو كان الباعث على ارتكاب الجريمة شريفًا.
- **سلوك المجرم**: ويراد بذلك أخلاق المجرم وما يعرف عن سمعته وما اشتهر عنه وما سجل ضده من سوابق جنائية، فكل هذه العناصر تكشف عن الخطورة الإجرامية وعادة ما تكون سوابق الجاني هي من العناصر الكاشفة لشخصية المجرم وخطورته الإجرامية [3]،ومما يكشف عن خلق المجرم كذلك حياته أثناء الدراسة أو في محيط العمل والوظيفة، وينبغي إجراء فحص علمي لشخصية المتهم قبل الحكم

[1] لريد محمد أحمد، ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تخفيف الجزاء، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة الطاهر سعيدة، العدد 06، 2011، ص 96.

[2] لريد محمد أحمد، المرجع نفسه، ص 97

[3] حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازي "محاولة لرسم معالم نظرية عامة"، مرجع سابق، ص 440.

عليه، فقد يأمر القاضي بإجراء فحص على شخصية المتهم بمعرفة الظروف التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة، بحيث يأخذ بعين الاعتبار نتائج هذه الدراسة لتأسيس حكمه وتحديد نوع ومقدار العقوبة.[1]

ولقد أخذ المشرع الجزائري بهذا النوع من الفحص السابق لصدور الحكم وذلك بالرجوع إلى المادة 08 من المرسوم رقم 72- 36 المؤرخ في 10فيفري 1972 المتعلق بمراقبة المساجين وتوجيههم.[2]

ذلك وأن فحص شخصية المتهم يجعل النظر إلى المسؤولية من حيث تقريرها والعقوبة من ناحية تقديرها والإجراء الوقائي من ناحية حسن اختياره أكثر عمقا وملائمة لظروف الجاني وحاجات المجتمع.[3]

**2. ضوابط موضوعية:** إنّ الميولات الإجرامية تفرضها عليه مجموعة من الظروف الموضوعية التي توحي بخطورته الإجرامية، وهي ظروف متعلقة بحياته الفردية والعائلية وكذا الاجتماعية، ومن المسلم به أنّه من غير المتصور أن يعيش فرد بغير جماعة يتأثر بها وقد يؤثر فيها من خلال اتصاله بها والعيش بينها، ومما لا شك فيه أن ما يعرض الإنسان في المجتمع من عوائق تعرقل نموه الإجتماعي مما يجعله غير متكيف وسط الجماعة لكون له الأثر الفعّال في بناء حياة ومستقبل الفرد وكذا في الدفع به نحو هوة الإجرام.[4]

إنّ حياة المجرم وما يتمتع به من ثقة وما يكون عليه من علم، وكذا حالته الصحية ومستواه المعيشي وعلاقته الاجتماعية ووضعه الأسري، تعد جميعا من قبيل العوامل التي من المفروض أن يكون لها أثرا في تقدير الجزاءالجزائي.[5]

إنّ تقدير القاضي الجزائي للعقوبة هو تقدير شخصي بالدرجة الأولى يعتمد على شخصية الجاني ومدى مسؤوليته الجزائية عن الفعل المرتكب، وبالتالي فإنّ السلطة الممنوحة للقاضي الجزائي في تقدير العقوبة وموائمته بين أحوال المجرم وظروف الجريمة يخرج النص التشريعي من قالب نص التجريم إلى ساحة التطبيق

[1] عمر خوري، السياسية العقابية في القانون الجزائري، ط 1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010، ص 290.

[2] المرسوم رقم 36/72 المؤرخ في 10 فيفري 1972 والتعلق بمراقبة المساجين وتوجيههم.

[3] حسن موسى بكار، المرجع نفسه، ص 441.

[4] حسن موسى بكار، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازي "محاولة لرسم معالم نظرية عامة"، مرجع سابق، ص 447.

[5] قريمس سارة، سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة، مرجع سابق، ص 11.

لتمنح القاضي حرية كاملة في تكوين قناعته الوجدانية التي يستند اليها الحكم الصادر[1] ، ذلك أن القناعة القضائية هي نوع من اليقين الخاص بالعمل القضائي بوجه عام وتقدير الأدلة بوجه خاص فالحقيقة التي ينشدها القاضي الجنائي هي الحقيقة المبنية على يقين تام لا مجرد الظن والإحتمال، إنّ هذا اليقين يقوم على أساس عقلية منطقية في بناء الحكم الجنائي، وإنّ هذا اليقين الخاص هو القناعة القضائية التي تشكل جوهر السلطة التقديرية للقاضي الجنائي.[2]

## المطلب الثالث

## الغاية من السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة

تهدف السلطة التقديرية الممنوحة للقاضي الجنائي عند تحديد العقوبة الى تحقيق العدالةو المساواة، وذلك من خلال مراعاة توازن دقيق بين خطورة الفعل الاجرامي من جهة، وظروف ارتكابه ومرتكبه من جهة اخرى، وتعد هذه السلطة اداة مرنة تساعد القاضي في مراعاة الحالات الخاصة التي تستدعي التعامل معها بعين الاعتدال والتمييز، شرط الا تتحول هذه السلطة الى مدخل للتعسف او التحكم غير المنضبط.

فالعدالة تتطلب ان يمارس هذا التقدير في إطار من الحكمة والموضوعية، بما يكفل تجنب الافراط او التفريط في اصدار الاحكام.

[1] جواهر جبور، السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى، مرجع سابق، ص 91.

[2] رابح بازين، ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007/2006، ص 11.

**خلاصة الفصل الاول:**

1- مصطلح السلطة التقديرية لم يكن مستعملاً عند الفقهاء المتقدمين، فهو مصطلح حادث الاستعمال.

2- عرف الفقهاء السلطة التقديرية وتعاملوا معها واقعاً وإن لم يطلقوا عليها هذا الإطلاق، فعبروا عنها بإطلاقات أخرى كقولهم: وذلك راجع إلى تقدير القاضي أو إلى اجتهاده، أو بما يراه القاضي.

3- عُرفت السلطة التقديرية بتعريفات متقاربة في المعنى وهي تدور حول سلطة النظر والتفكر لبيان المراد من النص للوصول على الحكم الشرعي ومدى اتساقه مع مقاصد الشارع الحكيم.

4- دلت النصوص الشرعية من القرآن الكريم والسنة النبوية على استعمال القاضي سلطته التقديرية في الحكم وعلى هذا جرى عمل الأمة.

5- تشريع استعمال السلطة التقديرية يحقق مقاصد الشرع المطهر في الوصول على الحق والحكم به.

6- لاستعمال السلطة التقديرية ضوابط ستة:

-ألا يخالف إعمالها نصاً شرعياً أو حكماً مجمعاً عليه أو نصاً نظامياً صحيحاً.

-أن يحقق إعمالها المقاصد الشرعية فيجلب مصلحة أو يدفع مضرة.

-أن تكون الوسيلة المستخدمة في السلطة التقديرية مباحة.

-أهلية القاضي لاستعمال السلطة التقديرية.

-أن يكون باعث إعمالها صحيحاً والحكم مسبباً.

-أن يراعي القاضي في استعمال سلطته التقديرية السوابق القضائية والعرف القضائي.

# الفصل الثاني

## تطبيقات السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

# الفصل الثاني

## تطبيقات السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

إن السلطة التقديرية للقاضي لا تعني البعد المطلق عن الضوابط، بل تمارس ضمن تطبيقات وحدود القانون وتحت رقابة قضائية وضمانات قانونية تهدف إلى منع التعسف وضمان تحقيق العدالة. ومن هنا تبرز أهمية دراسة التطبيقات العملية لهذه السلطة في المجال الجنائي، لبيان مدى انعكاسها على حماية الحقوق، وتحقيق التوازن بين الردع والعلاج، بين النص والواقع، وبين القانون والعدالة.

وفي إطار النظام الجنائي، يضطلع القاضي الجنائي بدور جوهري يتجاوز مجرد تطبيق النصوص القانونية، إذ يمتلك هامشًا لتقدير مدى توافر أركان الجريمة وتكييف الوقائع، وتقدير العقوبة المناسبة، بل وملاءمة تطبيق ظروف التخفيف أو التشديد أو حتى وقف تنفيذ العقوبة. وتزداد أهمية تطبيقات السلطة التقديرية في ظل تعدد الحالات الواقعية، وتنوع الشخصيات الإجرامية، وتفاوت خطورة الجرائم. وللاجابة على هذه الإشكالية قسمنا الفصل الى مبحثين، المبحث الأول سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، ثم سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة في المبحث الثاني.

