



كلية الحقوق والعلوم السياسية 19 مارس 1962

## جودة الأحكام القضائية - دراسة مقارنة-

أطروحة للحصول على شهادة دكتوراه ل م د  
تخصص قانون فرع قانون عام معمق

تحت إشراف الأستاذ(ة):

إدريس خوجة نضيرة

تقدم وتناقش علنا من طرف الطالب(ة): قادري أمال

### أمام لجنة المناقشة:

الصفة	جامعة الإنتماء	الرتبة	الأستاذ(ة)
رئيسا	جامعة سيدي بلعباس	أستاذ محاضر "أ"	السيد: عبار عمر
مشرفا ومقررا	جامعة سيدي بلعباس	أستاذة محاضرة "أ"	السيدة: إدريس خوجة نضيرة
عضوا مناقشا	جامعة وهران 2	أستاذ محاضر "أ"	السيد: قمر اوي عز الدين
عضوا مناقشا	جامعة سعيدة	أستاذ محاضر "أ"	السيد: بن عيسى أحمد

السنة الجامعية 2021/2020 م/1440/1441 هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## شكر و عرفان

مصداقا لقوله تعالى : { وَقُلْ رَبِّ زِدْنِي عِلْمًا }

وقوله: { يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ }

الحمد و الشكر لله أولا الذي وفقني وأعانني على إتمام هذه الرسالة و نهج طريق العلم فهو المعين والمستعان لك الحمد ربي و الصلاة على النبي الذي بلغ الرسالة و أدى الأمانة حبيبنا و شفيعنا " سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم "

و عملا بقول المولى عز وجل: " وَلَا تَنْسُوا الْفَضْلَ بَيْنَكُمْ "

لا يسعني إلا أن أتقدم بالشكر الجزيل لكل من قدم لي فكرة أو معلومة أو نصيحة منذ بدايتي لمسيرتي العلمية و أخص بالذكر الأستاذة الفاضلة الدكتورة إدريس خوجة نضيرة التي كانت صديقة لي أكثر من مشرفة بدعمها و نصحتها و توجيهها في إتمام هذا البحث. كما أتقدم بجزيل الشكر إلى السادة الأساتذة أعضاء لجنة المناقشة كل واحد باسمه على قبولهم لمناقشة هذا البحث.

و إلى كل من ساهم وساعد في إنجاز هذا العمل المتواضع.

الباحثة قادري أمال



## إهداء

اهدي هذا العمل المتواضع

إلى من كان سببا في وجودي، إلى من حرم نفسه ليعطيني  
إلى من أتعب نفسه ليريحني، و شجعني على طلب العلم و دفعني إليه  
إلى من أحمل اسمه بكل افتخار رمز الطيبة و الحنان و الأبوة  
إلى من تمنيت أن يكون بجانبني اليوم أهديك نجاحي يا نور عيني و روح قلبي  
أشكرك يا أعظم رجل في حياتي على كل تضحياتك من أجل الوصول إلى قمة النجاح  
إلى أبي العزيز نور حياتي رحمه الله و اسكنه فسيح جناته  
إلى معنى الحب و الحنان و التفاني و العطاء إلى من دعاؤها سر نجاحي  
إلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها  
أمي الحبيبة حفظها الله و أطال في عمرها  
إلى من حبهم يجري في عروقي و يلهم بذكرهم فؤادي إلى أخواتي  
أنيسة كريمة حنان و المرحومة حبيبة قلبي نعيمة رحمها الله و اسكنها فسيح جناته  
إلى أخي الوحيد عبد القادر سندي في الدنيا بعد أبي قررة العين حفظه الله  
إلى البراعم أبناء أخواتي شاهيناز، كاميليا، رانيا، ريم، آدم، و أحلى نعيمة الصغيرة  
إلى كل من يعرفني من قريب أو بعيد.

الباحثة قادري أمال



## أهم المختصرات:

قانون الإجراءات الجزائية الجزائري	ق.أ.ج.ج
قانون الإجراءات الجزائية المصري	ق.أ.ج.م
قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي	ق.أ.ج.ف
قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري	ق.أ.م.اد.ج
قانون	ق
فقرة	ف
جريدة رسمية	ج.ر
طبعة	ط
صفحة	ص
بدون ذكر السنة	ب.ذ.س

## Abréviations :

J.C.P	Juris–Classeurs Période
op.cit	Opus Citatus
P	Page
Vol	Volume
éd	Edition

إن العدل القضائي من أهم مقومات حياة الأفراد ذلك أن العدالة مرآة التحضر و الرقي البشري راسخة على مر العصور و لا خلاف أن وظيفة القضاء أسبق في الوجود من القواعد العرفية و القواعد التشريعية، لذا أصبح الحديث عن القضاء محل اهتمام الدول إزاء مواطنيها في الشعور بالعدالة التي عملت على تكريسها مختلف الاتفاقيات الدولية و الأنظمة القانونية، عن طريق فرض مجموعة من القواعد و الإجراءات تخضع لها المحاكمات بمختلف أنواعها.

و بما أن الأفراد لا يمكنهم اقتضاء حقوقهم بأنفسهم حتى لا تسود شرعية الغاب فإنه لا بد من وجود جهاز قضائي نزيه ومؤهل لكفالتها وإرساء دعائمها مرهون بسيادة القانون، يسمح لهم في اللجوء إليه لإيجاد حلولاً قضائية و الحصول على الحماية القانونية و القضائية لاقتضاء حقوقهم التي تتجسد في صدور أحكام قضائية وفق إجراءات قانونية صحيحة، ترمي إلى الفصل في موضوع الدعوى القضائية بما يكفل الحماية القانونية الكافية للأفراد وتضمن لديهم الدفاع عن حقوقهم وعدم تحكم و استبداد الهيئة التي تفصل في النزاع، حيث نظم القانون الأحكام القضائية لتحقيق أكبر قدر من الجودة، النزاهة و العدالة التي تسعى إلى تحقيقها مختلف الأجهزة القضائية مما يجعل حق التقاضي يهدف إلى تدعيم الأمن و السلم بين الأفراد في المجتمع.

و لما كانت مرحلة المحاكمة من أهم مراحل الدعوى الجنائية التي تحدد مصير المتهم و حتى لا تصبح التشريعات الجنائية وسيلة لقهر الإنسان وإخضاعه للسلطة العامة باسم القانون، فلا بد من توفير سياسة جنائية مدعمة بالضمانات الهادفة في جوهرها إلى حماية حقوق الإنسان تتمثل في ضمان حق الأفراد في محاكمة عادلة، الذي يعتبر حق مكفول لأي شخص متهم باعتباره مبدأ أكدته المواثيق و الشرائع الدولية كما أقرته الشرائع الوطنية المصادقة على الاتفاقيات التي تضمنت جملة من الضمانات المنصوص عليها في نص المادة 10<sup>1</sup> من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمادة 11 منه<sup>2</sup>، إضافة إلى تلك الضمانات المنصوص عليها في العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية في

<sup>1</sup> - تنص المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي اعتمد ونشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المؤرخ في 10/12/1948 على أن: " لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً للفصل في حقوقه و التزاماته".

<sup>2</sup> - حددت المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على ضوابط ضمان المحاكمة العادلة من خلال نصها في الفقرة الأولى على أن: " كل شخص متهم يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه"، أما الفقرة الثانية فقضت بأنه " لا يدان أي شخص من جراء أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل إلا إذا كان ذلك يعتبر جرماً وفقاً للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابه".

المادة 14<sup>1</sup> التي فرضت على الدول التي تنظم إليها إلى اعتماد نظام قضائي يضمن تلك الضمانات تهدف إلى حماية حقوق الإنسان، مما أدى إلى إجراء تعديلات على القوانين الإجرائية التي تنسجم و تتوافق مع الدستور و الاتفاقيات الدولية و توفر ضمانات أكثر للمتهم.

و نظرا لأهمية موضوع جودة الأحكام القضائية و تداخله و ارتباطه بموضوع عدالة المحاكمات ذات الصلة به و حتى تتضح الرؤية في البحث فيه، فإنه يقتضي دراسة موضوع ضمانات المحاكمة العادلة المقررة في الاتفاقيات الدولية و القوانين الوطنية التي تلزم ضرورة احترامها و تطبيقها من طرف مختلف الجهات القضائية في سبيل تحقيق الجودة في الأحكام القضائية، كما ينبغي الإشارة إلى أن البحث في موضوع جودة الأحكام القضائية وفق المعايير القانونية الحديثة للعدالة الجنائية يقتضي استقصاء مدى تطبيق الضمانات و المبادئ الإجرائية و الموضوعية المرتبطة بتحقيق جودة و عدالة الأحكام القضائية في التشريع و القضاء الجزائري مقارنة بالأنظمة القانونية المختلفة المتمثلة في التشريع الفرنسي و التشريع المصري، بالوقوف على مدى استجابة و مسايرة هذه التشريعات لكافة القواعد الدولية للمحاكمة العادلة في العمل القضائي و مدى تطبيقها للنصوص القانونية الإجرائية تطبيقا صحيحا و سليما مثلما هو مقرر في القوانين الوطنية.

و لما كان تحقيق العدالة يكمن في سلامة و صحة الأحكام القضائية فإنه أصبح من الضروري الاهتمام بجودة الأحكام القضائية التي لا تتحقق إلا من خلال نظام قضائي مزدهر يحقق رسالته بتطبيق جملة من المبادئ و مقومات المحاكمة العادلة وفقا للقانون، تجنب الأفراد ما قد يشوب الأحكام من أخطاء قضائية ينجم عنها الإخلال بالثقة في القضاء و يتحقق بها العدل و الإنصاف أثناء محاكمتهم.

و بما أن واجب القاضي هو تحقيق عدله على قدر من الإنصاف و النزاهة في إصدار الحكم، فإنه يجب التركيز في هذا البحث على المهمة الملقاة على عاتق القاضي منذ تلقيه ملف الدعوى إلى غاية نهايتها بحكم عادل يقنع به الخصوم، من خلال التطبيق الصحيح و السليم للنص القانوني الواجب تطبيقه على الواقعة المعروضة أمامه في سبيل الوصول إلى الجودة في إصدار الحكم

<sup>1</sup> نصت المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية الذي اعتمد و عرض للتوقيع و التصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المؤرخ في منه على ما يلي: " الناس جميعا سواء أمام القضاء و من حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه، أو في حقوقه و التزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف و علني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية."

القضائي، و لا يتأتى ذلك إلا بمراعاة الضمانات الأساسية التي تحقق الجودة في إصدار الأحكام القضائية أهمها:

**أولاً:** مبدأ استقلال القضاء الذي يعتبر من الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة على أن تصدر الأحكام من سلطة قضائية مستقلة نزيهة ومحايدة و مشكلة بحكم القانون، وبالتالي هو ما يجعله رهانا قويا لتوفير مبدأ الأمن القضائي بجودة عالية للمتريدين على مرفق القضاء بما يترتب عنه من ثقة في النظام القضائي واطمئنان في تحقيق الأحكام التي يصدرها، واستقرار اجتماعي وسياسي، وتقدم اقتصادي، وحماية للحقوق والحريات.

**ثانياً:** ولما كان لكل شخص الحق في استقرار القاعدة القانونية و أن يكون في مأمن من التعديلات و بالتالي تحقيق و ضمان تطبيق الأمن القانوني الذي يعد المدخل الأساسي لتأمين الأمن القضائي، فان ضمان جودة الأحكام القضائية تعد أساس الأمن القضائي و أهم عوامل وجوده ولا يتحقق ذلك إلا بحصوله على ثقة المواطنين في نظام العدالة.

**ثالثاً:** و لما كانت قرينة البراءة تظل مفترضة تلازم المتهم و يعتبر بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات من جهة قضائية نظامية محايدة و عادلة، فانه لا بد من أن تقرر ضمانات يحاط بها المتهم أثناء محاكمته إلى غاية صدور الحكم، مع إلزامية احترام حقوق الدفاع سواء في المحاكمة المدنية أو الجزائية بتطبيق مبدأ المساواة بين الخصوم لهدف عرض الطلبات و وسائل الدفاع، مع الإلزامية في سرعة الفصل في القضية من طرف القاضي في أجل معقول، على أن تكون الجلسات شفوية و علنية إضافة إلى تسبيب الحكم لما يوفره من حماية للقاضي و المتقاضين بسرد الوقائع و الحجج القانونية التي بني عليها الحكم و بيان مدى كفاية الأسباب أو قصورها و إلا اعتبر الحكم باطلا .

**رابعاً:** و لما كان الطعن في الأحكام القضائية شرط أساسي لتحقيق المحاكمة العادلة و يعتبر وسيلة أساسية لتصحيح الأخطاء القضائية و ضمانة فعالة لحقوق المتقاضين، فان الهدف منه هو تحقيق الجودة في الأحكام القضائية من خلال تصحيحها ومراجعتها من قبل الجهات القضائية العليا بمختلف درجاتها و البحث في مدى سلامة ونزاهة الأحكام والقرارات القضائية وفقاً للقانون.

**خامساً:** و إذا سلمنا أن القاضي الجزائي يحكم بناء على سلطته التقديرية و إقناع الخصوم والجمهور بمنطوق الحكم، فانه من الضروري عليه التقيد بضوابط التي رسمها له المشرع عند ممارسته لهذه السلطة على أن يبنى حكمه بناء قانونيا ومنطقيا من حيث الواقع و القانون، باستتباب الأدلة

القضائية المشروعة التي تتوافق مع المنطق و العقل السليم ، مكرسا بذلك مبادئ المحاكمة العادلة التي تسعى إليها جل التشريعات العالمية.

**سادسا:** و لما كانت الأحكام الجنائية مستتاة من الطعن بالاستئناف و تسبب الأحكام إلا في قضايا الجرح و المخالفات بالتالي حرمان المتهم من حق النظر في حكمه مرة ثانية و الاستفادة من البراءة المحتملة، كان لابد من إجراء تعديلات جديدة على نظام الجنايات، حيث أجرت التشريعات الحديثة تعديلات على قوانينها الإجرائية بإصلاح أحكام محكمة الجنايات و إقرار نظام التقاضي على درجتين في الجنايات و تسبب أحكامها التي تشكل الدعامة الضرورية التي تستند عليها الأحكام .

**سابعا :** و لما كانت الأحكام القضائية قد يشوبها الخطأ نتيجة اختلاف القضاة في تفسير النصوص القانونية و إصدار حكم غير صائب، كان لابد من وضع ضمانات لمواجهة هذه الأخطاء و ضرورة وضع أعمال القضاة تحت نظام رقابي تكفله جهة قضائية عليا، من خلال الرقابة على سلطتهم التقديرية في مدى التطبيق السليم والصحيح للقانون من الناحية الإجرائية و الموضوعية .

و بناء على ذلك فان جودة الأحكام القضائية هي ركن من أركان المحاكمة العادلة و المتضمنة مجموعة الضمانات الواردة في النصوص الدولية و الإقليمية التي يلتزم القضاة باحترامها و تطبيقها على الواقعة المعروضة أمامهم، تمكنهم من إصدار أحكام نزيهة يقنع بها الأفراد و لا يتأتى ذلك إلا من خلال وجود قضاء مستقل حيادي و نزيه يطمئن إليه مع ضمان حقوق المتقاضين في الدفاع عن أنفسهم و تقديم كل ما لديهم من دفوع و أدلة، إضافة إلى تسهيل الإجراءات و الفصل في آجال مقبول و غيرها من الضمانات التي يجب تطبيقها على أن تصدر الأحكام صحيحة من ناحية الشكل و مطابقة للحقيقة، من خلال تسبب القاضي لحكمه حتى يتسنى للمتقاضين معرفة الأساس الذي بني عليه الحكم، خلافا لذلك فقط أحاط القانون الأحكام بعناية خاصة لضمان حقوق الخصوم و جعل سبيل لإلغائها عن طريق الطعن فيها بطرق خاصة، و الرقابة على ذلك من طرف جهات عليا لمدى التطبيق السليم للقانون من طرف قضاة الحكم لمنع التعسف في إصدار أحكام غير عادلة و سليمة مما يحقق الأمن القضائي للأفراد.

و تكتسي أهمية البحث في موضوع جودة الأحكام القضائية من جوانب عدة فمن الناحية العلمية لم تلق دراسته الاهتمام اللازم من طرف الباحثين القانونيين مما أثار الاهتمام لخوض هذا الموضوع المتجدد دوليا و إقليميا، أما من الناحية العملية هو تلك الأخطاء التي تشوب كثيرا الأحكام القضائية من طرف قضاة الحكم التي تسبب ضرر للخصوم مما يؤدي إلى انعدام ثقتهم في عدالة القضاء، و

كذا الغموض الذي قد يعتري أحيانا بعض النصوص الإجرائية المجسدة للمبادئ المنصوص عليها دستوريا، مما يقتضي الخوض في هذا الموضوع من الناحية الواقعية بالاعتماد على المقارنة بين القانون الجزائري و القانونين الفرنسي و المصري سواء من ناحية النصوص القانونية أو التطبيقات القضائية.

أما الهدف من اختيار البحث في موضوع جودة الأحكام القضائية فانه يتجلى في عدة أسباب أهمها أنه لم يحظى بالبحث والدراسة بشكل معمق من قبل الباحثين الجزائريين مقارنة باهتمامهم بدراسة القوانين العقابية، خاصة مع زيادة الاهتمام العالمي لمناقشة حقوق الإنسان والحريات الفردية المكرسة دستوريا ودراستها في نطاق الإجراءات المدنية و الجنائية، واهتمام الموثيق والمؤتمرات الدولية ببحث هذه الحقوق والحريات و ضمانات المتهم في محاكمة وفقا لمتطلبات القانون، ومدى فعالية هذه الضمانات في الواقع القضائي التي من خلال إتباعها يأتي دور القاضي في تطبيق القانون كما ينبغي على الواقعة المعروضة أمامه، و من تلك إصدار حكم قضائي صحيح سليم و ذات جودة الذي يقنع به الخصوم و يزرع الثقة في القضاء بعدالة الأحكام.

و من أجل البحث في هذا الموضوع ليرقى إلى مستوى أهميته في التشريع الجزائري و التشريع المقارن الفرنسي و المصري، خاصة و أن كل الدول اعتمدت ضمن تشريعاتها الوطنية تقرير الضمانات المقررة عالميا في عدالة المحاكمات يقتضي الأمر طرح إشكالية رئيسية مفادها:

ما مدى التزام قضاة الحكم في إصدار أحكام قضائية ذات جودة في سبيل حماية حقوق الأفراد التي يسعى إلى اقتضاؤها من خلال تطبيق ضمانات و مبادئ المحاكمة العادلة المقررة في الموثيق الدولية و الأنظمة القانونية من منظور مقارنة التشريع الجزائري مع التشريعين الفرنسي و المصري؟

و من خلال هذه الإشكالية الرئيسية لهذا البحث يقتضي الأمر أن تتفرع إلى تساؤلات فرعية أهمها:

1- ماهي المبادئ الكونية المرتبطة بضمانات المحاكمة العادلة ذات الصلة بجودة الأحكام القضائية التي أقرتها الموثيق و الاتفاقيات الدولية و مختلف الشرائع الحديثة المختلفة؟.

2- ما مدى احترام القضاة تطبيق تلك الضمانات على الواقعة المعروضة لديهم تطبيقا سليما و صحيحا تتحقق به الجودة في الأحكام القضائية،؟

3- ما مدى كفاية الضوابط المقررة لتحقيق عدالة الأحكام القضائية بموجب النصوص القانونية و الإجرائية التي تبناها التشريع الجزائري و التشريع المقارن الفرنسي و المصري ؟

4- ما مدى التفاوت و التشابه الموجود بين القانون الجزائري والقانون المقارن فيما يتعلق بتبني المبادئ الدولية لعدالة المحاكمات ؟

5- ما مدى فعالية تلك الضمانات و أثرها في صحة و سلامة الأحكام القضائية الصادرة من قضاة الحكم من مختلف الجهات القضائية لترقى إلى الجودة في إصدار الأحكام القضائية؟

5- فيما تتجلى الرقابة على صحة الأحكام القضائية للحد من تعسف قضاة الحكم في إصدار أحكام غير صحيحة و سليمة التي تزعزع ثقة المواطن في نزاهة عدالة القضاء؟

و بما أن جودة الحكم القضائي ذو طابع عملي قضائي مرتبط بضمير القاضي بين فهم الواقع و التطبيق السليم للقانون، فقد تم في هذا البحث إتباع أسلوبا علميا قائما على بعض المناهج المتعارف عليها في مجال البحث القانوني، إذ أن المنهج المتبع في هذا البحث هو المنهج المقارن عند المقارنة بين أحكام التشريع الجزائري و أحكام التشريعات المقارنة الفرنسي و المصري و بين أوجه التشابه و الاختلاف بين هذه القوانين، من خلال مقارنة محتوى هذه القواعد الواردة في النظام الجزائري و الأنظمة المقارنة و مدى تكريسها على الواقع بقياسها مع ما هو مطلوب و بالاستناد إلى النصوص الدولية و الإقليمية، إضافة إلى إتباع المنهج التحليلي فيما يتعلق بنصوص القوانين الإجرائية بتجميع المواد من فقه و نصوص قانونية و قرارات قضائية لها صلة بموضوع الدراسة لإدراك التطورات الطارئة من التعديلات و أن تكون المقارنة متزامنة مع التحليل و معتمدة عليه بقائمة من النظريات و المبادئ التي يؤخذ بها في القانون المقارن، بتسليط الضوء على ضمانات المحاكمة العادلة الواردة بالاتفاقيات الدولية المتعلقة بحماية الحريات وحقوق الإنسان، و مدى فعاليتها في سلامة و صحة الأحكام القضائية الصادرة من قضاة الحكم لترقى إلى جودتها في حق كل شخص مماثل أمام القضاء لاقتضاء حقه مما يعزز ثقته في مرفق القضاء بشأن عدالة المحاكمات.

و ينبغي الإشارة إلى ملاحظة هامة فقد اقتضى الأمر التركيز في دراسة موضوع جودة الأحكام القضائية في المجال الجزائري و المجال الإداري نوعا ما، و كان التركيز أكثر على الجانب الجزائري نظرا لأن تحديد ضمانات المحاكمة العادلة المرتبطة بموضوع الدراسة كان محل اهتمام الباحثين القانونيين في المجال الجزائري، لا سيما تلك الواردة بقوانين الدول والاتفاقيات الدولية والتي تقوم أنظمتها على حماية الحريات وحقوق الإنسان و احترام كرامته.

و من خلال التركيز على البحث في موضوع جودة الأحكام القضائية في المجال الجزائي و من أجل إثراء هذه الدراسة و إعطائها القيمة العلمية و العملية التي تتناسب معها و تزيد البحث عمقا و موضوعية، و كذا دراسته و اطلعنا القاصر على المراجع المعتمدة في انجاز هذا الموضوع التي تكاد تكون منعدمة فان هذا يدل على عدم وجود دراسات أكاديمية سابقة في مجال جودة الأحكام القضائية، كون أن هذا الأخير لا يزال في طور البحث و الدراسة لاسيما أن بعض البلدان لم تصل إلى حد صدور أحكام قضائية ذات الجودة و النزاهة، خاصة و أن القضاة لا زالوا يصدرن الأحكام وفقا لسلطتهم التقديرية على الرغم من أهميته و مساهمته للتوجهات لاسيما منذ إصلاح قطاع العدالة ، ومع ذلك عزيمتنا كانت أكبر في الغوص في أعماق هذا البحث بالقدر المستطاع و إيضاح غموض هذا الموضوع الشائك ولو بقدر قليل حتى نكمل هذه الرسالة و إيصال المعلومات إلى القارئ و الباحث الذي حتما سيستعمل هذه الأطروحة مرجعا معتمدا في البحوث و تطويره مستقبلا من قبل الباحثين القانونيين.

و الملاحظ أن هذا البحث كغيره من البحوث العلمية احتوى بعض الصعوبات كانت أهمها ندرة الكتب المتخصصة في هذا الموضوع خصوصا في مجال التشريعات المقارنة، و كذا نقص المراجع المتخصصة لاسيما في قانون الإجراءات المدنية الإدارية و عدم تجميع النصوص القانونية التي تحكم القضاء الإداري الجزائري مثل ما هو موجود في النموذج المقارن الفرنسي ، وكذا صعوبة التطرق إلى التعديلات التي مست التشريعات المقارنة جراء الوضع الحالي الراهن في البلاد بسبب جائحة كورونا التي أدت إلى ضرورة غلق الحدود و استحالة التنقل إلى بلاد أجنبية للحصول على مراجع ذات صلة بالموضوع ، إضافة إلى الرجوع إلى المؤلفات الأجنبية وذلك بالولوج إلى الترجمة وما تحمله من متاعب ومشاق.

أما فيما يخص الخطة المعتمدة في هذه الدراسة تم تقسيم هذا البحث إلى بابين :

- حيث خصص الباب الأول لدراسة المحددات المفاهيمية لجودة الأحكام القضائية و تم تقسيمه إلى فصلين، تناولنا في الفصل الأول المفاهيم العامة حول جودة الأحكام القضائية و تناولنا في الفصل الثاني مقومات عدالة المحاكمات في تحقيق الجودة في الأحكام القضائية.

- أما الباب الثاني فخصص لدراسة الضوابط القانونية و القضائية الكفيلة لتكريس جودة الأحكام القضائية و قسمناه بدوره إلى فصلين تطرقنا في الفصل الأول الضمانات و المبادئ الكفيلة لتحقيق

عدالة الأحكام القضائية، و إلى النظام الرقابي على قضاة الحكم لضمان سلامة الأحكام القضائية في الفصل الثاني، و في نهاية البحث خلصت الدراسة إلى خاتمة تتضمن عرض النتائج المتوصل إليها من خلال البحث في ذلك على أن كل ما استنتج من نقائص تعيق تحقيق العدالة في المحاكمات يمكن إجماله في بعض التوصيات المقترحة التي ارتأينا طرحها بعد التعمق في دراسة هذا الموضوع.

## الباب الأول:

### المحددات المفاهيمية لجودة الأحكام القضائية

إن من المتداول عليه فقها و قانونا و قضاء أن القانون يمنح للأشخاص حقوقا و مراكز قانونية يقرها بالحماية القانونية في ذات القواعد التي أنشئت هذه الحقوق، و حيث من البديهي أنه يمنع على الأشخاص الاقتصار بأنفسهم إذا وقع اعتداء عليهم بل يتعين عليهم اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالحماية القضائية التي تتجلى في الفصل في النزاع عن طريق صدور الحكم الذي يقره القاضي وفقا لإتباع إجراءات و معايير و قواعد قانونية.

و الواضح أنه من أجل التطبيق الجيد و الصحيح للقانون على الواقعة القانونية فان ذلك يكون من خلال الصياغة الجدية للقاعدة القانونية التي تسهم في الوصول إلى الغرض من التشريع، وفقا لمنهج واضح في التعبير عنها و صياغتها بأسلوب يحقق الغاية التي يسعى المشرع إليها، من خلال سنه لنصوص قانونية و إصداره للقواعد القانونية، و يستلزم بالضرورة أن تكون هذه الأخيرة بمنتهى الوضوح و الدقة و منسجمة و أن تكون مفهومة لدى المخاطب بالقانون، وسهلة التفسير و التطبيق من طرف العاملين في القضاء في إطار الصالح العام.

و من الثابت أن التشريع الجيد يعد أداة بيد القضاة من خلال ترسيخ القواعد القانونية للوصول إلى أحكام قضائية صحيحة و سليمة تحقق الهدف الذي يسعى إليه الأفراد، و هي العدل و الجودة في الأحكام الصادرة في حقهم وفقا لمبدأ المشروعية و سيادة القانون، و ذلك باستناد القاضي إلى قواعد واضحة محددة المعالم التي لا تكتسب صحتها إلا إذا صدرت بأسلوب واضح و صياغة فنية مثلى.

و علاوة على ذلك يعتبر موضوع جودة الأحكام القضائية من بين الموضوعات الهامة اليوم والتي يستلزم البحث فيها خاصة و أنها تتداخل مع موضوعات أخرى مهمة كالأمن القانوني و الأمن القضائي، فلا ضمان لجودة القضاء أكثر من إتاحة الولوج إلى العدالة و لا جدال في أن إتاحة اللجوء إلى القضاء لا يكفي لوحده لضمان جودة الأحكام القضائية، بل يجب كذلك حصول القضاء على مستوى مقبول من ثقة المواطنين في نظام العدالة، من خلال السهر على تطبيق القانون و ضمان حقوق الأفراد و حماية حرياتهم المكفولة قانونا باعتبار أن الأمن القانوني يحقق الأمان و الطمأنينة للأفراد في استقرار القاعدة القانونية، و يعتبر حاجزا وضمانا وقائيا للأفراد ضد تعسف رجال القضاء من التحكم و الاستبداد في إصدار أحكام طبقا لسلطتهم التقديرية مخالفين القانون، بذلك يفقد الأفراد

شعورهم بالثقة و مصداقية العدالة و ينعدم لديهم الإحساس بالأمن القضائي الذي يطمحون في الحصول عليه أمام جهات القضاء المختلفة.

و من هذا المنطلق سنتطرق في هذا الباب في الفصل الأول إلى المفاهيم العامة حول جودة الأحكام القضائية، و الفصل الثاني إلى مقومات عدالة المحاكمات في تحقيق الجودة في الأحكام القضائية.

## الفصل الأول:

### المفاهيم العامة حول جودة الأحكام القضائية.

في مستهل الحديث عن الحكم القضائي يعتبر هذا الأخير الفاصل النهائي للخصومة و النزاع باعتباره قرارا صادرا في خصومة ما، و هو الإعلان عن رأي القضاء بشكل ملزم في المسألة المطروحة على المحكمة و المطلوب الفصل فيها من طرف الجهة المخول إليها حماية حقوق الأفراد، و كذا المحافظة عليها من طرف السلطة القضائية التي تسهر على تطبيق القوانين و الفصل في المنازعات وفقا لإجراءات قانونية و ضمانات تلزمها بالتطبيق السليم أثناء المحاكمة، من أجل تحقيق الجودة في إصدار الأحكام القضائية بالتطبيق الصحيح للقاعدة القانونية على أن تكون سهلة الفهم تطبق على الجميع على قدم المساواة .

و لجودة القضاء أهمية بالغة لدى الأفراد فإذا انعدمت خدمات القضاء و انعدمت قدرة القائمين به في القيام بالمهام المنوطة بهم، التي من أجلها يلجأ إليه الأفراد في بلوغ الهدف الذي أنشئ من أجله و هو الحكم بما يمليه القانون و ضميرهم وفقا لقواعد قانونية و ضمانات عادلة، فان الأمر يكون في منتهى الخطورة ذلك لأن القضاء يعتبر مصدر ثقة الأفراد في اقتضاء حقوقهم بموجب أحكام ذات جودة و نزاهة.

و حتى يتمكن القضاة من إصدار أحكام قضائية صحيحة و سليمة مطابقة للواقع و القانون يقتضي ذلك الاهتمام بمسألة الصياغة القانونية للوصول إلى تطبيق دولة القانون و الحكم، من خلال الجودة في ضبط القاعدة القانونية و سن قوانين واضحة غير مبهمه أو غامضة مما يتماشى مع متطلبات و مصالح الأفراد و المجتمع، و مسايرة تلك الصيغ القانونية مع أنظمة الحكم و ما نصت عليه القواعد الدولية ضمانا لحماية حقوق و حريات الأفراد المكفولة قانونا مما يبث الطمأنينة و الثقة في مصداقية القضاء .

و عليه سنتطرق في هذا الفصل إلى مفهوم الحكم القضائي في المبحث الأول، ثم الإطار المفاهيمي لجودة الأحكام القضائية في المبحث الثاني.

## المبحث الأول: مفهوم الحكم القضائي

لقد حظي الحكم القضائي بأهمية كبيرة من بداية إجراءات الدعوى إلى الفصل النهائي في الموضوع، لأن الغاية من ذلك هو الوصول إلى النتيجة الحاسمة المرجوة، فالحكم هو الأساس القانوني لوحدة الدعوى و هو النهاية الطبيعية التي تختتم بها الخصومة القضائية و قد تنقضي أيضا بالشطب الذي قد يكون حكما و قد يصدر هذا الأخير دون انقضاء الخصومة بالحكم بعدم الاختصاص، و قد يكون الحكم الذي يأمر بإجراء من إجراءات التحقيق فبمجرد الفصل في الخصومة يصدر حكم نهائي حائز على حجية فيما يخص موضوع النزاع<sup>1</sup>، و عليه فماهية الأحكام القضائية و ما تقسيماتها و ما الآثار المترتبة عليها.

و من خلال ذلك سنتناول في هذا المبحث في المطلب الأول إلى مضمون الحكم القضائي، و في المطلب الثاني إلى تقسيمات الأحكام القضائية.

## المطلب الأول: مضمون الحكم القضائي

يرمي الحكم القضائي بالإشارة إلى كل ما يتعلق بالخصومة من حيث أطرافها و ما تضمنته من وقائع و ما دار أثناء الجلسات من مناقشات و مرافعات، ثم دراسة ذلك من طرف القاضي و إنزال حكم القانون عليه من أجل الوصول إلى حسم النزاع، لذا سنتطرق في الفرع الأول إلى تعريف الحكم القضائي، و الفرع الثاني إلى خصائص الحكم القضائي و تمييزه عن ما شابهه.

## الفرع الأول: تعريف الحكم القضائي

لم يحظى تعريف الحكم القضائي بوجه عام باهتمام غالبية الفقهاء كاهتمامهم بتعريف القضاء، إذ اقتصرنا فقط على تعريف القضاء للدلالة على الحكم لأن القضاء في حقيقته يدور على معنى الفصل بين المتخاصمين.

كما أن اللغويين يطلقون الحكم على القضاء و القضاء على الحكم<sup>2</sup>، و عليه سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الحكم القضائي لغة، فقها، اصطلاحا و قانونا.

<sup>1</sup>-أنظر: الأحكام القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية متوفر على الموقع:

<https://www.tribunal dz.com>

<sup>2</sup>-أنظر: نوفل عمر محمود، أحمد الآثار المترتبة على الأحكام القضائية، مذكرة ماجستير، قسم القضاء الشرعي كلية الشريعة و القانون، الجامعة الإسلامية، غزة، سنة 2009 ص05.

## أولاً: المقصود بالحكم القضائي

لقد أتى بعض الفقه بتعريفات مختلفة للحكم القضائي وعليه سنتطرق في هذا الفرع إلى تعريف الحكم القضائي لغة، فقها، اصطلاحاً و قانوناً ثم الطبيعة القانونية للحكم القضائي و خصائص الحكم القضائي و تمييزه عن ما شابهه.

### 1- الحكم لغة:

- الحكم حكم حكماً و حكومة بالأمر للرجل أو عليه أو بينهم: قضى و فصل و حكم بإدانة شخص اعتبره مذنباً أو أدانته و حكم ببراءته.

-و الحكم هو مصدر الفعل حكم يحكم : حكماً أي قضاء، البث قي أمر و الفصل فيه.

-و الحكم في الاصطلاح اللغوي: هو إسناد أمر إلى آخر ايجابياً أو سلبياً إثباتاً و تنقيحاً<sup>1</sup>.

-و حكم بالأمر حكماً: قضى يقال: حكم له و حكم عليه و حكم بينهم و الحكم: العلم و الحكمة<sup>2</sup>.

-وقيل في صفة القرآن بأنه الحكم الذي لا اختلاف فيه و لا اضطراب ، والعرب تقول حكمت وأحكمت وحكمت بمعنى منعت ورددت ومن هنا قيل للحاكم بين الناس حاكم لأنه يمنع الظالم من الظلم واستحكم الرجل أي إذا تناهى عما يضره<sup>3</sup>.

### 2-المعنى الفقهي للحكم القضائي<sup>4</sup>:

لما كان مقصد أهل العلوم المختلفة هو الحسم و البث في حقائق علومهم فقد اتفق بعض الفقهاء على تعريف الحكم القضائي، إلا أنهم عرفوه بعبارات مختلفة على النحو الآتي بيانه:

و قد عرف ابن الغرس<sup>5</sup> الحكم القضائي بأنه: الإلزام في الظاهر على صيغة مختصة بأمر ظن

<sup>1</sup>-أنظر: مقري أمال، الطعن بالنقض في الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة ،سنة 2010-2011، ص8

<sup>2</sup>-أنظر: ابن منصور جمال الدين محمد بن مكر، لسان العرب، ط 7، ج ك 9 ، ( مادة الحكم ) ،دار صادر، بيروت، 2011 ، ص 186

<sup>3</sup>-أنظر: بحث و دراسة حول ماهية الحكم القضائي و أركانه و أنواعه في القانون اليمني، منشور على الموقع [www.mohamed.net](http://www.mohamed.net) بتاريخ 2018/09/27.

<sup>4</sup>- أنظر: نوفل عمر محمود، المرجع السابق، ص05

<sup>5</sup>- أنظر: احمد علي الوادي، قواعد الأحكام القضائية، مكتبة خالد بن الوليد، اليمنية ، ط 1سنة 2008 ،ص 05، و أيضاً نوفل عمر محمود، المرجع نفسه، ص 5

لزومه في الواقع شرعا.

و عرف بعض الفقه الحكم القضائي: " بأنه كل إعلان لفكر القاضي في استعماله لسلطته القضائية و ذلك أيا كانت المحكمة التي أصدرت الحكم و أيا كان مضمونه.

و عرفه جانب آخر من الفقه: بأنه القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا في خصومة رفعت إليها وفق قواعد المرافعات، سواء أكان صادرا في موضوع الخصومة أو في شق منه أو في مسألة متفرعة عنه<sup>1</sup>.

و عرف الحكم القضائي كذلك على أنه: كل قرار يصدر عن المحكمة في خصومة قضائية وفقا لقواعد إصدار الأحكام.

و عرفه جانب من الفقه على أنه: الحل الذي يعلنه القاضي في نطاق خصومة قضائية، متبينة في ذلك تشكيلة معينة، و ذلك بقصد حسم مركز خلاف ناتج عن تطبيق القانون في الحياة العملية<sup>2</sup>.

و الملاحظ من خلال التعاريف السابقة أنها تكاد تتفق على أن الحكم القضائي لا يقتصر على الحكم النهائي الفاصل في موضوع الدعوى، بل يشمل كذلك كل أنواع القرارات الأخرى التي تصدرها المحاكم ضمن سلطتها القضائية، و هذه التعاريف انتقدت على أساس أن الحكم لا يعد كالقرار الذي تصدره المحكمة و لا ينتهي بموجبها النزاع، و إنما الحكم هو القرار النهائي الحاسم في موضوع الدعوى و الصادر من محكمة مختصة في خصومة معروضة عليها<sup>3</sup>.

### 3-المعنى الاصطلاحي للحكم القضائي:

يعرف الحكم القضائي على أنه النهاية الطبيعية التي تختم بها الخصومة القضائية و هو الوثيقة القضائية المهمة التي تقرر حقوق الخصوم و تضع حدا للنزاع القائم بينهم .

<sup>1</sup>-أنظر: أصول استنباط المبادئ القانونية ، وحدة الأحكام القضائية، معهد الحقوق، جامعة بيرزيت سنة 2007، ص 7

<sup>2</sup>-أنظر: فتاحي محمد ، منهجية التعليق على قرار قضائي مع نموذج تطبيقي، منشور بالموقع:

<https://www.dspace.univ> بتاريخ 2007ص47

<sup>3</sup>- أنظر: ياسر باسم ذنون السعاوي، الحكم القضائي الضمني و صلاحيته للتنفيذ الحبري ، مجلة جامعة تكريت للحقوق المجلد 2، العدد 2، ج 1، 2018، ص 100-101.

و عرف الحكم القضائي أيضا على أنه عمل إرادي قانوني يرمي إلى حسم نزاع أو مركز خلافي بين أطراف متعارضة المصالح بواسطة هيئة من الغير، في نطاق إجراءات خاصة تكفل للأفراد ضمانات معينة و ينتهي إلى تقرير الحقوق و الالتزامات المتبادلة لأطراف النزاع<sup>1</sup>.