## المبحث الأول

## سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة

يُعد الجنائي جوهر الإثبات ووسيلة لإسناد الواقعة الإجرامية إلى المهتم أو نفيها عنه، له أهمية في جميع مراحل الدعوى وبه تعرف الحقيقة، ولتقدير الدليل الذي يستعين به القاضي الجنائي في تكوين قناعته يلزم ضرورة البحث في مشروعيته وكذا البحث في الشروط الخاصة لصحته المنصوص عليها في القانون حيث يقصد بشرعية الدليل توافره بالطرق التي قررها المشرع، وأي خروج من هذه القاعدة يعتبر باطلًا ولا يصح في الإثبات مهما كان دالًا على الحقيقة لعدم المشروعية مثلًا فإن أي إجراء غير قانوني في عمليات التفتيش أو الإستجواب أو الإعتراف وإجراء ندب الخبراء وسماع الشهود أو القبض أو التجسس على المكالمات الهاتفية أو الإلكترونية دون إذن من النيابة العامة....، فسوف تكون باطلة في نظر المشرع لعدم استيفائها الشروط القانونية المنصوص عليها لذا على القاضي الجنائي قبل خضوع الدليل لتقديره فهو ملزم بفحص مشروعيته والتحقق منه ومدى اتفاقه مع القاعدة القانونية ومبادئها العامة على نحو يضمن احترام الحقوق والحريات الفردية.[1]

### المطلب الأول

### حرية القاضي في الاقتناع وتقدير الأدلة

يكمن مضمون حرية القاضي الجنائي هو أنّه حر في أن يستمد قناعته من أي دليل مطروح في الدعوى وأنّه غير ملتزم بإصدار حكمه بالإدانة أو البراءة لتوفر دليل معين طالما أنّه لم يقتنع بذلك، فجميع الأدلة مهما تضافرت لا تلزمه بالسير في حكمه باتجاه معين إذا لم يكن مقتنعًا بهذا الاتجاه فشهادة الشهود ونتائج الخبرة والأدلة الكتابية لا تلزمه بالإدانة.[2]

[1]-زاوي خير الدين، مرجع سابق، ص 34.

[2]-عادل مستاري، الأحكام الجزائية بين الاقتناع والتسبيب، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون جنائي كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، ص 76.

تبدأ هذه الحرية من بدأ إجراءات المحاكمة حتى انتهائها حيث تتولد القناعة الوجدانية بين هاذين الحدين ومن مصدرين هما أدلة الدعوى وما تحدثه في ضمير القاضي ووجدانه من انطباعات وتصورات عن الجريمة والمجرم والعلاقة بينهما وخبرة القاضي المسبقة وقدراته الذهنية والفعلية على تقدير كل دليل في الدعوى وخصوصية هذا الدليل بالنسبة لهذه الدعوى و أطرافها و القدرة على استخلاص النتائج السلمية والمنسجمة مع مبادئ المنطق والعقل السليم ومن تفاعل هذين المصدرين لدى القاضي الجنائي ينتج ما يسمى بالقناعة الوجدانية أو حرية الإقتناع وتقدير الأدلة.[1]

## الفرع الأول

## الأدلة المباشرة

تتمثل الأدلة المباشرة التي يستمد منها القاضي الجنائي قناعته منها علميًا في الإعتراف، الشهادة.

**أولاً: الإعتراف:**

هو إقرار المتهم على نفسه بصدور الواقعة الإجرامية عنه، ويتضح بذلك أن الاعتراف تقرير أو إعلان وأن مضمونه هو الواقع.[2]

يشترط في الاعتراف لكي يكون صحيحا أن:

- يصدر الإعتراف عن المتهم، وتكون له صفة المتهم من ثم تحريك الدعوى الجزائية ضده، قبل ذلك تكون الأقوال التي أدلى بها لها صفة الاستدلالات ويجب أن تتوافر لدى المتهم الأهلية، فإذا كان عديم الإدراك أو الاختيار أي لا يدرك أفعاله ولا يدرك ما يترتب عنها من آثار فلا يكون اعترافه دليلًا كاملًا في الإثبات.[3]
- يكون الإعتراف محددًا وموضحًا وليس فيه غموض بحيث لا يحمل تأويلًا.[4]

---

[1] بلعيد جميلة، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017، ص 49.

[2] حسني محمود نجيب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982، ص 472.

[3] آمال عبد الرحيم، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دون دار نشر، القاهرة، 1988، ص 490.

[4] مرجع نفسه، ص ص 492- 493.

- يصدر الإعتراف عن إرادة حرة واعية فلا يقف الأمر عند عدم جواز استعمال وسائل التعذيب أو الوسائل العلمية الحديثة التي تفسد الإدارة الواعية وإنّما يمتد الأمر إلى عدم جواز اتخاذ وسائل الغش لحمل المتهم على الاعتراف.[1]

**ثانيًا: الشهادة:**

هي تقرير يصدر عن شخص في شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه [2]، وقيل فيها أيضًا "عين القاضي وأذنه".[3]

تكون لمحكمة الموضوع سلطة مطلقة في تقدير الشهادة، فلها أن تحكم بصدقها ولها أن تأخذ بشهادة شاهد قد طعن بها طعون لا تدل بذاتها على عدم صدق هذه الشهادة وأن تأخذ بأقوال الشاهد ولو كان قريبًا للمجني أو المجني عليه نفسه متى اطمأنت أن المصلحة لم تحمله على تغيير أقواله، ولها أن تجزئ أقوال الشاهد وأن تأخذ ما ارتاح لها ضميرها.[4]

## الفرع الثاني

## الأدلة غير المباشرة.

تتمثل الأدلة غير المباشرة التي يستعين بها القاضي الجنائي لتكوين قناعته الشخصية في الخبرة القرائن والبنية الخطية.

[1] – سرور أحمد فتحي، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص 334.

[2] –حسني محمد فتحي، ص 452.

[3] –أبو عيد إلياس، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2005، ص 307.

[4]– محمود مصطفى محمود، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة، والكتاب الجامعي، القاهرة، 1988، ص ص 369– 370.

**أولًا: الخبرة**

وهي وسيلة عملية وفنية لتوضيح الأدلة وتمكين القاضي من تقديرها، يقوم بها أهل الفن والصنعة والاختصاص ممن يختارهم القضاء لذلك، ويعتبر التقدير الفني للخبير دليلا توضيحيا للإثبات يخضع لتقدير القاضي مثله مثل بقية الأدلة وتبقى الخبرة مسألة استشارية غير ملزمة للقاضي الج ا زئي فهو يستطيع أن يلجأ إلى دليل آخر يشترط أن يبين الأسباب التي دعته إلى ذلك .

كما يمكن للمحكمة أن تجزئ الخبرة فتأخذ منها ما يناسب قناعتها واطمئنانها وطرح ما لم تطمئن إليه على أن تعلل قرارها تعليلا سائغا، ولا يجوز الإعفاء على تقرير خبرة كدليل للإثبات يدخل ضمن الأدلة التي تشكل قناعة القاضي الج ا زئي، إلا بعد أن يتمكن الخصوم من مناقشة وال رد عليه والإدلاء للمحكمة بملاحظاتهم حوله فإن لم تمكن المحكمة الأط ا رف من ذلك كان حكمها باطلا .

والخبرة هي مشورة فنية لا تشكل بحد ذاتها وسيلة إثبات إلا إذا اعتمدتها المحكمة في حكمها الأمر الذي يفيد بأن تقرير الخبرة لا يكسب أحدا من الخصوم حقا، وانما تكسب الحقوق نتيجة الأحكام.

**ثانيًا: القرائن:** هي الصلة الضرورية التي ينشئها بين وقائع معينة، أو هي نتيجة يتحتم على القاضي أن يستخلصها من واقعة معينة.

هناك ثلاثة أنواع من القرائن وهي: القرائن القانونية القاطعة، القرائن البسيطة أو المؤقتة، القرائن القضائية.

أ. **القرائن القانونية القاطعة:** هي تلك القرائن التي حدد المشرع دلالتها بحيث لا يجوز إثبات عكسها أو دحضها بدليل عكسي ذلك لأنّها تتعلق بوضع القانون موضوع تنفيذ. [1]

[1]- آمال عبد الرحمن يوسف حسن، الأدلة العلمية الحديثة ودورها في الإثبات الجنائي، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، قسم القانون العام، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2012، ص 56.

ب. **القرائن القانونية البسيطة أو المؤقتة:** هذه تلك القرائن لا تجوز إلا حجية نسبية فهي قرينة غير قاطعة يجوز إثبات عكسها ويجوز إثبات عكسها، ويجوز الحكم بمقتضاه ما لم يثبت عكسها، وتعد قرينة البراءة من الأمثلة المعروفة على هذا النوع.[1]

ج. **القرائن القضائية:** هي الدليل غير المباشر الذي يستنبطه القاضي الجنائي من واقعة قام عليها دليل إثبات واقعة أخرى بينهما علاقة سببية منطقية والقرائن القضائية هي المصدر الثاني للقرائن القانونية.[2]

القرائن هي دليل كامل تصلح لأن يستمد منها القاضي اقتناعه الذي يعتمد عليه في حكمه، وهذا يعني أن الإدانة من الممكن أن تبنى على القرائن فحسب ولا يخضع قرار محكمة الموضوع للرقابة على هذا الخصوص إذا كان اعتماد المحكمة على القرينة مستخلصًا استخلاصًا سائغًا.[3]

**ثالثًا: البيئة الخطية:** هي الأوراق التي تصدر إما عن موظف مختص بتحريرها فتكون عندئذ أوراق رسمية أو تصدر عن أفراد عاديين فتكون عرفية وهي إما أن تشكل جسم الجريمة ذاتها كالأوراق التي تحتوي على كلمات الندم والتشهير أو تحمل تزويرًا في متنها أو تشكل دليلًا على إثبات الجريمة كالورقة التي تحمل اعترافًا من المتهم بارتكاب جرم الزنا أو جرم آخر.[4]

## المطلب الثاني

## مضمون هذه الحرية

مضمون حرية القاضي الجزائي هو أنّه حر في أن يستمد قناعته من أي دليل مطروح في الدعوى وأنّه غير ملتزم بإصدار حكمه بالإدانة أو البراءة لتوفر دليل معين طالما أنّه لم يقتنع بذلك.

[1]- مرجع نفسه، ص 57.

[2]- آمال عبد الرحمن يوسف حسن، مرجع سابق، ص 50.

[3] - محمود نجيب حسني، القتل عمدًا، دراسة في القصد الجنائي في جريمة القتل، دراسة مقارنة، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2019، ص58.

[4] - بلعيد جميلة، مرجع سابق، ص 47

فجميع الأدلة في الدعوى خاضعة لتمحيصه وتقديره وله الحرية في استخلاص قناعته من أي دليل مطروح في الدعوى والأدلة مهما تضافرت لا تلزمه بالسير في حكمه باتجاه معين إذا لم يكن مقتنعًا بهذا الاتجاه، فشهادة الشهود ونتائج الخبرة والأدلة الكتابية لا تلزمه بالإدانة (وبالعكس لأنّها جميعها تهتم لتقدير وحسن استدلاله).[1]

وللقاضي الجزائي تجزئة الدليل فيأخذ جزءًا منه ويهمل الجزء الذي لا يطمئن إليه ولا رقابة عليه في ذلك إلا رقابة الوجدان والضمير، وللقاضي الجزائي أن يناقش الأدلة الواردة في محاضر البحث الأولى، أو التحقيق الإبتدائي دون ذلك الواردة في ضبط جلسات المحاكمة أو بالعكس ما دام قد اطمأن لإحداهما، لأنّ القناعة الوجدانية للقاضي الجنائي يمكن أن تتولد عن شذرات متفرقة من الظروف أو الحوادث يشكل مجموعها سلسلة من القرائن.[2]

## المطلب الثالث

## الأسباب التي تبرر الأخذ بمبدأ حرية القاضي

إنّ أغلب الدساتير والقوانين نسبت مبدأ حرية القاضي الجزائي في القناعة وتقدير الأدلة رغم انتقادات التي واجهته.

**أولا:** إذا حددنا الأدلة المطلوبة لإثبات كل جريمة بشكل مسبق نكون قد ألحقنا ضررًا بقرينة البراءة (المتهم بريء حتى تثبت إدانته) لأنّه متى توافرت الأدلة يتوجب على القاضي أن يدين المتهم ولو كان القاضي غير مقتنع بإدانته من خلال اتصاله بالدعوى حيث يقف القاضي مكتوف الأيدي لا يستطيع إعلان براءة المتهم على الرغم من اقتناعه بها.

**ثانيا** :بالنسبة للإثبات فإن مصلحة كافة أطراف الدعوى والقاضي الجزائي أن يكون الإثبات حرًا، لأنّ المجرم يحاول أن يخفي علائم الجريمة التي ارتكبها وصلته بها وهذا بدوره يتطلب أن يكون

[1]- عادل مستاري، المرجع السابق، ص 76.

[2]- بلعيد جميلة، المرجع السابق، ص 48.

الإثبات حرا واقتناع القاضي حرا يستطيع القاضي أن يغلق الأبواب التي يفتحها المجرم للإفلات من العقاب.[1]

**ثالثا** :الأمور الجنائية من الصعب حصرها في إطار محدد بصور مشبعة لأنّها غير قابلة للتوقع مع تطور الحياة الاجتماعية إذ أنّ هذه الأمور تنص على وقائع مادية ونفسية ويكون من الصعب إثباتها ما لم تترك لحرية القاضي تقدير كافة الظروف والأدلة المطروحة أمامه وعدم التزامه بدليل معين بشكل مسبق فقاضي الموضوع هو الذي يستطيع الغوص في نفسية المتهم والوقوف على نيته الجرمية وعلى حالته النفسية وتقرير المناسب من الإجراءات.

## الفرع الأول

## النقد الذي وجه لحرية القاضي الجزائي

لقد وجهت لحرية القاضي الجزائي انتقادات عديدة ومن أهم هذه الانتقادات:

**أ.** إنّ قرينة البراءة نفسها التي تعتبر من أهم ضمانات الحرية الفردية التي نص عليها الدستور تصبح عرضة للانتهاك بسهولة من قبل القاضي الجزائي الذي تسلح بحرية الاقتناع وتقدير الأدلة وتعطل القاعدة التي تقول بأنّ الشك يفسر لمصلحة المتهم لأنّ القاضي هو الذي يقدر الشك أو اليقين أي هو الذي يحدد قيمة الأدلة التي توصله إلى حد اليقين.[2]

**ب.** إن الأخذ بالمبدأ على إطلاقه يؤدي إلى صعوبة في إثبات الجرائم بالنسبة النيابة العامة التي تتولى مسألة الادعاء عن جهة الحق العام، حيث لا تعرف النيابة العامة مدى قوة الأدلة التي تقدمها لإثبات دعواها، فهل هذه الأدلة تقنع القاضي أم لا؟

[1]– محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجزائية في القانون الوضعي، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 120.

[2] عادل مستاري، المرجع السابق، ص 81.

كما أنّ هذه الحرية تجهل جهة الدفاع تجهل ما تلقاه كافة البينات التي تقدمها من ثقة وقوة لإثبات البراءة ومدى تأثير دفوعها على مجرى الدعوى، وهكذا يبقى مصير المتهم متعلقًا في المجهول، ويصبح نظام الإثبات وقوة البينات تختلف من محكمة لأخرى ومن دعوى إلى أخرى.

**ج.** رغم أن القضاة نخبة من رجال الأمة أشريت نفوسهم بحب القانون وحب توزيع العدل بين الناس كما أنهم من ذوي النفوس الراقية السامة والضمائر الشريفة اليقظة إلا أن القاضي بشر لا يخلو تكوينه البشري من ميل أو محاباة ضعف وآخرين ضعفاء أمام سلطة ذوي النفوذ.

إنّ تلك الأمور يمكن أن تجعل القاضي الجنائي يستغل هذه السلطة أو بالأحرى الحرية الواسعة التي بين يديه لإصدار أحكام ليست في مصلحة العدالة ويكون تنفيذ الرغبات معينة أو إرضاء لجهات معينة، واستنادا لذلك فقد يبرئ مجرم ويدان بريء.[1]

**د.** المؤثرات الداخلية والخارجية على إدراك القاضي وتأثير ذلك على حرية القاضي ومنها عامل الذاكرة وعامل التوقع والتخمين، وكذلك الحالة النفسية والجسمية التي يكون عليها القاضي عندما يدرس الدعوى ويصدر حكمه، ولا يسعنا هنا إلا أن نسأل سؤالاً هل قرار القاضي الجزائي عندما يكون سعيًدا هو نفسه عندما يكون منزعجا بنفس الدعوى؟

وكذلك اعتقادات القاضي وثقافته تؤثر فيما يدركه القاضي من أدلة تشكل العالم الخارجي الذي يتصل إدراك القاضي الجزائي به وتأويل القاضي للعالم الخارجي الذي يتصل به شأنه أن يؤثر سلبًا أو إيجابًا على اقتناع القاضي الجزائي.[2]

[1] محمد مروان، المرجع السابق، ص 120.

[2]– قرميس سارة، المرجع السابق، ص 32.

## الفرع الثاني

## ضوابط حرية القاضي الجزائي في الاقتناع وتقدير الأدلة

إنّ حرية القاضي الجزائي في الاقتناع وتقدير الأدلة ليست حرية تحكيمية وعشوائية وغير منضبطة بل حرية لها ضوابط محددة يجب مراعاتها واتباعها من أجل الوصول إلى أحكام صحيحة تصون الحق وتحافظ على حسن سير العدالة ومن هذه الضوابط:

### أ. يجب أن يكون الاقتناع بناء على وجود دليل:

إنّ القاضي الجزائي عندما يكون قناعته لا يكونها من فراغ إنما بناء على أدلة موجودة بالدعوى والمشرع لم يحدد أدلة معينة في الإثبات الجزائي إنما فرض على القاضي الجزائي أن يبني قناعته استنادا إلى دليل موجود وهذا الدليل يجب أن يكون كاملا وقد أدى الاستناد عليه إلى هذه النتيجة التي استخلصها القاضي وقد أكدت محكمة النقض على هذا الضابط.

(على محكمة الموضوع أن تبين من أين استمدت قناعتها).

وذلك ليتسنى لمحكمة النقض مراقبته من حيث التقدير، واستدلال القاضي لأنّ هناك بعض الوقائع أو الموافق لا ترقي إلى مرتبة الدليل وبالتالي لا يصح الركون إليها وحدها في تشكيل القناعة للمحكمة، ومن هذا القبيل أن سكوت المدعى عليه لا يعد إقرارا منه على ما نسب إليه، لأنه لا ينسب إلى ساكت قول، كما لا يجوز للمحكمة أن تتخذ من غياب المدعى عليه أثناء المحاكمة قرينة كافية للحكم عليه دون وجود دليل.