### 3.1- و عرف الحكم القضائي بمعناه الواسع الاصطلاحي:

عرف الفقه الفرنسي الحكم القضائي تعريفا دقيقا يتماشى مع هذا المعنى الأصح على أنه كل حكم قطعي صادر في خصومة قضائية سواء كان صادرا في الموضوع أو في مسألة جزائية، و يطلق قانون المرافعات الفرنسي لفظ الحكم على أحكام المحكمة الابتدائية الجزائية و التجارية، و لفظ القرار على أحكام محكمة الاستئناف و النقض و لفظ الأمر على أحكام القضاء المستعجل.

### 3.2- و عرف الحكم القضائي بمعناه الضيق الاصطلاحي:

بأنه قرار المحكمة الحاسم للنزاع المعروض أمامها، كما عرف أنه القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا و مختصة أو صارت مختصة بعدم الاعتراض على اختصاصها في الوقت المناسب في خصومة رفعت إليها وفق قانون المرافعات سواء كان الحكم صادرا في موضوع الخصومة أو في شق منها أو في مسألة متفرعة عنه ، و الملاحظ أن هذا التعريف أكثر دقة من سابقه لأنه يعطي صورة واضحة و مبسطة للحكم القضائي باقتضاره عن محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا و مختصة في خصومة طرحت أمامها طبقا للقانون<sup>2</sup>.

### 4- معنى الحكم القضائي بمفهوم القانون :

الحكم القضائي هو الحل الذي ينتهي إليه القاضي بالاعتماد على الأسباب و الأسانيد القانونية التي يراها صحيحة في نزاع مطروح أمامه وفق القانون المنظم لذلك<sup>3</sup>، و بذلك له معنى واسع و ضيق

#### 4.1- المعنى الواسع:

الحكم القضائي بمعناه الواسع هو القرار الذي يصدر في إطار القوانين الإجرائية من طرف هيئة قضائية منصبة بصفة شرعية.

<sup>1</sup>- أنظر: حنان محمد قيسي، جودة الأحكام الصادرة عن محاكم القضاء الإداري في العراق، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية، المجلد 3، العدد 01، السنة 2020 ص 227.

<sup>2</sup> أنظر: ياسر باسم ذنون السبعوي، مرجع سابق، ص 102-103

<sup>3</sup>- أنظر: إبراهيم أفيدية، تنفيذ الحكم الإداري ضد الإدارة -دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، جامعة الجزائر، 1986 ص 4.

## 4.2- أما المعنى الضيق:

الحكم القضائي في معناه الضيق يقصد به ما تصدره المحاكم الابتدائية و يخرج عن هذه التسمية المجالس القضائية و أحكام المحكمة العليا التي يطلق عليها لفظ القرار .  
و بالتالي فالحكم القضائي يجب أن يصدر عن قالب أي شكل محرر مكتوب مسبب حيث عرفه الدكتور نبيل إسماعيل<sup>1</sup>: بأنه القرار الصادر عن شخص له ولاية القضاء في نزاع رفع إليه وفقا لقانون المرافعات، و في خصومة مصدرها طلب قضائي أصلي رفع أمام محاكم الدرجة الأولى ينظر في حكم يقبل الطعن فيه، و يجب أن يصدر هذا القرار من شخص تتوفر فيه الولاية و الاختصاص و الصلاحية الخاصة و العامة لإصداره، و ذلك لكي يكون فصلا في موضوع النزاع سواء يتعلق بأصل الحق المتنازع عليه أو بمسألة أخرى وقتية أو إجرائية.

5-التعريف القضائي للحكم<sup>2</sup>:

بالرجوع إلى اتفاقية بروكسل لسنة 1968 الخاصة باختصاص و تنفيذ الأحكام المدنية و التجارية النافذة في فبراير باعتبار أن المعاهدات مصدر من مصادر التشريع أسمى من القانون و مصدر قضائي، نجدها تعرف الحكم القضائي أنه الحكم الصادر من محكمة مدنية أو تجارية أو إدارية في إطار تأدية وظيفتها القضائية، هذا و بالرجوع إلى إحدى قرارات المحكمة العليا يتبين لنا أن مصطلح أحكام يراد بها كل ما يصدره القضاء من أحكام و قرارات بما فيها الأوامر .

فالسطة القضائية عند البث في النزاع تصدر أحكاما قضائية فهي بذلك تمارس وظيفتها القضائية و تقوم أيضا بأعمال و هي ما يصطلح عليها بالأعمال الولاية، كالإذن لبعض الأشخاص بالقيام ببعض التصرفات و توثيق بعض العقود التي يرها بعض الفقه لا تدخل من قبيل الأعمال القضائية، و بالتالي ليست أحكام قضائية و ذاك لعدة مبررات :

-أن العمل الولائي لا يحوز حجية الأمر المقضي به.

-انعدام مبدأ الوجاهية في العمل الولائي لغياب أطراف النزاع.

<sup>1</sup> - أنظر: نبيل إسماعيل، الوسيط في قانون المرافعات المدنية و التجارية ، طبعة 2006، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، ص 4-5

<sup>2</sup> أنظر: لرجم أمينة، الأحكام القضائية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري-دراسة تحليلية مقارنة- مجلة، الدراسات القانونية و الاقتصادية العدد 03، جوان 2019، ص 283-284

-عدم خضوع الأعمال الولائية لطرق الطعن كالأحكام القضائية.

و يرى بعض الفقه بأن الحكم هو كل قرار صادر من المحكمة سواء استخدما لسلكتها القضائية أو سلطتها الولائية.

و هناك من يرى أن الحكم القضائي يشمل الأوامر و القرارات القضائية معتبرا أن الحكم القضائي هو الصادر عن سلطة عامة وظيفتها وفقا للنظام القانوني السائد في دولة معينة.

## 6-تعريف الحكم القضائي في القانون الوضعي:

الحكم (le jugement) في القانون الوضعي معنى عام و آخر خاص كما يعبر عن مسمى الحكم القضائي بالشيء المقضي فيه أو الأمر المقضي فيه وله بذلك معنى عام و معنى خاص:

### 6.1- المعنى العام للحكم القضائي<sup>1</sup>:

و هو القرار الصادر عن سلطة عامة في الدولة و هذا القرار مشترك بين سلطات الدولة الثلاث التشريعية، التنفيذية و القضائية و هو بهذا المعنى لا يرتبط بالقضاء و لا يتعلق بالخصومة القضائية، كما يقصد بالحكم القضائي القرارات الصادرة من المحاكم ، و هذا الإطلاق يشمل ما يكون متعلقا بخصوم أم لا، فهو يوسع مجال الحكم القضائي ليشمل كل القرارات الصادرة عن الجهات القضائية، و بالتالي فان قرارات الأعمال الولائية تعد في نظر هذا الاتجاه أحكاما كإثبات مانع من صلح ، أو قرار في دعوى، أو إدخال خصم فيها.

### 6.2-أما المعنى الخاص للحكم القضائي:

يقصد به القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكيلا صحيحا و مختصة في خصومة رفعت إليها وفق القواعد الإجرائية، سواء كان صادرا في موضوع الخصومة أو في شق منه أو في مسألة متفرعة منه<sup>2</sup>، كالقرار الذي يفصل في منازعة معينة أثناء سير الخصومة ، أو ينهي هذه الخصومة أو يفصل في مسائل إجرائية أو موضوعية قبل إنهاء الخصومة فيعد حكما قضائيا، كما أن عبارة ما دليل على أن الحكم ينشأ بمجرد النطق به و أما تحريره و توقيعه فهو مجرد دليل إثبات على صدور الحكم بمضمون معين كما أنه بهذا المعنى الأخص يتميز:

<sup>1</sup>-أنظر: احمد أبو الوفاء، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، 1990، ص 11.

<sup>2</sup>- أنظر: احمد أبو الوفاء، نظرية الأحكام، المرجع نفسه ص 34 .

1- أنه صادر عن محكمة هيئة قضائية فكل ما هو صادر عن هيئة غير قضائية لا يعد حكماً، و لا يعد القرار الصادر عن سلطة عامة في الدولة حكماً إلا إذا كانت جهة قضائية، فقد تكون هذه الأخيرة المصدرة للحكم مدنية أو تجارية أو إدارية أو جنائية، و قد تكون جهة قضاء استثنائية كالقضاء العسكري أو هيئات ذات اختصاص قضائي أو لجان قضائية كلجان الطعون الانتخابية<sup>1</sup>.

2- أنه صادر في خصومة أي بما للمحكمة من سلطة قضائية، و بالتالي فالقرار الصادر من محكمة بما لها من سلطة ولائية لا يعد حكماً كإثبات ما تم من صلح أو إقرار في دعوى أو إدخال خصم فيها<sup>2</sup>، و تجدر الإشارة إلى أن التعبير بالحكم عما يصدر من المحاكم الابتدائية و بالقرار عما يصدر من المجالس أو المحكمة العليا أو مجلس الدولة لا يعدو أن يكون ميالة إصلاح، و هو القرار الصادر من المحكمة ينهي خصومة معينة<sup>3</sup>.

و إن كان اصطلاح الحكم في الجزائر قاصر على الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في حين أن لفظ القرار يطلق على الأحكام الصادرة عن المجالس القضائية، سواء تعلق الأمر بصورها في مسائل إدارية أو مدنية، فإن اصطلاح jugement يطلق في فرنسا على الأحكام الصادرة من المحاكم العليا المدنية و الإدارية، في حين نجد المشرع المصري وجد استعمال مصطلح الحكم و إطلاقه على كل الأحكام القضائية باختلاف أنواعها و درجاتها مهما كانت الجهة القضائية التي أصدرتها<sup>4</sup>، أما في القانون الفرنسي يطلق لفظ jugement على أحكام محكمة درجة أولى و مصطلح arrêt على أحكام محكمة درجة ثانية و محكمة النقض، و مصطلح ordonnance على أحكام قاضي الأمور الاستعجالية و العمل الولائي و مصطلح sentence على أحكام التحكيم<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> أنظر: السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الطبعة 03، الجزء 02، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، سنة 1998، ص 649.

<sup>2</sup> أنظر: مراد كاملي، حجية الحكم القضائي دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي، رسالة الدكتوراه العلوم في الشريعة و القانون و القانون، جامعة باتنة، سنة 2007-208 ص 38،

<sup>3</sup> أنظر: مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ب ط المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، ب د.س ص 383 .

<sup>4</sup> أنظر: حسينة شرون، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية و الإدارية، مذكرة ماجستير، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2005، ص 10

<sup>5</sup> أنظر: مراد كاملي، مرجع سابق، ص 39 وأيضاً: أمال مقري، مرجع سابق، ص 9

## ثانياً: التعريف بالقضاء

اختلف تعريف القضاء بين التعريف اللغوي و الاصطلاحي سواء من خلال ما ذهب به الفقهاء في كل مذهب أو ما جاء به فقهاء القانون.

### 1-التعريف بالقضاء لغة:

أصل كلمة قضاء هو قضائي لأنها من قضية لأن الباء لما جاءت بعد الألف أصبحت همزة<sup>1</sup>. وقال ابن بري صوابه بعد الألف الزائدة طرفاً أهمزت والجمع أقضية ، والقضية مثله ، والجمع قضايا على وزن فعلا والاسم القضية فقط . و يقال القضاء الفصل في الحكم ومنه قوله تعالى: " ولولا كلمة سبقت من ربك إلى أجل مسمى لقضي بينهم" ، أي لفصل الحكم بينهم ومنه قضى القاضي بين الخصوم أي قطع بينهم في الحكم<sup>2</sup>.

### 2-المعنى الاصطلاحي للقضاء :

تعددت تعاريف للقضاء نتيجة اختلاف المنطلق حيث أن البعض عرفه بالنظر إلى الهيئة القائمة على أعمال القضاء، و البعض الآخر عرفه بالنظر إلى موضوع العمل القضائي، و آخرون عرفوه على أساس الوظيفة<sup>3</sup>.

### 2.1-تعريف القضاء على اعتبار كونه وظيفة:

و هو ما يغلب في عبارات الفقهاء فقد ورد في تعريفه قولهم هو فصل الخصومات و قطع المنازعات<sup>4</sup>، وقد ذهب جانب من الفقه في تعريفه للقضاء و تمييزه عن العمل الإداري أن التفرقة بينهما ترجع إلى الربط بين التكييف القانوني للعمل و اتصاله بنشاط المرفق العام، فكل عمل يصدر من مرفق عام يعد قراراً إدارياً يخضع لسلطات القضاء الإداري و ما دون ذلك فهو عمل قضائي، و

<sup>1</sup> أنظر: ابن منصور لسان العرب ، مرجع سابق، ص 186

<sup>2</sup> أنظر: مروة أبو العلا، مفهوم القضاء حسب الفقه و القانون، استشارات قانونية منشور على موقع

[www.mohamah.net](http://www.mohamah.net) بتاريخ 1 جوان 2018

<sup>3</sup> بودور ميروك، القضاء من المصطلح إلى السلطة بين الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي، مجلة الأستاذ الباحث

للدراستات القانونية و السياسية، المجلد 01، العدد 09، مارس 2018 ص 140

<sup>4</sup> -أنظر: مراد كاملي، مرجع سابق ، ص 39

بالرجوع إلى القوانين الدولية فإنه لا يوجد أي اتفاقية أو إعلان تضمن تعريف القضاء، بل المعمول به هو ضرورة أن يكون القضاء مستقلا و محايدا و نزيها و غير ذلك من المقومات<sup>1</sup>.

## 2.2- تعريف القضاء على اعتبار كونه سلطة أو منصبا:

لقد ثار جدال بين فقهاء القانون حول مدى اعتبار القضاء سلطة مستقلة عن السلطتين التشريعية و التنفيذية أم لا، و يرجع أساس اعتبار القضاء سلطة إلى مبدأ الفصل بين السلطات و الذي يقضي بتخصيص عضو مستقل لكل هيئة من هيئات الدولة مما يؤدي إلى ممارسة الوظائف التشريعية و التنفيذية و القضائية من قبل هيئات محددة مسبقا ، و بما أن القضاء يقوم على حسم المنازعات على أساس قانوني فهو وظيفة متميز و هذا ما يجعل منه سلطة مستقلة ، و قد استقر الرأي الراجح في فرنسا على اعتبار السلطة القضائية سلطة ثالثة إلى جانب السلطتين التشريعية و التنفيذية و هو ذات الأمر بالنسبة للجزائر بموجب المادة 156 من دستور 2016 و ما جاءت به ديباجة الدستور المعدلة بدورها على أن الدستور هو الكافل الحقيقي للفصل بين السلطات و استقلال العدالة<sup>2</sup>.

### ثالثا: الطبيعة القانونية للحكم القضائي

الحكم القضائي هو عنوان الحقيقة و معنى ذلك أن ما يتضمنه الحكم القضائي هو الذي يعتد به و لا يعتد بسواه حتى و إن كان الطرف الذي خسر الدعوى أو المتهم الذي أدين يعرف يقينا أنه صاحب الحق، و لم ينسب إليه في الحكم القضائي بشكل سابقة يعتمدها الآخرون عند التصدي للوقائع التي تتشابه مع ما فصل فيه ذلك الحكم خصوصا بعد أن يصبح باتا<sup>3</sup>.

و يعتبر الحكم النهائية الطبيعية التي تختم بها الخصومة القضائية و هذه الأخيرة يمكن أن تنتهي حتى بالشطب الذي قد يكون حكما، كما أنه قد يصدر الحكم دون انقضاء الخصومة كالحكم الذي يقضي بعدم الاختصاص، أو الحكم الذي يأمر بإجراء من إجراءات التحقيق و يترتب على انتهاء الخصومة خلق حجية فيما يخص الموضوع المتنازع عليه بصور الحكم القضائي<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>- أنظر: بودور مبروك، مرجع سابق، ص 142-143

<sup>2</sup>- أنظر: بودور مبروك، مرجع نفسه، ص 143-144-146

<sup>3</sup>- أنظر: علوية فتحي الباب، صياغة الأحكام دراسة تطبيقية على صياغة الأحكام الإدارية في مصر و الإمارات و

السعودية، الطبعة 02، سنة 2017، ص 9

<sup>4</sup>- أنظر: بن عوراد محمد الطيب، الأحكام القضائية، دار المحامي الجزائري منشور بالموقع:

<https://www.blogspot.com> بتاريخ 26-09-2013

و تنحصر الوظيفة الأساسية للقاضي في فض المنازعات و الفصل في الوقائع المطروحة من جراء تلك النزاعات و قطع و الخصومات إما بالصلح و هو أمر وجوبي، و ذلك بإرجاع الحق إلى صاحبه، و توقيع الجزاء القانوني على من ارتكب جرماً يعاقب عليه القانون<sup>1</sup>.

و لا شك أن قيام القاضي بهذه الوظيفة يفترض وجود نزاع بين شخصين حول هذا الحق الذي يدعيه أحدهما لنفسه، فإذا ما طرح النزاع على القاضي انعقدت الخصومة بين الأطراف ثم يأتي دور القاضي الذي بعد تمحيص حجج الطرفين يحسم النزاع طبقاً للقانون، مما يؤدي إلى إنهائه بصورة تضيي عليه الحجية و هذا العمل الحاسم تكون طبيعته قضائية، لذلك فإذا كان التصرف قد اتخذ في مواجهة طرفي الخصومة بعد إعلانها و سماع أقوالها كان هذا العمل قضائياً حتى و لم يحضر أحدهما، و لبيان طبيعة العمل القضائي نتحدث عن المختص به قانوناً و ما مدى تمثيله للحقيقة:

### 1- صدور الحكم من ذي ولاية:

إن إضفاء الصفة القضائية على أعمال أي جهة سواء المحاكم أو اللجان القضائية عهد إليها المقنن الفصل في نزاع معين يفترض أن يكون اختصاص هذه الجهة محدداً بالقانون، و أن يغلب على تشكيلها العنصر القضائي و أن يكون لها ولاية للبت في الخصومة، و أن تحاط أعمالها بالضمانات الرئيسية للتقاضي و عليه سيتم توضيح الولاية القضائية.

### 2- الحكم عنوان الحقيقة و الصحة:

معناه أنه مادام أن الحكم يحسم كل خلاف بين الخصوم فإن الوضع الطبيعي أن يستقر و يبقى و يحوز الحجية، فلا يملك من أصدره أن يعد له أو يرجع عنه، و لا يملك المحكوم عليه التخلص منه و لا يجوز لأي محكمة أخر أن تعيد النظر فيه، بل و يفرض تنفيذه أيضاً على السلطة التنفيذية و التشريعية<sup>2</sup>.

وهذا الأمر هو الحقيقة المنطقية و الفعلية و ذلك لأنه إذا اهتزت ثقة الأفراد بالقضاء و خصوصاً بما يصدره من أحكام فإن النتيجة حتماً تكون الفساد العريض و التخبط الأعمى، فالحكم القضائي ينظر إليه بأنه الحقيقة بل يجب أن يمثلها لتحقيق العدالة و ينصف المظلوم و تحمي الحقوق.

<sup>1</sup>-أنظر: إسماعيل إبراهيم البدوي، نظام القضاء الإسلامي، طبعة 1، دار الفكر الجامعي، سنة 2012، ص 32

<sup>2</sup> أنظر: احمد أبو الوفاء، نظرية الأحكام، المرجع السابق ص 26

## الفرع الثاني: خصائص الحكم القضائي و تمييزه عن ما شابهه

سنتطرق في هذا الفرع إلى خصائص الحكم القضائي و تمييزه عما شابهه من مفاهيم.

### أولاً: خصائص الحكم القضائي أي شروطه من الناحية القانونية<sup>1</sup>

تتميز خصائص الحكم القضائي أو شروطه من الناحية القانونية فيما يلي:

#### 1- صدور الحكم القضائي من هيئة قضائية لها ولاية القضاء:

يتميز الحكم القضائي بصدوره عن محكمة سواء كانت هذه المحكمة من محاكم القضاء المدني أو الجنائي أو الإداري أو إحدى محاكم القضاء العسكري، فحكم المحكمين يعد حكماً على الرغم من صدوره من أشخاص ليس لديهم ولاية القضاء، فعن صدور الحكم من شخص لا يعد قاضياً أو من هيئة لا تعد محكمة بنظر القانون أو من شخص زالت عنه ولاية القضاء أو من قاض غير مؤدي لليمين القانونية فإنه يكوم حكماً معدوماً<sup>2</sup>.

#### 2- أن يكون الحكم القضائي فاصلاً في منازعة:

إن أهم ما يميز الحكم القضائي أنه يصدر بمناسبة الفصل في منازعة أو الفصل فيها.

#### 3- الحكم القضائي له حجية :

بمعنى أنه يتمتع إعادة إثارة النزاع الذي فصل فيه الحكم مرة أخرى إلى مالا نهائية، و هذه الحجية التي تمنع إثارة النزاع الذي سبق و أن فصل فيه بحكم قضائي، و يترتب عن صدور الحكم اكتسابه حجية الشيء المقضي فيه والتي تعد قرينة قانونية مفادها أن الحكم يتضمن قضاء عادلاً صحيحاً من حيث الشكل وعلى حق من حيث الموضوع ولا يحوز الحكم حجية الشيء المقضي فيه إلا إذا توفرت على ثلاثة عناصر<sup>3</sup> هي:

-اتحاد الخصوم، اتحاد المحل، و اتحاد السبب.

الحكم القضائي يحاط بضمانات في الإصدار و المسؤولية عن إصداره<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> أنظر: عليوة فتح الباب، المرجع السابق، ص 10

<sup>2</sup> أنظر: تعريف الحكم القضائي و أركانه و شروط انعقاده و صحته، نادي المحامي، متوفر على الموقع:

<https://www.syrian-lawyer> بتاريخ 10-02-2020

<sup>3</sup> أنظر: بن عوراد محمد الطيب، الأحكام القضائية، المرجع السابق

<sup>4</sup> أنظر: عليوة فتح الباب، المرجع نفسه، ص 11

## ثانياً: تمييز الحكم القضائي عما شابهم من المفاهيم

### 1- تمييز الحكم القضائي عن القرار الإداري:

يتميز الحكم القضائي عن القرار الإداري من عدة نواحي أهمها<sup>1</sup>:

- الحكم القضائي يصدر عن محكمة مشكلة من قضاة، أما القرار الإداري فيصدر عن جهة إدارية، وزارة، مصلحة، هيئة عامة، بلدية.

- الحكم القضائي لا يجوز سحبه إن كان معيباً و أما القرار الإداري فيجوز سحبه متى كان ذلك القرار مشروعاً.

- القرار الإداري يجوز للسلطة التي أصدرته تعديله و أما الحكم القضائي فلا يجوز التعقيب عليه إلا من خلال الطرق المقررة قانوناً.

فالعلاقة بين القرار و الحكم هي عامة و خاصة فالحكم قرار و رفض المحكمة سماع شهادة شاهد في الدعوى قرار، هذا الأخير يعتبر علاقة عامة تشمل الحكم و غيره، أما الحكم فلا يطلق إلا على قرار المحكمة بالفصل في الدعوى<sup>2</sup>.

### 2- تمييز الحكم القضائي عن حكم التحكيم:

#### -التحكيم في اللغة:

مأخوذ من حكم و هو مصدره حكمه في الأمر أي جعله حكماً.

ويقال حكمنا فلاناً فيما بيننا أي أجرنا حكمه بيننا و فوض الحكم إليه<sup>3</sup>.

#### -التحكيم اصطلاحاً:

هو اتخاذ الخصمين برضاهما حاكماً يفصل خصومتها و دعوتها<sup>4</sup>، و يتميز الحكم القضائي عن

حكم التحكيم في:

- أن الحكم القاضي يحكم و لا يهم تراضي المتخاصمين أما التحكيم يستوجب تراضي المتحكمين.

<sup>1</sup> أنظر: دليل المحامي في دعوى الإلغاء و التفويض عن القرار الإداري، الكتاب الأول، القرار الباطل و القرار المعدوم.

<sup>2</sup> أنظر: نوفل عمر محمود، المرجع السابق، ص 9

<sup>3</sup> أنظر: ابن منظور لسان العرب، مرجع سابق 140/12

<sup>4</sup> أنظر: نوفل عمر محمود، مرجع نفسه، ص 13

- أن الحكم القضائي يتجاوز إلى الغائب و يحكم عليه ، أما التحكيم يكون بين حاضرين و لا يجاوزه إلى شخص غائب.

- التحكيم لا يجوز فيه الحدود و الدية و القصاص بخلاف القضاء<sup>1</sup>.

- القاضي أعلى مرتبة من المحكم فالقاضي ينظر فيما ينظر فيه المحكم في الاجتهادات و غيرها إذا خالف المحكم رأي القاضي عند بعض الفقهاء و ليس للمحكم هذا<sup>2</sup>.

### 3- تمييز الحكم القضائي عما هو بمثابة حكم قضائي:

سبق أن ذكرنا أن الحكم القضائي إنما يصدر عن محكمة و قد يعهد القانون أو النظام سلطة الفصل في المنازعة إلى لجنة أو هيئة يغلب على تشكيلها العنصر القضائي، و يلزمها المشرع في مباشرة هذا الاختصاص بإتباع الإجراءات المقررة للفصل في المنازعة بأن يتوفر في قيامها باختصاصها ضمانات التقاضي، و قد جرى الرأي على النظر إلى ما يصدر عن هذه الهيئات أو اللجان على أنه و إن كان ليس حكما فانه يكون بمثابة حكم، و يسري عليه ما يسري على الأحكام متى كان غير خاضع لتصديق أو اعتماد جهة إدارية عليا<sup>3</sup>.

### المطلب الثاني: تقسيمات الأحكام القضائية

تنقسم الأحكام القضائية إلى عدة تصنيفات و تستند هذه التقسيمات إلى معايير مستمدة من المضمون أو الشكل أو إلى أسباب أخرى، و عليه ارتأينا أن نتناول في هذا المطلب إلى ما ركزنا عليه في هذا البحث، و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى الأحكام الجزائية محل الدراسة، أما في الفرع الثاني سنتطرق إلى الأحكام الإدارية في الفرع الثاني محل الدراسة.

### الفرع الأول: الحكم القضائي الجزائي

تختلف الأحكام الجزائية الصادرة عن الجهات القضائية سواء كانت المحكمة بمختلف أقسامها أو المجلس القضائي من حيث صدورها بالنسبة للمتهم، و مدى قابليتها للطعن بالمعارضة و تختلف من حيث كونها فاصلة في الموضوع أو سابقة على ذلك و من حيث قابليتها للطعن فيه.

<sup>1</sup> - أنظر: بودور مبروك، ، مرجع سابق، ص 147

<sup>2</sup> - أنظر: نوفل عمر محمود، المرجع السابق، ص 14

<sup>3</sup> - أنظر: عليوة فتح الباب، المرجع السابق، ص 14-15

## أولاً: تعريف الحكم القضائي الجزائري

### 1-التعريف العام للحكم القضائي الجزائري:

الحكم القضائي الجزائري بمفهومه الواسع هو كل قرار يصدر في إطار القوانين الجزائرية من طرف هيئة قضائية تضع حدا للنزاع<sup>1</sup>.

و الحكم القضائي بمفهومه الضيق هو كل قرار تصدره المحكمة في الدعوى العمومية عند نظرها لوضع حد لها و الفصل فيها، و هو قرارا نهائي في خصومة جنائية فاصل في موضوع النزاع بإيقافه و وضع حد في موضوع الدعوى القائمة.

### 2-التعريف القانوني للحكم القضائي الجزائري :

الحكم في المادة الجزائرية هو كل قرار صادر في الدعوى العمومية عند نظرها لوضع حد لها و الفصل فيها أي القرار النهائي للقضاء في الخصومة الجنائية، كونه يمثل مرحلة البث في الدعوى و الفصل في النزاع و إيقافه عند حد معين<sup>2</sup>.

و قد أشار الدكتور محمود حسني إلى تعريف الحكم الجزائري بأنه: إعلان القاضي الجنائي عن إرادة القانون أن تتحقق في واقعة معينة نتيجة قانونية يلتزم بها أطراف الدعوى.

و عرف الدكتور حسين طاهري الحكم الجزائري بأنه: هو نطق لازم وعلني يصدر عن القاضي بما يفصل فيه في الخصومة المطروحة عليه أو النزاع بها<sup>3</sup>.

كما عرف البعض<sup>4</sup> الحكم الجزائري: أنه قرار يصدر من المحكمة تنتهي به خصومة معينة.

كما عرفه أحد الفقهاء<sup>5</sup> أنه إعلان القاضي عن إرادة القانون أن تتحقق في واقعة معينة نتيجة قانونية يلزم بها أطراف الدعوى.

<sup>1</sup>-أنظر: بوشليق كمال، النزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية العلوم الجنائية، مذكرة ماجستير في القانون ، تخصص قانون، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2012/2013، ص 08

<sup>2</sup>-أنظر: أمال مقري، المرجع السابق، ص 10

<sup>3</sup>-أنظر: طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة 3، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2005، ص 133

<sup>4</sup>-أنظر: مأمون سلامة، قانون الإجراءات الجزائية التشريع المصري معلق عليه الفقه و أحكام النقض، الطبعة 1، الجزء 02، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة 1980، ص 264

<sup>5</sup>-أنظر: طاهري حسين، مرجع نفسه، ص 248

و عرفه البعض أنه: النتيجة القانونية الملزمة لطرفي الدعوى الجنائية باعتباره غاية العملية العلمية المنطقية التي يجريها القاضي، ليعلن إرادة القانون في شأن وقائع معينة منسوبة إلى شخص أو أشخاص محددين سواء فصلت أو لم تفصل في الموضوع<sup>1</sup>.

و الحكم الجزائي لا بد أن يكون مكتوبا و صادرا من هيئة قضائية مختصة، كما أن الحكم الجزائي هو الذي يقصد به الحكم الصادر من المحاكم الابتدائية بالدرجة الأولى من قسم المخالفات، أو قسم الجرح، أو قسم الأحداث أو محكمة الجنايات و كذا القرار الجنائي.

### ثانيا: تقسيمات الأحكام الجزائية

تنقسم الأحكام الجزائية إلى عدة أقسام و ذلك بحسب الزاوية التي تنطلق منها نظرنا إلى الحكم، إذ تنقسم الأحكام الجزائية من حيث صدورها في مواجهة المحكوم عليه أو في غيبته إلى أحكام حضورية و أحكام غيابية، و تنقسم من حيث موضوعها و مدى فصلها في الخصومة الجنائية إلى أحكام فاصلة في الموضوع و أحكام سابقة على الفصل فيها، أما من حيث قابليتها للطعن تنقسم إلى أحكام ابتدائية و أحكام نهائية باتة.

#### 1- الأحكام الجزائية من حيث صدورها في مواجهة المحكوم عليه أو في غيبته:

يقصد بالأحكام الحضورية الأحكام التي تصدر في حضور المتهم حقيقة أو اعتبارا، و يقصد بالأحكام الغيابية الأحكام الصادرة في غيبة الخصم<sup>2</sup>.

#### 1.1- الأحكام الحضورية :

يستلزم القانون في المادة الجزائية حضور المتهم شخصا في جميع إجراءات المحاكمة أو من يمثله قانونا في الأحوال التي يتطلب فيها ذلك حتى يعطي فرصة الدفاع عن نفسه بكافة الطرق القانونية المتاحة، و من المتفق عليه فقها و قضاء أنه إذا حضر المتهم بنفسه جميع مراحل المحاكمة<sup>3</sup>، فإن الحكم يعتبر حضوريا حتى و لو غاب عن الجلسة التي خصصت للنطق بالحكم.

<sup>1</sup>-أنظر: عمارة فتيحة و عيدة بلعابد، اثر صحة اقتناع القاضي الجزائي على تسبب الحكم الجزائي، مجلة الاجتهاد

القضائي، العدد 16، مارس 2017 ص 203

<sup>2</sup>-أنظر: عليوة فتح الباب، المرجع السابق، ص 18.

<sup>3</sup>-أنظر: احمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء 1، دار المطبوعات الجامعية،

سنة 1999، ص 461.

و قد اعتبر القانون بعض الأحكام التي تصدر في الحقيقة و الواقع في غيبة المتهم أحكاماً حضورية، بهدف درء التسوية في نظر الدعوى و التقليل من مساوئ المعارضة فكأن هذه الأحكام مبناها حيلة قانونية مصدرها مخالفة القانون للواقع<sup>1</sup>، و من الأحوال التي يعتبر فيها الحكم الحضورى حكماً هو حضور المتهم عند النداء للجلسات التي تؤجل فيها الدعوى بدون أن يقدم أذاراً مقبولة<sup>2</sup>. و يكون الحكم حضورى عند حضور المتهم جلسات المرافعة و تم إجراء تحقيق كسماع شهود<sup>3</sup>، و ينبغي الإشارة إلى أن هذه الأحكام لا تقبل الطعن بالمعارضة<sup>4</sup>.

## 1.2- الأحكام الغيابية:

الأصل أنه يجب على المدعى عليه الإجابة و الحضور للمحكمة دون تأخر و أن يمثل أمام القاضي<sup>5</sup>، غير أنه قد يتخلف الخصوم عن الحضور في أي جلسة من الجلسات<sup>6</sup> و يحكم عليهم غيابياً، و يستوي أن يكون الفرق بين الحكم الحضورى و الحكم الغيابى إزاء المتهم عكس النيابة حيث يكون الحكم حضورى بالنسبة لها و تغيبها هو إبطال تشكيلة المحكمة<sup>7</sup>. هذا و قد عرفت النظم القانونية نظامين في هذا الخصوص<sup>8</sup>:

- نظام لا تعترف به التشريعات بالحكم الغيابى و يعتبر غياب المتهم عن محاكمته جريمة قائمة يعاقب عليها القانون بالحبس عند مثوله أمام القضاء، كبريطانيا و الولايات المتحدة الأمريكية<sup>9</sup>.

1-أنظر: جلال ثروت، نظم الإجراءات الجزائية، دار الجامعة الجديدة، للنشر سنة 1997، ص 595.

2-أنظر: محمد صبحي نجم، أصول المحاكمات الجزائية، المكتبة القانونية، الأردن، سنة 2000، ص 492.

3-أنظر: احمد شوقي الشلقاني، مرجع سابق، ص 461.

4-أنظر: بوشليق كمال، مرجع سابق، ص 13.

5-أنظر: محمود عمر نوفل، المرجع السابق، ص 17

6-أنظر: علي بن محمد بن احمد ال دهمان، المعارضة على الحكم الغيابى في نظام المرافعات الشرعية الغيابية دراسة تأصيلية مقارنة، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، الرياض، سنة 2012، ص 19

7-أنظر: عبده جميل غضوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية-دراسة مقارنة ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، لبنان ص 387

8-نظر: أمال مقري، مرجع سابق، ص 12

9-أنظر: كامل سعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، نظرية الأحكام و طرق الطعن، الطبعة 1، دار الثقافة للنشر، عمان الأردن 1999 ص 16

-نظام تعترف فيه التشريعات بالحكم الغيابي كفرنسا، مصر و الجزائر إذ أن كل شخص لم يكلف بالحضور تكليفا صحيحا أي لم يبلغ شخصا بالتكليف بالحضور، و لم يحضر الجلسات المرافعة يعد الحكم غيابيا<sup>1</sup> و هي حالات مختلفة<sup>2</sup> :

-إذا تغيب المتهم عن الجلسة و لم يثبت توصله بالتكليف بالحضور شخصا .

-إذا تغيب المتهم عن الجلسة و قد تبين أنه توصل بالتكليف بالحضور شخصا على أنه قدم للمحكمة عدرا مقبولا، و هو ما نصت عليه المواد 345-346-407 من ق ا ج .

## 2-الأحكام الجزائية من حيث الموضوع:

تنقسم الأحكام من حيث موضوعها و طبقا لمدى حسمها و فصلها في الخصومة الجنائية إلى أحكام فاصلة في الموضوع، و أحكام سابقة على الفصل فيه أو ما يسمى بالأحكام القطعية و أخرى غير قطعية ، و يقوم هذا التقسيم على أساس ما إذا كان الحكم قد حسم موضوع النزاع كلية أو في جزء منه أو في مسألة متفرعة عنه<sup>3</sup>.

### 2.1- الأحكام الفاصلة في الموضوع أي القطعية :

و هي الأحكام التي تحسم موضوع النزاع في جملته أو في جزء منه أو في مسألة متفرعة عنه، و الأحكام القطعية تكون حجة لا يجوز إعادة ما قررته سواء صدرت في موضوع الدعوى أو في مسألة متفرعة عنها كالحكم بعد الاختصاص، أو الحكم في طلب رد القضاء<sup>4</sup>.

و يتميز الحكم الفاصل في الموضوع سواء بالإدانة أو البراءة بأنه يطبق قواعد قانون العقوبات و القوانين المحكمة له في الفعل المسند إلى المتهم الوصف القانوني للفعل و مسؤولية المتهم عنه<sup>5</sup>.

### 2.2-الأحكام القضائية السابقة من الفصل في الموضوع أي الغير قطعية:

و هي الصادرة قبل الفصل في الموضوع و تتعلق بتنظيم إجراءات السير في الخصومة و هي

<sup>1</sup>-أنظر: عليوة فتح الباب، المرجع السابق، ص 13

<sup>2</sup>-أنظر: فريدة بن يونس، تنفيذ الأحكام الجنائية، رسالة دكتوراه العلوم في القانون تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة سنة 2012-2013 ص 12-13

<sup>3</sup>-أنظر: عليوة فتح الباب ، المرجع نفسه، ص 15

<sup>4</sup>-أنظر: فريدة بن يونس، مرجع نفسه، ص 11

<sup>5</sup>-أنظر: أمال مقري، مرجع سابق، ص 14

لأحكام الوقتية و التحضيرية و التمهيدية<sup>1</sup>، فهي أحكام تتصدى للمسائل التي تثار أثناء نظر الدعوى و تكون وقتية كأن تقضي باتخاذ أحد الإجراءات التحفظية أو المؤقتة كالحكم الصادر في طلب النيابة العامة بحبس المتهم احتياطياً أو في طلب المتهم المحبوس الإفراج عنه مؤقتاً، أو تكون هذه الأحكام السابقة على الفصل في الموضوع معلقة بالتحقيق و ترمي إلى إعداد قضية للحكم في موضوعها، باتخاذ أحد الإجراءات التحقيق و تنقسم بدورها إلى تمهيدية و تحضيرية<sup>2</sup>.

### -الأحكام التحضيرية :

هي أحكام تضع تنظيمًا إجرائيًا يستهدف التحضير لنظر الدعوى كالحكم بضم الدعوى إلى أخرى و ندب خبير<sup>3</sup>، كما أنها تعتبر الأحكام التي تصدر لإجراء تحقيق في الدعوى دون التعرض لموضوعها و بالتالي فهي لا تتم عن رأي المحكمة كالحكم بإجراء معاينة أو سماع شاهد أو الحكم بإجراء تحقيق تكميلي، و هذه الأحكام لا تولد أي حقوق لأحد الأطراف كما لا تنقيد بها المحكمة فلها العدول عنها إن رأت لذلك مقتضى<sup>4</sup>، كالقرار القاضي بندب طبيب لإجراء خبرة طبية فهذا الحكم يعد تحضيرياً لا يجوز الطعن فيه لأنه لم يفصل في الموضوع<sup>5</sup>.

### -الأحكام التمهيدية:

فالحكم التمهيدي هو الذي تأمر المحكمة به<sup>6</sup> و هي الأحكام السابقة على الفصل في الموضوع و تتعلق بالتحقيق و بالمسائل الإجرائية، و تقضي باتخاذ إجراء تمهيدي يدل على رأي المحكمة بالنسبة للفصل في الموضوع و منها الحكم بتعيين خبير لتقدير الضرر الذي أصاب المدعي بالحق الشخصي من جراء الجريمة<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: فريدة بن يونس، المرجع السابق، ص 11

<sup>2</sup>-أنظر: مقري أمال، مرجع سابق، ص 17

<sup>3</sup>-أنظر: محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجزائري، دار المطبوعات الجامعية، سنة 1985، ص 886.