وبذلك فإنّ الأدلة تنقسم إلى أدلة على جريمة وأدلة على مقترفيها ومن أجل إدانة شخص بجريمة معينة، ونسبتها له، لابد من وجود دليل على وقوع الجريمة ولابد من وجود دليل آخر يؤكد بشكل لا يدع مجالا للشك اقتراف هذه الجريمة من قبل المتهم.

**ب. يجب أن يكون الدليل الذي استخدمه القاضي في قناعته قضائيا:**

تنص المادة 176 من قانون أصول المحاكمات الجزائية على أنه "لا يجوز للقاضي أن يعتمد إلا البينات التي قدمت أثناء المحاكمة وتناقشت فيها الخصوم بصورة علنية".

أي لابد أن يكون الدليل الذي استند إليه القاضي الجزائي لتكوين قناعته له أصل في أوراق الدعوى وطرح في الجلسات للمناقشة العلنية وخضع لحرية المناقشة من قبل أطراف الدعوى بعد تلاوته أمام الجميع من قبل المحكمة، وفائدة ذلك حتى يعرف أطراف الدعوى الأدلة التي ضدهم والأدلة التي من مصلحتهم.[1]

ولكي يكون القاضي قناعته استنادا إلى تحقيق إجراء بنفسه من جهة أخرى، والاجتهاد مستقر على أنه لا يجوز للمحكمة أن تعتمد إلى البينات التي طرحت أمامها وتنافست فيها الخصوم. ويجب أن يكون هذا الدليل مدونا في ضبط الجلسات وأوراق الدعوى لإمكان القول بأن القاضي قد رجع إليها وقام بدراستها قبل إصدار حكمه بها لشهادة التي لا تدون في ضبوط الجلسات لا يجوز الاعتماد عليه في الحكم وإن كانت قد سمعت في الجلسة وبحضور الخصوم وتناقشت الخصوم بها واعتماد القاضي في تكوين قناعته على دليل لم يطرح في جلسات المحاكمة للمناقشة يعتبر إخلالا بحقوق الأطراف لأن بإمكانهم أن يقدموا ما يخص هذا الدليل.

كما أنه لا يجوز للقاضي أن يحكم بناء على معلومات جاءته خارج مجلس القضاء أي بناء على معلومات شخصية شاهدها هو بنفسه أو سمعها من خلال مجالسة خاصة، لأن هذا يؤدي إلى أن يصبح القاضي شاهدا وحكما في آن واحد، وهذا لا يخالف وجوب طرح الدليل للمناقشة العلنية، ويفوت ضمانة القاضي الجزائي.

[1]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص 35.

## الفرع الثالث

## الاقتناع بناء على أدلة مشروعة وصحيحة

على القاضي أن يكون قناعته الوجدانية من خلال أدلة مشروعة وصحيحة ويطرح الأدلة التي جاءته عن طريق إجراءات غير مشروعة أو غير قانونية جنائيا لأنّ ما يبنى على باطل فهو باطل وغاية المشرع من ذلك تأمين حق الدفاع المقدس للأفراد وبالتالي يكون الدليل المتحصل عليه بالضغط والإكراه والخديعة والاحتيال دليلا معيبا يتوجب على القاضي استبعاده من بين الأدلة المطروحة.

- **الاقتناع بناء على الإلمام بجميع الأدلة:**

- أولا: يجب على القاضي لتكون قناعته صحيحة وقبل أن يصدر الحكم أن يطلع على جميع الأدلة الموجودة من الدعوى، وأن يمحص كل تلك الأدلة أدلة إثبات كانت أو نفي.
- ثانيا: يجب أن كون الاقناع يقين بناءًا على قاعدة (الشك تفسير لمصلحة المتهم).[1]

إنّ الأحكام يجب أن تبنى على الاقتناع اليقيني القاطع والجازم بارتكاب المتهم، للجرم فالقاضي الجزائي يجب ألا يحكم إلا بعد أن تكون قد تمثلت في ذهنه كافة الاحتمالات الواقعة الجرمية، وكافة هذه الاحتمالات تؤدي إلى إدانة المتهم فلو وجدوا احتمال بسيط لمصلحة المتهم، اذ يجب أن تبنى الأحكام على الجزم واليقين وليس الظن والاحتمال.

[1]- قريمس سارة، المرجع السابق، ص 35.

## المبحث الثاني

## سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة

منح المشرع الجزائري للقاضي الجزائي سلطة واسعة، وفي نطاق هذه السلطة لابد له أن يحددالعقوبة التي يراها مناسبة لظروف المتهم، إذ جعل المشرع للعقوبة حدين أدنى وأقصى، وهذا ما سنتناوله في المطلبين المواليين.

### المطلب الأول

### تعريف سلطة القاضي في تقدير العقوبة

تعرف هذه السلطة بأنها تعطي القاضي الفاعلية للقاعدة القانونية، التي اعتدى مسارها العارض، فيقوم ضمن نشاطه التقديري بإزالة هذا العارض، ذلك باستخدام المنطق لأن هذا الأخير هو الذي يوجه القول نحو البحث عن الحقيقة، حيث يتمتع القاضي بسلطة اختيار النشاط الذي يسلكه بهدف الوصول إلى حل معين من قضايا، غير أن هذه الحرية تبقى مقيدة بمحل النشاط من وقائع معينة، لأنّ نظرة القاضي الحيادية تواجه وقائه النزاع المطروح عليه.[1]

#### الفرع الأول

#### التقدير القضائي الموضوعي

من المسلم به أن تقدير القاضي من خلال سلطته التقديرية يكون موضوعيًا إذ يحمل الشخص بالتزام معين.

فمن وجهة نظر المشرع يقصد بالمعيار الموضوعي تشييد معايير عامة غير قابلة للتعبير ومؤكدة وقائمة على التجربة المستخلصة من الملاحظة العامة للسلوك المتوسط.

[1] حريشة علي، المرجع السابق، ص 57.

وتعتبر من التقدير الموضعي على السلوك المألوف للشخص المعتاد مما يعني استبعاد الظروف الخاصة بذلك الشخص مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف المكانية والزمانية.

## الفرع الثاني

## التقدير القضائي الشخصي

يعتبر المعيار الشخصي بالعناصر الشخصية للفرد لما لها من أثر في النتيجة التي يتوصل إليه القاضي عند مباشرته لسلطته التقديرية.

ويقيس المعيار الشخص كل شخص بمدى وطنيته وما يتمتع به من حرية وإدراك وبالتالي يتوافق مع مقتضيات العادلة، بحيث عند نشاط القاضي التقديري في هذا الميدان إلى القانون الواقع على حد سواء.

فسلامة التقدير الشخصي الذي يقوم به القاضي يتوقف إلى حد كبير على مدى نجاحه في استخلاص المصلحة محل الحماية القانونية من القاعدة القانونية ومن مجموعة الوقائع المعروضة عليه من خلال قيام القاضي بالبحث في المركز الواقعي المتنازع عليه.[1]

## المطلب الثاني

## النطاق القانوني لسلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة

النطاق القانوني لسلطة القاضي الجزائي في تقديرالعقوبة يتمثل في الحدود التي رسمها القانون الجنائي والتي تتيح للقاضي حرية معينة في تحديد مقدار العقوبة ونوعها ضمن الإطار المحدد قانونا، يمكن تلخيص ذلك في النقاط التالية، نتحدث في الفرع الاول على سلطة القاضي في التقدير الكمي للعقوبة، والفرع الثاني حول التقدير النوعي للعقوبة.

[1] علي حريشة، المرجع السابق، ص 68.

## الفرع الأول

## سلطة القاضي في التقدير الكمي للعقوبة

تختلف التشريعات في تحديد السلطة التقديرية للقاضي عند تقدير كمية العقوبة فلا يعترف القانون الفرنسي للقاضي بسلطة التقدير الكمي للعقوبة التي ينطق بها من خلال وضعه لحد ثابت غير متغير للعقوبة، وبالتالي لسبب بإمكان القاضي الصعود أو النزول عنها، وهذا ما تعرض للنقد لأنّه لا يستجيب لسياسة التقرير العقابي، من خلال الظروف الشخصية للمجرمين وجسامة الجريمة المرتكبة هذا ما أدى بالمشرع للاعتراف للقاضي بالتقدير الكمي للعقوبة بوضعه للحدين أدنى وآخر أقصى.

إلا أنّ أغلب التشريعات الجنائية اكتفت بتحديد حد أقصى للعقوبة دون الحد الأدنى من خلال هذا يقسم التقدير الكمي للعقوبة إلى قسمين التقدير الكمي الثابت وآخر تقدير كمي نسبي.[1]

## الفرع الثاني

## التقدير النوعي للعقوبة

يمنح القاضي الجزائي الحرية المطلقة في اختيار العقوبة التي يراها مناسبة من بين العقوبات التي نص عليها المشرع للجريمة إلا أنّه يتوجب عليه مراعاة شخصية المجرم وظروفه والظروف المتعلقة بالجريمة وفقا لتقدير السياسة الجنائية المعاصرة، وللتقدير النوعي نظامان:

### أولا: النظام التخييري للعقوبات:

ويقصد به أنّ القاضي لا سلطة له للاختيار بين العقوبتين المنصوص عليهما قانونًا للجريمة المرتكبة، ويتعذر مع هذه الطريقة اعمال القاضي لسلطته في الاختيار، ومن خلال ذلك تتعدد المشرع فلا مبرر له، أنّه اتبع أسلوب التخيير فيما بين العقوبات في العديد من النصوص وخصوصا تلك المرتبطة بالجنح والمخالفات فنجده ينص مثلا على عقوبة الحبس أو الغرامة أو كلتا العقوبتين.