<sup>4</sup>-أنظر: فريدة بن يونس، المرجع نفسه، ص 11-12

<sup>5</sup>-أنظر: القرار رقم 028.25 مشار إليه في جيلالي بغداد الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الطبعة 1، الديوان

الوطني للأشغال التربوية، سنة 2000 ص 375

<sup>6</sup>-أنظر: عبده جميل غضوب، مرجع سابق، ص 242

<sup>7</sup>-أنظر: محمد نجم، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، طبعة 1، دار الثقافة، سنة 2000 ص 496-

### 3- الأحكام الجزائية من حيث قابليتها للطعن:

تنقسم الأحكام الجزائية من حيث قابلية الطعن إلى:

#### 3.1- الأحكام الجزائية الابتدائية:

و هي الأحكام التي تصدر ابتدائيا في أول درجة يقبل الطعن بالاستئناف إذا كان وجاهيا أو غيابيا بدرجة وجاهية، و يقبل الطعن فيه بطريق المعارضة أو الاستئناف إذا كان الحكم غيابيا<sup>1</sup>.

#### 3.2- الأحكام الجزائية النهائية:

و هي القرارات الصادرة عن المجالس القضائية و الأحكام و الأوامر الصادرة ابتدائيا نهائيا<sup>2</sup> التي لا تقبل الطعن فيها بالاستئناف أو الأحكام الابتدائية التي انقضى ميعاد استئنافها<sup>3</sup>، و أن يستوفي درجتي التقاضي و مرور بالطورين الابتدائي و الاستئناف<sup>4</sup> و يلاحظ أن الأحكام النهائية تقبل الطعن بطرق الطعن الغير عادين كالطعن بالنقض<sup>5</sup>.

#### 3.3- الأحكام الجزائية الباتة:

و هي الأحكام التي لا تقبل الطعن فيها بأي طريقة من طرق الطعن سواء كان طرق الطعن العادية أو الغير عادية، بسبب عدم قابليتها للطعن أو فوات ميعاد الطعن أو استنفاد طرق الطعن التي نص عليها القانون<sup>6</sup>، و هي أحكام حائزة على قوة الشيء المقضي فيه<sup>7</sup>.

### ثالثا: آثار الحكم الجزائي

يترتب على صدور الحكم الجنائي الآثار التالية:

1- خروج النزاع من ولاية المحكمة التي أصدرت الحكم فلا يجوز النظر مرة أخرى في المنازعة أو تعدل ما قضت به أو تضيف إليه أو الحكم باختصاصها بعد أن حكمت بعدم اختصاصها و

<sup>1</sup>-أنظر: نوفل محمود عمر، مرجع سابق، ص 18

<sup>2</sup>-أنظر: لرجم أمينة، مرجع سابق، ص 285

<sup>3</sup>-أنظر: فريدة بن يونس، المرجع السابق ص 15

<sup>4</sup>-أنظر: أمال مقري، المرجع السابق، ص 17

<sup>5</sup>-أنظر: كامل سعيد، المرجع السابق، ص 23

<sup>6</sup>-أنظر: فريد بن يونس، المرجع نفسه، ص 21

<sup>7</sup>-أنظر: عبده جميل غصوب، مرجع سابق، ص 410

يستثنى من ذلك الطعن في الحكم<sup>1</sup>.

2- يترتب على صدور الحكم الجزائي و صيرورته نهائيا أن يتمتع بقوة الشيء المقضي فيه، هذا و يختلف حجية الشيء المقضي به عن قوة الشيء المقضي فيه بأن حجية الشيء المقضي فيه هي قرينة قانونية لا تقبل إثبات العكس، إلا إذا استعمل أحد الطرفين طريقا من طرق الطعن المعروفة فإذا استنفدت جميع الطرق العادية و الغير عادية في الحكم أصبح هذا الحكم نهائيا، فيصبح هذا الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي فيه، و تعتبر هذه الأخيرة مرتبة يصل إليها الحكم إذا أصبح نهائيا غير قابل للطعن فيه<sup>2</sup>، و تتضمن حجية الشيء المحكوم في قرينتين:

**الأولى:** قرينة صحيحة أي أن الحكم صدر صحيحا شكلا و بناءا على إجراءات صحيحة.

**و الثانية:** قرينة حقيقة أي أن الحكم يعتبر عنوانا حقيقي فيما قضى به فلا يجوز إهداره في أي مجال و لدى أي سلطة قانونية في الدولة، و يكتسب الحجية بمجرد صدوره و لو كان ابتدائيا<sup>3</sup>.

2- يترتب على انقضاء الدعوى بحكم بات صادر فيها أن الدفع بقوة الشيء المحكوم به في المواد الجنائية من النظام العام، يثار في أي مرحلة كانت عليها الدعوى فيجوز إبداءه أمام محكمة النقض كما للخصوم ذلك و المحكمة من تلقاء نفسها متى توافرت شروطه<sup>4</sup>.

### الفرع الثاني: الأحكام القضائية الإدارية

لما كانت المنازعات الإدارية و منازعات الإدارة تشكل دعاوى قضائية كان مآل هذه الأخيرة صدور حكم قضائي إداري بشأن هذا الأخير، الذي يترتب على النطق به أن يخرج النزاع من ولاية القضاء الفاصل في المادة الإدارية إلى التنفيذ على أرض الواقع.

### أولا : تعريف الأحكام القضائية الإدارية

اكتسى تعريف الحكم القضائي الإداري أهمية بالغة مما جعلت منه محط اهتمام كل من التشريع والقضاء والفقهاء و عليه سوف نتناول هذه التعاريف فيما يأتي:

<sup>1</sup>-أنظر: نوفل محمود عمر، مرجع سابق، ص 20

<sup>2</sup>-أنظر: عبد الحميد الشواربي، حجية الأحكام المدنية و الجزائية في ضوء القضاء و الفقه، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 1986 ص 15 .

<sup>3</sup>-أنظر: نوفل عمر محمود، مرجع نفسه، ص 22

<sup>4</sup>-أنظر: فريدة بن يونس، مرجع سابق، ص 21

**1- التعريف الفقهي للحكم القضائي الإداري :**

تجسد تعريف الأحكام القضائية الإدارية المدنية أهمية بالغة بين أوساط الفقه من خلال تعدد التعاريف و التسميات و الاصطلاحات الدالة على الأحكام في الدعاوى.

فقد أدرج مجلس الدولة المصري منذ تأسيسه في 1946 على إخضاع تلك الأحكام الإدارية لما استقر في قانون المرافعات المدنية و التجارية من مبادئ أصولية، الأمر الذي يساهم في إرساء مقوماتها من حيث المداولة بشأنها و إصدارها و شكلها و تسببها و تصحيحها و تفسيرها و بيان حجيتها<sup>1</sup>، و هو ما تأثر به المشرع الجزائري عندما أحال بمقتضى المادة 888 من ق ا م اد إلى تطبيق المقتضيات المتعلقة بالأحكام القضائية في المادة المدنية أمام المحاكم الإدارية مع مراعاة خصوصيات طبيعتها<sup>2</sup>.

**1.1- تعريف الفقه المصري للحكم القضائي الإداري :**

عرف الدكتور بسيوني<sup>3</sup> الحكم الإداري بأنه: النهاية الطبيعية للنازعات الإدارية فكل منازعة قضائية لابد و أن تنتهي بحكم سواء تعلق بالموضوع أو بشق منه أو بمسألة فرعية و قد يصدر في الخصومة الواحدة أكثر من حكم.

و ذهب اتجاها فقهي آخر إلى أن الحكم القضائي الإداري هو حكم بمعنى الكلمة إذ تتوفر فيه أركان الأحكام فهو يصدر في خصومة تتميز دائما بأن الإدارة تعتبر أحد طرفيها، و يصدر من محكمة مختصة قانونا بالمنازعات الإدارية و دائما يكون مكتوبا في شكل لا يختلف في ظاهره عن الأحكام المدنية، باعتباره ينتهي دائما بمنطوق يضمنه القاضي الإداري الحل الذي ينتهي إليه في الخصومة المطروحة أمامه كما يسبق منطوق الحكم أسباب توضح الأساس الذي يبنى عليه<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> -أنظر: السعدي الساكري، وسائل تنفيذ أحكام القضاء الإداري في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه العلوم في العلوم

القانونية، تخصص قانون إداري و إدارة عامة، سنة 2018-2019، ص 18

<sup>2</sup> -أنظر المادة 888 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فبراير سنة 2008،المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية، العدد، 21، الصادرة بتاريخ 23 ابريل سنة 2008

<sup>3</sup> -أنظر: حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر و

فرنسا و الجزائر، ديوان المطبوعات، عالم الكتب، مصر 1988، ص 260

<sup>4</sup> -أنظر: السعدي الساكري، المرجع نفسه، ص 24

## 1.2- تعريف الفقه الجزائري للحكم القضائي الإداري:

عرفت الأستاذة حسينة شرون: أن الحكم القضائي الإداري بمعنى الكلمة تتوفر فيه جميع أركان الأحكام فيصدر بمناسبة خصومة أحد طرفيها جهة إدارية، و يصدر عن محكمة إدارية و يصدر عن محكمة مختصة بالنزاعات الإدارية<sup>1</sup>.

و عرف الأستاذ أوفايديّة الحكم القضائي الإداري: أنه الحل الذي ينتهي إليه القاضي بالاعتماد على أسباب و أسانيد قانونية يراها صحيحة في نزاع مطروح أمامه وفق القانون المنظم لذلك<sup>2</sup>.

كما عرف الأستاذ بكوش الحكم القضائي الإداري في معناه العام: على أنه كل قرار يصدر في إطار القوانين الإجرائية من طرف هيئة قضائية منتصبة بصفة شرعية من شأنه عادة أن ينهي الخصومة و أن يضع حدا للنزاع، و يقصد به في المعنى الضيق ما تصدره المحاكم الابتدائية وحدها من قرارات و يخرج من هذا التسمية أحكام المجالس القضائية و أحكام المجلس الأعلى الذي يطلق لفظ قرار arret<sup>3</sup>.

## 1.3- التعريف التشريعي للحكم القضائي الإداري:

لم يفرد تعريفا دقيقا للحكم القضائي الإداري رغم تناوله في مواضع شتى من خلال مواد كثيرة و الراجع في التشريعات، أنه يعرف على أنه ذلك العمل القضائي الإداري الصادر عن القاضي بعد إخطاره و يهدف إلى فصل النزاع الإداري المطروح أمامه<sup>4</sup>.

و قد ورد مصطلح الحكم الإداري أو المقرر الإداري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08الجزائري -09 حيث نصت المادة 8 ف 5على أنه: "يقصد بالأحكام القضائية في هذا القانون الأوامر والأحكام والقرارات القضائية"<sup>5</sup>، حين سار قانون الإجراءات المدنية سابقا بمضمون المادة 320

<sup>1</sup>-أنظر: حسينة شرون، المرجع السابق، ص 16

<sup>2</sup>-أنظر: ابراهيم أوفايديّة، المرجع السابق، ص 04

<sup>3</sup>-أنظر: يحيى بكوش يحيى بكوش، الأحكام القضائية و صياغتها الفنية، المؤسسة الوطنية للكتب، الجزائر 1984، ص 9

<sup>4</sup>-أنظر: يوداود لطفى، ضوابط الأحكام القضائية في المنازعة الإدارية، مجلة الدراسات الحقوقية، مجلد 4 عدد 1، ص

271

<sup>5</sup>-أنظر المادة 8 ف 5 من القانون رقم 08-09 ق ا م اد.

منه قبل تعديل 2001 أين كان يصطلح بلفظ الحكم للدلالة على جميع ما تصدره الجهات القضائية من أحكام وقرارات و أوامر استعجالية، إلا أن هذا المضمون تغير اثر تعديل قانون الإجراءات المدنية رقم 01-05 ليضيف لها المشرع اصطلاح القرار حتى يفرق بين ما يصدر عن المحاكم و المجالس القضائية<sup>1</sup>.

أما في التشريع المقارن الفرنسي فان اصطلاح "الحكم" قد يستغرق من حيث الزاوية الهيكلية العضوية جميع ما يصدر عن المحكمة سواء حال فصلها في منازعة أو خلاف ذلك، كما يطلق اصطلاح قرار على ما تصدره المحاكم العليا المدنية و الإدارية في فرنسا، في حين عمم المشرع المصري استخدام مصطلح حكم على جميع ما تصدره الهيئات القضائية على اختلاف أنواعها و درجاتها<sup>2</sup>.

و ينبغي الإشارة أن المقصود أيضا بالحكم القضائي في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية هو الحكم و القرار و الأمر القضائي مما ينبغي تناول تعريف كلاهما:

#### -تعريف القرار القضائي :

هو المنطوق الصادر من مجموعة قضاة في خصومة قضائية و تحت لواء هيئة قضائية نظامية في الدولة، سواء جهة تقاضي درجة ثانية أو محكمة أو مجلس أعلى في الهرم القضائي.

#### -تعريف الأمر القضائي:

تتمثل في الأوامر الاستعجالية و أوامر الأداء و الأوامر على العرائض إضافة إلى الأوامر تحديد المصاريف القضائية<sup>3</sup>.

### 3-التعريف القضائي للحكم الإداري :

ذهبت المحكمة العليا في أحد قراراتها إلى تحديد المقصود من الحكم كونه عبارة عامة يقصد بها كل ما يصدر عن القضاء من أحكام و قرارات بما فيها الأوامر الاستعجالية<sup>4</sup>، و قد جعلت من عنصر قطع النزاع بإنهائه و فضه مبدأ جوهريا باعتباره ما تصدره أية جهة قضائية مدنية أو إدارية حكما

<sup>1</sup>-أنظر: السعدي الساكري، المرجع السابق، ص 13

<sup>2</sup>-René Morel, traité élémentaire de droit civil, 2 em édition paris France 1949 P 545

<sup>3</sup>-أنظر: لرجم أمينة، المرجع السابق، ص 289-291

<sup>4</sup>-أنظر: قرارا رقم 180.881، في 25/02/1998 المجلة القضائية فسم الوثائق للمحكمة العليا، العدد 01.1998 ص

قضائيا بل ذهبت إلى حد اعتبار أن إلغاء حكم مستأنف يجعله عديم الأثر دون التصدي بالفصل في مضمون الدعوى<sup>1</sup> خرقا لمقتضيات القانون<sup>2</sup>.

كما يبني تعريف الحكم الإداري على أساس الموضوع الذي بث فيه الحكم القضائي و مدى مساسه بحقوق أطراف القضية، و يستفاد ذلك من بعض قرارات المحكمة العليا و مجلس الدولة على أن الأحكام و القرارات القضائية هي إما تلك الفاصلة في موضوع النزاع، و إما تلك التي تمهد أو تحضر لذلك فتكون تمهيدية أو تحضيرية و يخرج عن هذا المعنى ما كان خلاف ذلك<sup>3</sup>.

### ثانيا: مراحل إصدار الحكم الإداري

لصدور الحكم الإداري و جب أن يمر إجرائيا بعدة مراحل قررها قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على أن تتضمن قواعد جوهرية و جب توافرها تحت طائلة البطلان.

#### 1- المراحل الإجرائية في إصدار الحكم القضائي الإداري:

##### 1.1- قفل باب المرافعة:

عقب الفراغ من دراسة الدعوى الإدارية من حيث وقائعها وموضوعها وإجراء التحقيقات يعلن القاضي الإداري عن إقفال باب المرافعة<sup>4</sup>، والذي ينصرف في مضمونه إلى أن القضية صارت مهياًة

<sup>1</sup>-أنظر: يحي بكوش ، المرجع السابق ص 15

<sup>2</sup>-أنظر: القرار المحكمة العليا الغرفة المدنية رقم 47395 مؤرخ في 07/12/1998 المجلة القضائية قسم الوثائق للمحكمة العليا العدد 02 سنة 1998 ص 17، اذ جاء فيه: "أنه من المقرر قانونا أن كل قضية ترفع لدى جهة قضائية يجب أن تقضي فيها بحكم و لو انتهت الدعوى بالشطب و من ثم فان القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون، و لما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة المجالس لم يفصلوا في موضوع الدعوى و اكتفوا بإلغاء الحكم المستأنف وجعله عديم الأثر بقضائهم كما فعلوا خالفوا القانون، ومتى كان كذلك استوجب نقض القرار .

<sup>2</sup>- أنظر: قرار المحكمة العليا - رقم73.640المؤرخ (الغرفة المدنية) مؤرخ في 1206/1991 المجلة القضائية قسم المستندات و النشر للمحكمة العليا العدد 03.11992 ص 38، اذ جاء فيه : "من المقرر قانونا أن الحكم الذي لم يفصل في النزاع ولم يمس بحقوق الأطراف ودون أن يبدي القاضي رأيه في الموضوع، يعتبر حكما تحضيريا ومن المقرر أيضا أن الحكم التحضيري لا يجوز استئنافه إلا مع الحكم القطعي الفاصل في موضوع الدعوى و من ثم فان القضاء بخلاف هذا المبدأ يعد خرقا للقانون و لما كان من الثابت في قضية الحال أن قضاة الاستئناف ألغوا حكم المحكمة القاضي بتعيين خبير دون أن يبدي القاضي رأيه في الموضوع، أو يمس بحقوق الأطراف وقضوا من جديد بالمصادقة على الخبرة، فإنهم بقضائهم كما فعلوا خرقوا مقتضيات المادة 100 من ق ا م ا د ، ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار "

<sup>4</sup>- انظر المادة 852 من القانون رقم 08-09 ح م ا د

للفصل حال بتبلور تشكيل قناعته فيها، على أنه يجوز مع ذلك إعادة فتح باب التحقيق مرة أخرى إذا ما طرأ دليلاً جديداً تقدر المحكمة جديته بإمكانية تغييره لمجريات الخصومة الإدارية شريطة احترام مبدأ الوجاهية بالسماح لأطرافها بالتعقيب على هذا الدليل، أو تقديم المذكرات حوله تحت طائلة البطلان كما يمكن إعادة السير في ذلك التحقيق بناء على حكم يأمر بتحقيق تكميلي<sup>1</sup>.

## 1.2-المدأولة:

إن تحقيق سلامة المدأولة وصحتها لا تكون إلا سرية حتى تتضمن هامشا كافيا في إبداء الرأي بكل حرية و استقلالية للقضاة المشاركين فيها، وهو من المبادئ المستقرة في الإجراءات يطبق دون الحاجة للتصيص عليه<sup>2</sup>.

## 2-قواعد إصدار الحكم القضائي الإداري:

### 2.1- بيانات متعلقة بالجهة القضائية:

يتعين أن يشتمل ذلك الحكم على اسم الجهة القضائية التي أصدرته محكمة إدارية مجلس الدولة و كذا أسماء وألقاب القضاة المشتركين فيه عند المدأولة بشأنه، و أسماء وألقاب كل من ممثل النيابة عند الاقتضاء وأمين الضبط الذي حضر مع تشكيلة الحكم<sup>3</sup>.

### 2.2- بيانات متعلقة بأطراف الخصومة و طلباتهم<sup>4</sup>:

و هي تتضمن أسماء و ألقاب الأطراف المتنازعة ومواطنهم وفي حالة الشخص المعنوي ينوه إلى طبيعته وتسميته ومقره الاجتماعي وكذا صفة ممثله القانوني أو الاتقائي، كما يذكر أيضا أسماء و ألقاب المحامين الموكلين عنهم و أي شخص قام بتمثيل الخصوم و كذا الطلبات و الدفع المقدمة.

### 2.3- تسبيب الحكم القضائي:

كل حكم قضائي يصدره القاضي يجب أن يكون معللا تعليلا سليما على أدلة واقعية و حجج قانونية صحيحة على أن يكون القاضي قد اطلع على جميع وقائع القضية المعروضة عليه، لأن

<sup>1</sup>-أنظر المادة 855 من القانون رقم 08-09 ق ا م اد

<sup>2</sup>-أنظر: السعدي الساكري، المرجع السابق ص 24

<sup>3</sup>-أنظر: السعدي الساكري، المرجع نفسه، ص 25

<sup>4</sup>-انظر المادة 276 من القانون رقم 08-09 ق ا م اد

التعليق يساعد في إقناع أطراف الخصومة الإدارية بعدالة القضاء الإداري، و هو ضمانة قوية لحماية حقوق الدفاع أمام القاضي الإداري<sup>1</sup> وهو أيضا إجراء شكلي وجوبي يتعين أن يتضمنه الحكم الإداري فلا نطق به إلا إذا كان مسببا بعناية من حيث الوقائع والقانون والإشارة إلى النصوص المطبقة، كما يجب أن يستعرض بصفة موجزة وقائع القضية و ادعاءات الخصوم و وسائل دفاعهم و كذا الرد على كل الطلبات و الأوجه المثارة<sup>2</sup>.

## 2.4- منطوق الحكم:

وهو الرأي الذي انتهى إليه القضاة حال مداولتهم في الخصومة و ينبغي تلاوة المنطوق شفويا في جلسة علنية بحضور جميع الأعضاء المشكلين للجهة النازرة الذين شاركوا في المداولة و إلا كان الحكم باطلا ، و لا يجوز للجهة الإدارية التراجع على الحكم الذي أصدرته و يجب أن يشمل الحكم القضائي على جميع المقتضيات المنصوص عليها قانونا المذكورة آنفا، و تعتبر هذه البيانات كشرط لصحة القرار أو الحكم الإداري لأنها تلاقي في مجملها إلى اكتمال شروط صحة القرار باعتباره ورقة شكلية خلافا لما قد يصدره من أوراق أخرى، كما تكتسي هذه البيانات أهمية بالغة حيث يتم من خلالها مراقبة الأحكام سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون من طرف الأجهزة القضائية العليا<sup>3</sup>.

## ثالثا: آثار الحكم الإداري

### 1- الآثار الموضوعية:

تكون هذه الآثار موضوعية نتيجة لتطبيق الحكم القضائي لقواعد القانون الموضوعية من أجل تحقيق الحماية القضائية المتعلقة بأصل الحق المتنازع فيه و نذكر منها:

#### 1.1- الأثر التقريري للحكم الإداري:

يطلق عليها الأحكام المقررة تهدف إلى إبراز الحق دون إلزام المحكوم عليه بأداء معين فهي تقضي بوجود أو عدم وجود الحق أو المركز القانوني المتنازع عليه، و يمكن أن تحدث تغييرا في

<sup>1</sup> -أنظر: داوود لطفي مرجع سابق، ص 275-276

<sup>2</sup> Charles Debbasch, Jean Claude Ricci, contentieux administratif, 7 eme édition, Dalloz, Paris, France, 1999, pp503,505

و انظر لمادة 277 من القانون رقم 08-09 ق ا م اد .

<sup>3</sup> -أنظر: داوود لطفي، مرجع نفسه، ص 277

المركز القانوني القائم دون أن تلزم المدعي بأداء معين و هو يحقق الحماية القانونية دون تنفيذية<sup>1</sup>.

## 1.2- الأثر المنشئ<sup>2</sup>:

الحكم المنشئ هو ذلك الحكم الذي يهدف إلى استحداث أو تعديل أو إنهاء مركز قانوني موضوعي كأحكام الإلغاء و الحكم بالتعويض عن فعل وقع من الدولة، أو أحد أجهزتها سواء بخطأ أو بدونه، الأحكام المنشئة هي الأحكام القاضية بإنشاء حقوق أو مراكز قانونية تكون موجودة من قبل تعديلها أو إنهائها دون احتوائها على صيغة الإلزام، و هي تحقق الحماية القانونية بمجرد صدورها و دون الحاجة إلى إجراءات لتنفيذها كالحكم بفسخ العقد<sup>3</sup>.

## 1.3- الأثر الملزم للحكم الإداري:

الحكم الإداري الملزم هو الذي يقرر أو يؤكد حقا لأحد الخصوم و يلزم الخصم الآخر بأدائه وتعد هذه الأحكام سندات تنفيذية<sup>4</sup>، و قد يكون الحكم الملزم صريحا أو ضمنيا وإما إلزام المحكوم عليه بتسليم شيء منقول و إما إلزامه القيام بعمل و إما إلزامه بالامتناع عن عمل<sup>5</sup>.

## 2- الآثار الإجرائية:

### 2.1- حجية الشيء المقضي به:

إن صدور الأحكام القضائية يؤدي إلى تقوية الحق الموضوعي إذ لا يجوز إثارة النزاع في شأنه باعتبار أنه سبق حسمه و هذا يعني أن للحكم حجية فيما بين الخصوم و بالنسبة لذات الحق محلا و سببا، فإن حجية الشيء المقضي به صفة تلحق بالحكم القضائي القطعي الصادر من محكمة مختصة و يترتب على توافرها احترام المحاكم له بعدم البحث في نفس الموضوع من جديد و التسليم بما قضى به الحكم بين الخصوم<sup>6</sup>، فبمجرد صدور الأحكام تأخذ صفة القوة الملزمة للشيء المقضي به.

<sup>1</sup>-أنظر: لرجم أمينة ، مرجع سابق، ص288

<sup>2</sup>-أنظر: حسينة شرون، المرجع السابق ص 12

<sup>3</sup>-أنظر: لرجم أمينة، مرجع نفسه، ص 288

<sup>4</sup>-تنص المادة 601 ق ا م اد على: "لا يجوز التنفيذ في غير الأحوال الاستثناءة بنص القانون إلا بموجب نسخة من السند التنفيذية"

<sup>5</sup>-أنظر: لرجم أمينة ،مرجع نفسه ص 288

<sup>6</sup>-أنظر: حسينة شرون، مرجع نفسه ص 12

و ينبغي الإشارة أن حجية الشيء المقضي به وفقا للنظام الجزائري لا تعد من قبيل النظام العام فلا يمكن إثارتها تلقائيا اعتمادا على نص المادة 338 ق م ج<sup>1</sup>، و هو ذات المسلك لذي سلكه المشرع الفرنسي و خالفه في ذلك المشرع المصري في المادة 101 من قانون الإثبات في المواد المدنية و التجارية المصري رقم 25 لسنة 1968، باعتبار أن الحجية من النظام العام و للمحكمة القضاء به من تلقاء نفسها مع أخذ بعين الاعتبار نطاق حجية الأحكام الإدارية<sup>2</sup>.

## 2.2- خروج النزاع من ولاية القضاء:

يقتضي عند خروج النزاع الإداري عن ولاية الجهة القضائية الإدارية الناظرة فيه فلا يجوز لها العدول عما قضت بها و تعديل الحكم أو أي إضافة، و يسمى هذا الأثر حجية الشيء المقضي فيه الذي يوفر على وحدة الخصوم وحدة المحل و وحدة السبب<sup>3</sup>.

و قد جاء في المادة 297 من ق م ج اد أن القاضي يتخلى عن النزاع الذي يفصل فيه بمجرد النطق بالحكم، غير أنه يمكن للقاضي الرجوع على حكمه في حالة الطعن بالمعارضة أو اعتراض الغير الخارج عن الخصومة أو التماس إعادة النظر، و يجوز له أيضا تفسير حكمه أو تصحيح<sup>4</sup>. في المقابل لا يجوز للقاضي الرجوع على حكم نطق به و لو كان ذلك بموافقة الخصوم، و لا التراجع على الحكم و النطق بالإنفاذ المعجل أو منح أجل للتنفيذ، و يعتبر الحكم بغير ذلك من الأخطاء المهنية التي تعرض القاضي للمثول أمام المجلس الأعلى للقضاء في هيئته التأديبية<sup>5</sup>.

## 3.2- أن يكون الحكم مشمولاً بالصيغة التنفيذية:

من المتعارف عليه أنه تتقادم الحقوق التي تتضمنها الأحكام بمضي 15 سنة كاملة ابتداء من

<sup>1</sup>-تنص المادة 338 ق م ج رقم 75-58 المعدل و المتمم على: " أن لأحكام التي حازت قوّة الشيء المقضي به تكون حجة لما فصلت من الحقوق و لا يجب قبول أي دليل ينقص هذه القرينة، و لكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية الا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفتهم و تتعلق بحقوق لها نفس المحل و السبب و لا يجوز للمحكمة أن تأخذ بهذه القرينة تلقائيا."

<sup>2</sup>-أنظر: حسينة شرون، المرجع السابق، ص 12

<sup>3</sup>-أنظر: بوداود لطي، المرجع السابق، ص 279

<sup>4</sup>-أنظر: المادة 297 من ق م ج اد 08-09

<sup>5</sup>-أنظر: حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010، ص 447

تاريخ قابليتها للتنفيذ، و يقطع التقادم بكل إجراء من إجراءات التنفيذ بعد حيازة الحكم لقوة الشيء المقضي به، غير أن هذا التقادم ينقطع بالقيام بأي إجراء من إجراءات التنفيذ، و تعد الأحكام القضائية الحاسمة في النزاع سندات تنفيذية<sup>1</sup>، و لا يجوز تنفيذ الحكم إلا إذا كان مشمولاً من المحكمة التي أصدرته بالصيغة التنفيذية<sup>2</sup>.

### المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي لجودة الأحكام القضائية

إن الجودة في الحكم القضائي هي مجموع السمات و الخصائص التي يتصف بها الحكم ليكون قادراً على تلبية حاجة الأفراد من اللجوء إلى القضاء، حيث أحاطت القوانين الأحكام بعناية تامة و بإجراءات خاصة وفقاً لشروط معينة و ذلك ضماناً لحقوق الخصوم. و عليه سنتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم جودة الحكم القضائي، و في المطلب الثاني إلى دور القاعدة القانونية في صحة و جودة إصدار الحكم القضائي.

### المطلب الأول: مفهوم جودة الحكم القضائي

يعتبر مفهوم الجودة من المفاهيم التي يعترتها بعض الغموض و يختلف مفهومها من سياق إلى آخر، و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى التعريف بالجودة و في الفرع الثاني إلى مضمون جودة الحكم القضائي.

### الفرع الأول: التعريف بالجودة<sup>3</sup>

إن تعريف مصطلح "جودة الأحكام" يدفعنا إلى بيان كل من المفردتين فإذا ما بدأنا بالجودة فنلاحظ أنه وعلى الرغم من الاهتمام المتزايد بها، فهناك اختلافات بيته في تعريفها نتيجة لاختلاف وجهات النظر المتعلقة بالموضوع، إلا أنه بكل الأحوال أقل صعوبة من ذي قبل.

### أولاً: المقصود بالجودة

لقد تباينت الاجتهادات في تعريف الجودة على الرغم من قناعة الجميع بأهميتها، و حتى يمكن

<sup>1</sup>-انظر المادة 600 ف 1/ من ق ا م اد 08-09

<sup>2</sup>-نوفل محمود عمر، المرجع السابق، ص 25

<sup>3</sup>-أنظر: حنان محمد القيسي، المرجع السابق، ص 226

قياس الجودة فلا بد من الاتفاق على تعريف واضح لها داخل أي منظمة<sup>1</sup>.

فمصطلح الجودة الشائع الانتشار و المتداول في يومنا هذا هو مصطلح الإتقان الذي استخدمه العرب للدلالة على إتقان الصنعة و منها صنعة القضاء .

## 1-تعريف الجودة:

حظي مفهوم الجودة باهتمام كبير سواء من قبل الأفراد أو من قبل منظمات الأعمال على اختلاف أنواعها و قرارات المحكمة العليا و الغرفة المدنية و هذا الاهتمام أدى إلى وجود تباين و اختلاف في تعريفها:

-فالجودة لغة من أجاد أي أتى بالجد من قول أو عمل و أجاد الشيء أي صيره جيداً<sup>2</sup>.

-إن الجودة مصطلح إداري تتعدد تعريفاته لاختلاف الجوانب التي يرى منها سواء من جهة المنتج أم الخدمة أم الزبون، وكذلك الأهمية التي يكتسبها الجانب القيمي و المنفعي بالنسبة لمن يعمل على تحديد جودة السلعة أو الخدمة.

و قد عرفها رائد الجودة **JURAN** بأنها : (ملائمة الغرض) فيمكن للجودة وفقاً لهذا التعريف أن تلبي مواصفات الخدمة أو المنتج لكن ليس بالضرورة أن تتلاءم مع غرضه، وقد يكون هناك خلل في المواصفات وعليه ينبغي أن تكون المواصفات مطابقة لما يريده الزبون<sup>3</sup>.

و يعود أصل الجودة la qualité من الكلمة اليونانية qualitus التي تعني طبيعة الشخص أو طبيعة الشيء و درجة صلابته و كانت تعني قديماً الدقة و الإتقان<sup>4</sup>.

و يقصد بالجودة لغوياً المقابلة والاتفاق وقديماً كان يشير إلى الدقة والإتقان في البناء .

<sup>1</sup>-أنظر: دويني مختار ضوابط جودة القاعدة القانونية، رسالة الدكتوراه تخصص علوم قانونية فرع قانون عام، جامعة الجبيلي اليايس سيدي بلعباس، سنة 2014/ 2015 ص 10

<sup>2</sup>-أنظر: يزيد قادة نموذج مقترح لتحقيق الجودة التعليمية بالمدارس الجزائرية في ضوء مبادئ إدارة الجودة الشاملة، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص حوكمة الشركات، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، سنة 2015-2016 ص 2

<sup>3</sup>-أنظر: عبد الباسط جاسم محمد ، مدى إمكانية تطبيق معايير إدارة الجودة الشاملة في مؤسسة القضاء ، العراق نموذجاً، مجلة العلوم القانونية كلية القانون جامعة بغداد العدد الأول 2020 ص 178

<sup>4</sup>-أنظر: مامون الدرداكة و طارق شلبي، الجودة في المنظمات الحديثة، الطبعة 1، دار الصفاء للنشر و التوزيع، عمان 2002، ص 15

فالجودة هي أداء العمل بطريقة صحيحة بما يمكن العميل سواء متلقي الخدمة أو المستهلك سلعة من حصوله على متطلباته واعتزاز مقدمي السلعة والخدمة بعملهم وبالسلع والخدمات التي يقدمونها. كما يقصد بالجودة بشكل عام تقديم أفضل ما يمكن من خدمات للآخرين تنال رضاهم بفعالية و بأقل تكلفة<sup>1</sup>، كما يستخدم مصطلح الجودة للدلالة على أن المنتج جيد أو الخدمة جيدة و من هنا يمكن إعطاء التعاريف التي أعطيت لمفهوم الجودة<sup>2</sup>:

### 1.1- رؤية المغرب للجودة في القضاء<sup>3</sup>:

إن الجودة هي نظام تفعيل للعمل القضائي لتحسين مستوى أدائه و للرفع من الثقة فيه، فالجودة في الأداء القضائي تعني محاكمة عادلة، عدالة أقل تكلفة، حياد تام للقاضي، سهولة الوصول إلى المعلومة القضائية، التقييم الذاتي للعدالة لوضع المخططات و المشاريع المستقبلية.

### 1.2- رؤية الاتحاد الأوروبي<sup>4</sup>:

يقصد بالجودة في منظور الاتحاد الأوروبي سهولة الوصول إلى مرافق العدالة و الاستفادة من خدماتها، نزاهة القضاة و احترامهم لشرف مهنتهم، احترام حق الدفاع و حضور المحامي، حياد القضاء، احترام حق الدفاع و ضمانه لكل من يرغب في استعمالها، إمكانية اطلاع المتقاضين على الملفات التي تهم مصالحه، الحق بالاستعانة بمترجم في التعامل مع القضاء، التزام المحاكم بتعليل القرارات التي تصدرها، ضمان حق الطعن بكل درجاته لكل من يرغب في اللجوء إليه، جودة العمل القضائي تعني دقة الأعمال مع التجويد، كما أعطيت تعاريفات أخرى:

### 1.3- تعريف معهد الجودة الفيدرالي الأمريكي:

معهد الجودة الفيدرالي الأمريكي الجودة أنها أداء العمل الصالح و بشكل صحيح من المدة الأولى مع الاعتماد على تقييم المستفيد في معرفة مدى تحسين الأداء<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>- أنظر: دويني مختار، المرجع السابق، ص 11

<sup>2</sup>-نظر: دويني مختار المرجع نفسه، ص 11

<sup>3</sup>-أنظر: معايير الجودة في الخدمات القضائية للإتحاد الأوروبي، ملخص تقرير حول الندوة العلمية التي نظمتها وزارة العدل المغربية ضمن برنامج التعاون، مع وزارة العدل الفرنسية، في موضوع جودة الخدمة، وتقييم عمل المحاكم" 12 و 13 ماي 2003

<sup>4</sup>-أنظر: معايير الجودة في الخدمات القضائية للإتحاد الأوروبي، المرجع نفسه .

<sup>5</sup>- أنظر: دويني مختار، المرجع نفسه، ص 11

#### 1.4- وعرفتها المنظمة العالمية للتقييس:

على أنها مجموعة من الصفات و الخصائص التي يتمتع بها سلعة أو خدمة ما تؤدي إلى إمكانية تحقيق رغبات معلنة أو مفترضة<sup>1</sup>، كما تعني الجودة تطوير تصميم لمنتج السلع و الخدمات الأكثر اقتصادية و الأكثر منفعة و الأكثر إرضاء للمستهلك<sup>2</sup>.

وعرفتها الجمعية الفرنسية للتقييس **AFNOR**<sup>3</sup>: على أنها مجموعة من الخصائص و المميزات الجوهرية على إرضاء المتطلبات المعلنة أو الضمنية لمجموعة من العملاء<sup>4</sup>.

و أشار **Silis** إلى أن الجودة حرة طليقة خالية من أي نقائص أو عيوب و أن الجودة بهذا المفهوم المطلق " كل منا يعجب بها و العديد منا يرغبها و القليل منا يمتلكها"<sup>5</sup>.

إضافة إلى ذلك فان الجودة هي نظام تفعيل العمل القضائي لتحسين مستوى أدائه و رفع نسبة الثقة فيه، فالجودة في الأداء القضائي تعني محاكمة عادلة، عدالة أقل تكلفة، حياد تام للقاضي، سهولة الوصول إلى المعلومة القضائية، و أيضا التقييم الذاتي للعدالة لوضع المحددات و المشاريع المستقبلية<sup>6</sup>.

#### ثانيا: الجودة في القضاء

إن المؤسسة القضائية ممثلة في أجهزتها و إدارتها المختلفة لم تكن في منأى من ضرورة المبادرة للوصول إلى جودة شاملة على كافة الأصعدة و المجالات القضائية و القانونية التي تعنى بها.

<sup>1</sup>N Terfaya démarche qualité dans l'entreprise et l'analyse des risques éd Houma alger 2000 p 13

<sup>2</sup>-A SEDikki management de la qualité de l'inspection a l'esprit Kaizen OPU algerie 2004 p 24

<sup>3</sup>-www AFNOR .org qualité 2001 consulté le 06/06/2015

<sup>4</sup>-D DURET M Pillet qualité en production de iso 9000 à six sigmas 2 eme édition édition d'organisation paris France 2002 p 21

<sup>5</sup>-أنظر: يزيد قادة، مرجع سابق، ص 3

<sup>6</sup>-أنظر: بشرى النية و سعيد الأخضر، تقرير حول ندوة جودة الخدمات و تقييم عمل المحاكم، المعهد الوطني

للدراستات القضائية متاح على الموقع الالكتروني : <http://alhoriyatmaroc.yoo7.com/t59> بتاريخ 12 و 13

و هناك عدة عوامل و أسباب تقود المؤسسة القضائية إلى الاهتمام بالجودة و السعي نحو تطبيقها<sup>1</sup> في إطار العمل على تحقيق الجودة في القضاء، و من خلال الاستناد إلى معايير موضوعية و معطيات رقمية واقعية تتمثل في إحصاءات القضائية و ما تنتج من تحليل إحصائي و دراسات تأخذ بعين الاعتبار<sup>2</sup>.

فمن الناحية التاريخية ارتبطت الجودة بالسلع و المنتجات فقد كان تحديد معنى المنتج أو الخدمة المناسبة عملية صعبة استخدمت في طرق عديدة منها :

- المنهج الشخصي القائم على المستخدم ونوع الخصائص التي يأخذها بنظر الاعتبار.

و المنهج القائم على القيمة، إذ يربط المستهلكين بين الجودة و السعر و يقومون باستنتاجات عامة للجودة بناء على هذه العلاقة<sup>3</sup>.

### 1-آليات رقابة الجودة القضائية:

من أجل تحقيق الجودة القضائية للارتقاء بقطاع العدالة و القضاء من متابعة ديمومة و جودة تلك الخدمة و تقييمها بشكل مستمر، و جب وضع آليات للتقييم و المراقبة تتمثل هذه الآليات في<sup>4</sup>:

#### 1.1-آليات الرقابة الداخلية :

و هي الآليات التي يقوم بها القضاء ذاته تتمثل في الآليات المباشرة مثل طرق الطعن في الأحكام القضائية وعمل الجهات الرقابية الأخرى التي يمنحها القانون الرقابة على عدد من الجهات السائدة للقضاء، و آليات رقابية غير مباشرة مثل الإحصائيات القضائية الخاصة بعدد الدعاوى المنظورة و حسم النزاعات المنظورة من قبل المحاكم المختلفة، مثل مراكز تقييم الأداء على مستوى الإدارات المركزية.

<sup>1</sup>-أنظر: تحسین جودة الإحصاءات القضائية المنتجة و أثرها في جودة العمل القضائي منشور على الموقع

<https://www.alhoriyatmaroc.yoo7.com> بتاريخ: 2012-08-13

<sup>2</sup>-أنظر: جودة الإحصاءات القضائية المنتجة و أثرها في جودة العمل القضائي، المرجع نفسه.

<sup>3</sup>-Garvin, D.A. (15 October 1984). "What Does "Product Quality" Really Mean?". MIT Sloan -Management Review, Massachusetts Institute of Technology. Retrieved 29 November 2017

<sup>4</sup>-أنظر: عبد الباسط جاسم، محمد، مرجع سابق، ص 192-193

## 1.2- آليات رقابية خارجية :

توجد هذه الآليات خارج جهاز القضاء و رغم أنها نادرة إلا أنها موجودة وفعالة في بعض الأحيان في الجودة، مثل سهولة الولوج إلى العدالة، معرفة طرق عمل أجهزته و تقييم الإدارة القضائية من حيث كلفة الحصول على العدالة عبر الأحكام القضائية و الرسوم القضائية.

2- مميزات و مؤشرات الجودة في القضاء<sup>1</sup>:

إن الجودة في القضاء ميزة موجودة في تقنية الحكم نفسها لأن مهمة القاضي هي النطق بحكم القانون *Dire le Droit* ، بحيث يعتبر الحكم هو جواب القاضي على طلبات المتقاضين في قضية محددة يستطيع المتقاضي وعن طريق الجزاء من الحكم المتعلق بالتعليل (*Motifs*) التعرف على أسباب الحكم التي تصاغ وفق ترتيب منطقي معين خاضع لرقابة المحكمة الأعلى درجة، كما أن الحكم لن يعتبره الأطراف عادلا إلا إذا كان في حد ذاته متوفرا على عدة مؤشرات تدل على جودته في جميع المراحل سواء قبل صدور الحكم أو بعد صدوه، أي أن يكون متوفرا على مجموعة من الشروط والمواصفات والمؤشرات التي تدل على حسن سير القضاء بشأنه<sup>2</sup>.

هذا فإن وضع مؤشرات لجودة العدالة يمثل في الواقع تركيبا لمعايير وقواعد مرجعية تتعلق بالنتيجة المطلوبة من الخدمة القضائية، وحتى تكون هذه المؤشرات ذات فائدة فإنها يجب أن تكون معايير واقعية مستمدة بالأساس من خصوصيات القضاء القضائي و أن تكون ناتجة عن الحاجيات المشروعة للمتقاضين، ومن أمثلة هذه المؤشرات والمعايير المؤشرة لجودة العدالة استجماع الحكم والمحاكمة ل:

- ما تنص عليه الدساتير بخصوص مبدأ استقلال القضاء .
- ما تنص عليه القوانين بخصوص تعليل الأحكام القضائية.
- ما تنص عليه القوانين بخصوص مدة صدور الأحكام القضائية.
- ما تنص عليه القوانين بخصوص حماية حق الدفاع و المحاكمة العادلة.

<sup>1</sup>-أنظر: تحديث الإدارة القضائية و جودة الخدمات في ميدان العدالة، منشور على الموقع

<https://www.alhoriyatmaroc.yoo7.com> بتاريخ 2014/11/01

<sup>2</sup>-أنظر: تحديث الإدارة القضائية و جودة الخدمات في ميدان العدالة،المرجع نفسه

- ما تنص عليه موثيق شرف المهن القضائية، فيما يخص تعامل القضاة والمحامين وغيرهم من أصحاب المهن مع الملفات.

- ما تنص عليه مثلا المادة 16<sup>1</sup> من المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان بخصوص توفير محاكمة عادلة خلال آجال معقولة، وكذا اجتهاد المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان بستاسبورغ بهذا الخصوص إدانة عدة دول من أجل التأخير في الحسم في القضايا.

- ما تنص عليه القوانين بخصوص مسؤولية الدولة عن السير السري لمرفق العدالة المادة 781 فقرة الأولى من قانون التنظيم القضائي الفرنسي.

- ما يستنتج من الإحصائيات القضائية يشكل دليلا على مدى جودة الخدم القضائية، خاصة فيما يتعلق بمدة التقاضي أمام المحاكم.

- ما يتيح التقييم الذاتي للمحاكم.

- ما تشترطه دلائل الاستعمال المرصودة للمحاكم كما هو الأمر في أمريكا حيث تم إعداد برنامج تقييم للمحاكم ويذكر بهذا الخصوص Trial Courts Performance Standards and Measurement System (TCPS) والذي استغرق إعداده عشر 10 سنوات، وقد شمل 1200 محكمة وكلف إعداده ملايين الدولارات، وقد تضمن مجموعة من المؤشرات لتحسين سير العدالة وتتعلق بخمسة 5 محاور: الولوج إلى العدالة، سرعة ومدة الفصل في النزاع، الحياد والمساواة وإنصاف الخصوم، استقلال القضاء والمسؤولية، ثقة المتقاضين.

فهذه النصوص وغيرها وكذا الدلائل التي ترصد للمحاكم بشأن تحسين سير العدالة تتركز في الواقع معايير يفرض احترامها تحقيق عدالة ذات جودة مثلى، لأن العدالة لا تتجزأ في حد ذاتها لكن طريقة صدورها قد تؤثر في قيمتها وجودتها، فصدور حكم عادل بعد مرور مدة طويلة، قد يكون قليل

<sup>1</sup>-تنص المادة 6 من اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا روما في 4 نوفمبر على أنه: "لكل شخص عند الفصل في حقوقه المدنية والتزاماته، أو في اتهام جنائي موجه إليه . الحق في مرافعة علنية عادلة خلال مدة معقولة أمام محكمة مستقلة غير منحازة مشكلة طبقاً للقانون و يصدر الحكم علنيا.."

الفائدة مما لو صدر في الأجل المعقول ومن هنا المثل الذي يقول العدالة البطيئة ليست عدالة Une justice lente n'est pas une justice.<sup>1</sup>

فضلا على ذلك فان تحسين جودة القضاء سيؤدي حتما إلى خفض التكاليف المادية و الأخطاء المتكررة في العمل و يسهم في تحسن و استغلال الوقت و الموارد و تقادي التأخير و غيره من المشكلات المعهودة في عمل المؤسسة القضائية، و بالتالي تقوية ثقة المواطن في عدالة رفيعة الأداء بسيطة النصوص ممكن الولوج إليها بسهولة تستجيب لتطلعات المتقاضين لعدالة أكثر إصلاحا<sup>2</sup>.

و من هذا المنطلق فان الجودة في القضاء تعتبر الضمان الوحيد و الأهم لحل النزاعات و تحقيق الجودة في عدالة المحاكمات، و حماية حقوق و حريات الأفراد المكفولة في القوانين و زرع الثقة في القضاء.

### الفرع الثاني: تعريف جودة الحكم القضائي

لجودة الأحكام أهمية بالغة فهي الهدف لطرفي القضية و الثمرة لجهود المحاكم و اجتهادات القضاة و محل الفعالة و الاعتراض و التدقيق و الاستئناف، فمن السهل الحديث عن مزايا و مساوئ العدالة و المواطنون و المهنيون يستنبطون آراءهم في هذا الموضوع من تجاربهم الشخصية أو يستندون إلى ردود الفعل التي تثيره الاختلالات القضائية، ولعل البطء و الكلفة و بعد المسافة و التعقيد من بين اختلالات العدالة الأكثر و رودا، وإن كان يعترف لها أحيانا بالاستقلالية و الكفاءة لكن التعريف بجودة العدالة ليس بالأمر الهين و قليلون هم الأشخاص الذين قد يجازفون بالخوض فيه، وقد يعزى ذلك إلى أن مفهوم "جودة العدالة" هو خلاصة مركبة لعدة عوامل ذات الصلة بمخططات مختلفة لا يمكن ضبطها باستخدام نفس الأدوات<sup>3</sup>.

### -المقصود بجودة الأحكام القضائية :

<sup>1</sup>-أنظر: تحديث الإدارة القضائية و جودة خدمات العدالة، منظمة التواصل بين موظفي قطاع العدل بالمغرب، منشور

على الموقع <https://www.alhoriyatmaroc.yoo7.com> بتاريخ 01/10/2014

<sup>2</sup>-أنظر: عبد الباسط جاسم محمد، المرجع السابق، ص 179

<sup>3</sup>-أنظر: القائمة المرجعية من أجل النهوض بجودة العدالة و المحاكم المعتمدة، من قبل اللجنة الأوروبية، من أجل

نجاحة العدالة، خلال اجتماعها العام الحادي عشر ستراسبورغ، في 2-3 يوليو/تموز 2000 ص 2

يعتبر موضوع تجويد الأحكام القضائية أحد المداخل الأساسية لترشيد العمل القضائي وتحقيق النجاعة القضائية ضمن منظومة شاملة للحكمة القضائية، تبدأ من تسهيل الولوج إلى العدالة و تبسيط الإجراءات القضائية إلى استصدار حكم قضائي في زمن معقول وتنفيذه ضمن أيسر السبل<sup>1</sup>.

و تعد جودة الأحكام القضائية ركنا من أركان المحاكمة العادلة التي تعد هي أساس الأمن القضائي و أهم عوامله و جودته فإذا كانت الدول تهتم بأمنها الاقتصادي والاجتماعي والسياسي، فإنها باتت تهتم وبالقدر نفسه بضمان أمنها القانوني و أمنها القضائي هذا الأخير الذي يختص به القضاء الذي يحرص على ضمان التوحيد و استقرار الاجتهاد القضائي، و على ضمان جودة الأحكام و سرعة الفصل في النزاعات المعروضة عليها و سهولة التقاضي بأسرع وقت و تكلفة<sup>2</sup>.

و الجودة في الحكم القضائي هي مجموعة السمات و الخصائص التي يتصف بها الحكم ليكون قادرا على تلبية حاجات الأفراد للجوء إلى القضاء، و يفترض في الأحكام أن تصدر دائما صحيحة من ناحية الشكل و مطابقة للحقيقة من حيث الموضوع فمتى صدر الحكم امتنع على القاضي الذي أصدره أن يعدله أو يرجع عنه، و لا يجوز لأية محكمة أخرى من نفس الدرجة أن تعيد النظر فيه فقد أحاط القانون الأحكام بعناية خاصة ضمانا لحقوق الخصوم، و قد جعل سبيل إلغاء الأحكام عن طريق الطعن فيها بطرق خاصة و على وفق شروط معينة و ذلك ضمانا لحقوق الخصوم أيضا<sup>3</sup>.

و لضمان جودة الأحكام القضائية يقتضى من القضاة التزام تطبيق جملة من الضمانات و المبادئ في مرحلة المحاكمة إلى غاية الفصل النهائي في موضوع الدعوى، المقررة في المواثيق الدولية و المعتمدة في القوانين الداخلية لكل دولة وهذا ما سنراه لاحقا في الباب الثاني من هذا البحث.

## المطلب الثاني: دور القاعدة القانونية في صحة جودة إصدار الحكم القضائي

لقد فتحت الجودة مجالا واسعا لطرح التساؤل حول مدى إمكانية وضع القواعد القانونية تحت اختيار معايير أو عناصر أو ضوابط<sup>4</sup>، لذلك سنتطرق في الفرع الأول إلى الصياغة المثلى للقاعدة القانونية، و الفرع الثاني إلى متطلبات حسن صياغة و تطبيق القاعدة القانونية.

<sup>1</sup>-أنظر: هشام العمري، ترشيد و تجويد الأحكام القضائية، منشور على الموقع <https://www.assabah.com>.

<sup>2</sup>-أنظر: حنان محمد القيسي، المرجع السابق ص 227 و ص 229

<sup>3</sup>-أنظر: حنان محمد القيسي، المرجع نفسه ص 227

<sup>4</sup>-أنظر: دويني مختار، المرجع السابق ص 13

## الفرع الأول: الصياغة المثلى للقاعدة القانونية

يبدو من خلال وضع مصطلحي الجودة و القاعدة القانونية أنه يوحي بالمفارقة فتقاطع الجودة مع القانون يدفع إلى الدهشة و التعجب، إذ تتيح الجودة إمكانية تقدير قيمة ما هو منيع و محصن و مقدس و غير قابل للمساس به و المتمثل في القانون و صياغة نصوصه<sup>1</sup>.

### أولاً: صياغة القاعدة القانونية<sup>2</sup>

تتكون القاعدة القانونية من عنصرين هما عنصر العلم و عنصر الصياغة، يتعلق عنصر العلم بجوهر القانون و موضوعه أي بالمادة الأولية التي يتكون منها القانون و بالعوامل التي تدخل في مضمونه أي القوى الخلاقة للقانون، أما عنصر الصياغة فيتمثل في إخراج هذا المضمون إلى حيز العمل بالوسائل الفنية اللازمة لإنشاء القاعدة القانونية و التعبير عنها و تسمى بأساليب صناعة القانون أو صياغته.

#### 1- معنى القانون:

إن كلمة قانون ليست عربية فهي معربة عن الأصل اليوناني kanun و معناها العصا القديمة و يدل هذا المعنى للدلالة على الاستقامة<sup>3</sup>، أما معناها في اللغة العربية مقياس كل شيء<sup>4</sup>، هذا و يحمل مصطلح القانون عدة معاني في مجال الدراسات القانونية يتبلور أحدهما في معنيان أحدهما واسع و الآخر ضيق.

#### 1.1- المعنى الواسع للقانون<sup>5</sup>:

هو مجموعة القواعد العامة و المجردة و التي تهدف إلى تنظيم سلوك الأفراد و علاقتهم داخل المجتمع في زمن معين، بالصرف النظر عما إذا كان مصدرها الدين أو العرف أو هيئة تشريعية و سواء كانت تلك القواعد مكتوبة أو غير مكتوبة.

<sup>1</sup>-أنظر: دويني مختار، المرجع السابق، ص 13

<sup>2</sup>-أنظر: الصياغة القانونية، منشور على الموقع <https://www.startimes.com> بتاريخ 19-12-2014

<sup>3</sup>-أنظر: محمد سعيد جعفر، الوجيز في نظرية القانون، ط 03 دار الهومة، الجزائر، سنة 1998 ص 13

<sup>4</sup>-أنظر: عمار بوضياف، النظرية العامة للقانون و تطبيقاتها في التشريع الجزائري، ط 2 دار ريحانة، الجزائر

2000، ص 14

<sup>5</sup>-أنظر: دويني مختار، المرجع نفسه، ص 6

**1.2- المعنى الضيق للقانون:**

لمصطلح القانون معان كثيرة فتطلق كلمة قانون على التشريع، و قد تعبر كلمة قانون على القانون الوضعي، وقد تستعمل كلمة قانون لقصد تعيين تقنين مدونة فرع من فروع القانون كالقانون المدني و قانون العقوبات<sup>1</sup>.

و ينظر إلى القانون على أنه لغة السلطة للقوانين هي أوامر<sup>2</sup>، وقد خول للسلطة التشريعية اختصاص إعداد القوانين بإتباع إجراءات تشريعية محددة لممارسة هذا الاختصاص التشريعي لاسيما المؤسس الدستوري الجزائري، و عليه اعتمد نوعية و جودة النص القانوني التي تتجه هذه السلطة على حسن تنظيمها و هيكلتها إلى جانب ضبط إجراءات إعداده.

**2-معنى الصياغة:**

و تعني الصياغة كما أصبح متداول عليه في مجال التشريع ليس الأسلوب الكتابي فقط أو المسلك اللغوي للنص، و إنما أيضا ترتيب هيكله النص التشريعي و بنائه وفقا لقواعد مضبوطة تستدعي التنظيم على نحو ملزم<sup>3</sup> و السهر على نفاذه باحترامه و تطبيقه تطبيقا صحيحا و سليما .

**ثانيا: صياغة النصوص القانونية**

إن صياغة النص التشريعي إن كان قانونا أو أمرا يعتبر فن قائم بذاته يرتبط بجملة من الضوابط و المرجعيات لعل من أهمها الأمانة عن الإرادة السياسية، و حسن الصياغة و الهيكله و سهولة التطبيق و سلامة التوثيق بغية خدمة أعمال التطوير.

**1-تعريف الصياغة القانونية:**

سبق و أن أشرنا إلى أن القاعدة القانونية تتكون من عنصرين هما عنصر العلم و عنصر الصياغة، و بما أن عنصر العلم يمثل جوهر القانون و عنصر الصياغة يتمثل في إخراج المضمون إلى حيز العمل و تسمى بأساليب صناعة القانون أو صياغته، و عليه فان الصياغة القانونية هي

<sup>1</sup>-أنظر: محمد سعيد جعفرور، المرجع السابق، ص 15

<sup>2</sup>Les lois selon portail sont des volontés, les lois sont des commandements, les lois sont des arrêt

<sup>3</sup>-أنظر: تحسين الصياغة القانونية، و الأساليب الفنية للصياغة، منشور على الموقع <https://www.oecd.org>

وضع الأفكار القانونية الموجودة في ذهن المشرع أو القاضي بقوالب من حروف تلفظ باللسان و تكتب بالورق<sup>1</sup>.

و تعرف الصياغة القانونية أيضا بأنها تحويل المادة الأولية التي يتكون منها القانون إلى قواعد عمليه صالحه للتطبيق الفعلي على نحو يحقق الغاية التي يفصح عنها جوهرها، ويتم ذلك عن طريق اختيار الوسائل والأدوات الكفيلة بالترجمة الصادقة لمضمون القاعدة وإعطائها الشكل العملي الذي تصلح به للتطبيق<sup>2</sup>.

هذا و تعد الصياغة القانونية عنصرا هاما في تكوين الأحكام و القواعد القانونية فهي التي تخرجها إلى حيز الوجود و يتوثق نجاح تلك القاعدة على دقة الصياغة و مدى ملائمة أدواتها، لذلك ينبغي مراعاة الدقة في صياغة القاعدة القانونية من خلال اختيار التعبير الفني العملي و أقرب السبل أفضل الأدوات لتحقيق الغاية المقصود منها<sup>3</sup>.

## 2- الجانب الفني في صياغة النصوص القانونية<sup>4</sup>:

تعتبر الصياغة التشريعية من المسائل الفنية الضرورية لإنشاء القاعدة القانونية و فق أسس و مبادئ خالية و سليمة من الشوائب و التعقيد و سهولة الفهم بالنسبة لكافة المتعاملين مع النص القانوني، إذ أن القانون يجب أن يكون معلوما من الكافة لأنه ينظم علاقة الفرد بالمجتمع بما يفترض فهمه من الجميع حتى يتحقق له النفاذ لأنه لا جدوى من قانون لا نفاذ له.

لذلك كان تجنب التعقيد في صياغة النصوص القانونية من المسائل الجوهرية التي يجب بذل كل الحرص على تحقيقها، و لئن تعلق الأمر بمسائل فنية تقتضي الدقة في استعمال المصطلحات الخاصة بها، فان ذلك لا يكون حائلا دون تبسيط المفاهيم بالقدر الذي يجعلها في متناول المتلقي.

<sup>1</sup>-أنظر: وهاب محمد عادل، إشكالية ترجمة المصطلحات القانونية في قانون العقوبات الجزائري، مذكرة ماجستير كلية

الآداب و اللغات، قسم اللغة الانجليزية، شعبة الترجمة، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، سنة 2015-2016 ص 39

<sup>2</sup>-أنظر: هيثم الفقي، الصياغة القانونية، منشور في موقع د.شيماء عكا الله <https://www.shaimaatalla.com>

بتاريخ 15 نوفمبر 2008

<sup>3</sup>-أنظر: وهاب محمد عادل، مرجع نفسه ص 39

<sup>4</sup>-أنظر: ليث كمال نصراوي، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة و أثرها على الإصلاح القانوني، ملحق خاص

بالمؤتمر السنوي الرابع للقانون أداة الإصلاح و التطوير، العدد 02، الجزء 01، ماي 2017 ص 388 و مايليها.

و عليه فالصياغة القانونية هي وضع الأفكار القانونية الموجودة في ذهن المشرع أو القاضي بمعاني واضحة تكتب على الورق، و يتم ذلك عن طريق المعاني الصادقة لمضمون القاعدة و إعطائها الشكل العملي الذي تصلح به للتطبيق، هذا و يعد فن الصياغة القانونية عنصرا هاما من عناصر القواعد القانونية التي يطبقها القاضي على الواقعة المعروضة أمامه و من تم يكون اقتناعه في إصدار الأحكام الجيدة.

هذا و يتوقف نجاح تلك القاعدة على دقة و وضوح الصياغة و مدى ملائمتها مع الواقع ، لهذا ينبغي مراعاة الدقة في صياغة القاعدة القانونية من خلال اختيار التعبير الفني الجيد لتحقيق الغاية المقصود منها<sup>1</sup>، المتمثلة في تحقيق الجودة في إصدار الأحكام القضائية.

### الفرع الثاني : متطلبات حسن صياغة و تطبيق القاعدة القانونية

إن جودة إصدار الحكم القضائي تقتضي سلامة العملية التشريعية من حيث الضبط و الصياغة التي تكون من مهمة المشرع على أن يكون له قدرا كبيرا من العلم و المعرفة في علم القانون و أصوله، كما له أن يمنح للقاضي سلطة اختيار القاعدة القانونية الواجبة التطبيق في سبيل الوصول إلى حل النزاع، غير أن سلطته تدرج من التقيد إلى التوسع مما يجعل سلطته تكون تحت رقابة أعلى جهة قضائية، و عليه سننتظر في هذا الفرع إلى سلطة المشرع في صياغة القاعدة القانونية ثم سلطة القاضي في اختيار القاعدة القانونية.

### أولا : سلطة المشرع في صياغة القاعدة القانونية

إن تجنب النقائص في النصوص التشريعية تقتض معرفة دقيقة بالقواعد المعتمدة في تحريرها و التي تستلزم تخصصا في هذا المجال، غير أن حذق القوانين المعتمدة في صياغة النصوص التشريعية من شأنه أن يجنب ارتكاب الأخطاء و الوقوع في اختلالات التي تؤثر على جودة النص و تقلل من فاعليته و عليه يشترط في أسلوب القاعدة القانونية :

### 1-ضبط محتوى النص من حيث الدقة والوضوح:

يدرك الكثيرون وخاصة المشتغلون بالقانون مدى أهمية الدقة والوضوح في صياغة النص التشريعي على أن يتسم بالوضوح والقابلية للفهم من المخاطبين بأحكامه ولا يثير جدال عند التطبيق،

<sup>1</sup>-أنظر: عيسى خليل خير الله، روح القوانين، منشور على الموقع: <http://www.al-ilmiyah.com> ، ص 17

فعلى الصائغ أن يتجنب استخدام الكلمات الغامضة و المثيرة للالتباس حتى لا يؤدي ذلك إلى توسيع سلطته التقديرية فيتخذ قرارات تعسفية استنادا إلى تفسيره وتأويله للنص الغامض<sup>1</sup>.

و علاوة على ذلك هنالك أبرز المعايير التي يجب أن يحرص محرر النص على اعتمادها<sup>2</sup>، فمن المعلوم أن أي قانون لا يصدر إلا لتنظيم موضوع محدد و أن النص القانوني لا يصاغ لتدوين فكرة ما وردت على خاطر صاحب السلطة، لذلك لإعداد الصياغة الجيدة لتشريع جيد يجب أن يكون الصائغ ملما بكافة أبعاد هذا الموضوع وأن يستعين ليس فقط بالخبراء والمتخصصين بل للمخاطبين بأحكامه وبكل أصحاب العلاقة، وذلك للإحاطة بكافة جوانبه تجنباً لإصدار قانون ناقص غير متكامل مما يضطر المشرع إلى تعديله بالإضافة أو بالحذف أو بالتغيير كلما ظهر له جانب من الجوانب لم يشملها التشريع، أو بدا له أن النص يخالف الواقع<sup>3</sup>.

## 2- تعزيز القدرة التنافسية للتشريع<sup>4</sup>:

إن التشريع الجيد هو الذي يتمتع بقدرة تنافسية في مواجهة العالم المعاصر ومن ثم يجب أن يسبق إعداد التشريع إجراء دراسات مقارنة مع القوانين المحيطة بها للتعرف على التطور التشريعي الحادث في العالم، و التي لها تأثيراتها على الدول المحيطة بها فمثلاً النظر إلى التشريع الوطني

<sup>1</sup>-أنظر: عيسى خليل خير الله، روح القوانين، مرجع سابق، ص 35 .

<sup>2</sup>-العرض المحكم و يكون بالتبويب السليم و جمع النصوص و ربط أجزائها و كشف غاياتها بكل دقة و وضوح.  
-تجنب الدخول في التفاصيل بصفة مبالغة فيها تجنباً لإثقال النص القانوني و الاقتصار على ما هو ضروري مع التركيز على المبادئ الأساسية و الإحالة إلى النصوص الترتيبية فيما يتعلق بالتفاصيل ضماناً لديمومة النص القانوني، و حتى لا يضطر المشرع إلى مراجعته بصفة مستمرة بما يترتب عن ذلك من عدم الاستقرار التشريعي، و ما يخلفه من آثار سلبية للمتعاملين مع النص القانوني.

- اعتماد الإيجاز و تجنب التطويل باعتبار أن النص القانوني يرمي إلى تنظيم حالة أو ظاهرة تنظيمياً دقيقاً بكلمات محددة، لذلك و جب التعبير عن المعنى بأقل ما يمكن من الألفاظ لأن الإطالة تفتح باب للتفسيرات المتعارضة، التي لا تتوافق دائماً مع غاية المشرع كما أنها تعيق التطبيق الأجدى للنص القانوني.

-ضرورة احترام المصطلحات التشريعية من خلال اعتماد ما هو متعارف عليه من مصطلحات التي تفيد المعنى نفسه دون تغيير، تجنباً للبس الذي يتسلل لذهن القارئ في صورة التنقيص هي مصطلحات متباينة و مغايرة لما هو معتمد في نصوص أخرى.

<sup>3</sup>-أنظر: ليث كمال نصرأوين، مرجع سابق//ص 415 و انظر: عليوة مصطفى فتح الباب، مرجع سابق، ص 994-

<sup>4</sup>-أنظر: منهجية صياغة النصوص القانونية، منشور على الموقع: <https://www.univ-ghardaia.dz>

بالمقارنة بالاتفاقيات الدولية المتعلقة به وتكون الدولة طرفاً فيها، ينبغي أن يكون التشريع متوافقاً مع الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها الدولة حتى يكون هناك انسجام تشريعي والتزام من قبل الدولة نحو هذه الاتفاقيات.

### 3- النظر إلى دستورية المشروع وتنقيته من شبهة عدم الدستورية<sup>1</sup>:

إن الدستور هو الوثيقة الأساسية للمجتمع وهو يسمو ويعلو كل التشريعات، ومن ثم ينبغي أن يوضع نص تشريعي لا يخالف الدستور، فالمخالفة الدستورية تأتي إما على شكل مخالفة لنص صريح أو مخالفة لمبدأ من مبادئه، فعلى المشرع أو الموكل إليه صياغة النص التشريعي أن يتوخى الحذر عند صياغته للنصوص التشريعية، وأن يتحرى مواضع التماس مع الدستور ويزيل ما يصيبها من عوارض دستورية، وإلا تعرض نصه للإلغاء والبطلان من قبل الجهة الرقابية على دستورية القوانين<sup>2</sup>.  
و بما أن الدستور هو التشريع الأسمى في الدولة الذي يتوجب على جميع السلطات فيها الالتزام بأحكامه و نصوصه وأهدافه عند ممارستها لاختصاصاتها الدستورية، لذا لا بد من إيجاد آلية خاصة بالرقابة على مدى التزام القوانين التي تصدر بأحكام الدستور والتي تعارف على تسميتها بالرقابة على دستورية القوانين، والتي عادة ما تمارس من قبل مجالس أو محاكم دستورية، وتفعيل رقابتها على مدى احترام التشريعات الصادرة لأحكام الدستور تكريماً لمبدأ سمو الدستور في النظام القانوني الوطني.

### 4- النظر إلى تشابه مشروع القانون مع القوانين الأخرى السارية<sup>3</sup>:

يجب على من يعهد إليه عملية إعداد التشريع إمعان النظر في مجمل القواعد القانونية السارية بالدولة والتعمق في دراسة التعارض الذي من الممكن أن يحدث بين التشريع الذي بصدد إعداده، وبين التشريع الساري لإزالة هذا التناقض ولتقادي الازدواجية والتكرار إذا ما كان هناك تشريع ساري يعالج المسألة المطلوب صياغة القاعدة القانونية لها.

<sup>1</sup> -أنظر: تحسين الصياغة القانونية والأساليب الفنية للصياغة، مرجع سابق، ص 17 و أنظر: ليث كمال نصرأوين، مرجع نفسه ص 403

<sup>2</sup> -أنظر: ليث كمال نصرأوين مرجع سابق ص 403

<sup>3</sup> -أنظر: نظرة عامة حول صياغة التشريعات، متوفر على الموقع: <https://www.com>

## ثانياً: سلطة قاضي الموضوع في اختيار القاعدة القانونية

يقوم القاضي بصياغة حكمه القضائي فيجد أمامه واقعة محددة بأشخاص معينين محددة أسماؤهم و لذلك لن يستخدم عبارات كلية، ومن هنا فإن نوع الوضع في الحكم القضائي هو الوضع المدلولي لأن القصد عند وضع اللفظ إلى مدلول مشخص و هذا الأخير يقصد به بالوضع و لا يتسنى إليه القصد ما لم تتحصل صورته الذهنية.<sup>1</sup>

### 1- تدرج سلطة قاضي الموضوع في اختيار الحل القانوني للنزاع:

إن حل النزاع من طرف القاضي يتم من خلال تطبيقه للقاعدة القانونية الملائمة، وفي هذا الإطار يمكن أن نلاحظ أن سلطته تدرج حسب طبيعة القاعدة القانونية الواجبة التطبيق ، إذ تأخذ هذه السلطة<sup>2</sup> ثلاث مستويات<sup>3</sup>.

#### 1.1 - الحل القانوني يتمثل في قاعدة قانونية واضحة:

تضع هذه القاعدة الحل أمام القاضي بوضوح ولا تترك أمامه أي مجال للتقدير أو التفسير، فإذا خالف هذا الحل أو فسره على غير مقتضاه اعتبر مخالفاً للقانون في حكمه ، واستحق نقضه من طرف المحكمة العليا<sup>4</sup>، مثل حالات البطلان المطلق التي جاء بها النص القانوني<sup>5</sup> فيكون دور

<sup>1</sup>-أنظر: زهير إسكندر، دور الصياغة التشريعية، مركز الدراسات القانونية و القضائية منشور على الموقع:

<https://www.arabruleoflaw.org> ، ص 1 و ما يليها

<sup>2</sup>-أنظر: رزقوني نور الدين، سلطة قاضي الموضوع في اختيار القاعدة القانونية الملائمة لحل النزاع، مجلة دفاتر

السياسة و القانون، العدد 8، جانفي 2013 ص 2

<sup>3</sup>-المستوى الأول تكون فيه هذه السلطة مقيدة، وهي في الحالات المتعلقة بتطبيق قاعدة قانونية واضحة ، وفي المستوى الثاني يخفض المشرع شدة التقييد على سلطة قاضي الموضوع ، وهذا في الحالة التي تكون فيها القاعدة القانونية الواجبة التطبيق غير واضحة حيث يتعين على القاضي القيام بتفسيرها قبل تطبيقها ، أما في المستوى الثالث فإن هذه السلطة تصبح واسعة ، حيث يترك فيها المشرع للقاضي حرية اختيار القاعدة القانونية الواجبة التطبيق.

<sup>4</sup>-أنظر: رزقوني نور الدين، مرجع نفسه، ص 02

<sup>5</sup>-والتي لا يمكن للقاضي أن يعمل فيها اجتهاده، حيث يتعين عليه الالتزام بالتكييف وبنوع البطلان الذي وضعه المشرع ، من ذلك مثلاً حالة انعدام الأهلية ، فقيام الصبي غير المميز بإبرام عقد هبة يرتب عليه المشرع البطلان المطلق لهذا العقد، على أساس أن العيب الذي شاب العقد كان بليغاً، إذ يكون قد مس أحد أركان العقد المتمثل في التراضي، فليس للقاضي هنا أن يقدر مدى مساس العيب بالمصلحة العامة، ليستنتج مثلاً أن الأمر يتعلق بمصالح فردية ، ويطبق البطلان النسبي بدلاً من البطلان المطلق، فمثل هذا الحل يختلف مع ما جاء به النص القانوني ، فضلاً على أن مفهوم النظام العام قد يفرض نفسه بالنسبة لقواعد الأهلية موضوع هذا المثال.

القاضي هنا التصريح بالبطلان، وترفع الدعوى أمام القاضي بصفة أصلية أو عن طريق الدفع، حيث يكفي القاضي بمعاينة أسباب البطلان وتنزع منه كل سلطة تقديرية<sup>1</sup>، إذ ليس له الحق أن يرفض البطلان بحجة أن طالب البطلان لم يصبه ضرر<sup>2</sup>، وليس له الحق في أن يبحث في مدى حسن نية المطلوب ضده البطلان<sup>3</sup> بل يجب عليه أن يثير هذا البطلان من تلقاء نفسه، وهو يخضع في كل هذا لرقابة النقض<sup>4</sup>.

## 1.2- الحل القانوني يتمثل في قاعدة قانونية غامضة (سلطة التفسير):

قد لا يصل قاضي الموضوع إلى الحل الوارد في القاعدة القانونية الواجبة التطبيق بسهولة نظرا لغموضها أو عدم وضوحها أو تناقضها مع قاعدة أخرى، و يتبع ذلك عمليا قيامه بعملية التفسير للوصول إلى الحل السليم للنزاع<sup>5</sup>، فقيام القاضي بتفسير القاعدة القانونية يعد من واجباته التي تفرض عليه بمقتضى وظيفته المتمثلة في إنزال حكم القانون على وقائع الدعوى المعروضة عليه، حيث يقوم بهذا التفسير من تلقاء نفسه حتى ولو لم يطلب ذلك الخصوم، فقد اعتمد قضاء المحكمة العليا على عدة طرق فقهية لأعمال سلطتها في التفسير، حيث أخذت بأسلوب التفسير المنطقي للتعرف على إرادة المشرع مثل نص المادة 30 من القانون 90-25 المتعلق بالتوجيه العقاري<sup>6</sup>، أما الفقيه السنهوري فيذهب إلى أن تفسير النصوص الجديدة يجب أن يتم في ضوء القضاء والفقه اللذان نشأ في مصر في ظل التقنين القديم وبذلك يتصل الحاضر بالماضي، ولا تتقطع سلسلة التطور ويضرب هذا الفقيه مثلا لتفسير القاضي لمعنى الطيش البين والهوى الجامح التطوري، وورد في نص المادة 129 من

<sup>1</sup>PALANIOL et RIPERT, obligation themis, 14 LGDJ Paris 192 N 282 P 360.

<sup>2</sup>J Carbonnier droit civil, les obligations themis, 1985 N 49 P 193.

<sup>3</sup>-أنظر: ، رزقوني نور الدين، المرجع السابق، ص 03

<sup>4</sup>-أنظر: قرار المحكمة العليا الغرفة المجتمعة المؤرخ في 18/02/1997 ملف رقم 136156 الاجتهاد القضائي للغرفة التجارية و البحرية عدد خاص سنة 2001 ص4

<sup>5</sup>-أنظر: زروقي نور الدين، المرجع نفسه، ص 3

<sup>6</sup>-نصت المادة 30 من القانون 90-25 المؤرخ في 01 جمادى الأولى 1411 الموافق ل 18 نوفمبر 1990 المتعلق بالتوجيه العقاري ج ر ع 55 الصادرة في 19 ديسمبر 1990 المعدل و المتمم بقانون رقم 95-26 على أنه: "يجب على كل حائز لملك عقاري أو شاغل إياه و أن يكون لديه سند قانوني يبرر هذه الحيازة أو هذا الشغل." قاصدا بذلك شهادة الحيازة المنصوص عليها بالمواد 39 وما بعدها من نفس القانون إلا أنه لم يجعل هذه الشهادة شرطا لممارسة دعوى الحيازة التي تخضع لأحكام المواد 817 وما بعدها من القانون المدني الجزائري.

القانون المدني المصري<sup>1</sup>.

### 1.3- الحول القانونية المتروكة لسلطة القاضي التقديرية:

يمنح المشرع القاضي سلطة اختيار القاعدة القانونية الملائمة من خلال منحه سلطة تقديرية واسعة في تطبيق أحكام القانون، ليجعل القاضي أحكام القانون تتماشى مع مقتضيات الظروف، فتكون تلك الأحكام أداة طبعة في يد القاضي يطور بها القانون تطويرا مستمرا، و يواجه بها ما يتغير من ملايسات وأحوال<sup>2</sup>.

فعندما يتعلق الأمر بنصوص مكتوبة فإن المشرع وفي بعض الأحوال قد يمنح لقاضي الموضوع سلطة تقديرية معينة فيما يتعلق بتطبيق الحل القانوني الموجود في هذه النصوص<sup>3</sup> مثال: نص المادة 177<sup>4</sup> من ق ا ج التي تجيز للقاضي بأن ينقص من مقدار التعويض، أو عدم الحكم به إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه، أما إذا لم يجد القاضي نص مكتوب أو قاعدة عرفية أو دينية، فإن المشرع يحيله إلى قواعد العدالة ومبادئ القانون أو مبادئ القانون الطبيعي، وهنا يكون للقاضي سلطة اختيار الحل القانوني القاضي في هذه الحالة يقوم القاضي هنا بإنشاء الحل القانوني المناسب للنزاع المطروح في ضوء هذه القواعد مراعيًا في ذلك ملائمة مضمون نشاطه مع أهداف وظيفته ، و بالتالي يكون اختياره عادلا بقدر موافقته الذي يحدد القواعد الموضوعية الملائمة لتحقيق هذه لقواعد التشريع على اعتبار أن المشرع هو الغاية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>- حيث يجب على القاضي وفي سبيل تحديده لهذا المعنى أن، يسترشد بالقضاء السابق، و أن يستعرض أمامه القضايا التي رفعت فعلا أمام المحاكم المصرية، فيصبح في غنى عن الرجوع إلى الأمثلة الواردة في القضاء المعنى أمامه واضحا، وهو بعد ذلك يصبح الأجنبي على أنه يجب على القضاء السابق والسير على المبادئ التي سبق أن قضاة مصر أن يلتزموا بقرارات المحاكم المصرية في وسطها المصري

<sup>2</sup>- أنظر: عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء 1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص 104

<sup>3</sup>- أنظر: نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية، طبعة 01، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1989 ص 186

<sup>4</sup>- أنظر المادة 177 من الأمر رم 75-58 المعدل و المتمم بالقانون رقم 07-05 المؤرخ في 13 ماي 2007 المتضمن القانون المدني الجزائري .