[1] يوسف جوادي، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2011، ص 60 – 61.

**ثانيا: النظام الإبدالي للعقوبة:**

يقوم هذا النظام على إمكانية إبدال عقوبة من نوع معين بعقوبة من نوع آخر سواء كان قبل الحكم بالعقوبة المقررة أصلا أم بعد الحكم لها، ويتم استبدال العقوبة بعقوبة أخرى، بحالة تعذر تنفيذ العقوبة الأصلية، وهذا ما جاءت به نص المادة 17 من قانون العقوبات على أنّه في حال ثبوت كون المرأة المحكوم عليها بعقوبة الإعدام حاملاً، يبدل حكم الإعدام بالأشغال الشاقة المؤبدة أو إذا اقتنعت المحكمة بأن العقوبة البديلة كافية أو أكثر ملائمة من حيث التنفيذ بالقياس إلى العقوبة الأصلية حسب نص المادة 27 الفقرة الثانية من نفس القانون، والتي أجازت للمحكمة التي أصدرته الحكم أن تحول مدة الحسب إلى الغرامة بواقع دينارين عن كل يوم.

ويترك للقاضي في سلطته تقدير العقوبة بين حدين أدنى وآخر أعلى، وترتبط سلطته التقديرية للعقوبة بتضييق العقوبات التي تندرج حسب الخطورة، الجرائم المرتكبة من العقوبة الأشد إلى العقوبة الأخف وهي الإعدام والأشغال الشاقة المؤبدة، المؤقتة، والاعتقال المؤقت والحبس والغرامة.

ويبقى تقدير العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى على مسألة موضوعية، ويعود البت فيها لمحكمة الموضوع فتستغل به هذه الأخيرة دون أن تكون ملزمة ببيان تحديد العقوبة.[1]

بالإضافة إلى أنّ القاضي عند تطبيقه للعقوبة يجب أن يعلم أن القضاء ليس مهنة وانما مهمة تتطلب التحلي بروح العدالة، وعليه أن يكون عند حسن ظن المشرع الذي منحه هذه المهمة.

## الفرع الثالث

## السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وفق نظام الشريعة الإسلامية

لكي نبين موقف الشريعة من السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقديره للعقوبة لابد أن نتعرض ولو بإيجاز لخصائص وسمات هذه الشريعة السمحاء.

[1] جواهر الجبور، السلطة التقديرية في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2013، ص 96-97.

جاء الإسلام كدين للبشر كافة ينظم مختلف نواحي الحياة الإنسانية، فهو دين عبادة وعقيدة ونظام سياسي وتنظيم اجتماعي على حد سواء وقد شيد المسلمون بفضل دينهم الجديد أعظم حضارة كانت بحق العلامة المميزة والمضيئة في القرون الوسطى.[1]

فالقضاء في الشريعة الإسلامية إحدى السلطات في الدولة التي تندرج تحت الخلافة والتي هي نيابة عن صاحب الشرع في حفظ الدين وسياسة الدنيا فالقاضي في الشريعة الإسلامية هو نائب عن الخليفة في بعض أعماله، فوظيفة القاضي من الوظائف التي تحاط بالإجلال والاحترام، فكان القضاة يتمتعون بسمو وعلو مركزهم، والقاضي كما وصفه" الحسن البصري" هو قوام كل مائل، وفزع كل ملهوف، فهو كالأب الحفي على ولده، يسعى لهم، ويعلمهم كبارا، فهو كالقلب بين الجوانح، وتصلح الجوانح وتفسد بفساده، هو القائم بين الله وبين عباده، يسمع كلام الله، ويسمعهم وينظر إلى الله ويريهم، وينقاد إلى الله ويقودهم.[2]

ووردت العديد من الآيات القرآنية الكريمة والأحاديث النبوية الشريفة، وصي باحترام العدالة باعتبارها مثلا أعلى، قال تعالى :﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ ﴾[3]، وقال الله تعالى :﴿ وإذا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ﴾[4]، وقال تعالى :﴿ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ فَأُوْلَئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ ﴾ [5]، ويقول الرسول الأمين عليه الصلاة والسلام: "القضاة ثلاثة: قاضي في الجنة وقاضيان في النار، فإما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، قاض لا يعلم فأهلك حقوق الناس فهو في النار، ورجل قضى بغير الحق فعلم ذاك فذاك في النار" وقال أيضا" إن الله مع القاضي ما لم يجر، فإذا جار تخلى عنه ولزمه الشيطان".[6]

فسلكت الشريعة الإسلامية منحى خاصا لم تعرفه الشرائع القديمة ولا الحديثة في التجريم والعقاب فقسمت الجرائم بالنظر إلى الحق المعتدى عليه إلى ثلاثة أنواع:

---

[1] – عبد الله سليمان، المرجع نفسه، ص28.

[2] – فاضل محمد زيدان، المرجع السابق، ص 78.

[3] – سورة النحل، الآية 90.

[4] – سورة النساء، الآية 58.

[5] – سورة المائدة، الآية 44.

[6] – فاضل محمد زيدان، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، عمان،2006، ص79/78.

**أولا :جرائم الحدود:**

هي تلك الجرائم المعاقب عليها بحد، والحد هو العقوبة المقدرة حقا لله تعالى، والعقوبة المقدرة أنها محددة معينة فليس بها حد أدنى ولا حد أعلى، ومعنى أنها حق لله لا تقبل الإسقاط لا من الأفراد ولا من الجماعة.

وهي أيضا تلك الجرائم المحددة بنص قرآني أو سنة صحيحة والمقدر لها مقدما بحد واحد تطبق على الجاني بدون زيادة أو نقصان ويعتبر العقاب في هذه الجرائم من حقوق الله عز وجل فلا يملك الحاكم تغييره أو إنقاصه أو التنازل عنه أو عدم تنفيذه،[1] وهذه الجرائم هي:

1. **السرقة** :وعقوبتها قطع يد السارق لقوله تعالى :﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَة فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّه عَزِيز حَكِيم ﴾[2].
2. **الحرابة:** وجاء الجزاء بالقتل أو الصلب أو قطع الأيدي والأرجل من خلاف والنفي لقوله تعالى : ﴿إِنَّمَا جَزاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّه وَرَسُولَه وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّع أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُم مِّنْ خِلَاف أَوْ يُنفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ذَ لِكَ لَهُمْ خِزْي فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الْآخِرَ ة عَذَاب عَظِيم﴾.[3]
3. **الزنا** :عقوبتها مقدرة بمائة جلدة في قوله تعالى :﴿الزَّانِيَة وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِ د مِّنْهُمَا مِائَة جَلْدَة وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رأفة فِي دِينِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَة مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ﴾. [4]
4. **القذف** :وعقوبتها ثمانون جلدة لقوله تعالى :﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾.[5]

[1] – عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 29.

[2] – سورة المائدة، الآية 38.

[3] – سورة المائدة، الآية 33.

[4] – سورة النور، الآية 02.

[5] – سورة النور، الآية °4

**5. البغي** :قوله عز وجل :﴿وإن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِن فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّه يُحِبُّ الْمُقْسِطِين ﴾. [1]

إضافة إلى جريمتي شرب الخمر فاكتفى النص القرآني على تحريمه دون ذكر العقوبة وقد أجمع الصحابة على أن يضرب ثمانين جلدة قياسا على القذف، جريمة الردة وعقوبتها القتل لقوله عليه الصلاة والسلام «من بدل دينه فاقتلوه» [2]

فإذا ثبت للقاضي ارتكاب المتهم واحدة منها وجب عليه أن ينطق بعقوبتها المقررة وليس له أن ينقصها أو يزيدها أو يستبدلها أو يوقف تنفيذها.