<sup>5</sup>- أنظر زروقي نورالدين، المرجع السابق، ص 7

## 2- رقابة المحكمة العليا على سلطة القاضي في اختيار القاعدة القانونية:

إن ممارسة سلطة القاضي في اختيار القاعدة القانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا إلا أنها تختلف باختلاف الحل القانوني المختار، وباختلاف درجة ممارسة القاضي لموضوع سلطته:

- فتكون رقابة المحكمة العليا على تطبيق قاضي الموضوع للقاعدة القانونية الواضحة.
- و تكون رقابة محكمة النقض أيضا على ممارسة قاضي الموضوع لسلطته في تفسير القانون.
- و تكون رقابة قضاء النقض على ممارسة قاضي الموضوع لسلطته الواسعة، كما سنرى لاحقا.

### خلاصة الفصل الأول:

مما سبق دراسته في الفصل الأول يمكن القول أن لجودة القضاء أهمية إستراتيجية فإذا انعدمت الثقة في مرفق القضاء و عدم قدرته على القيام بخدماته، فانه حتما سيؤدي بالأفراد إلى اقتضاء حقوقهم بأنفسهم بوسائل غير مشروعة يؤدي إلى إحجامهم عن اللجوء إلى المرفق وطلب خدماته، وطلبها من القطاع بالتالي التغلب على سيادة القانون و فقدان الثقة في النظام القانوني للدولة.

هذا و قد ارتبطت جودة الحكم القضائي بجودة القاعدة القانونية فالاهتمام بمسألة الصياغة القانونية ليس مجرد اعتناء بالجانب الشكلي و الإجرائي، إنما الهدف منه هو الوصول إلى تطبيق القانون و الحكم الراشد من خلال سن تشريع جيد و متطور بمنتهى الوضوح و الدقة في الصياغة منسجما مع الدستور و غير متعارض مع القوانين الأخرى و قابل للتطبيق السليم، على أن يمنح المشرع للقاضي سلطة اختيار القاعدة القانونية الواجبة التطبيق في سبيل الوصول إلى حل النزاع، إلا أن سلطته تتدرج من التقيد إلى التوسع مما يجعل هذه السلطة تكون دائما تحت رقابة أعلى جهة قضائية كما سنرى لاحقا.

## الفصل الثاني:

### مقومات عدالة المحاكمات في تحقيق الجودة في الأحكام القضائية

يلتزم المشرع بسن القوانين من خلال إدراج قواعد قانونية ثابتة و واضحة لتفادي الغموض الذي قد يؤدي بالقاضي إلى التفسير و الاجتهاد، كما يلتزم المشرع بتفادي التضخم التشريعي في مجال الإجراءات القضائية لتحقيق مبدأ الأمن القانوني.

و لما كان العدل لا يتحقق إلا بحكم الشرع أو القانون فإنه كذلك لا يتحقق إلا بعمل القاضي من خلال إتباع الإجراءات القانونية التي تنص عليها القوانين و تطبيقها تطبيقاً سليماً و صحيحاً وفقاً لما يمليه عليه ضميره، و لا يتأتى ذلك إلا بالتزام الحياد و النزاهة في تطبيق القانون و من هنا يأمن المتقاضين على حقوقهم و يتحقق بذلك مبدأ الأمن القضائي .

و يعتبر موضوع الأمن القانوني و الأمن القضائي من أهم المواضيع المطروحة في الساحة القانونية، فهو أحد وظائف الدولة الحديثة و مقياس أصيل في تحديد مدى تمتع الدول بالديمقراطية و خطوة أولى في بناء دولة الحق والقانون، وسيادة ثقافة حقوق الإنسان في تدبير الشأن العام عموماً والشأن القضائي على وجه الخصوص و من أهم الآليات ، وتحقيق الاستقرار<sup>1</sup>.

فالأمن القانوني بصفة عامة هو مبدأ من مبادئ دولة القانون التي من سماتها الأساسية سيادة حكم القانون و فصل السلطات واستقلال القضاء، و ضمان حماية ناجعة للحقوق والحريات الأساسية للأفراد والجماعات<sup>2</sup>، كما يعد الأمن القانوني من أهم الأسس التي تقوم عليها بناء دولة القانون لذلك ناد العديد من الفقهاء الأوروبيين إلى تكريس هذا المبدأ ليصير مبدأ عالمياً يتقيد فيه المشرعين و القضاة على حد سواء و تأسيساً لذلك ينبغي أن تراعي القاعدة القانونية اعتبارات الأمن القانوني سواء

<sup>1</sup>-أنظر: الأمن القانوني و الأمن القضائي في المادة الجنائية، مجلة قانون الأعمال منشور على الموقع:

<https://www.droitentreprise.com> بتاريخ 14 جوان 2020.

<sup>2</sup>-و هو ما يعني بأن الأنظمة القانونية والقضائية يجب أن لا تتسم بتضخم في النصوص القانونية والتعديلات المتكررة أو المراجعات المستمرة للاجتهاد القضائي، تفادياً لخلق حالة عدم الاستقرار القانوني والقضائي مما قد يترتب عنها فقدان الثقة المشروعة في القوانين والأحكام القضائية و شيوع عدم استقرار المعاملات.

التشريعية أو اللائحية على اعتبار أن الأمن القانوني يضمن أمن الأشخاص و يضمن أمن موضوعاته<sup>1</sup> (المبحث الأول).

في حين يعتبر الأمن القضائي من المبادئ التي تساهم في تحقيق مبدأ سيادة القانون و احترام حقوق و حريات الأفراد، فهو موكول لجميع المحاكم وخصوصا منها المحاكم العليا أو محاكم النقض، ويتجلى ذلك في جودة الأحكام و سهولة الولوج للقضاء و استقرار الاجتهاد، لأن الغاية منه هي ترسيخ الثقة في القضاء الذي يخوله الثقة في المؤسسة القضائية لأنها تجعل سيادة القانون فوق كل اعتبار<sup>2</sup> (المبحث الثاني).

### المبحث الأول : مبدأ الأمن القانوني في إرساء عدالة الأحكام القضائية

يعتبر مبدأ الأمن القانوني من دعائم دولة القانون و شرط من شروط جودة القانون التي تضمن الأمن دون مفاجآت و حسن تنفيذ الالتزامات و التحقيق الفعلي و الدائم لأهداف المعنيين بالقانون، و يقصد به استقرار القواعد القانونية المنظمة لحقوق الإنسان و الضامنة لها لما له من دور في تعزيز الحقوق و تحقيق الثبات في القاعدة القانونية و تقادي تلك التعديلات المفاجئة ، و حتى يحقق الأمن القانوني القيام بدوره يقتضي ذلك ضرورة تحقيق العديد من المتطلبات القانونية كمبدأ سيادة القانون، و عدم رجعية القوانين مما يساهم في تحقيق مبدأ الأمن القضائي بتجسيد المقومات الفعالة في دعم دولة القانون<sup>3</sup>، و حماية حقوق و حريات الأفراد المكفولة دوليا و تحقيق الجودة في الأحكام القضائية. و عليه سنتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم مبدأ الأمن القانوني، و المطلب الثاني إلى دور مبدأ الأمن القانوني في إرساء و تحقيق جودة الأحكام القضائية.

### المطلب الأول : مفهوم مبدأ الأمن القانوني

يعتبر مبدأ الأمن القانوني من أهم المبادئ التي تقوم على أساسها دولة القانون و شرط من شروط جودة القانون التي تضمن الأمن دون مفاجآت، كما يعتبر من المبادئ الشاملة التي تتطوي تحت

<sup>1</sup> - أنظر: شورش حسن عمر، و خاموش عبد الله، دور العدالة التشريعية في تحقيق الأمن القانوني دراسة تحليلية،

المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد 3، العدد 2، سبتمبر 2019، ص 335

<sup>2</sup> أنظر: جميلة السوري، الأمن القضائي و جودة الأحكام، مقال منشور على الموقع:

<https://www.elmostajadat.com> بتاريخ 20/03/2020 ص 7

<sup>3</sup> أنظر: حسام مريم، دور الأمن القانوني في ترقية حقوق الإنسان: المتطلبات و الوسائل ، المجلد الأكاديمية للبحث

القانوني، المجلد 11، العدد 04 سنة 2020 ص 394

غطائها أنواع أخرى للأمن ذات العلاقة به و هو الأمن القضائي الذي يعتبر آلية لحماية مبادئ الأمن القانوني من خلال السهر على تطبيق القانون و ضمان الحقوق و الحريات<sup>1</sup> ، و هو جزء أساسي من فكرة الأمن القانوني المكرسة في القضاء لاسيما القضاء الإداري<sup>2</sup> و القضاء الجزائي .  
و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى تعريف مبدأ الأمن القانوني و الفرع الثاني إلى دور القاضي في إرساء معالم الأمن القانوني .

### الفرع الأول: تعريف مبدأ الأمن القانوني

وجدت العديد من التعريفات التي عرفت الأمن القانوني من خلال مفاهيم فرعية مع تلك التي تكون مفهوم دولة القانون<sup>3</sup>، حيث كان الفيلسوف هوبز من أبرز الأوائل الذين حددوا ضرورة ضمان الأمن و بعده تم الاعتراف بهذا المبدأ بالإجماع و اشتهر مفهومه<sup>4</sup>.  
فالأمن القانوني هو عملية و ليست مجرد فكرة تشد في توفير حالة من الاستقرار في العلاقات و المراكز القانونية من خلال إصدار تشريعات متطابقة مع الدستور و موافقة مع مبادئ القانون الدولي، الهدف منها تعزيز الثقة و الطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية على أن لا يتسم التشريع بالمفاجآت و الاضطراب أو التضخم في النصوص<sup>5</sup>.

### أولاً: المقصود بالأمن القانوني

بالرغم من الاستعمال الشائع لمبدأ الأمن القانوني فإنه لم يتم الاهتمام بتعريف هذا المبدأ ، إذ غالباً ما يقدم كإطار عام لمجموعة كبيرة من المبادئ و الحقوق المرتبطة به أو كغاية محورية لكل

<sup>1</sup> -أنظر: عبد المجيد لخذاري و فطيمة، بن جدو، الأمن القانوني و الأمن القضائي ، مجلة الشهاب ،المجلد 04 العدد 02، جوان 2018 ص 287

<sup>2</sup> -أنظر: محمد بوكماش و خلود كلاش، مبدأ الأمن القانوني و مدى تكريسه في القضاء الإداري ،مجلة البحوث و الدراسات ،العدد 24، السنة 14، صيف 2017 ص 139

<sup>3</sup> -R -Beauthier et L Rorive ,le paradis perdu la codification ,un éden à reconquérir revus fac ULB 2003, vol 28, p 17.

<sup>4</sup> -أنظر: دويني مختار، المرجع السابق، ص 220

<sup>5</sup> -أنظر: الأمن القانوني و القضائي في المادة الجنائية، منشور على الموقع

<https://www.droitentreprise.com> بتارسخ 2020-06-14

نظام قانوني و مطلباً أساسياً لدولة القانون، ففكرة الأمن القانوني و فكرة دولة القانون جد متقاربتين و يفسر هذا التقارب بالرابطة القوية الموجودة بين المفهومين الأمن (Sécurité) و القانون Droit<sup>1</sup>. و ينظر للأمن القانوني بأنه مبدأ لحقوق الإنسان و يعرف بأنه الحالة التي تكون فيها الممارسة السلمية للحقوق و الحريات محمية للحقوق و الحريات و محمية بقوة الدستور و تكون مضمونة للمواطنين<sup>2</sup>.

### 1-التعريف الفقهي للأمن القانوني:

إن تحديد مفهوم الأمن القانوني ليس بالأمر الهين نظراً لكونه مصطلح متعدد المعاني وواسع الدلالات، إلا أن بعض الفقهاء حاولوا قياسه على مبدأ الثقة المشروعة و آخرون حاولوا تقديم تعريف له على أساس المكونات اللفظية و اللغوية<sup>3</sup>.

فقد فصل الفقيه الفرنسي بول روبيبين القاعدة القانونية و المراكز القانونية فالأولى تتميز بالعمومية و التجريد، أما الثانية فهي قد تتناول المراكز الشخصية أو الخاصة و المراكز الموضوعية أو العامة، و على هذا الأساس بدأت تظهر بوادر فكرة الأمن القانوني مع ضرورة إلزام المشرع بمناسبة إصداره لتشريع جديد مراعاته لهذه المراكز القانونية و توفير الحماية اللازمة لها<sup>4</sup>.

و عرف الأمن القانوني أيضاً على أنه جودة نظام قانوني معين يضمن للمواطنين ثقة في القانون في وقت معين و الذي سيكون بذلك كامل الاحتمال هو قانون المستقبل، و بذلك الأمن القانوني يترجم المتطلبات اللازمة لجودة القانون و قابلية التوقع<sup>5</sup>.

### 2-التعريف الاصطلاحي للأمن القانوني:

إن تعريف الأمن القانوني غير واضح و تحديده يعد أمراً صعباً و لا يمكن إلا التحقق من

<sup>1</sup> -أنظر: أورك حورية، مبادئ الأمن القانوني في الجزائر و إجراءاته، رسالة الدكتوراه علوم فرع قانون عام، جامعة سعيد حمدين الجزائر 1، سنة 2018 ص 24

<sup>2</sup> -أنظر: مريم حسام، المرجع السابق، ص 398

<sup>3</sup> -أنظر: الأمن القانوني و القضائي في المادة الجنائية، المرجع سابق.

<sup>4</sup> -أنظر: بلحمزي فهيمة، الأمن القانوني للحقوق و الحريات، رسالة الدكتوراه في القانون العام، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، سنة 2017/2018، ص 23

<sup>5</sup> Eric Capron , Etat de droit et droit européens , Collection logique juridique , 2005 , p23

وجوده في ظروف معينة و ليس تعريفه بصفة مجردة<sup>1</sup>. و يعبر عن مفهوم الأمن القانوني من خلال التطرق للمفاهيم المختلفة التي تدور أساسا حول صياغة سليمة للنصوص القانونية تتصف بالدقة و التحديد في الصياغة والمضمون<sup>2</sup>، مما يساعد القاضي في واجب الفصل في الأحكام طبقا للقانون و عدم رجعية النصوص القانونية و الآثار الملزمة للأطراف و التأويل الضيق في أبعاد حدوده للنصوص الجزائية، و احترام آجال الطعون و التقادم و حجية الشيء المقضي فيه<sup>3</sup>.

كما أن مصطلح الأمن القانوني من المصطلحات<sup>4</sup> الأكثر انتشارا حديثا في المجالين القانوني و القضائي لاسيما و أنه مرتبط ارتباطا وثيقا بالسلطة القضائية، فكثيرا ما يوجه النقد للنظام القانوني<sup>5</sup> بالعديد من المشاكل أو العوائق التي يعرفها من أهمها:

- التضخم التشريعي و عدم استقرار القوانين .
- وعدم ثبات المعاملات القانونية عن طريق تسليط الرقابة القضائية عليها مع منحها حق تعديل عملية التعاقد<sup>6</sup>، و يعرف الأمن القانوني كذلك بأنه القاعدة القانونية النموذجية المفهومة و السهلة الوصول إليها التي تسمح للمخاطبين بها بالتوقع المقبول للنتائج القانونية لتصرفاتهم و سلوكهم، كما يعني الاستقرار القانوني أن تكون القواعد القانونية مؤكدة و واضحة و محددة في تنظيمها للمراكز القانونية و أن تضمن تأمين النتائج<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: عبد المجيد غميحة، مبدأ الأمن القانوني و الأمن القضائي، مجلة الملحق القضائي، المغرب، العدد 42، ص 6

<sup>2</sup>-أنظر: محمد زلاحي، اصلاح القضاء دعامة لتحقيق الأمن القانوني و ضمانة لحق النقد، مجلة المناظرة عدد 16-

17 عدد خاص، بالمؤتمر الوطني 28 المنعقد بالسعيدية وجدة ماي 2014 المغرب ص 333

<sup>3</sup>-أنظر: عبد المجيد غميحة، المرجع نفسه، ص 6-7

<sup>4</sup>-إن ربط مصطلح الأمن القانوني من القانون أن لكل شخص الحق في استقرار القاعدة القانونية و أن يكون في مأمن من التعديلات المفاجئة التي يمكنها أن تؤثر سلبا على ذلك الاستقرار، فيكون بذلك في راحة و أمان من تلك تغييرات وبهذا تتحقق الضمانات القانونية، لذلك كل نظام قانوني للحماية يهدف إلى تأمين الراحة، و حسن تنفيذ الالتزامات لمدة زمنية طويلة دون المفاجئات، أي على الأقل الحد من عدم الوقوف في تطبيق القانون

<sup>5</sup>-أنظر: عبد المجيد غميحة، المرجع نفسه، ص 1

<sup>6</sup>ANNE Penneau, la securité juridique à travers le processus de normalisation, securité juridique et securité technique, conférence organisé par le programme international de coopération scientifique (CRDP/CECOJI) montérial 30/09/2003, <http://www.lex-electronica.org/articles/V9-2/penneau.pdf>, consulté le 15/02/2015

<sup>7</sup>-أنظر: شورش حسن عمر، و خاموش عبد الله، مرجع سابق، ص 340

أما القانون الفرنسي باعتباره المرجع الأساسي للقانون المغربي فهو كذلك لا يوجد الأمن القانوني بين نصوصه التشريعية والدستورية، كما أن المجلس الدستوري الفرنسي يرفض صراحة الاعتراف بدستوريته، ويتأكد ذلك بشكل ملموس من خلال مجموعة من القرارات الصادرة عن المجلس الدستوري الفرنسي التي تؤكد أن المجلس لا يعترف به كمبدأ دستوري<sup>1</sup>.

### 3-التعريف القضائي للأمن القانوني:

لقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن القانون يجب أن يكون توقعيا وسهل الولوج (Prévisible et accessible)، وهو ذات المبدأ الذي أكد عليه مجلس الدولة الفرنسي في تقريره لسنة 2006، و كذا المجلس الدستوري الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 29-12-2005، تحت عدد DC491- الذي أعاد التأكيد على أهمية الولوج والوضوح في القواعد القانونية<sup>2</sup>.

و قد عرف مجلس الدولة الفرنسي<sup>3</sup> الأمن القانوني على أنه يقتضي أن يكون المواطنون على دراية دون عناء في مستوى تحديد ما هو مباح و ما هو ممنوع من طرف القانون المطبق، للوصول إلى هذه النتيجة و يتعين أن تكون القواعد المقررة واضحة مفهومة و لا تخضع في الزمان إلى تغيرات متكررة أو غير متوقعة.

ففي فرنسا يعتبر الأمن القانوني ضرورة في دولة القانون و أحيانا تشكل القوانين مصدر الأمن القانوني عندما تكون متضخمة Inflation juridique ، و هذا ما أشار إليه تقرير مجلس الدولة الفرنسي سنة 1991 خاصة عندما نكون أمام نصوص قانونية رديئة Mauvaise rédaction، كما أن إصدار قوانين تتسم بالرجعية تشكل إحدى أسباب الأمن القانوني ( Insécurité juridique )، و هذا ما يخالف مقتضيات المادة 2 من القانون المدني الفرنسي، وهو المبدأ الذي تبناه المجلس الدستوري الفرنسي بقوله: " بأن المشرع بإمكانه اتخاذ تدابير رجعية في سائر القوانين باستثناء المادة

<sup>1</sup> -أنظر: عبد المجيد غميحة، المرجع، السابق، ص 6

<sup>2</sup> -أنظر: مصطفى بن شريف، مقال قانوني حول مفهوم الأمن القانوني و الأمن القضائي، أعيد نشره بواسطة محاماة

نت، 11 ديسمبر 2018

<sup>3</sup> - حيث جاء في تقرير مجلس الدولة الفرنسي في قراره الصادر بتاريخ 29/12/2005:

Le principe de securité juridique implique que les citoyens soient ,sans que cela appelle de leur part des efforts insurmontables, en mesure de déterminer ce qui est permis et ce qui est défendu par le droit applicable, Pour parvenir à ce resultat , les normes édictées doivent etre claires et intelligibles, et ne pas etre soumises, dans le temps, à des variations trop fréquentes, ni surtout imprévisibles» , securité juridique et complexité du droit , Rapport public 2006, sur le site du conseil d Etat, WWW.CONSEIL-ETAT.FR -

الجنائية، لكن شريطة إثبات بأن المصلحة العامة تقتضي ذلك لأن أمر رجعية القوانين مخالف للشرعية<sup>141</sup> (Légalité)."

فالأمن القانوني يتطلب مناخا سليما بدءا من جودة إعداد و تحرير القاعدة القانونية إلى تطبيقها و تنفيذها على الوجه المطلوب، كما يتعين أن يتوافق الأمن القانوني مع حاجة أخرى هي مواكبة التحولات التي يعرفها المجتمع المعاصر، فهو لا يمنع التحول فعند الاقتضاء يتعين اتخاذ إجراءات إعلام وقائية و تدابير انتقالية تضمن توفير الأمن القانوني، و لذلك فان تحقق الأمن القانوني على أرض الواقع يرتبط تقليديا بالشكلية التي يفترض فيها تحقيق الضمانة<sup>2</sup>.

كما يعرف الأمن القانوني بأنه عملية تستهدف توفير حالة من الاستقرار في العلاقات و المراكز القانونية من خلال إصدار تشريعات متطابقة مع الدستور و متوافقة مع مبادئ القانون الدولي غايتها إشاعة الثقة و الطمأنينة بين أطراف العلاقات القانونية سواء أشخاص القانون الخاص أو العام<sup>3</sup>، لكي يكون في إطار المشروعية و حصر السلطة للقاضي في حدود ضيقة و إحاطتها بالعديد من الضمانات القانونية<sup>4</sup> ليتمكن من تطبيقه تطبيقا صحيحا يؤدي به إلى الجودة في إصدار أحكامه.

### ثانيا: المبادئ القانونية التي يقوم عليها مبدأ الأمن القانوني

يعتبر الأمن القانوني مبدأ من مبادئ دولة القانون التي من سماتها الأساسية سيادة القانون الذي يتضمن مبادئ أخرى كالفصل بين السلطات و ضمان الحقوق و الحريات الأساسية للأفراد، على أن تتميز التشريعات بالثبات و الاستقرار لتحقيق الأمن القانوني من الآثار السلبية للقانون كتعدد القوانين و الأنظمة و عدم وضوحها أو تعديلها المتكرر و عدم قابليتها للتوقع، لذلك يجب على واضعي القاعدة القانونية مراعاة جملة من الخصائص التي تساعد في ثبات و استقرار المراكز القانونية<sup>5</sup>.

و الملاحظ أن مبدأ الأمن القانوني يعبر عنه أحيانا بمجموعة من المبادئ أو العناصر التي يقوم أو يتمحور حولها، فنجد أن العديد من القرارات سواء لمحكمة النقض الفرنسية أو للمجلس الدستوري

<sup>1</sup> أنظر: مصطفى بن شريف، مفهوم الأمن القانوني و الأمن القضائي، المرجع السابق.

<sup>2</sup> Cathy Pomart –La magistrature familiale; Op.cit; p 192

<sup>3</sup> أنظر: محمد بوكماش و خلود كلاش، المرجع السابق، ص 140

<sup>4</sup> أنظر: عبد المجيد لخزاري و فطيمة بن جدو، المرجع السابق، ص 389

<sup>5</sup> أنظر: شورش حسن عمر، و خاموش عبد الله، مرجع سابق، ص 334

الفرنسي<sup>1</sup> يحميان مبدأ الأمن القانوني من دون التطرق له صراحة، و إنما فقط باستعمال مجموعة من العناصر<sup>2</sup> التي يقوم عليها و من بينها:

### 1- مبدأ سيادة القانون:

يتمثل هذا المبدأ في الالتزام بالقانون و الخضوع له حكاما و محكومين و يتعين على الجميع احترامه باعتباره الكافل للحقوق و الحريات في مواجهة سلطات الدولة، و يدعم ركيزة العدل في المجتمع الإنساني، بتجسيد مبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليها في المادة 07 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و كذا الدساتير و القوانين الوطنية<sup>3</sup>.

### 2- مبدأ عدم رجعية القاعدة القانونية:

و يقصد بهذا أن القاعدة القانونية لا تطبق على وقائع حصلت في الماضي و إنما يقتصر تطبيقها على كل ما يحدث في الحاضر أو من يوم نفاذها، كما يعد مبدأ عدم رجعية القاعدة القانونية من أهم مقومات دولة القانون وتحقيقا لمبادئ العدل<sup>4</sup>، سواء تم النص عليه صراحة في الدستور أم لا، منه نص الفقرة الأولى من المادة 2 من القانون المدني الجزائري بأنه:<sup>5</sup> "لا يسري القانون إلا على ما يقع في المستقبل و لا يكون له أثر رجعي"، إلا أنه و نظرا لحماية مقتضيات الصالح العام و ضرورة استقرار المعاملات نجد أن تطبيق هذا المبدأ يحوز على بعض الاستثناءات، حيث يمكن أن تطبق القاعدة القانونية بأثر رجعي من دون المساس بالقوانين الجنائية و القوانين الضريبية و هذا ما أكد عليه الدستور و المصري لعام 2014 بموجب المادة 225 منه<sup>6</sup>، وأن لا يكون قد

<sup>1</sup>OLIVIER DUTHEILLET De Lamoth, le point de vue de juge constitutionnel , [www.conseil-constitutionnel.fr/divers/documents/securitejuridique.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/divers/documents/securitejuridique.pdf). P01 , visité le 21/02/2016

<sup>2</sup>أنظر: عامر زغير محيسن ، الموازنة بين فكرة الأمن القانوني و مبدأ رجعية حكم بعدم الدستورية ، مقال العدد الثامن عشر ، سنة 2010 ص 3

<sup>3</sup>أنظر: حسام مريم ، المرجع السابق، ص 401

<sup>4</sup>أنظر: بلحمزي فهيمة، المرجع السابق، ص 32

<sup>5</sup>أنظر المادة 02 من الأمر رقم 58-75 ق م ج المعدل و المتمم بالقانون رقم 07-05

<sup>6</sup>تنص المادة 225 من دستور 2014 المصري على أنه لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها و م ذلك يجوز في غير المواد الجنائية و الضريبية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب

صدر حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه.<sup>1</sup> وكذا الدستور الفرنسي<sup>2</sup>.  
و قد نظم الدستور المصري لعام 2014 في المادة 225 هذه القاعدة و نصت على: " أنه لا تسري أحكام القوانين إلا على ما يقع من تاريخ العمل بها، و مع ذلك يجوز في غير المواد الجنائية و الضريبية النص في القانون على خلاف ذلك بموافقة أغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب"، لكن هذه القاعدة كغيرها من القواعد فهي غير مطلقة بل لها استثناءات على أن تكون هذه الأخيرة لصالح العام، لأن الحكمة من تقريرها في القوانين تتلخص في ضرورة احترام الحقوق المكتسبة و ضمان استقرار المعاملات و المراكز القانونية و تحقيق العدالة<sup>3</sup>.

### 3-احترام الحقوق المكتسبة<sup>4</sup>:

يعني هذا المبدأ أنه لا يجوز لأي سلطة من سلطات الدولة سلب أو انتهاك حقوق استمدها الأفراد من طريق مشروع و بموجب القوانين و القرارات النافذة متى كانت هذه الحقوق تتعلق بممارسة أحد الحريات العامة أو الحقوق الأساسية التي تنص عليها القوانين، كحق الملكية و حق الجنسية وخاصة حجية الشيء المقضي فيها، فالصياغة الجامدة للقوانين تحقق الأمن القانوني لما تمتاز به من مرونة و سهولة في التطبيق و إتلاف الغموض و الاضطراب في تفسير القاعدة القانونية<sup>5</sup>.  
فالقاعدة المقررة بالنسبة للقوانين هي وجوب احترام الحقوق المكتسبة و عدم المساس بها من غير ضرورة أو غير تعويض لذلك حرصت الدساتير على تأكيدها، وفقا للقضاء الفرنسي و المصري فان الحقوق المكتسبة هي مبادئ ذات قيمة دستورية لا يجوز المساس بها، حيث استقر الفقه على

<sup>1</sup>-أنظر: عامر زغير محيسن المرجع السابق ص 3.4.5 ا انظر أيضا المواد 58.78 من الدستور الجزائري المواد

38.98 من الدستور المصري المواد 8.13.14 من الدستور الفرنسي

<sup>2</sup>Si le législateur peut adopter ,en matière civile,des dispositions rétroactives,le principe de prééminence du droit et le notion du procès équitable consacrés par l'article 6 de la convention européenne de sauvegardé des droits de l'homme et des libertés fondamentales s'apposent,Sauf pour d'impérieux motifs d'intérêt général, à l'ingérence du pouvoir législatif dans l'administration de la justice....»Assemblée plénière, cour de cassation,23/01/2004 , P.Y.GAUTIER ,rétroactivité des lois et révision du loyer commercial,Dalloz, 2004 ,p1108.Voir aussi l'article 8 de la déclaration de 1789 interdit les dispositions législatives rétroactives en matière répressive , qu'il s'agisse d'une sanction pénal ou administrative (doc 250 du 29/12/1988)

<sup>3</sup>-أنظر: شورش حسن عمر، و خاموش عبد الله مرجع سابق، ص 341

<sup>4</sup>-أنظر: عبد المجيد لخزاري، او فاطمة بن جدو، المرجع السابق، ص 390

<sup>5</sup>-أنظر: محمد زلايجي، المرجع السابق، ص 335

عدم رجعية القرارات الإدارية احتراماً لمبدأ الحقوق المكتسبة و تحقيقاً لمبدأ الأمن القانوني، كما قضى مجلس الدولة الفرنسي في هذا الصدد في قراره الصادر في 11-12-1998 بأن مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية يتعين أن يقترن باحترام الحقوق المكتسبة " كما قضت المحكمة العليا بمصر في حكمها الصادر في 11-03-2011 بأن الأصل في نفاذ القرارات الإدارية أن يقترن بتاريخ صدورها بحيث تسري على المستقبل، و لا تسري بأثر رجعي إلا إذا نص القانون على ذلك تطبيقاً لمبدأ احترام الحقوق المكتسبة"<sup>1</sup>

#### 4- مبدأ الثقة المشروعة أو التوقع المشروع:

و تعني هي الأخرى عدم مفاجئة الدولة للأفراد بما تعلنه من قوانين و قرارات و لوائح تنظيمية تخالف التوقع المشروع للأفراد، و هذا ما دعا إليه الاتحاد الأوروبي و كذا المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قرارها الصادر بتاريخ 24-04-1990 التي أدانت بموجبه المحكمة الفرنسية على أساس أنها قامت بوضع قواعد قانونية لمراقبة الاتصالات الهاتفية، لكن تلك القواعد القانونية لم تكن واضحة و على مستوى علم المواطنين بها<sup>2</sup>، و على الرغم من أن المجلس الدستوري الفرنسي لم يصبغ فكرة التوقع المشروع الصبغة الدستورية إلا أن الفقه القانوني يدعو إلى دسترة هذه الفكرة أو الحق<sup>3</sup>.

أما فيما يخص القضاء الدستوري المصري فبالرغم من أن حيثيات أحكام المحكمة الدستورية المصرية أشارت إلى فكرة التوقع المشروع<sup>4</sup>، إلا أنها لم تصدر أحكاماً بعدم الدستورية لمجرد مخالفة فكرة التوقع المشروع، و إنما فقط تؤسس حكمها على أساس مخالفة النصوص الدستورية<sup>5</sup>.

#### 5- مبدأ تقييد الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية:

مما لا شك فيه أن الحكم بعدم دستورية نص قانوني أو قرار تنظيمي و اعتباره كأن لم يكن و ذلك بعد فترة زمنية على صدوره ينافي مبدأ الأمن القانوني، فالأشخاص الذين شملهم تطبيق هذا

<sup>1</sup>-أنظر: شورش حسن عمر، و خاموش عمر عبد الله مرجع سابق، ص 342

<sup>2</sup>-أنظر: عامر زغير محيسن، المرجع السابق، ص 3

<sup>3</sup>-أنظر: عامر زغير محيسن، المرجع نفسه، ص 4

<sup>4</sup>-أنظر: حميري فهيمة، المرجع السابق، ص 33

<sup>5</sup>-أنظر: يحيى الجمل، القضاء الدستوري في مصر، دار النهضة العربية سنة 2008 ص 101 و مايليها

النص خلال فترة زمنية يشعرون بعدم الارتياح و عدم الطمأنينة لأنهم رتبوا أوضاعهم وفقا لذلك<sup>1</sup>.  
و الجدير بالذكر أن الحكم بعدم دستورية قانون صادر في فترة زمنية معينة يمكن أن يمس هذا  
بمبدأ الأمن القانوني للأشخاص، و بالتالي إلحاق الضرر بحقوق اكتسبها بموجب هذا القانون الملغى  
أو بمراكز قانونية جازوا عليها بناءه<sup>2</sup>.

و نظرا لجسامة الضرر الناتج للحكم بعدم دستورية قانون صدر في فترة ما دفع ببعض المفكرين<sup>3</sup>  
إلى التأكيد على ضرورة وضع مجموعة من الضوابط و القيود، لتحديد الأثر الرجعي للحكم بعدم  
دستورية ضمانات لحقوق الأفراد و تكريس لمبدأ الأمن القانوني<sup>4</sup>.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أكد على ذلك من خلال ما جاء به الدستور الصادر في 2016  
المعدل و المتمم تحديدا في المادة 188 منه على أنه: "يمكن إخطار المجلس الدستوري بالدفع بعدم  
دستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي أحد الأطراف في المحاكم  
أمام الجهة القضائية أن الحكم التشريعي الذي توقف عليه مآل النزاع ينتهك الحقوق و الحريات التي  
يتضمنها الدستور<sup>5</sup>، في حين نجد أن المادة 195 من التعديل الدستوري 2020 استبدل المشرع  
المجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية حيث نصت على أنه: "يمكن إخطار المحكمة الدستورية بالدفع  
بعدم دستورية بناء على إحالة من المحكمة العليا أو مجلس الدولة عندما يدعي احد الأطراف في  
المحاكم أمام الجهة القضائية أن الحكم التشريعي أو التنظيمي الذي توقف عليه مآل النزاع ينتهك  
الحقوق و الحريات التي يتضمنها الدستور<sup>6</sup>."

### الفرع الثاني: " دور القاضي في إرساء معالم مبدأ الأمن القانوني

إن من أساسيات ضمان تكريس مطلب مبدأ الأمن القانوني على أرض الواقع هو وجود فكر  
قضائي قادر على بلورة النص القانوني وتطبيقه على الوجه المطلوب، ليحتل بذلك الجهاز القضائي

<sup>1</sup>-أنظر: عامر زعير محين، المرجع السابق، ص 4

<sup>2</sup>-أنظر: عامر زعير محين، المرجع نفسه، ص 4

<sup>3</sup>-أنظر: رفعت عبد السيد، مبدأ الأمن القانوني، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2011 ص 12 و ما بعدها

<sup>4</sup>- أنظر: بلحميري فهيمة، المرجع السابق ص 34

<sup>5</sup>-انظر المادة 188 من المرسوم الرئاسي رقم 16-01 لمؤرخ في 30 يناير 2016 المتضمن دستور الجمهورية

الجزائرية المؤرخ في 06 مارس 2016 جريدة رسمية العدد 06 الصادر بتاريخ 03 فبراير 2016

<sup>6</sup>-انظر المادة 195 من المرسوم الرئاسي رقم 20-440 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق ل 30

ديسمبر ج ر ج عدد 82

إحدى المحطات الأساسية التي تتطلب توفير المناخ القانوني السليم لمطلب الأمن القانوني، بدءاً من جودة الإعداد والتحرير التي تشهدها القاعدة القانونية وصولاً إلى تنزيلها وتنفيذها على الوجه المطلوب من قبل القاضي، كما أن دور القضاء في تحقيق مطلب مبدأ الأمن القانوني لا يمكن تحديد مدى فعاليته إلا من خلال النظر إلى دور القاضي من جراء ما هو متاح له بين قواعد قانونية ينبغي أن تكون واضحة المعالم<sup>1</sup>.

و لما كان تحقيق العدالة في المجتمع و الجودة في إصدار الأحكام القضائية لن يتحقق عن طريق القاعدة القانونية إلا إذا تم تطبيقها بشكل سليم يوافق غاية وضعها و الحكمة التشريعية من سنها، فإن اللجوء إلى القضاء يعتبر مركز الثقل في ميزان الأمن القانوني، فعن طريق الجهاز القضائي يحصل المتقاضي على حماية قضائية للحق الموضوعي الذي قرره القانون، لأن الوظيفة الحمائية للجهاز القضائي هي التي تكفل تحقيق الأمن في النصوص القانونية عن طريق العملية القضائية التي يراد بها الفصل في الخصومات وفقاً للقانون وصولاً إلى العدالة في المجتمع<sup>2</sup>، و الجودة في إصدار الأحكام القضائية.

### المطلب الثاني: دور مبدأ الأمن القانوني في إرساء جودة الأحكام القضائية

يعتبر مبدأ الأمن القانوني من شروط جودة القانون التي تضمن القدرة على التحقيق الفعلي و الدائم لأهداف المعنيين بالقانون أي أن الأمن القانوني ذو الجودة في نظام قانوني يضمن للمواطنين فهما و ثقة في القانون في وقت معين<sup>3</sup>، و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى مبدأ الأمن القانوني كضمان لتحقيق العدالة، و في الفرع الثاني إلى متطلبات مبدأ الأمن القانوني في تحقيق جودة الأحكام القضائية.

<sup>1</sup> -أنظر: حمزة التريد، دور القاضي في إرساء معالم الأمن القانوني بين المتاح و المطلوب مجلة منازعات الأعمال، العدد 10، كلية الحقوق فاس، 2016 ص 33 و ما يليها، و انظر أيضا عبد المجيد غميحة : "مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي"، عرض مقدم في إطار الندوة المنظمة من طرف الودادية الحسنية للقضاة بمناسبة المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للاتحاد العالمي للقضاة، الدار البيضاء، 28 مارس 2008.

<sup>2</sup> -أنظر: عجالي خالد، دور الاجتهاد القضائي في تحقيق الأمن القانوني، مجلة البحوث القانونية و السياسية، العدد 03، سنة 2014 ص 375-376

<sup>3</sup> -أنظر: أوراك حورية، المرجع السابق، ص 24

### الفرع الأول: مبدأ الأمن القانوني كضمان لتحقيق العدالة

يهدف القانون إلى تحقيق غاية كبيرة في كل زمان و مكان و هي فكرة العدالة بل و عليه أن يكون مرتبط بها و دونها يكون محلا للنقد و الإهمال، فمفهوم العدالة أوسع من مفهوم القانون لذلك نجد أن العدالة مطلوب تحقيقها و تطبيقها سواء وجد القانون أم لا لأن تحقيقها هو النتيجة الطبيعية لوجود قضاء نزيه و مؤهل، إلا أن ذلك يتطلب مناخا قانونيا تتحقق تحت مظلة ضمانات المحاكمة العادلة بالاستفادة من خدمات العدالة تقاديا للتعسف و الحفاظ على حقوق المتقاضين<sup>1</sup>.

فمن أهم وظائف السلطة التشريعية هي وضع القوانين من خلال تنظيم العلاقات بين الأشخاص في المجتمع، فيجب عليها عند إعمال سلطتها أن تهدف إلى تحقيق العدالة في تشريعها من الناحية الشكلية و الموضوعية، لأن عدالة التشريع لا تقتصر على مضمون النص التشريعي فقط بل تضمن أيضا الشكل الخارجي لهذا النص من حيث الصياغة السليمة بما لا يدع شكا حول مفهوم النص و يؤدي ذلك إلى وجود قاعدة قانونية واضحة و مفهومة لتتال ثقة الأفراد فيها، كما يجب أن لا تكون القاعدة غامضة مما قد يؤدي إلى الاختلاف و بالتالي اضطراب الأمن<sup>2</sup>.

و يتحقق الأمن القانوني كضمان في تحقيق عدالة الأحكام من خلال وضوح القواعد القانونية و سهولة الرجوع إليها، كما يتحقق من خلال تطبيق مبدأ التدرج التشريعي باتحاد التدابير و الإجراءات الانتقالية عند سن القوانين أو إلغائها أو تعديلها، لعدم مفاجئة المخاطبين بأحكامها و حماية توقعاتهم المشروعة من أجل حماية حق الأفراد في الاعتماد على القدر الكافي من الوضوح في القواعد القانونية و التزام السلطات العامة بضمان الثبات و الاستقرار للمراكز القانونية لهم و حقوقهم المكتسبة من ناحية أخرى<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: متطلبات مبدأ الأمن القانوني في تحقيق جودة الأحكام القضائية

يهدف الأمن القانوني إلى حماية الأفراد من الآثار القانونية السلبية للقانون لاسيما تعديلها المتكرر بما يحقق من انعدام الأمن القانوني<sup>4</sup>، و لقيام هذا الأخير يتعين تحقيق عدة متطلبات في القانون حتى يكرس الأمن القانوني على أرض الواقع منها سيادة القانون، سهولة فهم القاعدة القانونية،

<sup>1</sup>-أنظر: بلحمزي فهيمة، المرجع السابق، ص 39

<sup>2</sup>-أنظر: شورش حسن عمر، و خاموش عمر عبد الله مرجع سابق ص 346

<sup>3</sup>-أنظر: شورش حسن عمر، و خاموش عمر عبد الله مرجع نفسه ص 348

<sup>4</sup>-أنظر: عبد المجيد غميحة، المرجع السابق، ص 13

استقرار المعاملات و العلاقات التعاقدية، قابلية القانون للتوقع، سهولة الإجراءات في المحكمة، المحاكمة العادلة و ضماناتها، ضمان حق الدفاع، عدم رجعية القوانين، و الشفافية<sup>1</sup>.

فالقانون هو أبرز الضمانات الناجعة التي تكفل احترام الحقوق و الحريات و ممارستها على وجه مشروع و في نفس الوقت قد يكون تهديدا لها من خلال مجموعة من الآثار السلبية الناجمة عنها، كالتضخم التشريعي و انعدام المعيارية في القوانين عدم وضوح القاعدة القانونية و صعوبة فهمها و تحديد مضمونها، و لعل أهم متطلبات الأمن القانوني تتمثل في الأمن القضائي و الاجتهاد القضائي .

### 1-الأمن القضائي كمتطلب أساسي للأمن القانوني:

نظرا لأن الأمن القضائي يرتكز على نشاط الجهات القضائية في ضمان ثقة الأفراد في المؤسسة القضائية و نشاطها، فان ذلك يجعل هذه الأخيرة قادرة على جعل سيادة القانون فوق الجميع، حيث أن الأمن القضائي يعتبر الحاجز الوقائي لفائدة الأفراد و حماية حقوقهم ضد تعسف الجهات القضائية بدعم القانون و ترسيخ الضمانات القانونية للأفراد، من خلال تطبيق النصوص القانونية الضرورية و الكفيلة في حماية حقوق الإنسان<sup>2</sup>.

و الأمن القضائي لا تختص به جهة معينة أو درجة معينة بل يمتد إلى مختلف الجهات القضائية بمختلف درجاتها و هو حاجزا وقائيا لفائدة الأشخاص و حقوقهم ضد تعسف السلطات العليا، و بهذا يعمل الأمن القضائي على دعم الأمن القانوني في ترقية حقوق الإنسان بترسيخ الضمانات القانونية للأفراد، من خلال تطبيق النصوص القانونية و إرساء المبادئ الكفيلة لحماية حقوق و حريات الأفراد<sup>3</sup>.

### 2- الاجتهاد القضائي كمتطلب للأمن القانوني:

إن الغرض من وضع القاعدة القانونية هو تنظيم سلوك الأفراد على نحو يحقق العدل بينهم من خلال جهاز قضائي يحسن تطبيق النصوص القانونية تطبيقا سليما، و يزرع فيهم الشعور بالأمن القضائي بتحقيق الأمن القانوني و التطبيق السليم للقاعدة القانونية من طرف القضاة و تفسيرها على نحو يحقق العدالة و الجودة في الأحكام القضائية<sup>4</sup>.

1 -أنظر:عبد المجيد لخزاري، و فاطمة بن جدو، المرجع السابق، ص392

2-أنظر: حسام مريم، المرجع السابق، ص 402

3-أنظر: حسام مريم، المرجع نفسه، ص 403

4-أنظر:عجالي خالد، مرجع سابق ص 377

فمهما بلغت دقة صياغة القاعدة القانونية إلا أنه في بعض الحالات يبقى محاطا بمواضيع حقوق الإنسان، و هنا يبرز دور الاجتهاد القضائي في سد فراغ كل النقائص التي لم يأتي بها القانون، و يعرف الاجتهاد القضائي ذلك الحل الذي تتخذه جهة قضائية في قضية معروضة أمامها في حالة غياب النص القانوني الواجب التطبيق أو غموضه أو عدم كفايته<sup>1</sup>.

و لما كانت القاعدة القانونية تقتضي عدم رجعية النص القانوني و تهدف إلى استقرار المنظومة القانونية، فان الاجتهاد القضائي عكس ذلك فهو رجعي لطبيعته فالقاضي لا يجتهد إلا بمناسبة تطبيقه لنص قانوني على وقائع حدثت قبل قيام الاجتهاد، مما يجعله ركيزة أساسية و مقوما هاما من مقومات الأمن القانوني<sup>2</sup>.

و بذلك فان الأمن القانوني لتحقيق الجودة في إصدار الأحكام القضائية يتطلب مناخا قانونيا سليما بدءا من جودة إعداد و تحرير القاعدة القانونية إلى تطبيقها و تنفيذها، إضافة إلى إلزامية توافق الأمن القانوني مع مواكبة التحولات التي يعرفها المجتمع المعاصر لتحقيق الغاية منه<sup>3</sup>.

فالحديث عن الأمن أو الاستقرار القانوني مثلما يسميه البعض يعني أن تكون القاعدة القانونية عن أي نشاط واضحة و غير معرضة للمفاجآت و الاهتزازات، فيجب أن يكون نشاط المواطن في أي مجال من مجالات الحياة واضح المعالم، و هذا الوضوح لا يكون على المراكز القانونية التي نشأت في الحاضر بل حتى على المراكز القانونية التي سوف تنشأ في المستقبل.

كما أن الاستقرار القانوني لا يعني جمود القواعد القانونية و إنما يستلزم بالضرورة تطور النصوص القانونية حتى تتلاءم مع المتغيرات الحاصلة لجميع نشاطات الإنسان، غير أن تطور القانون و

1 -أنظر: حسام مريم، المرجع السابق،ص 403

2-أنظر:عجالي خالد، مرجع نفسه، ص 322

3-فإذا كان الأمن القانوني ينحذر من الحق الطبيعي للإنسان في الأمان و الطمأنينة أي أن لكل شخص الحق في استقرار القاعدة القانونية و أن يكون في مأمن من التعديلات المفاجئة التي يمكنها أن تؤثر على الاستقرار فيكون بذلك هو الوجه المضيء للقانون و عليه فان أي ضمان لتطبيق الأمن القانوني يعد المدخل الأساسي و المركزي لتأمين الأمن القضائي الذي يعد حاجزا وقائيا لفائدة الأشخاص ضد تجاوزات بعضهم البعض من جهة، و حائلا دون تجاوز الإدارة ضد هؤلاء من جهة أخرى و ذلك عن طريق مبادئ الأمن القانوني ، انظر عبد المجيد غميجة ص 16

صدور نصوص القانونية الجديدة يجب أن لا تكون مفاجئة و بأحكام غير متوقعة و إلا فقد قيمته المشروعة<sup>1</sup>.

## المبحث الثاني: مبدأ الأمن القضائي في إرساء عدالة الأحكام

يعد استقلال القضاء من المبادئ التي تعزز ضمان احترام و ممارسة الحقوق و الحريات و اطمئنان المتقاضى إلى سلطة قضائية عادلة تصدر أحكاما نزيهة وفقا لشروط المحاكمة العادلة، التي من خلالها يتحقق الأمن القضائي للمتقاضى الذي يعزز الثقة في القضاء تتولاها المحاكم بمختلف أنواعها و درجاتها، و عليه سنتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم الأمن القضائي، و في المطلب الثاني إلى دور جودة الأحكام القضائية في إرساء و تحقيق الأمن القضائي.

### المطلب الأول: مفهوم مبدأ الأمن القضائي

يعد الأمن القضائي فرع من فروع مبدأ الأمن الذي يجد مصدره في القانون الطبيعي وارتباطه بالأمن القانوني و كذا بالنشاط القضائي، و على العموم فإن مختلف الكتابات الفقهية و القضائية ذات الصلة بمبدأ الأمن القضائي حاولت وضع تعريف له التي سنتطرق إليها في الفرع الأول، ثم دور نتطرق إلى دور مبدأ الأمن القانوني في دعامة مبدأ الأمن القضائي.

### الفرع الأول: تعريف مبدأ الأمن القضائي

يقصد بمبدأ الأمن القضائي ذلك الضمان و الشعور الذي يسكن كل شخص طبيعي كان أو معنوي، و الذي يكسبه الثقة في المؤسسة القضائية التي تجعل سيادة القانون فوق كل اعتبار<sup>2</sup>.

### أولاً: المقصود بالأمن القضائي<sup>3</sup>

لقد ارتبط الأمن القضائي بمصطلح الأمن القانوني غير أن مفهومه لم يستقر بين جميع الدول إذ انقسم الفقه إلى اتجاهين في تعريفه أحدهما واسع و الآخر ضيق.

<sup>1</sup> -أنظر، حميد زايدى، احترام الثقة المشروعة مبدأ يلزم القاضي و المشرع، منشور على الموقع

<https://www.guniv-ouargla.dz> بتاريخ 02-12-2019 ص 1

<sup>2</sup> -أنظر: عبد المجيد لخداري و فطيمة جدو، المرجع السابق، ص 393

<sup>3</sup> -أنظر: دلال لوشن، فتحة بوغفال، الأمن القضائي بين ضمانات التشريع و مخاطر الاجتهاد، مجلة الباحث للدراسات

الاكاديمية، العدد 12، جانفي 2018 ص 259

**-المفهوم الواسع:**

يقصد بالأمن القضائي الثقة في المؤسسة القضائية و ما تصدره من أحكام أثناء قيامها بوظيفتها و هو يرتبط بعناصر عديدة كجودة أدائها و سهولة الالتجاء إليها و مدى استقلاليتها<sup>1</sup>، و مدى نزاهة القضاء في تطبيق القانون على ما يعرض عليها من وقائع و قضايا و هذا مع تحقيق ضمانات جودة أدائها و سهولة اللجوء إليها، و بذلك فانه يشكل حماية للسلطات و هو المتقاضي بصفة خاصة و النظام القانوني بصفة عامة، و هذا ما ينعكس بشكل ايجابي على ثقة المتقاضين في مرفق القضاء و استقرار المعاملات و الاطمئنان و الفعالية المرجوة من النصوص القانونية و بالتالي الثقة بالقانون و القضاء<sup>2</sup>.

**-المفهوم الضيق:**

أما المفهوم الضيق للأمن القضائي فيرتبط بوظيفة المحاكم العليا المتمثلة بصفة أساسية في السير على توحيد الاجتهاد القضائي و خلق وحدة قضائية<sup>3</sup>، و بصفة أخرى يمكن القول أن الأمن القضائي في هذا المستوى يعمل على تأمين نقطتين أساسيتين<sup>4</sup>:

-تأمين الانسجام القانوني و القضائي، و تأمين الجودة و هو ما تعبر عنه أغلب الدراسات و الكتابات بتغيرات تتمحور حول مبادئ محدودة<sup>5</sup>.

- أن الأمن القضائي يهدف إلى إبراز الطابع الحمائي للقضاء<sup>6</sup> في سهره على تطبيق القانون و حماية الحقوق، بتوفير متطلبات حسن سيره كاستقلاليتها و جودة أحكامه و سهولة اللجوء إليه<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: دلال لوشن ، فتيحة بوغفال، المرجع السابق، ص 259

<sup>2</sup>-أنظر: محمد الخضراوي، الأمن القضائي من خلال مجلس الأعلى، دفاتر محكمة النقض عدد19، المغرب، 2011، ص 76

<sup>3</sup>-أنظر: عبد المجيد لخزراوي فطيمة جدو، المرجع السابق، ص 393

<sup>4</sup>-أنظر: محمد الخضراوي، المرجع السابق، ص 77

<sup>5</sup>-تتضمن هذه المبادئ في واجب القاضي في البث طبقا للقوانين المطبقة يوم تقديم الطلب ،عدم رجعية القوانين. الآثار الملزمة لاتفاقات الأطراف. التأويل في أضيق نطاق للنصوص الجزائية. احترام أجل الطعن. احترام حجية الشيء المقضي فيه. حماية مبدأ الثقة المشروعة.

<sup>6</sup>-أنظر: عبد المجيد غميحة، المرجع السابق، ص 16

<sup>7</sup>-أنظر: بلحمزي فهيمة، المرجع السابق، ص 75

## ثانياً: مقومات ومظاهر مبدأ الأمن القضائي

لا يمكن للأمن القضائي في تأمين الاستقرار و الطمأنينة للمتقاضين لاسيما عند صدور الأحكام القضائية ما لم يركز على مقومات لتفعيله على أرض الواقع و هي:

- أن سيادة القانون هو أساس الحكم في الدولة لأن هذه الأخيرة يجب أن تخضع للقانون، فلا عقوبة إلا بناء على قانون و لا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، و لا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون<sup>1</sup>.

- أن أهم مظاهر الأمن القضائي و الأمن القانوني هو عدم التصييص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء.

- أن من أهم مظاهر الأمن القضائي هو ضمان قيام استقلال القضاء و استقلال القضاة، بما يؤكد توفر الشروط الدستورية و القانونية لاستقلال العضوي و للاستقلال الشخصي و الاستقلال المالي و الإداري و المؤسساتي<sup>2</sup>.

- أن من أسس و مبادئ دولة القانون، هو النقيض بمبدأ الشرعية الذي يقتضي استقلالية القضاء و إخضاع الكل حاكمين و محكومين لسلطة القضاء، بإعمال المبدأ بأن المسؤولية تقتضي المساءلة.

- أن القاضي ملزم بتطبيق القانون<sup>3</sup> و كل إخلال بذلك هو مساس بالأمن القضائي و كذا بالأمن القانوني، و استقلال القضاء يجب أن يكون عن سائر السلطات التنفيذية و التشريعية وغيرها، و عن جميع العلاقات الشخصية المؤثرة و عن جميع مجموعات الضغط (Groupes de pression) ، و عن التجاذب السياسي أو المذاهب الفكرية أو الدينية.

- كما أن الأحكام القضائية يجب أن تنفذ و كل تعطيل بتنفيذها من جانب الموظفين العموميين المختصين هو جريمة يجب أن يعاقب عليها القانون، و للمحكوم له في هذه الحالة حق رفع الدعوى الجنائية مباشرة إلى المحكمة المختصة.

<sup>1</sup>-أنظر: بلحمزي فهيمة، المرجع السابق، ص 75

<sup>2</sup>-أنه من المعلوم أن السلطة القضائية مستقلة عن السلطتين التشريعية و التنفيذية و تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها و درجاتها و تصدر أحكامها وفق القانون

<sup>3</sup>-إن التصرفات المعيبة للقاضي و انحراف القضاء عن تحقيق العدل هو إخلال جوهري بالأمن القضائي لأنه يمس بالمصلحة العامة، و هو ما يتطلب ضرورة تخليق القضاء

و عليه فإنه لتحقيق الشرعية الدستورية و الشرعية القانونية يتعين توافر سلطة قضائية مستقلة و على العكس من ذلك، فإن وجود قضاء غير مستقل و قضاة غير مستقلين يشكل تهديدا لاستقرار الدولة و المجتمع، اعتبارا لما قد يخلقه هذا الوضع من فقدان الثقة لدى المواطنين في القضاء و القضاة و بالتالي سنكون حتما أمام أزمة الأمن القضائي، الأمر الذي يتطلب توفير ضمانات دستورية و قانونية و سياسية تتلاءم مع القانون الدولي و المبادئ الدولية المتعلقة باستقلال القضاء و الأمن القضائي.

هذا و يتعين لتوفير الأمن القانوني إصدار تشريعات مطابقة للدستور عن طريق إعمال مبدأ الرقابة على القوانين بشقيها السياسي و القضائي لتفادي صدور قوانين قد تتسم بعيوب شكلية أو موضوعية<sup>1</sup>، سنرى لاحقا.

### الفرع الثاني: دور مبدأ الأمن القانوني في دعامة مبدأ الأمن القضائي

يتفق الفقهاء على أن الأمن القضائي مرادف للأمن القانوني و هو نتيجة له ، فأصبح مبدأ الأمن القضائي هدف تصبو إلى تحقيقه الأنظمة القضائية على اختلافها، سواء الانجلوسكسونية أو اللاتينية بهدف ضمان الأمن و الثقة في منظومة العدالة<sup>2</sup>.

#### أولا: علاقة القضاء بمبدأ الأمن القانوني

ينظر إلى الأمن كبعد وظيفي أكثر منه تصوري لذلك فان هناك من يرى أن الأمن القانوني ليس بشيء آخر أكثر من الاسم الذي يعطيه القاضي لمظاهر إنصافه و تقديراته، و من هذه الزاوية تتضح و تتجلى العلاقة بين الأمن القانوني و القضاء و ذلك على أكثر من مستوى:

#### 1- علاقة مبدأ الأمن القانوني بمبدأ استقلال القضاء :

إن استقلال القاضي لا يعني أن يحكم كيفما يشاء لأن ذلك حتما سيعد مساسا بالأمن القانوني و إنما يستوجب عليه الخضوع لجملة النصوص القانونية، التي تعطي تكييف قانوني للوقائع و تضع

<sup>1</sup>-أنظر: مصطفى بن شريف د. فريد بنته الأمن القانوني و الأمن القضائي مجلة القانون منشور على الموقع [www.droitagadir.blogspot.com](http://www.droitagadir.blogspot.com) بتاريخ 26-01-2016

<sup>2</sup>-أنظر: مصطفى بن شريف، علاقة الأمن القانوني بالأمن القضائي، مقال منشور على الموقع [www.press.maroc.net](http://www.press.maroc.net)

الحلول لها مراعاة الثقة المشروعة للأفراد في السلطة القضائية<sup>1</sup>.

## 2- علاقة الأمن القانوني بمبدأ السلطة التقديرية للقضاء:

تختلف السلطة التقديرية من قاض إلى آخر إذ لا يكون القاضي ملزماً بإصدار حكم الإدانة أو البراءة لتوافر دليل معين طالما أنه لم يقتنع به، و إنما يجب عليه الأخذ بالدليل الذي يطمئن له وجدانه و يقوم بطرح الدليل الذي لا يطمئن له<sup>2</sup>.

## 3- علاقة الأمن القانوني بالاجتهاد القضائي:

إن التشريع مهما بلغ من دقة في صياغة نصوصه إلا أنه يبقى قاصراً على الإحاطة بكافة الموضوعات التي كانت سبباً لإصداره، و من هنا فإن الاجتهاد القضائي يبين مواضع النقص و القصور التي غفل عنها التشريع مما يكون دافعاً لتعديلات تصحح الأوضاع<sup>3</sup>.

## ثانياً: تأثير مبدأ الأمن القانوني على مبدأ الأمن القضائي

يعتبر الأمن القانوني من أحد مقومات الدولة القانونية الحديثة القائمة على سيادة القانون فالدولة من خلال سلطتها التشريعية ملزمة بإصدار قوانين مطابقة مع الدستور، و متوافقة مع مبادئ القانون الدولي لحقوق الإنسان و القانون الدولي الإنساني بما يكفل حماية الحقوق و الحريات من الآثار السلبية و الثانوية التي قد تنتج عن التشريع، عن طريق إصدار قوانين و مراسيم تتسم بالتضخم أو التعقيد أو عدم التجانس لأن هذا يساعد الأمن القضائي على تحقيق غاياته و أهدافه بشكل فعال و مستقر، فالمبادئ التي يقوم عليها الأمن القانوني من حسن سير القضاء و جودة أحكامه و سهولة الولوج إليه و حسن إدارته، كل هذه المقومات تبعث الثقة في المؤسسة القضائية و بالتالي في تحقيق الأمن القضائي<sup>4</sup>.

و من المبادئ التي يقوم عليها الأمن القانوني التي تؤدي إلى قيام الأمن القضائي هو مبدأ الفصل بين السلطات، أي أن يكون لكل سلطة وظيفية معينة تقوم بها و أن تكون سلطة مستقلة عن

<sup>1</sup> - أنظر: بلحمزي فهيمة، المرجع السابق، ص 80

<sup>2</sup> - أنظر: مقارنة السلطة التقديرية للقاضي الجزائي بالسلطة التقديرية للقاضي المدني في الإثبات بالقرائن، مقال

منشور على الموقع <https://www.Fthesis.univ-biskra.dz> بتاريخ 2010 ص 209

<sup>3</sup> - أنظر: عبد المجيد لخزاري و فطيمة بن جدو، المرجع السابق، ص 400

<sup>4</sup> - أنظر: عبد المجيد لخزاري و فطيمة بن جدو، المرجع نفسه، ص 401/402

السلطة الأخرى<sup>1</sup>، و هو بذلك ضمان للحقوق و الحريات فاستقلال القضاء و حياده و نزاهته و الجودة في الأداء العملي لقطاع العدالة تعد شروطا ضرورية لبناء دولة القانون، و بالتالي تحقيق الأمن القضائي و التي تعد ضمانة أساسية لحماية حقوق الإنسان و حرياته لأن استقلال السلطة القضائية هو أساس العدل، الذي لا يتحقق إلا باستقلال القضاء و الذي يعد ركنا جوهريا على أن يصدر أحكامه على أساس الوقائع و طبقا للقواعد المنصوص عليها<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: دور جودة الأحكام القضائية في تحقيق مبدأ الأمن القضائي

إن جودة الأحكام القضائية في معناها الضيق التي ينتجها القضاة لها أهمية كبيرة في تحقيق الأمن القضائي، على أنها تتأثر بمختلف العوامل المصاحبة لإصدار الأحكام و تلك العوامل نفسها هي التي ترسخ أو تضعف الإحساس بالأمن القضائي.

و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى العوامل المصاحبة لإصدار الأحكام القضائية و الفرع الثاني إلى دور استقلال القضاء وتحديثه في تحقيق الأمن القضائي.

#### الفرع الأول: العوامل المصاحبة لإصدار الأحكام القضائية

تتمثل العوامل المصاحبة لإصدار الأحكام القضائية في السلطة التقديرية للقاضي، استقرار الاجتهادات القضائية، و هندسة الأحكام و القرارات القضائية.

#### أولا: السلطة التقديرية للقاضي<sup>3</sup>

إن السلطة القضائية للقاضي و إن كانت اختصاصا أصيلا للقاضي بناء على ملابسات كل نزاع يعرض أمامه، فإنها قد تشكل مصدر قلق لدى المتقاضين لأنها في أحيان كثيرة تختلف من قاض إلى آخر كما هو الأمر بالنسبة لأسلوب النيابة العامة المبني على الملائمة و الحفظ .

#### ثانيا: استقرار الاجتهادات القضائية

إذا كان الاجتهاد القضائي يعتبر أحد الوسائل المدعمة للأمن القضائي في المجتمع من خلال المحاكمة العادلة و المساهمة الفعالة في إنشاء القاعدة القانونية، فإنه يجب أن يتم التعامل مع

<sup>1</sup>-أنظر: ميلود ذبيح، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الدستوري،

أفريل 2006 ص 11

<sup>2</sup>-أنظر: القائمة المرجعية من أجل النهوض بجودة العدالة و المحاكم المرجع السابق، ص 5

<sup>3</sup>-أنظر: عبد المجيد غميحة، المرجع السابق، ص 18

الاجتهاد القضائي أيضا بنوع من الحكم و الضبط خاصة من طرف محكمة النقض حتى لا نكون أمام الاجتهاد و الرجوع عن الاجتهاد<sup>1</sup>.

### ثالثا: هندسة الأحكام و القرارات القضائية

لا إحساس بالأمن أيضا فيما يخص شكل الأحكام و القرارات القضائية و صياغتها فيما يخص هندستها من الديباجة الأسباب و المنطوق و التي بعدم احترامها قد يهدم الحكم أو القرار برمته استئنافا و نقضا، و هذا بلا شك يؤثر أيضا في زعزعة الثقة بجهاز القضاء و الذي يؤثر بدوره في تحقيق التنمية<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: دور استقلال القضاء وتحديثه في تحقيق مبدأ الأمن القضائي

يعتبر مبدأ استقلال القضاء من الضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة ومعنى ذلك أن تصدر الأحكام عن سلطة قضائية مستقلة و محايدة و مشكلة بحكم القانون، وبالتالي هو ما يجعله رهانا قويا لتوفير أمن قضائي بجودة عالية للمتريدين على مرفق القضاء، كما أن القاضي يلعب دورا مهما في تحقيق الأمن القضائي عن طريق التقيد بمجموعة من المقترضيات التي تعتبر ملزمة له نظرا لطبيعة عمله مما يعكس إجابا على توطيد الثقة في القضاء و اللجوء إليه ، و عليه سنتطرق في هذا الفرع إلى: استقلال السلطة القضائية في توفير الأمن، تجليات الأمن القضائي المرتبطة بالسلطة القضائية و تحديث القضاء وتطويره لتوفير الأمن.

### أولا: استقلال السلطة القضائية في توفير الأمن<sup>3</sup>

يعتبر أي تدخل في أعمال القضاء يشكل مساسا باستقلاله و فعل معاقب عليه ومنه أن القضاة وهم يمارسون مهامهم يمنع عليهم تلقي أي أوامر أو تعليمات، أو الخضوع لأي ضغوط كيفما كان شكلها أو مصدرها و ألزمهم القانون الإجرائي بإحالة كل تهديد لاستقلالهم على المجلس الأعلى للسلطة القضائية تحت طائلة المساءلة والعقاب.

<sup>1</sup>—أنظر: عبد الواحد القرشي، الأمن القضائي و مسار بناء دولة الحق و القانون، مجلة المنارة، منشور على الموقع

<https://www.revuelmanara.com> بتاريخ 2020-04-29

<sup>2</sup>—أنظر: عبد الواحد القرشي، المرجع نفسه.

<sup>3</sup>—أنظر: دور القضاء في تحقيق الأمن و الاستقرار منشور على الموقع:

<https://www.alhoriyatmaroc.yoo7.com> بتاريخ 2019/01/09

### ثانياً: تجليات الأمن القضائي المرتبطة بالسلطة القضائية

إن مفهوم الأمن القضائي على مستوى السلطة القضائية تجسده تلك الضمانات التي تحيط بالقاضي و هو يؤدي مهمته التي تشعر القاضي و المتقاضي بالأمن و التي وردت بالتشريعات الدولية و الوطنية، فاستقلال القضاء و حياده و نزاهته و الجودة في الأداء العملي لقطاع العدالة تعد شروطاً ضرورية لبناء دولة القانون و بالتالي تحقيق الأمن القضائي و التي تعد بدورها ضمانات أساسية لتطبيق سيادة الديمقراطية و حماية حقوق الإنسان و حرياته.

و عليه فان استقلال السلطة القضائية هو أساس العدل و العادل لا يتحقق إلا بتمتع القضاء باستقلال الذي قد يكون فيه أحرار بالبحث عن الحقيقة بعيداً عن كل أنواع التدخل و الضغط، فاستقلالية المحكمة يعد ركناً جوهرياً لازماً لعدالتها و المقصود من ذلك أن يصدر الحكم في أية قضية مطروحة أمام المحكمة على أساس الوقائع و طبقاً للقواعد المنصوص عليها<sup>1</sup>.

### ثالثاً: تحديث القضاء وتطويره لتوفير الأمن<sup>2</sup>

يعتبر تحديث القضاء و تطويره إحدى أهم الإصلاحات القضائية فجودة و فعالية العمل القضائي رهينة بنوعية الوسائل و المناهج المتبعة من قبل القاضي، ولعل من أهمها طريقة استعمال المواد القضائية التي يعتمد عليها هذا الأخير في الفصل في القضايا وهو ما يجعلنا نعترف بأن غاية الأمن القضائي لن تتأتى إلا باستعمال المادة القضائية بطريقة سليمة ويسيرة.

ومهما يكن من أمر فإن مهمة القضاء تكون وتبقى هي السهر على التطبيق السليم للقانون مما يجعله ينقل القاعدة القانونية من حالة السكون والركود إلى الحركة والدينامية، لكن هذا التطبيق المنشود رهين بسلامة الترسنة القانونية والتي من خلال اطلاع القضاة على القواعد القانونية التي تمشي في الاتجاه الصحيح لتوفير الأمن القضائي.

### خلاصة الفصل الثاني:

إن وجود أي نظام قانوني يعترف و يحمي حقوق و حريات الأفراد من خلال ضمانات أساسية لدعمه و بنائه لا يتأتى إلا من خلال مبدأ الأمن القانوني، الذي يشكل الدعامة الأساسية في استقرار القواعد القانونية، و يتجسد ذلك في سيادة القانون و عدم رجعيته و خضوع الجميع لاحترامه حكام و

<sup>1</sup>-أنظر: عبد المجيد لخزاري و فطيمة بن جدو، المرجع السابق، ص 402

<sup>2</sup>-أنظر: دور القضاء في تحقيق الأمن و الاستقرار، مرجع سابق.

محكومين و تكريس مبادئه، تتحقق فعاليته من خلال تحقيق الأمن القضائي الذي يجعل القانون فوق الجميع من خلال تطبيقه من طرف الأجهزة القضائية، و يعد من أهم المتطلبات الأساسية في تعزيز الأمن القانوني بما يضمن و يعزز ثقة الأفراد في نشاط و عدل القضاء الذي تحكمه مبادئ الشرعية و العدل و المساواة أمامه و حماية الحقوق و الحريات.

و يتحقق الأمن القانوني من خلال الصياغة الجيدة و المستقرة للنصوص القانونية التي تهدف إلى تكريس ثقة الأفراد في النظام القانوني و الخضوع إلى سيادة القانون عن طريق تطبيق و احترام القواعد القانونية مما تحقق البناء الجيد للأحكام القضائية، من خلال تطبيقها السليم من طرف الجهات القضائية عند لجوء الأفراد إليها في اقتضاء حقوقهم، مما يوفر لهم من حماية قضائية التي يقرها القانون في صدور أحكام قضائية صحيحة و سليمة وفقا لمبادئ شرعية الجرائم و العقوبات، التي من خلالها يتحقق لهم الأمن القضائي الذي يعد حاجزا وقائيا لفائدة الأفراد ضد تجاوزات بعضهم البعض بتطبيق مبادئ الأمن القانوني.

و بناء على ذلك يظهر أن الأمن القضائي مرتبط بالأمن القانوني القائم على سيادة القانون في الدولة الذي يتجسد في ضرورة احترام الجهات القضائية تطبيق القوانين كما جاء بها المشرع، و عدم مخالفتها في بناء الأحكام القضائية الصادرة في حق المتقاضين، و بذلك فانه من خلال التطبيق السليم و الصحيح للقاعدة القانونية على الوقائع المطروحة أمام القضاة، يسهل عليهم إصدار أحكام سليمة و صحيحة مطابقة للقانون و يتحقق مبدأ الأمن القضائي و الاطمئنان و الثقة في العدالة، و عليه فان الجودة القضائية لا تتحقق إلا إذا ارتبطت بمجموعة من الضمانات التي أشارت إليها القوانين الدوائية و الوطنية، بإلزام الجهات القضائية بتطبيقها الصحيح و احترامها و إلا عرضت إلى الرقابة القضائية من جهات عليا و الطعن فيها بالبطلان و هو ما سنراه لاحقا.

### خلاصة الباب الأول:

استنادا إلى ما سبق دراسته في هذا الباب نستخلص أن جودة الحكم القضائي لا تتحقق إلا من خلال التطبيق الصحيح و السليم للقانون، و يرتبط ذلك بجودة و ضبط القاعدة القانونية بسن تشريع جيد و متطور يتميز بالدقة و الوضوح في الصياغة التشريعية منسجما مع الدستور و غير متعارض مع القوانين الأخرى، و كذا قابلية التطبيق السليم من طرف قاضي الموضوع الذي له سلطة تقديرية في اختيار الحل القانوني لحسم النزاع على أن تمارس في إطار القانون، فإذا خرج القاضي في ممارسته لسلطته عن ذلك فإنه يعد مخالفا للقانون وهنا يتعين ممارسة المحكمة العليا أعمال رقابتها.

فاستقرار التشريع الناتج عن الصياغة القانونية الجيدة و الواضحة المعالم مع الأفكار التي سعت القاعدة القانونية إلى تحقيقها و وضوحها، و القابلية لفهم من قبل المخاطبين بأحكامها و عدم التعرض إلى عوائق عند تطبيقها يؤدي حتما إلى العدالة و الجودة في الأحكام القضائية، و بذلك يصبح مبدأ الأمن القانوني مقدمة لا بد منها لتحقيق مبدأ الأمن القضائي الذي يختص به القضاء بمختلف أنواعه، الذي يتميز بالطابع الحمائي في السهر بالتطبيق الجيد للقانون و حماية الحقوق و الجودة في إصدار الأحكام القضائية .

و يلاحظ أنه في الواقع العملي قد يعتري مبدأ الأمن القضائي انعكاسات ذات الصلة بمقومات استقلالية السلطة القضائية تسهم في عدم تحققه لدى الأفراد و يفقدون الثقة في القضاء، كتلك التي تجعل من القاضي غير عادل و نزيه بسبب اندفاعه وراء نزواته و ميوله الذاتية بانحيازه، أو بسبب تلك الضغوطات التي قد يواجهها و التي تتسبب في عدم نزاهته و حياده بل انحيازه إلى طرف من أطراف الخصومة، فتؤدي به إلى التسلط و تكون النتيجة إصدار أحكام غير صحيحة و سليمة و غير نزيهة .

كما أن دور جودة الأحكام القضائية في تحقيق الأمن القضائي لا يتحقق بالتسرع في إعداد مشاريع الأحكام أو القرارات، و إنما عبر الارتقاء بالإدارة القضائية من خلال جودة الأداء و النجاعة و الفعالية في تطبيق القانون و تحقيق العدالة بإصدار أحكام نزيهة و سليمة .

و من هذا المنطلق تعد جودة الأحكام القضائية ركنا من أركان المحاكمة العادلة المرتبطة بجملتها من الضمانات التي يعتمد عليها القضاة في تطبيقها على الواقعة المعروضة أمامهم، منذ بداية المحاكمة إلى غاية الفصل في موضوع الدعوى و صدور حكم قضائي و تنفيذه، حيث تعتبر هذه

الضمانات أساسا لتحقيق مبدأ الأمن القضائي و أهم عوامله و جودته، و يرتبط ذلك بتحقيق الأمن القانوني في ثبات القاعدة القانونية و وضوحها لسهولة تطبيقها السليم و يساهم كل هذا في الجودة في الحكم القضائي، و في الأخير فإن الحديث عن الجودة يتحدد بجملة من الضمانات التي تضمن الوصول إلى حكم عادل و هو جوهر الجودة في الأحكام مما يعزز ثقة المواطن في عدالة القضاء، و التي تعتبر من ضمن معايير و مقومات و الضمانات الأساسية في إرساء و تحقيق الجودة الأحكام القضائية و هو ما سنتناوله في الباب الثاني من هذا البحث.

## الباب الثاني:

## الضوابط القانونية و القضائية الكفيلة لتكريس جودة الأحكام القضائية

إن الحديث عن جودة و عدالة الأحكام القضائية ينطلق من حاجة كل مجتمع للقانون و حاجة هذا القانون لقضاء يضمن تفعيل أحكامه فإذا انعدمت جودة العدالة أصبح معها القانون حبر على ورق، و الحديث عن جودة القضاء ينطلق من حاجة الإنسان إلى نظام قضائي متكامل مستقل حيادي و نزيه، فما ينشده المتقاضي و الدفاع و القضاء و القانون يصب في مصب واحد و هو تحقيق العدل، و رعاية حقوق المواطن وفق تنظيم محكم يسهم في إرساء قواعده الحكام و المحكومون على حد سواء .

و بطبيعة الحال أنه لا يمكن لأي نظام قضائي أن يزدهر و يحقق رسالته إلا إذا توفرت له كل الضمانات و مقومات الحق في محاكمة عادلة منصفة و نزيهة، وهو أهم حق يستفيد منه الشخص عندما يكون محل منازعة من حيث الإجراءات المتبعة للفصل، إضافة إلى خضوع المتقاضي لمعايير قانونية على أن يعامل المتهم معاملة البريء إلى غاية صدور حكم بإدانته من جهة قضائية مختصة بأدلة مقنعة و مشروعة تتوافق مع مقتضيات المنطق و العقل السليم، بضمان المساواة بين الخصوم أمام القانون و القضاء مع تكريس حق الدفاع و ضرورة أن تكون الجلسات شفوية و علانية ، و إلزامية السرعة في الفصل في موضوع الدعوى في أجال مقبولة و تمكين القاضي من إصدار حكمه طبقا لسلطته التقديرية دون أي ضغوطات بمقتضى ضوابط قانونية فرضها المشرع للتطبيق السليم للقانون على أن يكون حكمه مسببا تسببا كافيا و إلا صار باطلا، فيكفل للمتقاضين ضمان حق الطعن في الحكم<sup>1</sup> .

هذا و قد حظي مبدأ المحاكمة العادلة بأهمية كبيرة باعتباره مسألة مشتركة بين القوانين الداخلية و الوطنية، كما أنه لم يعد ينحصر فقط في المحاكمة الجزائية و إن اشتهر و إنما يتعدى ذلك ليرتبط بالقضايا المدنية و الإدارية، و تتجلى الدراسة في هذا الباب في إلى بيان هذه الضوابط و الضمانات في القانون الجزائري مقارنة بالنظام القانوني الفرنسي و النظام القانوني المصري وما مدى تطبيق النصوص القانونية التي نصت عليها و تحري العدالة، كما يقتضي الأمر في هذا الباب البحث على

<sup>1</sup> -أنظر: غزالي نصيرة رزق الله العربي بن مهدي، المحاكمة العادلة في القانون الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، المجلد 12، العدد 4، ديسمبر 2019 ص 149.

مدى التزام قضاة الحكم في تطبيق الضمانات و المبادئ المرتبطة بتحقيق عدالة و جودة الأحكام القضائية ومتطلبات حق المتهم في محاكمة عادلة المقررة في المواثيق الدولية، و ما مدى احترام القضاة تطبيق تلك الضمانات على الواقعة المعروضة لديهم تطبيقا سليما و صحيحا تتحقق به الجودة في الأحكام القضائية من منظور مقارنة التشريع الجزائري مع التشريعين الفرنسي و المصري، من خلال دراسة المبادئ الكونية المرتبطة بضمانات عدالة و نزاهة الأحكام القضائية التي أقرتها المواثيق و الاتفاقيات الدولية و مختلف الشرائع الحديثة المختلفة، و مدى كفاية الضوابط المقررة لتحقيق عدالة الأحكام القضائية بموجب النصوص القانونية و الإجرائية التي تبناها التشريع الجزائري و التشريع المقارن الفرنسي و المصري و بيان كيف اعتمدت عليها الجهات القضائية و طبقتها كما كرستها الاتفاقيات الدولية، إضافة إلى بيان التفاوت و التشابه الموجود بين القانون الجزائري والقانون المقارن فيما يتعلق بتبني المبادئ الدولية لعدالة المحاكمات و مدى فعالية تلك الضمانات و أثرها في صحة و سلامة الأحكام القضائية الصادرة من قضاة الحكم من مختلف الجهات القضائية لترقى إلى الجودة في إصدار الأحكام القضائية، و في الأخير سنتطرق إلى بيان إلى أي مدى تتجلى الرقابة على صحة الأحكام القضائية للحد من تعسف قضاة الحكم في إصدار أحكام غير صحيحة و سليمة التي تزعزع ثقة المواطن في نزاهة عدالة القضاء، و عليه و من هذا المنطلق سنتطرق في هذا الباب في الفصل الأول إلى الضمانات و المبادئ الكفيلة لتفعيل الجودة في الأحكام القضائية، و في الفصل الثاني إلى النظام الرقابي على قضاة الحكم لضمان سلامة و جودة الأحكام القضائية.