**ثانيا :جرائم القصاص والدية**

فهي التي يعاقب عليها بقصاص أو دية وكل منهما عقوبة مقدرة حق للأفراد، بمعنى أنها ذات حد واحد، ومعناها حق للأفراد أي يجوز للمجني عليه أن يعفو إذا شاء فإذا عفا أسقط العفو العقوبة. [3]

والقصاص يتم بأن ينزل بالجاني من العقوبة البدنية مثل ما أنزل بالمجني عليه والقتل العمد هو سبب وجوب القصاص في النفس، والاعتداء العمد على ما دون النفس هو سبب وجوبه فيما دونها كالجروح، ويجب على القاضي أن يحكم بالقصاص عند توفر شروطه دون أي تغيير أو تبديل، أما الديات فهي مقادير معينة من المال يأخذها المجني عليه أو ذويه، حددتها الشريعة كعقوبات أصلية للقتل والجرح شبه العمد والخطأ. [4]

**ثالثا :جرائم التعزير**

وهي الجرائم التي لم ينص الشارع الحكيم على عقوبة مقدرة لها بنص قرآني ولا بحديث نبوي مع ثبوت نهي الشارع الحكيم عنها لأنها فساد في الأرض أو تؤدي إلى فساد فيها، وهي تشمل كل الجرائم التي تقع في المجتمع ماعدا جرائم الحدود والقصاص، ومن أمثلتها جرائم النصب والاحتيال وخيانة الأمانة

[1] – سورة الحجرات، الآية 09

[2] – أكرم نشأت إبراهيم/المرجع السابق، ص 62

[3] –زوزو هدى، المرجع السابق، ص 76

[4] –أكرم نشأت إبراهيم، المرجع السابق، ص 62

والغش في المعاملات وهتك العرض والفعل الفاضح والسب والربا والرشوة والتزوير...الخ وأمر تقدير عقوبتها فهو متروك لولي الأمر الذي له الاختيار في توقيع العقوبة المناسبة لكل جريمة وله حق العفو عن العقوبة كلها أو بعضها، على أن ذلك لا يعني أن لولي الأمر حرية مطلقة فيما يحلل أو يحرم إذ يجب أن يكون اجتهاده متفقا مع نصوص الشريعة الإسلامية . [1]

ويعرف فقهاء الشريعة الإسلامية التعزير بأنه" عقوبة غير مقدرة تجب حقا له أو لآدمي يأتي معصية ليس فيها حد ولا كفارة. [2]

وللقاضي أن ينزل التعزير إلى مجرد الإعلام وذلك خاصة بالنسبة لذوي الدين والصلاة الذين ارتكبوا الجريمة لأول مرة له أن يعاقب بالقتل تعزير من اعتاد ارتكاب الجرائم الخطيرة. [3]

وخلاصة القول إن الشريعة الإسلامية أخذت بالنظام المقيد بالنسبة للعقوبات المحددة، (الحدود، القصاص والدية) وبالنظام الحر (المطلق)بالنسبة للعقوبات غير محددة(التعزير) فالسلطة التقديرية للقاضي الجنائي الإسلامي في تقدير العقوبة يجوز له بتخفيفها أو وقف تنفيذها في جرائم التعزير في حين ليس له سلطة تقديرية في جرائم الحدود والقصاص والدية.

## المطلب الثالث

## التخفيف والتشديد القضائي للعقوبة

منح المشرع للقاضي سلطة تقرير تخفيف العقوبة ووقف تنفيذها واستبدالها وتشديدها، وهذا نظرا لوجود ظروف مخففة وأخرى مشددة لأنّه يصعب على المشرع التنبؤ بظروف المجرمين وجميع الاعتبارات التي تحقق الجزاء العادل والملائم لكل منهم تستوجب تفريد العقوبة لتحقق التناسب الذي يسعى إليه المشرع.[4]

[1] –عبد الله سليمان، المرجع السابق، ص 32.

[2] –جمال قتال، دور القرائن في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر، بسكرة،2007/2006، ص89.

[1] –أكرم نشأت إبراهيم/المرجع السابق/ ص64.

[4] فهد هاري جيتور، المرجع السابق، ص 170.

## الفرع الأول

## التخفيف القضائي للعقوبة

يقصد بها أخذ المحكوم عليه بالرأفة لأسباب ومبررات يراها القاضي الجنائي جديرة بأن تحمله على تحقيق العقاب على المتهم، إما بالنزول على الحد الأدنى المقرر للجريمة، واما استبدال عقوبتها بعقوبة أخرى أخف من تلك المقررة للجريمة، وهي سلطة جوازية للقاضي الجنائي، يستعملها وفقا لاقتناعه الشخصي حسب نص المادة 212 من ق.ا.ج كم نظم التخفيف القضائي في المواد 59 مكرر إلى 59 مكرر 7 ق.ع.

**أولا: طبيعة الظروف القضائية المخففة:**

يتمتع قاضي الموضوع فيما يتعلق بالظروف القضائية المخففة بسلطة واسعة، إذا كان يتعلق باستخلاصها أو تطبيقها من عدمه لأنّ تطبيقها متروك للسلطة التقديرية بمحكمة الموضوع فلا حق للجاني في مطالبة المحكمة باستعمال الرأفة معه، والمحكمة غير ملزمة بالرد على هذا الطلب، وبالتالي فالظروف المخففة من إطلاقات قضاة الموضوع الذين لا يخضعون في ذلك لرقابة محكمة النقض.

**ثانيا: الفرق بين الأعذار القانونية المخففة والظروف القضائية المخففة:**

إنّ الأعذار القانونية موضحة قانونا على سبيل الحصر لا يجوز القياس عليها أو تجاوزها والتخفيف بشأنها وجوبي في إطار الحدود القانونية، أما الظروف القضائية المخففة يتركها المشرع لتقدير القاضي ومن هنا فلا تقع تحت الحصر والتخفيف بها جوازي وبالتالي فالأعذار المخففة وسيلة للتفريد القانوني غير أنّ الظروف المخففة وسيلة فعّالة من وسائل القضائية التي تسمح للقاضي من استعمالات وفقا لتقدير الظروف الجريمة المطروحة أمامه.[1]

[1] جوسري عبد اللطيف، ضحوي مسعود، بن عيسى العمري، السلطة التقديرية للقاضي الجزائي، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة الخامسة عشر، 2004، 2007، ص 23.

## الفرع الثاني

## التشديد القضائي للعقوبة

يتوجب على القاضي عند إدانة المتهم، الالتزام بحدي العقوبة المقررة قانونًا، ففي حالة وجود ظروف تستلزم التشديد، عندها تكون هناك أسباب مرتبطة بظروف الجريمة وشخصية المجرم، تستلزم تشديد العقاب إما بتجاوز الحد الأقصى المقرر للجريمة أو بتغيير نوع العقوبة، وكما سبق توضيح أنواع الظروف المشددة إلى ظروف مشددة عامة وظروف مشددة خاصة.

## الفرع الثالث

## وقف تنفيذ العقوبة

يقصد بوقف تنفيذ العقوبة بأنه: تعليق تنفيذ العقوبة لمدة محددة من الزمن، بمعنى أنه معلق على شرط واقف هو ارتكاب جريمة أخرى وهذا خلال مدة الإيقاف أو بعدم ارتكابه لأي جريمة فمدة الإيقاف تسقط العقوبة ولا تنفذ على المدان، أما في حالة ارتكابه لجريمة أخرى فإن العقوبة تنفذ عليه.[1]

**أولا: شروط تتعلق بالجاني:**

للمتهم الحق في الاستفادة من وقف التنفيذ الذي لم يسبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام.

**ثانيا: شروط متعلقة بالعقوبة:**

بتطبيق نظام وقف تنفيذ العقوبة فقط بالنسبة لعقوبة الحبس والغرامة، وبالتالي ليس من الجائز الحكم بوقف تنفيذ العقوبات التكميلية ولا تدابير الأمن وإذا قضى بعقوبتي الحبس والغرامة وللمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ إحداهما أو كليهما.

[1]- يوسف جوادي، المرجع السابق، ص 42.

وفي حالة توافر هذه الشروط هنا يجوز للقاضي أن يأمر بوقف التنفيذ، فهو أمر اختياري متروك لسلطة القاضي في تقديره، إلا أنّه على القاضي عند إقراره لهذا النظام لابد له من ذكر أسباب الحكم وإلا كان معيبا يترتب عليه النقض.

**ثالثا: إلغاء وقف تنفيذ العقوبة:**

خول المشرع للقاضي الجزائي سلطة تقديرية فيما يخص نظام وقف تنفيذ العقوبة فهو يستهدف لصالح المتهم.

إنّ الحكم بوقف التنفيذ في غالبية التشريعات متوقف على مدى التزام المحكوم عليه بعدم ارتكابه جريمة جديدة خلال مدة معينة، فإذا انقضت المدة القانونية دون ارتكاب جريمة جديدة سقط الحكم الصادر ضده.

بالنسبة للمشرع الجزائري إذا ارتكب المحكوم عليه جريمة جديدة خلال مدة خمس سنوات تبدأ من تاريخ صدور حكم المحكوم بها، فإن وقف التنفيذ يلغى وتصبح العقوبة الأولى نافذة في حقه، وقد نصت المادة 594 من ق.ا.ج على رئيس المجلس أو المحكمة بعد النطق بحكم الإدانة.

**خلاصة الفصل الثاني:**

من خلال ما سبق تناوله في هذا الفصل، تبيّن أنّ السلطة التقديرية للقاضي الجنائي تشكّل أحد المرتكزات الجوهرية التي يقوم عليها العمل القضائي في الميدان الجنائي، سواء على مستوى تقدير الأدلة أو عند تحديد العقوبة المناسبة. وقد أظهرت التطبيقات العملية لهذه السلطة أهميتها في تمكين القاضي من تكييف الوقائع على النحو الذي يتلاءم مع متطلبات العدالة، ويستجيب لخصوصية كل حالة معروضة أمامه.

غير أنّ هذه السلطة على أهميتها ليست مطلقة، بل تُمارس في إطار من الضوابط القانونية والموضوعية التي ترسّخ مبادئ الشرعية، وتكفل احترام حقوق الأفراد وحرياتهم. ويُعد التزام القاضي بهذه الضوابط ضمانة أساسية لحُسن سير العدالة وتفادي أي تعسف أو انحراف في استعمال السلطة.