## الفصل الأول:

### الضمانات و المبادئ الكفيلة لتفعيل الجودة في الأحكام القضائية

يعتبر الحق في المحاكمة العادلة أهم حقوق الإنسان التي ورد التأكيد عليها في معظم الدساتير و المواثيق و الإعلانات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان ، ولعل الأهم من وجود النص و التطبيق الواقعي و الممارسة الفعلية لهذا الحق يقتضي توفير عدة ضمانات و هي التي سوف نركز عليها بالتفصيل على مدار بحثنا هذا، ببيان مدى اتفاق و اختلاف التشريع الجزائري مع التشريعات المقارنة الفرنسية و المصرية (المبحث الأول).

إضافة إلى ذلك منح القانون للقضاة الحكم بناء على سلطتهم التقديرية مما أصبح لهذا المبدأ من سيادة إلا أن هذه السلطة ليست تحكيمية و اعتبارية، بل لها ضوابط محددة يجب مراعاتها و إتباعها من أجل الوصول إلى أحكام صحيحة تصون الحقوق و تحافظ على حسن سير العدالة و حماية الحريات الأساسية، كما ألزمهم التشريع بالتقيد بتسبب أحكامهم تسببا كافيا و إلا اعتبر الحكم باطلا يؤدي إلى الاعتراض بمراجعة تلك الأحكام بمختلف طرق الطعن وفقا لما نصت عليه القوانين (المبحث الثاني).

### المبحث الأول: تطبيق ضمانات و مبادئ ضمانات المحاكمة العادلة

#### المرتبطة بتحقيق الجودة في الأحكام القضائية

تقتضي المحاكمة العادلة إقامة العدل في شتى المجالات و هي حق يستفيد منه الشخص عندما يكون محل منازعة سواء مدنية إدارية أو جنائية على أن يحظى باحترام حقوقه الإجرائية و ما يرتبط بها، و هي المبادئ أو الضمانات الأساسية للقضاء للوصول إلى محاكمة عادلة أثناء السير في المنازعة القضائية إلى حين صدور الحكم فيها و تنفيذه.

و عليه سنتطرق أولا إلى الإطار المفاهيمي لضمانات و مبادئ المحاكمة العادلة في المطلب الأول ثم إلى ضمانات و مبادئ تحقيق الجودة في الأحكام القضائية المرتبطة بالجانب الهيكلي و الإجرائي في المطلب الثاني.

## المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لضمائنات و مبادئ المحاكمة العادلة

يثير موضوع المحاكمة العادلة عدة تساؤلات منها ما يتعلق بمفهومها ومقتضياتها، و منها ما يتعلق بالضمانات الدستورية والقانونية وموائيق حقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية، و منها ما يتعلق بارتباطها بفكرة استقلالية القضاء وفكرة إعمال الاختصاص وحيادية القاضي، وما ينبغي أن يكون عليه من تكوين وكفاءة وحسن إدارة للدعوى قبل بدء المرافعة و أثناءها و إلى غاية صدور الحكم و تنفيذه<sup>1</sup>، و عليه سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم ضمانات و مبادئ المحاكمة العادلة و في الفرع الثاني إلى أساس و مجال تطبيقات الحق في محاكمة عادلة.

### الفرع الأول : مفهوم ضمانات و مبادئ المحاكمة العادلة

بما أن المحاكمة العادلة لم تحظى بتعريف تشريعي حاولنا التركيز في هذا الصدد على استقصاء المساهمات الفقهية والقضائية في بيان تعريفها.

#### أولاً: التعريف بالمحاكمة العادلة

لقد تعددت تعاريفات المحاكمة العادلة عند الباحثين القانونيين و تعددت مصطلحاتها لدى الفقه أيضاً ، كما تعددت تعريفات المحاكمة العادلة عند فقهاء القانون و سنحاول عرض أهمها.

#### 1-التعريف الفقهي للمحاكمة العادلة:

باستقراء مؤلفات فقه الإجراءات الجزائية و المدنية الإدارية يلاحظ عدم تركيزهم على وضع تعريف للمحاكمة العادلة، و إنما تم تركيز الفقهاء على دراسة الضمانات الواجب توافرها في المحاكمة لاعتبارها عادلة<sup>2</sup>، و قد اختلف الفقه في وضع تعريف للمحاكمة العادلة:

" فمنهم من عرفها على أنها " مقاضاة المتهم بشأن الاتهام الجنائي الموجه إليه أمام محكمة محايدة وطبقا لإجراءات قانونية، يتاح له من خلالها حق الدفاع عن نفسه مع تمكينه من مراجعة

<sup>1</sup>-أنظر: المحاكمة العادلة في القانون الجزائري و الموائيق الدولية، الملتقى الدولي الأول 2011/2012 ، متاح على الموقع: <https://www.univ-oeb.dz>

<sup>2</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المحاكمة العادلة في الخصومة الجزائية -دراسة مقارنة- رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص علوم قانونية فرع قانون جزائي، جامعة الجبالي اليباس، سنة 2014-2015 ص 36

الحكم الصادر ضده من قبل قضاء أكثر علوا من المحكمة التي حكمت عليه، وباعتبار ذلك حقا طبيعيا للمتهم يقابل حق الدولة في استيفاء العقاب<sup>1</sup>.

و هناك تعريف آخر يتناول المحاكمة العادلة باعتبارها حقا للمتهم فيذكر أن: "حق المتهم في محاكمة عادلة و هو المكنة التي تستوجب مقاضاته بشأن الاتهام الجنائي الموجه إليه أمام محكمة مستقلة، محايدة، منشأة بحكم القانون قبل اتهامه ،طبقا لإجراءات علنية، يتاح له من خلالها الدفاع عن نفسه، مع تمكنه من مراجعة الحكم الصادر ضده باعتباره حقا طبيعيا يقابله حق الدولة في استيفاء العقاب"<sup>2</sup>.

و هناك من ذهب إلى تعريف المحاكمة العادلة المنصفة بالقول " على حق كل فرد في المساواة أمام القانون ، و أن يتمتع بحق متساو في عرض أدلته و الاطلاع على المعلومات اللازمة التي تجعل من مبدأ المحاكمة المنصفة مبدأ واقعيًا"<sup>3</sup>.

ونجد أيضا من يذهب إلى تعريف "المحاكمة القانونية في معرض الحديث عن معيار المحاكمة العادلة، وذلك بالقول أن: "مدلول المحاكمة القانونية ينصرف إلى مجموعة الإجراءات التي تتم بها الخصومة الجنائية في إطار من حماية الحرية الشخصية، وغيرها من حقوق الإنسان المتعلقة بها، والتي تكون في مجموعها مفترضا أوليا لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة"<sup>4</sup>.

وقد ذهب بعض الفقه إلى تقريب المحاكمة العادلة حسب المفهوم الذي ورد في النصوص الدولية إلى القضاء الإداري عن طريق ضرب الأمثلة بتشابه بعض المنازعات الإدارية معها قريبة للطابع المدني مثل منازعات رخصة البناء، وقد يكون موضوع النزاع ذو طابع جزائي كتلك المنازعات المتعلقة بتأديب موظف عمومي و الغرامات المالية في مجال المنازعة الضريبية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-انظر: كمال عبد الواحد الجومري، تأسيس الاقتناع القضائي والمحاكمة الجنائية العادلة، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، سنة 199 ص 21

<sup>2</sup> -نظر: حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، الإسكندرية، 1996 ص 50

<sup>3</sup>-انظر: ضيبي نعاس، الحق في عدالة وفق المعايير الدولية و الاجتهاد القضائي الدولي، رسالة دكتوراه القانون العام، فرع القانون الدولي و العلاقات الدواية، كلية الحقوق سعيد حمدين، الجزائر، سنة 2016-2017 ص 50

<sup>4</sup>-انظر: يحيى عبد الحميد ، المرجع السابق، ص 38-39.

<sup>5</sup>Rémi Rouquette ,petit traité du Procès administratif ,5<sup>é</sup>édition ,Daloz,paris ,France ,2012 ,p

## 2-المحاولات القضائية لتعريف المحاكمة العادلة:

إن تمييز الحق في معادلة عادلة بالطابع القضائي هو ما يدفعنا إلى إبراز دور القضاء في تحديد مضمون الحق في محاكمة عادلة.

فقد أكدت المحكمة العليا الأمريكية من خلال الاجتهادات القضائية الصادرة عنها على ضرورة توافر جملة من الضوابط لكي تكون المحاكمة عادلة، بما فيها محاكمة المتهم في مدة معقولة و تقادي ببطء المحاكمة، و ضمان حقه في الدفاع وسماع الشهود وغيرها من الضمانات المطلوب توافرها لتحقيق عدالة المحاكمة<sup>1</sup>.

أما عن القضاء فقد أعطت المحكمة الأوروبية تعريفا ضيقا للحق في محاكمة عادلة إذ عرفتھا بأنها: " كل إجراء يهدف إلى صيانة الحقوق و استرجاعها كلما تبين أنها شخصية<sup>2</sup>، و اعتبرت أن المحاكمة العادلة جزء من النظام العام الأوروبي لحقوق الإنسان، و اعتبرت أن القضاء الوطني يرتكب انتهاكا للحق في محاكمة عادلة الوارد في المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>3</sup>. كما استقر رأي المحكمة الدستورية العليا المصرية على أن تستند المحاكمة العادلة إلى ضمانات أساسية تكفل مفهوم العدالة بما يتفق مع الاتفاقيات الدولية العالمية، بما في ذلك تشكيل المحكمة وقواعد تنظيمها والإجراءات المعمول بها أمامها، وكيفية تطبيقها في مختلف الجهات القضائية<sup>4</sup>. أما فيما يخص تعريف للمحاكمة العادلة في المادة الإدارية فان ذلك لم يرد لها تعريفا لأن هناك من الدول في العالم لا تميز بين عمل الإدارة العامة و عمل الخواص ، بل الكل يتابع أمام قضاء واحد إما القضاء المدني و إما القضاء الجزائي فقط.

## 3-التعريف الاصطلاحي للمحاكمة العادلة<sup>5</sup>:

إن مصطلح المحاكمة العادلة تعد أوسع نطاق فهي يجب أن تتم وفق القانون وما تتطلبه الأعراف والتقاليد والقيم والمواثيق، حيث يلاحظ أن هناك اختلاف في استخدام مصطلح المحاكمة

<sup>1</sup>-انظر: كمال عبد الواحد الجوهري ، المرجع السابق، ص 21

<sup>2</sup>vincent berger la jurisprudence de la cour européenne des droit de lé homme 7 eme édition dalloz paris France année 2000 p 253.

<sup>3</sup>-أنظر المادة 06 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

<sup>4</sup>-أنظر: حاتم بكار، المرجع السابق، ص 48

<sup>5</sup>-أنظر: ضيفي نعا، المرجع السابق، ص 45

العادلة بين المواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان و آراء الفقه و موقف القضاء فبعض المواثيق الدولية استخدمت مصطلح المحاكمة العادلة و البعض استخدم مصطلح المحاكمة المنصفة ، و البعض الآخر استخدم المحاكمة القانونية كما سبق بيانه آنفا .

#### 4- التعريف المقترح للمحاكمة العادلة من خلال ما سبق:

على ضوء التعريفات السابقة للمحاكمة العادلة يمكننا اقتراح تعريفا على أن: " المحاكمة العادلة هي النظر في منازعة جزائية أو مدنية إدارية من قبل هيئة قضائية مختصة و مستقلة و حيادية ، تتبع في ذلك جملة من الضمانات التي تضمن للأفراد أو الخصوم حماية الحقوق و الحريات من خلال التطبيق الصحيح و السليم للقانون، بهدف إصدار حكم صحيح و يطعن في هذا الأخير أمام جهة عليا، مع فرض الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي و إلزامه بتسبيب حكمه ببيان الأدلة و الأسباب التي بني عليها الحكم" .

#### ثانيا: الحق في محاكمة عادلة

يعتبر الحق في المحاكمة العادلة من أهم حقوق الإنسان التي ورد التأكيد عليها في معظم الدساتير و المواثيق و الإعلانات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان ، و الأهم من وجود النص هو التطبيق الواقعي و الممارسة الفعلية لهذا الحق و يقتضي هذا توفير عدة ضمانات و هي التي سوف نركز عليها بالتفصيل على مدار بحثنا، بتوضيح ضمانات المحاكمة العادلة و المنصفة و بيان مدى اتفاق أو اختلاف القانونين المصري الفرنسي مع القانون الجزائري و تطبيقاتهم القضائية<sup>1</sup>.

#### -المقصود بالحق في محاكمة عادلة:

يقصد بالحق في المحاكمة العادلة حق الشخص على التمتع بحقوق و ضمانات معينة أثناء محاكمته، كما تفرض هذه الحقوق التزامات على الأجهزة القضائية بواجب عدم المساس بها بل تفرض التزامات أخرى على عاتق أجهزة الدولة في توفير بعض منها و عدم إعاقة بعضها الآخر<sup>2</sup>،

<sup>1</sup>-أنظر: عبد الحليل مفتاح، مبادئ المحاكمة العادلة في دساتير المغرب العربي، دفاتر السياسة و القانون، العدد 31

جوان 2018، ص 389

<sup>2</sup>-أنظر: ضيفي نعاس، المرجع السابق، ص 43

كما يعد الحق في محاكمة عادلة بمثابة العنصر المحوري و الأساسي لدولة القانون<sup>1</sup>.

و في معنى الحق في محاكمة عادلة، وفي إجابة على السؤال التالي جاء أنه:

Qu'est-ce que le droit à un procès équitable?

'Il s'agit du droit pour toute personne à ce que sa cause soit entendue équitablement devant un tribunal compétent, indépendant et impartial, dans un délai raisonnable aussi bien pour les litiges civils que pour les procès pénaux<sup>2</sup> »'

### ثالثاً: طبيعة الحق في المحاكمة العادلة

مما لا شك فيه أن طبيعة الحق في محاكمة عادلة منذ نشأة الإنسان وهو حق طبيعي قوامه يهدف إلى تحقيق العدالة<sup>3</sup>، و مراعاة مصلحة المتهم في أن يحاكم بشأن ما يسند إليه من اتهامات أمام محكمة مستقلة ومحيدة، تراعى فيها كافة الضمانات التي يتضمنها القانون الدولي و القوانين الوطنية. وعلى صعيد آخر فهو حق يتسم بالعمومية لأنه بالإضافة إلى حمايته لمصلحة المتهم يحقق مصلحة عامة ممثلة بكشف الحقيقة، واستيفاء حق المجتمع في العقاب ممن تعدى على المصالح التي يحميها القانون<sup>4</sup>، و عليه تتمثل الحق في المحاكمة العادلة في:

#### 1- أن المحاكمة العادلة حق:

مفاده مصلحة المتهم على أن يحاكم بشأن ما يسند إليه من اتهامات أمام محكمة مستقلة ومحيدة، تراعى فيها كافة الضمانات التي يتضمنها قانون الدولة ، فإذا كانت الدولة صاحبة الحق في توقيع العقاب على من يثبت إدانته في اقتراح فعل نص القانون على تجريمه، فإن هذا المتهم تبرز مصلحته أن يحاكم بعدالة و هو ما يلقي على عاتق الدولة التزاماً بأن تضمن له سبل ذلك وتوفر له الجهة الكفيلة بالوفاء بمقتدراته<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-v PAUL TAVERNIER LE DROIT A UN PROCES EQUITABLE DANS LA JURIPRUDENCE DU COMOTE DES DROIT DE L'HOMME DES NATIONS UNIES REV TRIM N° 25 1996 P 3- 22

<sup>2</sup>-Voir fiche n°17: Le procès équitable - présentation générale. Agence de coopération juridique internationale, CRIS 2008, 165-110. Europe aid/126412/c/act/multi. Les avocats au service des avocats.

<sup>3</sup>-أنظر: حاتم بكار، المرجع السابق، ص 50

<sup>4</sup>-أنظر: سارة أمين عبد الكريم علي، ضمانات المتهم الحدث في محاكمة عادلة، مذكرة ماجستير في القانون العام، سنة

2016 ، ص 15-16

<sup>5</sup>-أنظر: حاتم بكار، المرجع السابق ، ص 51

و من هذه الحقوق الأصلية مثلا أن يعامل معاملة البريء إلى غاية صدور حكم بات في شأنه، وهذا ما نص عليه المشرع الفرنسي في المادة 9 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن ، وتمت الإشارة إليه في دستور عام 1946 جاء في مقدمته بأنه " ويعلن الشعب الفرنسي بصفة رسمية تمسكه بحقوق الإنسان."، كما هي معرفة بإعلان الحقوق الصادر سنة 1789، والتي أكدها وأكملتها مقدمة دستور 1958، واعتبر المجلس الدستوري الفرنسي هذا الإعلان جزء من الدستور الفرنسي و نص الدستور المصري الصادر في سنة 1971 في المادة 67 منه "أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع ثم القانون رقم 516 لسنة 2000<sup>1</sup> الذي نص على أنه: " تقتض براءة كل مشتبه فيه أو متهم طالما لم تثبت إدانته"<sup>2</sup>.

في المقابل نص المشرع الجزائري الدستوري على ذلك في المادة 46 من دستور 1979 وكرر الشيء نفسه في المادة 42 من دستور 1996<sup>3</sup>، و هو نفس السياق الذي انتهجه في المادة 56 من دستور 2016 و المادة 41 من دستور 2020 الجديد و أكد على ذلك في المادة الأولى ف 01 من القانون رقم 07-17 ق ا ج ج<sup>4</sup>على أنه : " يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية و المحاكمة العادلة و احترام كرامة و حقوق الإنسان و بأخذ بعين الاعتبار على الخصوص: كل شخص بريء ما لم تثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه".

## 2- الحق في المحاكمة العادلة هو حق طبيعي:

الحق في المحاكمة العادلة حق طبيعي شخصي ذو طبيعة عامة يهدف إلى تحقيق العدالة باعتبارها واجبة في كل دولة قانونية<sup>5</sup>، و بالتالي هو حق طبيعي لصيق بالإنسان لا يجوز المساس به،

<sup>1</sup>-أنظر: القانون الصادر في فرنسا تحت رقم 516-2000 بتاريخ 25 جوان 2000، المتعلق بتعزيز حماية قرينة البراءة وحقوق المجني عليهم .

<sup>2</sup>V:FREDERIK SUDRE: «droits de l'homme – droit de la convention européenne des droit de l'homme», J.C.P, la semaine juridique, édition générale, 2001, P 18.

<sup>3</sup>-أنظر: حسين محمد طه الباليساني، زينب محمود حسين قرينة افتراض البراءة وآثارها القانونية، دراسة قانونية مقارنة على ضوء الدساتير والقوانين والمواثيق الدولية، منشور على الموقع <https://www.tiu.edu.iq> بتاريخ 2019، ص 850

<sup>4</sup>-انظر المادة الأولى الفقرة الأولى من القانون رقم 07-17 المؤرخ في 17 جمادى الثانية عام 1438 الموافق ل 16 مارس سنة 2017، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 20، الصادرة بتاريخ 01 رجب عام 1438 الموافق ل 29 مارس 2017.

<sup>5</sup> -أنظر: حاتم بكار، المرجع السابق، ص 50

والحصول عليه يكون اعتمادا على قانون مقرر لجملة من الضمانات وليس عن طريق القوة المادية، كون الفرد هو اللبنة الأولى في المجتمع الذي يقع عليه واجب حماية حقوقه و كرامته حفاظا على الاستقرار الاجتماعي<sup>1</sup>.

### 3- الحق في المحاكمة العادلة هو حق شخصي وعام:

إن حق المتهم في المحاكمة العادلة يعتبر حقا شخصيا كونه يستمد أصوله من شخصيته و له اتصال مباشر بحريته، و هو حق عام كونه يهدف بالإضافة إلى حماية مصلحة المتهم حماية مصلحة عامة تتمثل في كشف الحقيقة، و ضمان حق المجتمع في عقاب من يعتدي على المصالح التي يحميها القانون<sup>2</sup>.

### 4- الحق في المحاكمة العادلة قاعدة أمر<sup>3</sup>:

إن الحق في المحاكمة العادلة يخضع للمعايير الشكلية التي يلزم مراعاتها و احترامها أثناء محاكمة الشخص، ومخالفته يترتب عليه بطلان الإجراءات حيث نلمس في أمثلة عديدة جملة من الضمانات المقررة لتطبيق الحق وعد بجواز مخالفتها، منها ضرورة الاستعانة بمحام في مواد الجنايات الذي يعد أمر ضروري ويؤدي تخلفه إلى بطلان الإجراءات.

### 5- الحق في المحاكمة العادلة ذو سمة عالمية:

تتأكد عالمية الحق في المحاكمة العادلة في اعتباره يحقق مصلحة عامة في كشف الحقيقة<sup>4</sup> و استقاء حق المجتمع في العقاب ممن تعدى على المصالح التي يحميها القانون حفاظا على كيانه و استقراره<sup>5</sup>، من خلال اعتباره أحد الحقوق الأساسية للإنسان التي حظيت باهتمام المجتمع الدولي وتناولتها المواثيق العالمية والإقليمية و المؤتمرات العالمية المكرسة لمبادئ و ضمانات هذا الحق، و ينتج عن هذا إلزامية قواعد الشرعية الدولية لحقوق الإنسان و أن تكون أمرة لا يجوز للأطراف الاتفاق

<sup>1</sup>-أنظر: ضيفي نعاس، المرجع السابق، ص 55

<sup>2</sup>-أنظر: بشير الوافي، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة أمام المحاكم الجنائية الدولية و التشريع الجزائري، مذكرة

المدرسة العليا للقضاء ، المدرسة العليا، الجزائر، 2001 ص 4

<sup>3</sup>-أنظر: ، ضيفي نعاس، المرجع نفسه، ص 75

<sup>4</sup>-أنظر: سارة أمين، المرجع السابق، ص 16

<sup>5</sup>-أنظر: مرزوق محمد، الحق في محاكمة عادلة ، رسالة دكتوراه في القانون العام، جامعة تلمسان، 2015-2016

على مخالفتها مهما كان، وقد ظهرت فكرة الطبيعة الأمرة لقواعد حماية الحقوق الأساسية للإنسان بصفة خاصة بموجب التحضير لاتفاقية قانون المعاهدات لعام 1969، حيث تضمنت المادتين 45 و 46 من هذه الاتفاقية على القواعد الأمرة في القضاء الدولي والتي كان من بينها القواعد التي تمثل حق الإنسان في قضاء عادل<sup>1</sup>.

### 6- هو حق غايته العدالة<sup>2</sup>:

يتجسد ذلك في احترام متطلبات المساواة بين الخصوم أمام القانون والقضاء و كل الضمانات التي تكفل بلوغ العدالة و العمل على حماية مفترضاته، كما أن هذه العدالة تأتي استجابة لتلزميه لخضوعهم للقانون الذي تسنه الجماعة تنظيمًا لحمايتها، ومن هنا حق أرسطو أن ينادي سيادة القانون وهو ما يجعل العدل عامًا بالنسبة للكافة.

### ثالثًا: المقصود بمبادئ المحاكمة العادلة

يقصد بمبادئ المحاكمة العادلة مجموعة القواعد والمبادئ الدولية والوطنية التي ينبغي أن تقوم عليها الدعوى القضائية منذ توجيه الاتهام إلى الشخص إلى غاية صدور حكم وتنفيذه، ويتصل الحق في المحاكمة العادلة لكل فرد باللجوء إلى قاضيه الطبيعي أو العادي للاقتضاء أمامه وحقه أيضا أن تتوفر له معايير المحاكمة العادلة، التي لا يخضع خلالها لأية ضغوط أو لأي شكل من أشكال التعذيب المعاملة غير الإنسانية<sup>3</sup>.

كما يقصد بها هي جملة الضمانات التي يجب أن يتمتع بها الشخص المائل أمام القضاء التي تركز على مسائل أوسع وهي مسائل تتعلق بالشروط الواجب توافرها في الهيئة القضائية التي تتولى الفصل في الخصومات و المنازعات والطريقة التي تدار بها المحاكمة بوجه عام، فتأسيس المحكمة بمقتضى القانون، واستقلال القضاة، وحيادهم، و تسبب الأحكام، والرقابة القضائية على سلامتها

<sup>1</sup>-أنظر: ربيعي كاتبة يسري، المبادئ العالمية للسلطة القضائية المستقلة، مجلة الباحث في العلوم الإنسانية و

الاجتماعية، العدد35، سبتمبر2018، ص 490

<sup>2</sup>-أنظر: مرزوق محمدا، المرجع نفسه، ص 34-35

<sup>3</sup>-أنظر: عبد الفتاح جليل، المرجع السابق، ص 390

تعتبر كلها من قبيل المسائل التي تهم تكوين المنظومة القضائية وطريقة إدارتها، قبل أن تهم الشخص المائل أمامها<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: أساس و مجال تطبيقات الحق في محاكمة عادلة

يعتبر موضوع المحاكمة العادلة من المواضيع الهامة التي اهتمت به التشريعات الدولية و الوطنية على حد سواء، فعلى المستوى الدولي جاءت في صورة إعلانات و مبادئ و اتفاقيات و مواثيق الدولية أما على المستوى الداخلي فقد جاءت في صورة دساتير و قوانين عادية شكلية و موضوعية تعبر عن حقوق الإنسان و توقع العقاب على كل من يحاول الاعتداء عليها.

و عليه سنتطرق في هذا الفرع إلى أساس الحق في المحاكمة العادلة، و إلى مجال تطبيق الحق في محاكمة عادلة.

#### أولاً: أساس الحق في المحاكمة العادلة

لقد ورد النص على الحق في المحاكمة العادلة في العديد من المواثيق الدولية إذ نصت المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان<sup>2</sup> على أن: " لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه و التزاماته"، و حددت المادة 11<sup>3</sup> منه ضوابط ضمان المحاكمة العادلة من خلال نصها في الفقرة الأولى على أن: " كل شخص متهم يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه"، أما الفقرة الثانية فقضت بأنه "لا يدان أي شخص من جراء أداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل إلا إذا كان ذلك يعتبر جرما وفقا للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابه"<sup>4</sup>، كذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكابه الجريمة.

أما العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية الذي انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي 67/89 وأصبح نافذا في فرنسا بتاريخ 4 نوفمبر 1980 تضمن مبادئ وردت حصرا<sup>5</sup>، حيث

<sup>1</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 8

<sup>2</sup>-انظر المادة 10 "من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

<sup>3</sup>-انظر المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان .

<sup>4</sup>-انظر المادة 11 ف 2 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

<sup>5</sup>-أنظر: عبد الجليل مفتاح، المرجع السابق، ص 391.

جاء في نص المادة 14<sup>1</sup> منه على ما يلي: " الناس جميعا سواء أمام القضاء و من حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه، أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف و علني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية".

كما تمتد أصوله التاريخية في أوروبا إلى الماقنا كارتا Magna Carta الصادرة سنة 1215 وصدور الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>2</sup> التي تعتبر المرجع الأعلى للدول الأوروبية حاليا في مجال حقوق الإنسان، و التي اعتمدت من طرف الحكومات الموقعة و الأعضاء في المجلس الأوروبي في روما بتاريخ 14-11-1950 ورد في المادة 6<sup>3</sup> منها ما يلي: "كل شخص الحق في أن تسمع قضيته بعدالة و علنية، في أجل معقول، من طرف محكمة مستقلة و محايدة".

هذا و الحق في محاكمة عادلة لم يرد في نصوص الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان فحسب بل ورد كذلك في العديد من النصوص التي تعتبر فرنسا من بين الدول الأعضاء في الاتحادات التي تظم أوروبا، منها الوثيقة النهائية لمنظمة الأمن و التعاون الأوروبي الممضاة في كوبنهاغن بتاريخ 29 جوان 1990 و المتمم بموجب ميثاق باريس في 21 أكتوبر 1990، و اجتماع موسكو في 3 أكتوبر 1991، و التي وضعت مبادئ عديدة لتحقيق المحاكمة العادلة<sup>4</sup>.

أما في التشريع الجزائري فيستشف ذلك من خلال مواد الدساتير الجزائرية للسنوات 1989 - 1996-2016-2020 و كذا المادة الأولى من القانون رقم 17-07<sup>5</sup> المتضمن ق ا ج ج على أنه: "يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية و المحاكمة العادلة و احترام حقوق الإنسان".

### ثانيا: مجال تطبيق الحق في محاكمة عادلة

إن مبدأ المحاكمة العادلة لم يعد يقتصر في المحاكمة الجزائية و إن اشتهر في هذا المجال لعامل الظرف العالمي الذي مست فيه السلامة الجسدية و حرية الإنسان بسبب الحروب، وإنما يتعدى

<sup>1</sup>-انظر المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية.

<sup>2</sup>-الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، الموقع عليها من طرف عدد من دول المجلس الأوروبي، الصادرة بمدينة روما بإيطاليا بتاريخ 04/11/1950.

<sup>3</sup>- انظر المادة 06 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية

<sup>4</sup>Régis de Gouttes, l'enchevêtrement des normes internationales relatives au procès équitable comment les concilier, actes du colloque du 22 mars 1996, en la grande chambre de la cour de cassation, les nouveaux développements du procès équitable au sens de la convention européenne des Droit de l'homme, bruyant, bruxelles, 1996, p143

<sup>5</sup>-انظر المادة الأولى من القانون رقم 17-07 ق ا ج ج

ذلك ليرتبط بالقضايا المدنية و الإدارية لوصول المتقاضين إلى محاكمة عادلة<sup>1</sup>، وفقا لقواعد قانونية إجرائية تهتم بسير المتقاضي وفق إجراءات تركز مبدأ حق الشخص في محاكمة عادلة. و الملاحظ أنه لم ترد عبارات تدل على المحاكمة العادلة في المادة الإدارية لأن هناك من الدول في العالم لا تميز بين عمل الإدارة العامة و عمل الخواص ، بل الكل يتابع أمام قضاء واحد إما القضاء المدني و إما القضاء الجزائي ، فبمقتضى النصوص الواردة في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان ينطبق مفهوم الحق في المحاكمة العادلة على بعض النزاعات و ليس عليها كلها، فهو لا ينطبق إلا على الفصل في تهمة جزائية بالنظر إلى تعلقها بحق العقاب أو في حقوقه و التزاماته في أي دعوى مدنية لإثبات حق المضرور<sup>2</sup>، و تتضمن الحقوق و الالتزامات لغايات تطبيق الحق في محاكمة منصفة شرطين هما:

- الشرط الأول يتمثل في ضرورة وجود نزاع حول حق من الحقوق المعترف بها في القوانين الوطنية للدولة و أن يكون النزاع فعليا و جديا.

- أما الشرط الثاني ضرورة أن يكون موضوع النزاع متعلقا بحق أو التزام ن الحقوق و الالتزامات الخاضعة للقانون الخاص<sup>3</sup>.

و قد ذهب مجلس الدولة في قراره بتاريخ 20/04/2004 إلى وجوب إثبات الاستدعاء القانوني الرسمي بوصول استلام موقع عليه من طرف الموظف أو بمحضر رسمي ممضي عليه من طرف المستأنف، لأن استدعاء الموظف أمام لجنة تأديبية هو بمثابة إجراء جوهريا يدخل ضمن حماية حقوق الدفاع<sup>4</sup>، كما أكد مجلس الدولة الفرنسي على ضرورة أن الحقوق الأساسية لا يتمتع بها الأشخاص

<sup>1</sup>-CHAPMAN c/Royaume - Uni ( N° 27238/95), JANE SMITH c/Royaume -Uni ( 25154/94)Arrêt 18-1-2001 (grande chambre ). Accès à un tribunal: portée du contrôle d'un refus de permit d'aménagement: non violation

<sup>2</sup>-أنظر: أمنة سلطاني، الحقوق القضائية الإجرائية أمام القاضي الإداري و مستلزمات المحاكمة العادلة المنصفة ، مجلة العلوم القانونية و السياسية، العدد 6، يناير 2013 ص 100.

<sup>3</sup>-فالحقوق و الالتزامات المدنية ليس المقصود به النزاعات التي ينطبق عليه القانون المدني فقط و إنما ينصرف إلى أي نزاع ينطبق عليه القانون الخاص بفروعه المختلفة و يستوي في ذلك القانون المدني و التجاري أو البحري أو قانون الأحوال الشخصية.

<sup>4</sup>-بحيث اعتبر مجلس الدولة بان الجزاء التأديبي القاضي بعزل الموظف ينطبق عليه الحق في المحاكمة المنصفة لأنه من شأنه حرمان الشخص المعني من حق الدفاع و من علمه لما يتخذ من تدابير عقابية بشأنه

الخاصة فقط و إنما حتى الأشخاص العامة، مما يفترض أن تمثل الدولة أيضا بمحام و اعتبر حق الدفاع من الحقوق و الحريات الأساسية و هذا ينطوي تحت فكرة المحاكمة العادلة<sup>1</sup>.  
و من جهة أخرى فمفهوم الحق في المحاكمة المنصفة ينطبق على بعض منازعات القانون العام، حيث أوضحت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن العبرة في اعتبار الحق المتنازع ذو طبيعة مدنية أولا تتجلى في جوهر الحق ومضمونه وآثاره، وليست للوصف أو التكييف القانوني الذي يسبق عليه القانون الوطني للدولة الطرف المعني<sup>2</sup>.  
و عليه فان الحق في المحاكمة المنصفة لا يقتصر على المسائل الجزائية فقط و إنما أيضا يقتصر على المسائل المدنية<sup>3</sup>.

## المطلب الثاني: مبادئ تحقيق جودة الأحكام القضائية المرتبطة بالجانب

### الهيكلية و الإجرائية.

تنهض دعائم العدالة والمساواة في ظل أي بلد قانوني على إجراءات المحاكمات بصورة عادلة عن طريق محاكم مختصة و مستقلة (الفرع الأول)، بمنتهى النزاهة و محايدة و مشكلة بموجب القانون (الفرع الثاني)، على أن تكون كل الإجراءات من البداية و حتى النهاية في إطار من العدالة و التي تعد من أهم المبادئ الكفيلة لضمان عدالة المحاكمات.

<sup>1</sup>-أنظر: أمينة سلطاني، المرجع السابق، ص 103

<sup>2</sup>-أنظر: قرار مجلس الدولة رقم 009898 الصادر بتاريخ 20-02-2004، مجلة مجلس الدولة، العدد 05، سنة 2004 مشار إليه في مرجع أمينة سلطاني، مرجع نفسه، ص 105

<sup>3</sup>- إن مفهوم المحاكمة المنصفة اليوم له دلالة مزدوجة فهو ينصرف من جهة إلى الإجراءات التي يتعين احترامها أثناء تطبيق القوانين و خاصة الجزائية و المدنية، و الى مجموعة من المؤسسات الإدارية و القضائية التي تراعي الشرعية الإجرائية كما ينصرف إلى خضوع الدولة لمثل و قيم عليا في العدل، تتمثل في مجموعة من الضوابط التي يستهدف بها المشرع و يستلهمها حين سن التشريعات والقوانين المتعلقة بالإجراءات الجنائية و المدنية و تكون في نظر المشرع جديرة بالحماية ، وهي مفترضة في بالإجراءات الإدارية ، وتدون نص يقره صراحة في قضاء مجلس الدولة، تحت ما يسمى بالمبادئ العامة للقانون فليس من المتصور أن تسود سيادة القانون في دولة ما دون احترام حق الأشخاص في المحاكمة المنصفة أمام القضاء مستقل ومحايد يضمن محاكمة كهذه.

**الفرع الأول: ضمان تحقيق الجودة في الأحكام القضائية من خلال الجهاز القضائي.**

لقد حظيت مسألة استقلالية السلطة القضائية وضمانات المحاكمة العادلة بالاهتمام والعناية من قبل المفكرين والفلاسفة والقانونيين والسياسيين و الحقوقيين، وكل المتدخلين في صناعة القرار والمؤثرين فيه على المستويين الدولي والوطني كون أن القضاء هو أساس العدل و هو السبيل لحماية الحقوق والحريات ورفع المظالم.

**أولاً: ضمان مبدأ استقلالية القضاء كأساس لمقومات عدالة الأحكام**

إن تحقيق العدالة لا يؤسس فقط على العلم والنزاهة بل يجب إيجاد محيط ملائم لترقية ونمو هذه الثنائية من خلال التتصيص على العديد من الضمانات، أهمها تقديم المتهم إلى قاضي متميز ومؤهل للفصل في القضية ضمن مقتضيات استقلال الهيئة القضائية<sup>1</sup>.

**1- المقصود بضمان مبدأ استقلالية القضاء :**

يعتبر القضاء هو الركيزة الأساسية واللبنة الأولى التي تقوم عليها دولة القانون في اصدر الأحكام القضائية التي تتسم بالجودة في تنفيذها<sup>2</sup>، و نعني بذلك استقلال السلطة القضائية عن غيرها من سلطات الدولة و تحررها من أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية و التنفيذية و عدم خضوع القاضي لغير القانون و ضميره المهني كونه الحامي للحقوق و الحريات، و تأكيداً على ذلك يعد استقلال القضاء الضمان القضائي في الإجراءات المدنية و الإدارية و الجنائية التي تمس هذه الحريات<sup>3</sup>.

**2- المدلول موضوعي :**

و يعني ذلك باستقلال القضاء كسلطة و كيان عن السلطات الأخرى و عدم التدخل و في أعمال و صلاحيات و اختصاصات السلطة القضائية، و إصدار الأوامر و التوجيهات باعتبار أن القضاء سلطة مستقلة و ليست وظيفة تمارس تحت تأثير أي سلطة كيفما كانت.

فالقاضي هو الضمان الأساسي في المحاكمة على أن لا يخضع إلا للقانون و في ذلك لا بد أن يدرك إرادة المشرع على الوجه الصحيح بأن يكون كامل الحرية في استخلاص هذه الإرادة، فلا يتأثر

<sup>1</sup>V: SERGE GUINCHARD , « le procès équitable» rép, pr.civ dalloz , janvier 2006, P3 et 5

<sup>2</sup>—أنظر: جميلة سيوري، الأمن القضائي و جودة الأحكام، المرجع السابق، ص 11

<sup>3</sup>—أنظر: امينة سلطاني، المرجع السابق، ص 116/117

بأي فكرة و لا يخضع لأي تدخل و لا يتلقى تعليمات أو توجيهات في شأن الدعوى المعروضة عليه لإصدار حكمه و لا يتعرض لأي تدخل من أي سلطة في الدولة و إنما ينبغي عليه أن يترك الأمر لضميره و يطبق في ذلك القانون بمصادره المتنوعة<sup>1</sup>.

و في ذات السياق يقوم مبدأ استقلال القضاء على أساس أنه لكي تتحقق المساواة و يضمن العدل و جودة الحكم القضائي، فإنه يستلزم تمتع القاضي بالاستقلال التام و الحرية الكاملة و عدم الضغط عليه بصورة مباشرة أو غير مباشرة<sup>2</sup>.

و ينبغي الإشارة إلى أن هذا المبدأ قد أخذ بعداً عالمياً حيث نصت عليه المواثيق الدولية كلها، فأقرته المادة "10" من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كما نصت عليه المادة "14" من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، على حق كل فرد أن تنظر في قضيته محكمة حيادية محمية من كل الضغوطات و أي تدخل من جانب السلطات الثلاث أثناء سير مهامهم على أن يكون الحكم وفقاً للقانون<sup>3</sup>، وكرسته الاتفاقيات الإقليمية التي نذكر منها الاتفاقية الأوروبية في المادة "06"، والاتفاقية الأمريكية في المادة "08" منها، بل و أكثر من ذلك نجد هذا المبدأ قد حظي باهتمام عالمي وصل إلى درجة وضع "إعلان عالمي لاستقلال القضاء" في مؤتمر مونتيريال في سنة 1983 الذي عرف استقلال القضاء بأنه: "حرية القاضي في الفصل في الدعوى دون تحيز أو تأثير أو الخضوع لأيّة ضغوطات أو إجراءات ويكون القضاة مستقلون تجاه زملائهم وتجاه رؤسائهم وتكون السلطة القضائية مستقلة عن السلطة التشريعية والتنفيذية، ولا رقابة ولا سلطان للسلطة التنفيذية على السلطة القضائية، و القضاة غير قابلين للعزل ويخضعون في تأديبهم لضوابط صارمة"<sup>4</sup>.