كما أن الشريعة الإسلامية، بما تتميز به من شمول ومرونة، قد سبقت النظم الوضعية إلى إقرار مبدأ التقدير في بعض الجرائم، من خلال نظام التعزير، مع التأكيد في ذات الوقت على إلزامية العقوبات المحددة في جرائم الحدود والقصاص، وهو ما يعكس توازنًا دقيقًا بين الضبط والانضباط التشريعي.

وعليه، فإنّ السلطة التقديرية رغم الانتقادات التي قد تُوجّه إليها، تبقى ضرورة تقتضيها طبيعة العمل القضائي، خاصة في المجال الجنائي الذي يتّسم بتعدد وتنوّع الوقائع وتباين ظروف الجناة، وهو ما يستوجب تمكين القاضي من هامش من الحرية يسمح له بإصدار أحكام عادلة، تراعي مبدأ تفريد العقوبة، وتحقق الردع والإنصاف في آنٍ واحد.

# الخـــاتمة

**خاتمة:**

بعد دراسة معمّقة لموضوع السلطة التقديرية للقاضي في المجال الجنائي، يمكن القول بأن هذه السلطة تُعدّ من أبرز المظاهر التي تُجسّد التفاعل الحقيقي بين النص القانوني والواقع القضائي. فقد أثبتنا من خلال هذه المذكرة أن القاضي، بالرغم من التزامه بمبدأ الشرعية، لا يُمكن أن يكون مجرد آلة تطبق النصوص بشكل حرفي، بل هو فاعل أساسي في بناء العدالة، بما يملكه من قدرة على المواءمة بين القواعد القانونية والوقائع المعروضة أمامه، ضمن حدود معينة يفرضها القانون.

إنّ دراسة السلطة التقديرية للقاضي تستلزم التوقف عند عدة أبعاد، بدءًا بالبعد المفاهيمي والتمييز بينها وبين مفاهيم أخرى قريبة منها مثل: التقدير القضائي، والقضاء بعلم القاضي الشخصي، والسلطة التحكيمية. ومرورًا بالبعد الوظيفي الذي يتجلى في التطبيقات القضائية، خاصة في مجال الإثبات وتقدير العقوبة، وانتهاءً بالبعد الضبطي المتعلق بالقيود التي تُمارس هذه السلطة في إطارها، حماية للعدالة وصونًا للحقوق والحريات.

وقد أبرزت الدراسة أنّ منح القاضي سلطة تقديرية لا يعني إطلاق يده بلا قيد، بل تعني منحه مساحة عقلانية للحكم، تعتمد على خبرته وضميره، وتخضع للرقابة القضائية بدرجاتها، كما تأخذ بعين الاعتبار الضوابط القانونية المتمثلة في وجوب تسبيب الأحكام، واحترام المبادئ الدستورية، والمساواة أمام القانون، ومرجعية السوابق القضائية والعرف القضائي.

**أهم النتائج المتوصل إليها:**

1. **السلطة التقديرية ضرورة وليست ترفًا قانونيًا**، إذ إنها تعكس إدراك المشرع لاستحالة حصر جميع الوقائع المحتملة في نصوص قانونية جامدة، مما يستوجب منح القاضي هامشًا من التقدير لمسايرة الواقع وتحقيق العدالة.

2. **السلطة التقديرية تختلف عن السلطة التحكيمية والتقدير القضائي**، فهي ليست مطلقة كما في التحكيم، ولا ذاتية بحتة كما في العلم الشخصي للقاضي، بل تمثل نوعًا من الالتزام الحر المقيد بالقانون.

3. **الشريعة الإسلامية قد سبقت إلى إقرار مبدأ التقدير في نظام التعزير**، ما يدل على أن هذه السلطة ليست حكراً على النظم الوضعية، بل لها جذور فقهية عميقة، تؤكدها المقاصد الشرعية في تحقيق العدل والرحمة.

4. **السلطة التقديرية في مجال الإثبات تتيح للقاضي حرية تقييم الأدلة**، من خلال الاقتناع الشخصي، شرط أن يكون مبنيًا على أسباب منطقية تسندها الوقائع.

5. **السلطة التقديرية في العقوبة تُمكِّن القاضي من تفريد العقوبة بما يتناسب مع شخصية الجاني وخطورة الفعل**، بما يحقق مبدأ الردع العام والخاص والعدالة الفردية في آنٍ واحد.

6. **الضوابط القانونية والأخلاقية تمثل سياجًا واقيًا ضد التعسف**، فالقاضي ليس مطلق السلطة بل هو مقيد بالتسبيب، وبمبدأ المساواة، وبالرقابة القضائية الأعلى.

7. **الاجتهاد القضائي يلعب دورًا هامًا في ترشيد السلطة التقديرية**، إذ يساهم في توحيد التوجهات وتضييق مساحة التباين في الأحكام، مما يعزز الأمن القانوني.

**توصيات البحث:**

- ضرورة إصدار دليل مرجعي قضائي منظم يضبط استعمال السلطة التقديرية وفق معايير موضوعية، بما يحد من التفاوت الكبير بين الأحكام القضائية في القضايا المتشابهة.
- تعزيز التكوين المستمر للقضاة في مجالات تتعلق بتقنيات التفريد العقابي والتقدير الموضوعي للأدلة، بما يدعم الاستخدام الرشيد للسلطة التقديرية.

- تكثيف الدراسات الفقهية المقارنة بين النظام الجزائري والأنظمة القانونية الأخرى، لاستلهام التجارب الناجحة في ضبط السلطة التقديرية وضمان فعاليتها وعدالتها.
- توسيع مجال الرقابة القضائية العليا لتشمل المبالغة أو التقصير في استعمال السلطة التقديرية، لا من باب الحد منها، بل لضمان اتساق الأحكام مع القواعد العامة للعدالة.
- توجيه العمل التشريعي نحو تقنين أكبر لمساحات التقدير، من خلال تحديد حدود دنيا وعليا للعقوبات، وبيان الظروف المخففة والمشددة بدقة، دون المساس بمرونة النص.

**ختامًا:**

إن موضوع السلطة التقديرية للقاضي لا يُمكن اختزاله في مجرد صلاحية قانونية، بل هو مسألة جوهرية تتعلق بفلسفة العدالة نفسها، وبكيفية التوفيق بين الصرامة القانونية والمرونة الواقعية. فكلما حُسن استعمال هذه السلطة، كلما اقتربنا أكثر من تجسيد عدالة حقيقية، تقوم على احترام الإنسان، وصيانة الحقوق، ومواجهة الجريمة بأسلوب عقلاني يراعي التوازن بين الحزم والرحمة، بين النص والواقع، بين القانون والضمير.

وبالتالي فإنّ التحدي الأكبر لا يكمن في منح القاضي سلطة تقديرية، وإنما في وضع الضوابط والمعايير التي تضمن حسن استعمالها، وتُبقيها أداة لتحقيق العدالة لا وسيلة للمحاباة أو الانحراف. فالقاضي، في نهاية المطاف، ليس مجرد منفذ لأوامر القانون، بل هو ضمير العدالة، وميزانها الحي.

ولاستخدام السلطة التقديرية للقاضي عدة ضوابط وهي:

- عدم مخالفة النصوص الشرعية أو حكما بالإجماع أو نصا نظاميا صحيحا.
- تحقيق العمل بها مقصد من المقاصد الشرعية كجلب مصلحة أو دفع مضرة.
- أن تكون الوسيلة المستخدمة في السلطة التقديرية مباحة.
- أهلية القاضي في استعمال السلطة التقديرية.
- مراعاة القاضي في استعمال سلطته التقديرية للعرف القضائي وللسوابق القضائية.

- ممارسة القاضي الجنائي لسلطته في تقدير الأدلة طبقا لاقتناعه الشخصي هو الضمان الأكيد للأحكام الجزائية العادلة حتى يصل القاضي إلى الاقتناع السليم يتعين عليه التقيد بالضوابط التي رسمها له المشرع عند ممارسته لسلطته في تقدير الأدلة.
- حدود وضوابط السلطة التقديرية تضبط وتقيد مجال سلطة القاضي فيراعي ظروف التخفيف والتشديد حسب الجريمة وحال المجرم.

# قـــائمة المصـــادر والمراجع

## قائمة المصادر والمراجع

**أولا: القران الكريم**

**ثانيا: النصوص القانونية**


**1**. قانون رقم 01-14 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق لـ 19 غشت 2001، يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطريق وسلامتها وأمنها، المعدل والمتمم بالقانون رقم 09-03 المؤرخ في 22 يوليو 2009، الجريدة الرسمية عدد 45، الصادرة في 29 يوليو 2009.

2. المرسوم رقم 36/72 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتعلق بمراقبة المساجين وتوجيههم.

3. قانون الجراءات الجزائية الجزائري، القانون رقم 21-11 المؤرخ في 25 أغسطس 2021، والذي عدّل وأتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.


**ثالثا: المجلات القضائية**


1. المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1981/11/12، القسم الثاني للغرفة الجنائية الثانية، طعن رقم 22416، مشار إليه لدى: جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثالث، ص 63.

2. المحكمة العليا، قرار بتاريخ 1988/09/20، الغرفة الجنائية الثانية، الطعن رقم 52013، المجلة القضائية، 1990، عدد 2، ص 312.


**رابعا: الكتب**


1. إبراهيم أكرم نشأة، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، مكتبة دار الثقافة، عمان، 1998.

2. أبو عيد إلياس، نظرية الإثبات في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2005.

3. بكار حاتم حسن موسى، سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، ط1، الدار الجماهيرية، بنغازي.

4. بكار حاتم حسن موسى، سلطة القاضي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية: محاولة لرسم معالم نظرية عامة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2002.

5. بهنام رمسيس، نظرية التحريم في القانون الجنائي، معيار سلطة العقاب تشريعياً وتطبيقياً، ط3، منشأة المعارف، الإسكندرية.

6. جوادي يوسف، حدود سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011.

7. خلفي عبد الرحمن، محاضرات في القانون الجنائي العام، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2013.

8. خوري عمر، السياسة العقابية في القانون الجزائري، ط1، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010.

9. رحماني منصور، الوجيز في القانون الجنائي العام: فقه وقضايا، دار الهدى للنشر والتوزيع، الجزائر، 2003.

10. زبدة مسعود، القرائن القضائية، دار ورق للنشر والتوزيع، الجزائر، 2001.

11. زيدان فاضل محمد، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة: دراسة مقارنة، دار الثقافة والنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2006.

12. سرور أحمد فتحي، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.

13. سعيد كامل، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات: دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.

14. سلامة محمد مأمون، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق القانون، دار الفكر العربي للطباعة والنشر، 1975.

15. سليمان عبد الله، شرح قانون العقوبات – القسم العام، الجزء الثاني: الجزاء الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الجزائر.

16. عدو عبد القادر، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

17. الكيك محمد علي، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تطبيق العقوبة وتمديدها ووقف تنفيذها، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 6229.

18. محمود حسني نجيب، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1982.

19. محمود مصطفى محمود، شرح قانون الإجراءات الجنائية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1988.

20. مرهج الهيتي محمد حماد، الأدلة الجنائية المادية، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.

21. مروان محمد، نظام الإثبات في المواد الجزائية في القانون الوضعي، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.

22. نجيب محمود، القتل عمدًا، دراسة في القصد الجنائي في جريمة القتل، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2019.

**خامسا: مذكرات ورسائل جامعية**

1. بازين رابح، ضوابط الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2007/2006.

2. بلعيد جميلة، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي، ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2017.

3. جبور جواهر، السلطة التقديرية للقاضي في إصدار العقوبة بين حديها الأدنى والأعلى، ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، 2013.

4. رواحتة نادية، ضوابط تقدير القاضي للجزاء الجنائي، جامعة الأمير عبد القادر، قسنطينة، 2003.

5. سعادي نوال، ضوابط مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وقيوده، مذكرة إجازة القضاء، المدرسة العليا للقضاء، 2006-2009.

6. عبد الرحمن يوسف حسن، آمال، الأدلة العلمية الحديثة ودورها في الإثبات الجنائي، ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2012.

7. قريمس سارة، سلطة القاضي الجنائي في مجال العقوبة، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2015-2016.

8. مستاري عادل، الأحكام الجزائية بين الاقتناع والتسبيب، ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة.

**سادسا: مقالات ومحاضرات ودراسات جامعية**

1. نصر الدين مبروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر.

2. نصر الدين مبروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار هومة.

3. لريد محمد أحمد، "ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تخفيف الجزاء"، الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، العدد 06، 2011.

# الفهرس

## الفهـــــرس

إهداء ---------- ب

شكر وتقدير ---------- د

مقدمة:---------- 1

**الفصـــل الأول: ماهيـــة السلطة التقديـــرية للقاضي الجنائي ---------- 8**

**المبحث الأول:** مفهوم السلطة التقديرية للقاضي الجنائي **---------- 9**

**المطلب الأول:** تعريف السلطة التقديرية ----------9

الفرع الأول: تحليل معنى السلطة التقديرية----------10

الفرع الثاني: التحديد الدقيق لمفهوم السلطة التقديرية----------11

**المطلب الثاني:** تمييز السلطة التقديرية عما يشابهها **---------- 13**

الفرع الأول: التفرقة بين السلطة التقديرية والسلطة التحكيمية ----------13

الفرع الثاني: التمييز بين السلطة التقديرية والقضاء بعلم القاضي الشخصي ---------13

الفرع الثالث: التمييز بين السلطة التقديرية للقاضي والتقدير القضائي----------14

الفرع الرابع: التمييز بين السلطة التقديرية والتقرير القضائي ----------14

**المطلب الثالث:** طبيعة السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وصورها **---------- 14**

الفرع الأول: طبيعة السلطة التقديرية للقاضي الجنائي----------15

الفرع الثاني: صور السلطة التقديرية ----------17

**المطلب الرابع:** مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي**---------- 18**

الفرع الأول: قيود مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي في الإثبات----------19

الفرع الثاني: الضوابط التي تخضع لها الأدلة التي يستمد منها القاضي إقتناعه **---------- 18**

الفرع الثالث: الضوابط التي يخضع لها اقتناع القاضي **---------- 23**

الفرع الرابع: الاستثناءات الواردة على حرية القاضي في الإثبات ---------- 24

**المبحث الثاني**: ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي ---------- 30

المطلب الأول: ضوابط تقدير العقوبة---------- 30

الفرع الأول: ماهية ضوابط تقدير العقوبة ---------- 31

المطلب الثاني: أنواع ضوابط تقدير العقوبة ---------- 32

المطلب الثالث: الغاية من السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة ---------- 39

**الفصـــل الثاني: تطبيقات السلطة التقديـــرية للقاضي الجنائي**---------- 41

**المبحث الأول**: سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة ---------- 42

**المطلب الأول**: حرية القاضي في الاقتناع وتقدير الأدلة---------- 42

الفرع الأول: الأدلة المباشرة ---------- 43

الفرع الثاني: الأدلة غير المباشرة---------- 44

المطلب الثاني: مضمون هذه الحرية---------- 46

المطلب الثالث: الأسباب التي تبرر الأخذ بمبدأ حرية القاضي ---------- 47

الفرع الأول: النقد الذي وجه لحرية القاضي الجزائي ---------- 48

الفرع الثاني: ضوابط حرية القاضي الجزائي في الاقتناع وتقدير الأدلة---------- 49

الفرع الثالث: الاقتناع بناء على أدلة مشروعة وصحيحة ---------- 51

**المبحث الثاني**: سلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة---------- 52

المطلب الأول: تعريف سلطة القاضي في تقدير العقوبة ---------- 52

الفرع الأول: التقدير القضائي الموضوعي ---------- 52

الفرع الثاني: التقدير القضائي الشخصي ---------- 53

المطلب الثاني: النطاق القانوني لسلطة القاضي الجزائي في تقدير العقوبة ---------- 53

الفرع الأول: سلطة القاضي في التقدير الكمي للعقوبة ---------- 54

الفرع الثاني: التقدير النوعي للعقوبة ---------- 54

الفرع الثالث: السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وفق نظام الشريعة الإسلامية ---------- 55

المطلب الثالث: التخفيف والتشديد القضائي للعقوبة ---------- 59

الفرع الأول: التخفيف القضائي للعقوبة ---------- 60

الفرع الثاني: التشديد القضائي للعقوبة ---------- 61

الفرع الثالث: وقف تنفيذ العقوبة ---------- 61

**خاتمة:** ---------- 67

**قائمة المصادر والمراجع :**---------- 72

**الملخص** ----------

**الملخص:**

تعد القضايا الجنائية من أكثر القضايا حساسية وخطورة، الأمر الذي دفع أغلب التشريعات إلى منح القاضي الجزائي صلاحيات تقديرية واسعة في التعامل مع مختلف عناصر الدعوى الجزائية. وتتيح له هذه الصلاحيات تحديد الوصف القانوني الصحيح للجريمة، وتقييم أدلة الإثبات، ومن ثم اختيار لجزاء المناسب وتوقيعه بما يحقق العدالة.

إلا أن هذا التوسّع في منح السلطة التقديرية قد يفتح المجال أمام احتمالات التحكم أو الاستبداد القضائي، مما قد يهدد حقوق الأفراد وحرياتهم. ومن هنا تبرز الحاجة الملحة إلى وجود ضوابط قانونية واضحة تؤطر هذه السلطة، بما يضمن حسن استخدامها، ويحول دون التعسف أو الانحراف في تطبيقها، تحقيقًا للتوازن بين سلطة القاضي وحماية حقوق المتقاضين.

**الكلمات المفتاحية:** تقير. سلطة. جنائي. قاضي

**Abstract:**

Criminal cases are among the most sensitive and serious types of legal disputes, which has led most legislations to grant riminal judges broad discretionary powers in handling the various elements of a criminal case. These powers allow the judge to determine the proper legal classification of the offense, assess the evidence presented, and accordingly select and impose the appropriate and just penalty.

However, such broad discretionary authority may open the door to potential judicial arbitrariness or abuse of power, which could endanger individual rights and freedoms. Therefore, there is an urgent need for clear legal safeguards that regulate and frame this discretionary power, in order to ensure its proper use, prevent any misuse or deviation, and strike a balance between judicial authority and the protection of litigants' rights