### 3-تعريف مبدأ استقلالية القضاء في ضمان جودة الأحكام القضائية:

يعني استقلالية القضاء إصدار القاضي حكمه وفقاً للقواعد القانونية الموضوعية و الإجرائية و بناء على البيانات المقدمة إليه بعيداً عن أي إجراءات أو تأثيرات أو ضغوط من أي جهة، و لأي

<sup>1</sup>-أنظر: حاتم بكار، المرجع السابق، ص 74

<sup>2</sup>-أنظر: عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، دار الثقافة للنشر و التوزيع، الأردن سنة 2005، ص 98-99

<sup>3</sup>-أنظر: يوسف دلاندة الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر ص 55-59-60

<sup>4</sup>-أنظر: سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية و التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة بسكرة، سنة 2004-2005 ص 41

سبب يهدف إلى نزع قضية ما من القضاء للحيلولة بينه و بين الحكم فيها أو تهدف إلى تعديل أو إلغاء الحكم الذي أصدره القضاء أو توقيف تنفيذه<sup>1</sup>.

#### 4- مقومات مبدأ استقلالية القضاء:

إن الممارسة المستقلة لمهام القضاة من أهم مقومات المحاكمة العادلة ولا يمكن تكريسها إلا عن طريق ضمان متابعة المسار المهني للقضاة، و ضمان استقرارهم و حمايتهم من الاعتداءات و يتجلى ذلك من خلال الضمانات التي يتمتع بها القضاة أهمها:

##### 4.1 - الاستقلال العضوي للقضاة:

يقصد بذلك أن تستقل كل سلطة عن الأخرى من حيث مصدرها و تكوينها<sup>2</sup> و أن يتنافى المبدأ العضوي للقاضي مع أي تدخل بترغيب أو ترهيب أو إشراف أو مراقبة، فلا يعد عملا قضائيا العمل الصادر من موظف في أدائه لعمله لأي سلطة رئاسية أو ممارسة أي عمل يمس باستقلاليتته و هذا ما تبناه المشرع الجزائري من خلال المادة 18 من القانون الأساسي للقضاء<sup>3</sup>.

و قد دعا المبدأ الثالث من مشروع الإعلان العالمي لاستقلال القضاء إلى ضرورة استقلال القضاة في عملية اتخاذ القرار إزاء زملائهم و رؤسائهم في السلطة القضائية، و لا يجوز لأي سلطة رئاسية التدخل في سلطة القاضي في إصدار حكمه و إنما له الحرية في ذلك<sup>4</sup>.

و من أجل ضمان متابعة المسار المهني للقضاة و أن لا يحكموا بالعدل أوكل المشرع الجزائري في القانون الأساسي للقضاء مهمة تحديد كيفية تعيين القضاة و ترسيمهم و تنظيمهم السلمي و كذا نتائج التقييم أثناء تكوينهم و كيفية إنهاء مهامهم إلى المجلس الأعلى للقضاء ضمانا لحماية حقوقهم، فالاستقلال العضوي للقضاة ضمانة هامة للعدالة يستدعي ضمان استقرار قضاة الحكم الذين مارسوا 10 سنوات خدمة فعلية مع عدم جواز نقلهم أو تعيينهم في منصب جديد إلا بناء على موافقتهم طبقا

<sup>1</sup>-أنظر: بن أعراب محمد ، الضمانات الهيكلية و الإجرائية للحق في محاكمة عادلة، رسالة دكتوراه علوم في القانون

العام جامعة، سطيف 2 بدون ذكر السنة ، ص 39

<sup>2</sup>concours de : la cour de cassation française, l'ordre des avocats à la cour de paris, édition BRULANT, Bruxelles, 2005, p. 64

<sup>3</sup>-أنظر المادة 18 من القانون العضوي 04-11، المؤرخ في 21 رجب، 1425 الموافق ل 6 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

<sup>4</sup>-أنظر: بن أعراب محمد، المرجع نفسه، ص 43

للمادة 26 من القانون رقم 11-04<sup>1</sup>، و عدم قابليتهم للعزل و منحهم الضمانات الكافية للدفاع عن أنفسهم و حمايتهم من الاعتداءات و المتابعات التأديبية و الجزائية طبقا للمادة 68 من نفس القانون<sup>2</sup>. في المقابل و لحماية القضاة من الإغراءات التي تؤثر على ممارسة مهامهم و ضمان العيش الكريم تضمنت المادة 27 من ق 11-04 حق القاضي في راتب ملائم يسمح بضمان استقلاليته و يتلاءم مع مهنته على أن تحدد كيفية تطبيق هذه المادة عن طريق تنظيم<sup>3</sup>. و في فرنسا فقد وضع قانون أساسي للقاضي يجعل سلك القضاة مستقلا يكرس له استقلال ذاتي<sup>4</sup> و يمنع تدخل البرلمان في أعماله عن طريق استخدام وسائل الرقابة السياسية، حيث ليس للدول التي تبنت النظام البرلماني في توجيه الأسئلة البرلمانية في المسائل الخاصة بالأحكام القضائية و إجراءات العمل أمام المحاكم احتراماً لمبدأ استقلال القضاء و الفصل بين السلطات<sup>5</sup>.

#### 4.2- الاستقلال الوظيفي للقضاة:

و هو أن يختص كل جهاز بوظيفة معينة و منع تعدي السلطة التشريعية و التنفيذية على اختصاصات عمل القضاء أو أي عمل يؤدي إلى تعطيل التنفيذ السليم للحكم أو التصدي في الفصل في الخصومات، الشيء الذي نص عليه المشرع الجزائري بمعاينة على اتخاذ أي إجراء مخالف للقانون طبقا للمادة 112 من قانون العقوبات الجزائري و قد أكد الدستور الجزائري على استقلال السلطة القضائية من خلال المادة 138 و المادة 147 من دستور 1996 التي تقابلها المادة 163 من دستور 2020<sup>6</sup> كما سنرى لاحقا.

في المقابل خص المشرع الجزائري الاستقلال الوظيفي للقاضي الإداري الجزائري، وذلك من خلال إخضاع المنازعات الإدارية لإجراءات خاصة، وهذا ما أكدته قانون الإجراءات المدنية والإدارية

<sup>1</sup> -أنظر المادة 26 من القانون 11-04، المتضمن القانون الأساسي للقضاء

<sup>2</sup> -انظر المادة 68 من القانون 11-04، المتضمن القانون الأساسي للقضاء

<sup>3</sup> -انظر المادة 27 من ق 11-04، المتضمن القانون الأساسي للقضاء

<sup>4</sup> Henri NALLET, Op., Cit., p 09

<sup>5</sup> -أنظر: بن أعراب محمد، المرجع السابق، ص 46

<sup>6</sup> -انظر المادة 138 و المادة 149 من دستور 1996، و المادة 156، و المادة 167 من دستور 2016، و المادة

163 و المادة 173 من دستور 2020

الجزائري 08-09 بموجب المواد 800-801-901-903<sup>1</sup> .

و لحماية و منع التدخل في مهام القضاء الوظيفي من طرف السلطة التشريعية، جعل المشرع الجزائري التنظيم القضائي يتم بموجب قانون عضوي المتمثل في القانون رقم 04-12 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء<sup>2</sup>.

### 4.3- التكوين و حسن اختيار القضاة:

تختلف الأنظمة فيما بينها بشأن الطرق المعتمدة في اختيار و تكوين القضاة حيث اتجهت بعض الدول إلى نظم الانتخاب و الأخرى إلى نظام التعيين<sup>3</sup>.

ف نظرا لخصوصية مهام القاضي باعتباره الرقيب الذي سهر على ضمان احترام حقوق المواطنين فإنه يمكن الاكتفاء بالحصول على شهادة التخرج في التخصص و إجراء مسابقة توظيف حتى يتم الالتحاق بمهنة القضاء ، بل يتعين قضاء فئة إعداد و تكوين أولية في مدرسة متخصصة للحكم مدى كفاءة المترشح وجدارته، حيث يتم تكوين الطلبة القضاة على مستوى المدرسة العليا للقضاء التي كانت تسمى بالمعهد الوطني للقضاء سابقا بموجب الأمر رقم 89-21 المؤرخ في 12-12-1989 المتضمن القانون الأساسي للقضاء المعدل و المتمم<sup>4</sup> بموجب القانون العضوي رقم 04-11 في نص المادة 35 منه<sup>5</sup>.

وفي ذات السياق نص النظام الجزائري على وجود مؤسسة خاصة بتعيين القضاة و نقلهم و هو المجلس الأعلى للقضاء طبقا لنص المادة 03 من القانون الأساسي للقضاء رقم 04-11 على أنه يعين القضاة بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل و بعد مداولة المجلس الأعلى

<sup>1</sup>-انظر: مومني أحمد مبدأ استقلالية القضاء الإداري كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري،

مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد 02، العدد 02، جوان 2020 ص 123-124

<sup>2</sup>-انظر: القانون رقم 04-12، المؤرخ 21 رجب 1425، الموافق ل 6 سبتمبر 2004 م، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله و صلاحياته.

<sup>3</sup>-انظر: بن أعراب محمد، المرجع السابق، ص 18

<sup>4</sup>-انظر: القانون رقم 89/21 المؤرخ في 12/12/1989، المؤرخ في 14 جمادى الأولى، عام 1410 الموافق ل 12 ديسمبر 1989، المتضمن القانون الأساسي للقضاء المعدل و المتمم.

<sup>5</sup>- تنص المادة 35 من القانون العضوي رقم 04-11، المتضمن القانون الأساسي للقضاء على انه: " يحول المعهد الوطني للقضاء إلى مدرسة عليا للقضاء، تكلف تحت سلطة وزير العدل بالتكوين المستمر للقضاة العاملين".

<sup>6</sup>- انظر المادة 03، من القانون الأساسي للقضاء 04-11

لل قضاء<sup>1</sup>، و اعتمد نظام المسابقة كطريقة أصلية لتوظيف القضاة و بصفة استثنائية التعيين المباشر للأساتذة المبرزين في الحقوق كمستشارين في المحكمة العليا بعد رأي المجلس الأعلى للقضاء طبقاً لنص المادة 241 من القانون الأساسي للقضاء، في حين يكون شغل الوظائف القضائية في التشريع المصري سواء بالتعيين أو بالترقية بقرار من رئيس الجمهورية.

هذا و يعد التكوين الرصيد للقاضي أحد الضمانات المهمة لتحقيق الأمن القضائي إذ أن من شأن ضعف التكوين أن يرتب نتائج سلبية على القاضي نفسه و على جودة الخدمة القضائية، كما أنه يؤثر على مكانة القاضي و مهنتيه و يؤثر في النهاية على المساس بالأمن القضائي لدى المتقاضين .

#### 4.4- تخصص القضاة:

بطبيعة الحال يقتضي تخصص القاضي إلمامه بالجانب النظري في مرحلة التكوين الأساسي و التي يكتسبها في كليات الحقوق بما يكفل له تكوين و صفة الملكة القانونية قصد تأهيله نظرياً ليكون نواة لقاض متمق في الجانب النظري للقانون، إضافة إلى التكوين المهني في المعاهد المتخصصة لإعداد القضاة و تدريبهم بغرض تهيئته للممارسة الفعلية و الإثراء المستمر لفكرهم القانوني، من خلال الإطلاع الشخصي الدائم و عقد الدورات التدريبية بصفة مستمرة لتتبع التطور القانوني و القضائي الحديث، و الإحاطة بثتى المعارف الإنسانية المكملة لها و التي تساعده على جودة فهم القانون و القدرة على تحسين تطبيقه<sup>3</sup>.

و لتحقيق التأهيل المستمر للقاضي في فرنسا و إثراء فكره القانوني أنشأ المشرع الفرنسي المركز القومي للدراسات القضائية الذي تغير اسمه سنة 1970 إلى المدرسة الوطنية للقضاة، للسهر على توفير التكوين المهني التخصصي لقضاة المستقبل و إعدادهم عملياً بما يخدم العملية القضائية.

و على الرغم من الخطوات التي خطتها الجزائر في طريق اعتماد نظام التخصص إلا أن ذلك لم يحقق بعد طموحات تجسيد مختلف غايات هذا المبدأ على أرض الواقع، فعلى الرغم من تبني المشرع ورغم أن المؤسس الدستوري اعتمد خلال نص التعديل الدستوري لسنة 1996 مبدأ التخصص الوظيفي في السلطة القضائية ، والذي يعد مكسباً لصالح المنظومة القضائية ووسيلة لكفالة الحقوق

<sup>2</sup> -انظر المادة 41 ، من القانون الأساسي للقضاء 04-11

<sup>3</sup> -انظر: بن أعراب محمد ،المرجع السابق ،ص 67

والحريات الأساسية للإنسان والمواطن و حصر معنى مبدأ ازدواجية القضاء في التمييز بين القضاء الإداري والعادي<sup>1</sup> من خلال المادة 152 من دستور 1996<sup>2</sup>، و هو نفس ما نصت عليه المادة 171 من دستور 2016<sup>3</sup> و المادة 179 من دستور 2020<sup>4</sup> الجديد، فان هذا التدعيم لم يكن كافيا في غياب الاهتمام بالجانب النوعي و التكوين المتخصص لأن الازدواجية بحد ذاتها لا تهدف لتخصص القضاة و تحسين القرارات.

و ينبغي الإشارة إلى نقطة هامة و ضرورة أغفلها جل التشريعات و خاصة المشرع الجزائري هو ضرورة تخصص القاضي الجنائي في المواد الجنائية لأن دوره لم يعد محددًا بإطار الفصل في مسألة الإدانة أو البراءة فحسب، بل أصبح له مضمون اجتماعي هام يتعلق بشخصية المتهم و درجة خطورته و المعاملة الملائمة للحد من الخطورة، كما له أن يكون ملما بالسياسة الجنائية و القانون الجنائي الاقتصادي و بقانون العقوبات و النصوص المكملة له و القانون الجنائي المقارن و بعلم النفس الجنائي و الطب الشرعي، كل هذا إلا أن المشرع الجزائري لم يساير هذا التطور بخلق قضاء جنائي متخصص مما أدى إلى تعقيد المنازعات و صعوبة حلها<sup>5</sup>.

و بالرجوع إلى التشريع الإداري في الجزائر لم يعر أهمية في تخصص و تكوين القاضي الإداري، كما أن القضايا الإدارية (المنازعات الإدارية) التي تعرض على جهاز القضاء كثيرا ما يشوبها التعقيد على أنه يلزم تلقي القاضي الإداري تكوينا و تخصصا للإحاطة بكل المعلومات القانونية التي تؤهل لإيجاد الحلول المناسبة لكل ما يعرض عليه من منازعات، كما أن تخصيص قضاء مستقل و متخصص في المنازعات الإدارية يشكل ضمانا عادلة للمتقاضين و هو وحده الكفيل بتحسين و نزاهة الأحكام<sup>6</sup>.

<sup>1</sup>-انظر: سليمة بولطيف، المرجع السابق، ص 32

<sup>2</sup>-تنص المادة 152 من دستور 1996 المعدل و المتمم على أنه: "تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لعمال المجالس القضائية والمحاكم. يؤسس مجلس دولة كهيئة مقومة لعمال الجهات القضائية الإدارية، تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلد، ويسهران على احترام القانون. تؤسس محكمة تنازع تتولى الفصل في حالت تنازع الاختصاص بين المحكمة العليا ومجلس الدولة.

<sup>3</sup>-انظر المادة 171 من القانون رقم 16-01 دستور 2016

<sup>4</sup>-انظر المادة 179 من دستور 2020

<sup>5</sup>-انظر: بن أعراب محمد، المرجع السابق، ص 73-74

<sup>6</sup>-انظر: مومني أحمد، المرجع السابق، ص 131-132

### 5- أهمية مبدأ استقلالية القضاء في تحقيق فعالية و جودة الأحكام القضائية:

إن أهمية استقلال سلطة القضاء عن باقي السلطات و استقلال القضاة كأفراد يمثلون السلطة القضائية عند قيامهم بمهام وظائفهم، تكمن في مدى تأثير هذا الاستقلال أو انعدامه على المحاكمة العادلة و جودة إصدار الأحكام القضائية و يتجلى ذلك في:

#### 5.1- أهميته بالنسبة لسيادة القانون:

إن استقلال القضاء مرهون بأن تكون السلطة القضائية مستقلة تماما عن شتى أنواع التدخل من جانب السلطة التنفيذية وسلطة الأحزاب السياسية، فإذا كان القضاء هو الأساس الوحيد الذي يستند عليه مجتمع يسير بحكم القانون، فإن ذلك مرهون أن يكون مستقلا عن تلك السلطات<sup>1</sup>.

#### 5.2- أهميته بالنسبة لتحقيق عدالة الأحكام:

إذا كان العدل أساس الملك فإن استقلال القضاء هو أساس العدل و هو الوسيلة لتحقيق أهداف اجتماعية هامة، منها صيانة الثقة في نزاهة القضاء و هو أمر ضروري لفعالية نظام المحاكم<sup>2</sup>، فقد حاولت تجارب الدول والشعوب كذلك على أن نظام الحكم إذا لم يكن صالحاً فسوف ينهار عاجلاً أم أجلاً وفي العصر الحديث صار الحكم الرشيد Good Governance المعيار الذي يعتمد عليها في تقييم أنظمة الحكم المختلفة، وهو بدوره يقاس بعدد من المعايير منها مدى علو القانون و سيادته، و يجمع فقهاء القانون والعلوم السياسية على أن أهم معيار لتقييم ما إذا كان نظام الحكم السائد و من النوع الصالح الرشيد من عدمه، هو ما إذا كان القضاء مستقلاً أم أنه مسيطر عليها من قبل الحكومة أو الحزب الحاكم في البلد<sup>3</sup>.

#### 5.3- أهميته بالنسبة لحماية الحقوق والحريات السياسية:

إن استقلال القضاء يعد ضماناً جوهرياً للحقوق والحريات السياسية، و لا يمكن أن يتمتع أفراد المجتمع تمتعاً حقيقياً بتلك الحقوق والحريات في ظل غياب سلطة قضائية مستقلة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>-انظر: جميلة السيوري الأمن، القضائي و جودة الأحكام ،المرجع السابق ص 8

<sup>2</sup>-انظر: جميلة السيوري ،الامن القضائي و جودة الأحكام، المرجع نفسه ص 5

<sup>3</sup>-انظر: رزكار محمد قادر، استقلال القضاء كونه ركيزة من ركائز المحاكمات العادلة ،دراسة مقارنة في القانون

الوضعي والشريعة الإسلامية، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 11 ،العدد 39، سنة 2009 ،ص 220/221

<sup>4</sup>Dimitrina Petrova: Strengthening the Rule of Law in Building Democratic Societies: Human Rights in the Administration of Justice, op., cit., no.2.2.B

#### 5.4- أهميته بالنسبة للمحاكمات العادلة:

لا مناص من القول أن هناك ارتباط وثيق بين استقلال القضاء والمحاكمات العادلة ففي ظل غياب الضمانات الحقيقية للمحاكمات العادلة كتوفير الدفاع للمتهمين والسماح لهم بالاتصال بالأهل وهيئة الدفاع، وعدم التعرض للتعذيب وسوء المعاملة وعدم إبقاءهم رهن التوقيف و الاعتقال لفترة أطول من الفترة المحددة بالقانون والمحاكمات التي تجرى من قبل المحاكم الاستثنائية، التي يعد وجودها خروجاً واضحاً على مبدأ استقلال القضاء تعطي صورة واضحة عن مدى تأثير عدم استقلال القضاء على المحاكمات، وكيف أنه من المستحيل أن تتم بصورة عادلة في ظل مثل هذه المحاكم التي يشرف عليها و يديرها الجهاز التنفيذي في الدولة وغالبا ما توجه من قبل السلطات العسكرية أو الأجهزة الأمنية المختلفة<sup>1</sup>.

إضافة إلى أن تكون إعادة النظر في الأحكام من اختصاص السلطة القضائية نفسها، وإلا فقد يؤدي ذلك إلى إفراغ استقلال القضاء من معناه، و ينص المبدأ الرابع من مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية بهذا الصدد<sup>2</sup>.

#### 5.5- أهميته بالنسبة لتحقيق الجودة في الأحكام القضائية:

من الثابت أن جودة الحكم القضائي تقاس بجودة القضاء من عدة مؤشرات لاسيما في حاجة المتقاضين إلى نظام قضائي متكامل و مستقل و نزيه يؤمن للمتقاضين الحصول على حقوقهم و يطمئن إلى أنه لا يمكن المساس بها في ظل هذا القضاء، إضافة إلى سهولة الإجراءات و قرب المواعيد و ضمان حقوق المتقاضين في الدفاع عن أنفسهم، و تقديم كل ما لديهم من دافع و أدلة و حفظ ضمانات المحاكمة العادلة و تسبب الأحكام القضائية بشكل جيد<sup>3</sup>، إضافة إلى عدة معايير و ضمانات مرتبطة بجودة الأحكام القضائية .

#### ثانياً: مبدأ استقلالية القضاء في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة

في مستهل الحديث لقد أرسى الفقيه الفرنسي مونتسيكو في كتابه "روح القوانين" الصادر في عام 1748 دعائم استقلال القضاء من خلال تكريسه لنظرية الفصل بين السلطات المكرسة لضرورة

<sup>1</sup>-انظر: رزكار محمد قادر، المرجع السابق، ص222

<sup>2</sup>-انظر: رزكار محمد قادر، المرجع نفسه، ص125

<sup>3</sup>-انظر: جميلة سيوري، الأمن القضائي و جودة الأحكام، المرجع السابق ، ص 6

وضع حدود معينة لكل من السلطات الثلاث التنفيذية و التشريعية و القضائية، واستقلال كل سلطة في عملها عن السلطة الأخرى وعدم وضع كل السلطات في يد واحد لأن ذلك يؤدي إلى الظلم<sup>1</sup>، حيث أن الدستور الفرنسي نص في المادة الأولى منه على أن الدولة تضمن المساواة أمام القانون لكل المواطنين دون تمييز يعود إلى الأصل أو دين مع احترام كل المعتقدات كما تضمن مبادئ الحرية و المساواة و الأخوة<sup>2</sup>، كما نص الدستور الصادر في 1958 على ضرورة حفاظ السلطة القضائية على الحرية الفردية و ضمان استقلال القضاء بالشروط المقررة قانوناً<sup>3</sup>، و نص قانون العقوبات لسنة 1994 على معاقبة الحكام و المديرين الذين يتدخلون في أعمال السلطة القضائية، و ذلك باعتبار أن استقلال القضاء هو الضمانة الأساسية لتحقيق العدالة و حماية الحقوق و الحريات.

و تطبيقاً لاستقلال القضاء في مواجهة الحكومة فان القضاة لا يتلقون أوامر من الحكومة فيما يتعلق بعملهم وفقاً لما تضمنته المواد 130-131 من قانون العقوبات الصادر عام 1810 و إن كان لم يرد نفس النص في القانون الصادر سنة 1994 ، إلا أن ذلك المبدأ لم يؤخذ بعين الاعتبار تطبيقاً لمبدأ الفصل بين السلطة التنفيذية و السلطة القضائية<sup>4</sup>.

و ينبغي الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي و منذ صدور القانون رقم 516-2000 ، عمل على تجميع كل النصوص المتعلقة بالإجراءات و عمل الهيئات و الرقابة عليها و المبادئ المختلفة التي تحكم القضاء أو العدالة الإدارية في نص واحد هو تقنين القضاء الإدارية، حيث أن استقلالية الهيئات القضائية الدنيا المتمثلة في المحاكم الإدارية و مجالس الاستئناف الإداري، و استقلالية أعضائها مضمونة من المجلس الأعلى للمحاكم الإدارية و مجالس الاستئناف الإداري، و الاستقلالية المالية و العضوية لمجلس الدولة مضمونة هي كذلك بموجب تقنين القضاء الإداري<sup>5</sup> .

في المقابل و باعتبار أن القانون الفرنسي هو مرجع لقوانين الدول و على اثر التغيرات الجذرية في الجزائر التي طرأت في قطاع العدالة سواء من حيث المبدأ أو من حيث التنظيم خص دستور

<sup>1</sup> -Même si la loi, écrit-il,«qui est ala fois clairvoyante et aveugle»peut apparaitre en certains cas trop rigoureuse, ce n'est pas aux juges mais seulement au législateur d'intervenir.Aux juges compétè seulement la pouvoir d'appliquer de façon aveugle la loi.Le pouvoir des juges. Mauro cappelletti. Traduction par René David «presses universitaires d'Aix-Marseille.p 259  
<sup>2</sup>article 1 et 2 de la constitution française

<sup>3</sup>-انظر: دستور الجمهورية الفرنسية، الصادر في 04 اكتوبر 1958

<sup>4</sup>-انظر المواد 130/131 من قانون العقوبات الصادر في 1810

<sup>5</sup>- article L 6,L 10,L9et L 5 du Code de justice administratif.

1989<sup>1</sup> السلطة القضائية و نص صراحة على استقلالها، حيث نص في المادة 138<sup>2</sup> منه على أن "السلطة القضائية مستقلة و تمارس في إطار القانون" و نص في المادة 147<sup>3</sup> منه على أن: "لا يخضع القاضي إلا للقانون" و نص في المادة 148<sup>4</sup> منه أن: "القاضي محمي من كل أشكال الضغوط و التدخلات و المناورات التي قد تضر بأداء مهنته أو تمس نزاهته"، نتيجة لذلك أخذ الدستور بالشرعية القانونية بدلا من الشرعية الثورية و التاريخية على أن يكون أساس مبدأ القضاء مبدأ الشرعية و المساواة طبقا لنص المادة 31<sup>5</sup> منه كما أكد استقلالية القاضي العضوية، ثم جاء دستور 1996 ليؤكد الإعلان على استقلالية القضاء كهيئة قائمة بذاتها جعلت من القاضي الخضوع من الناحية العملية إلى القانون دون سواه في المادة 138 على أنه: "السلطة القضائية مستقلة" كما نصت المادة 149 من الدستور بقولها<sup>6</sup>: "القاضي مسئول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهنته، حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون" و هو نفس السياق الذي نص عليه دستور 2016 في المادة 156 على أنه "السلطة القضائية مستقلة، و تمارس في إطار القانون، رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية"، وأضاف المادة 165 و المادة 167، و في ذات السياق نص دستور 2020 في المادة 163 منه على أنه "القضاء سلطة مستقلة و القاضي مستقل لا يخضع إلا للقانون" و المادة 173.

و من زاوية أخرى نصت المادة 150<sup>7</sup> من الدستور 1996 على أن "يحمي القانون المتقاضي من أي تعسف أو أي انحراف يصدر من القاضي"، و يفهم من هذا النص أن استقلال القاضي في عمله ينبغي ألا يكون وسيلة للتعسف في إصدار الأحكام أو الانحراف بسلطة القضاء عن الغاية التي

<sup>1</sup>-انظر: المرسوم الرئاسي رقم 89-، 18 المؤرخ في 28 فيفري سنة 1989 المتعلق بنشر نص تعديل الدستور، الموافق

عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية العدد 09، الصادرة في 01 مارس 1989

<sup>3</sup>-أنظر المادة 138 من دستور 1989

<sup>2</sup>-أنظر المادة 138 من دستور 1989

<sup>3</sup>-أنظر المادة 147 من دستور 1989

<sup>4</sup>-أنظر المادة 148 من دستور 1989

<sup>5</sup>-انظر المادة 31 من دستور 1989 .

<sup>6</sup>-انظر المادة 138 و لمادة 149 من دستور، 1996 و المادة 156 و المادة 167، من دستور 2016 و المادة

163، و المادة 173 من دستور 2020

<sup>7</sup>-انظر المادة 150 من دستور، 1996 و المادة 168 من دستور، 2016 و المادة 174 من دستور 2020

تقررت من أجلها و هي الفصل في الخصومات على نحو عادل"، و هو ما ذهب إليه دستور 2016 في المادة 168 و دستور 2020 في المادة 174 منه، و في نفس الصدد و لضمان هذه الاستقلالية من جهة للقضاة شرع القانون العضوي 04-11<sup>1</sup> المتضمن القانون الأساسي للقضاء، و القانون العضوي 04-12، المتضمن تشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله و صلاحياته<sup>2</sup> يؤكدان على استقلالية القاضي في مجال النظام القانوني الذي يحكم مهنته فقط.

و على ضوء ذلك حظي استقلال القضاء باهتمام المشرع الجزائري ضمن نصوص القانون الأساسي للقضاء فنصت المادة 7 منه على أن<sup>3</sup>: "على القاضي أن يلتزم بواجب التحفظ و اتقاء الشبهات و السلوكات الماسة بحياده و استقلاليته" أما المادة 48 منه فقد نصت على أنه "يجب على القاضي أن يصدر أحكامه طبقا لمبادئ الشرعية و المساواة و لا يخضع في ذلك إلا للقانون و أن يحرص على حماية المصلحة العليا للمجتمع". ليؤكد بعد ذلك القانون رقم 07-17 ق ا ج في المادة الأولى في الفقرة الرابعة<sup>5</sup> على أنه: "السلطة القضائية تسهر على إعلام ذوي الحقوق المدنية و ضمان حماية حقوقهم خلال كافة الإجراءات"، و علاوة على ذلك أقر المشرع الجزائري تجريم تدخل السلطة التشريعية في أعمال السلطة القضائية من خلال نص المادة 117 من قانون العقوبات<sup>6</sup>، إذ يعاقب تدخل الحكومة بإصدار أوامر الحكم على نحو معين في المحاكمات الجزائية، كما أخذ بمبدأ الفصل بين سلطتي التحقيق و الحكم في نص المادة 38 من ق ا ج ج التي أكدت على بطلان الحكم الذي يصدر في القضايا التي يكون فيها قاضي الحكم حقق فيها و شارك في الفصل فيها، و يكون هنا البطلان مطلقا يمكن إثارته في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، و لو لأول مرة أمام المحكمة العليا، كما يمكن للقاضي إثارته من تلقاء نفسه<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>-انظر القانون العضوي رقم 04-11، المتضمن القانون الأساسي للقضاء

<sup>2</sup>-انظر القانون العضوي رقم 04-12، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء و عمله و صلاحياته

<sup>3</sup>-انظر المادة 7 من القانون رقم 04-11

<sup>4</sup>-انظر المادة 8 من القانون رقم 04-11

<sup>5</sup>-انظر المادة 01 ف 4 من ق ا ج 07-17

<sup>6</sup>-المادة 117 من الأمر رقم 66-156، المؤرخ في 18 صفر 1386، الموافق ل 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم.

<sup>7</sup>-انظر: بولطيف سليمة، المرجع السابق، ص 41.

أما في المجال الإداري فيعد مبدأ استقلالية القضاء الإداري ذو أهمية بالغة لتعلقه بحماية الحقوق والحريات من الانتهاكات التي قد تقوم بها الهيئات العامة المعنوية (الدولة، أو الولاية، أو البلدية) أو الهيئات التي تخضع في مقاضاتها لاختصاص الجهات القضائية الإدارية أثناء ممارسة سلطاته<sup>1</sup>، هذا و يرى المجلس الدستوري الجزائري أن القاضي الإداري يتمتع بالاستقلالية الضرورية الضامنة لحياد وفعالية أشغاله وهي منبثقة من المبدأ الدستوري القاضي بالفصل بين السلطات وهذا ما كرسته المادة 202<sup>2</sup> من القانون العضوي 13-11 والتي نصت في فقرتها الثالثة على ما يلي: "يتمتع مجلس الدولة، حين ممارسة اختصاصاته القضائية بالاستقلالية".

و بناء على ذلك اعترف المؤسس الدستوري الجزائري بوجود قضاء إداري كهيكل و ضمانات أساسية من ضمانات مبدأ استقلالية القضاء الإداري بموجب المادة 171 من الدستور الجزائري على: "يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية"، ثم جاءت المادة 172: "يحدد قانون عضوي تنظيم المحكمة العليا، ومجلس الدولة، ومحكمة التنازع، وعملهم، واختصاصاتهم الأخرى<sup>3</sup>".

و في ذات السياق نظم دستور المصري لسنة 1972 في الفصل الرابع السلطة القضائية كسلطة مستقلة و قضاة مستقلون غير قابلين للعزل و خطر التدخل في القضايا و شؤون العدالة<sup>4</sup>، و قد حرصت المحكمة الدستورية العليا إلى حماية استقلال القضاء إذ تؤكد في أحكامها الهامة من الدستور و منه نص المادة 65<sup>5</sup> على أن: "تخضع دولة القانون و استقلال القضاء و حصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق و الحريات".

و على المستوى التطبيقي<sup>6</sup> ذهب قضاء المحكمة الدستورية العليا في جمهورية مصر العربية على أن استقلال السلطة القضائية أمر ضروري من خلال الخضوع للقانون لتحقيق محاكمة عادلة و

<sup>1</sup>-انظر: مومني أحمد، مرجع سابق ص115

<sup>2</sup>-انظر المادة 02 من القانون العضوي 13-11، المؤرخ في 26 يوليو سنة 2011، المعدل والمتمم للقانون العضوي رقم 01-98، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله.

<sup>3</sup>-انظر المادة 171 و المادة 172 من دستور 1996.

<sup>4</sup>-انظر: قانون السلطة القضائية المصري، رقم 46 لسنة 1972، الصادر بتاريخ 5 أكتوبر 1973-جريدة رسمية عدد 40

<sup>5</sup>-انظر المادة 65 من قانون 1972.

<sup>6</sup>-انظر: أمينة سلطاني، مرجع السابق، ص 117

منصفة عند وقوع اعتداء على حقوق و حريات الأفراد المكفولة دستوريا ، كما أكدت أن حياد القضاء عنصر فعالا إلى جانب استقلاله، وعلى هذا النحو يكون كل من استقلال القضاء وحياده الضمان الحقيقي لحسن سير العدالة بما يكفل فعاليتها في الدعاوى المتنازع فيها.

كما أكد دستور 2014<sup>1</sup> على مبدأ استقلال القضاء ضمن الأحكام المتعلقة بالسلطة القضائية فنص في المادة 148<sup>2</sup> على أن: "السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها و درجاتها و تصدر أحكامها وفقا للقانون و يبين القانون صلاحياتها و التدخل في شؤون العدالة أو القضايا جريمة لا تسقط بالتقادم"، كما نصت المادة 186<sup>3</sup> منه على أن: "القضاة مستقلون غير قابلين للعزل لا سلطان عليهم في عملهم لغير القانون و هم متساوون في الحقوق و الواجبات، و يحدد القانون شروط و إجراءات تعيينهم و إعارتهم و تقاعده و ينظم مساءلتهم تأديبيا و لا يجوز ندهم كليا أو جزئيا إلا للجهات و الأعمال التي يحددها القانون، كل ذلك بما يحفظ استقلال القضاء و القضاة و حيديتهم و يحول دون تعارض المصالح و يبين القانون الحقوق و الواجبات و الضمانات المقررة لهم." هذا و قد أقرت التشريعات المختلفة<sup>4</sup> على حق كل فرد الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه، على أن تكون قضيته محل نظر عادل و علني من قبل محكمة مستقلة حيادية منشأة بحكم القانون، كما سنرى لاحقا.

و نتيجة لذلك نستخلص مما سبق ذكره من خلال دراسة مبدأ استقلالية القضاء في التشريع الجزائري مقارنة مع التشريعين الفرنسي و المصري، أن التشريعات جعلت من مبدأ استقلال القضاء ضمانا فعالا لعدالة محايدة في ظل نظام دولة القانون و للقاضي دور أساسي في حماية المجتمع و الحريات و الحقوق الأساسية و هذا لا يتحقق إلا من خلال قضاء مستقل بعيد عن كل تأثير مهما كان مصدره، لذا فلا يكفي أن تصدر قوانين تقرر الحماية للمتقاضين بل لابد من قاضي يضمن حسن تطبيقها يزرع بشعورهم الثقة في اللجوء إلى قضاء يتصف بالعدالة و يصل به إلى اقتضاء الحقوق في أسرع وقت يضمن محاكمة عادلة و نزيهة، إضافة إلى الضمانات الأخرى المقررة قانونا أثناء

<sup>1</sup>-انظر: دستور جمهورية مصر العربية الصادر في 18 يناير سنة 2014.

<sup>2</sup>-انظر المادة 148 من دستور المصري 2014

<sup>3</sup>- انظر لمادة 186 من دستور المصري 2014

<sup>4</sup> أنظر: يوسف دلاندة، مرجع سابق، ص 55

سير المحاكمة لتجسيد عدالة المحاكمة و صحة و سلامة الأحكام القضائية، ف ضمان حق المتهم في قضاء مستقل و متخصص يكفل للمتقاضى حقه في ضمان محاكمة عادلة و تقادي الحيرة في أن تهدر حقوقه في الجهات القضائية في سلامة و نزاهة الأحكام الصادرة في حقه، و يرتبط مبدأ استقلال القضاء في وجوده بعدة ضمانات أساسية إذا لم تتوفر لا يمكن الحديث عن استقلال القضاء .

### الفرع الثاني: ضمان مبدأ حياد و نزاهة القضاء كأساس لعدالة الأحكام<sup>1</sup>

مما لا شك فيه أن حياد و نزاهة القاضي و حياد الجهة القضائية يعد من بين المبادئ المرتبطة بمبدأ استقلالية القضاء، فاختيار القاضي يعتمد على صفة الحياد التي هي عماد كيانه و وجوده مما يجعله يباشر إجراءات الخصومة و يقرر حكمه بغض النظر عن أي اعتبار آخر متعلق بالخصوم، إذ لا يعتمد في قضاؤه إلا على ما يقرره القانون.

### أولاً: نزاهة القاضي

من الثابت قضاء أن مبدأ حياد القاضي و نزاهته يعتبران من بين قواعد عدالة المحاكمة الإجرائية التي تضمن حق الفرد في الحصول على عدالة الأحكام الصادرة في حقه، و قد كفلتها المواثيق الدولية و الدساتير الوطنية في جملة من النصوص و فرضت التزامها و تطبيقها. و تأكيداً على أهمية نزاهة القضاء فان ذلك يستشف في نص اليمين القانونية التي يؤديها القضاة قبل مباشرة مهامهم، و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 4 من ق 04-11<sup>2</sup>، حيث يتعرض مبدأ حياد القاضي إلى عدة مؤثرات قد يتعرض إليها القضاة، ولمواجهتها يتعين أن يرتكز هذا المبدأ على مجموعة من الضمانات أهمها :

- التجرد من الميول الذاتية والمصالح الشخصية.
  - الابتعاد عن التيارات السياسية والضغط الشعبي.
  - أن لا يكون القاضي قد مارس نشاطاً معيناً في الدعوى المعروضة عليه.
  - عدم الجمع بين الوظائف الاستشارية والقضائية ومبدأ النزاهة الموضوعية.
- و تفسيراً لذلك فقد منع التشريع الجزائري القاضي من مباشرة أي انتماء إلى جمعية ذات طابع سياسي بموجب المادة "18" من القانون الأساسي للقضاة ،لأن الانتماءات السياسية تفقد القاضي

<sup>1</sup>-أنظر: احمد فتحي سرور ،القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 323

<sup>2</sup>-راجع اليمين القانونية في المادة 04 من قانون 04-11

تحفظه الذي يضمن له استقلاليته وحياده<sup>1</sup>، كما منع انحياز القاضي لطرف معين و هذا ما تبناه المشرع في المادة 22 من ق 11-04 على ضرورة قيام القاضي بإخطار وزير العدل من اتخاذ التدابير اللازمة لضمان حسن سير العدالة في حالة وجود مصالح مادية لأحد أفراد عائلته من الدرجة الثانية في القرابة بدائرة اختصاص الجهة القضائية التي يعمل بها<sup>2</sup>.

و فضلا على ذلك نجد أن القانون 11-04 في المادتين 62-63 خرق واجب التحفظ بربط علاقات القضاة مع أحد أطرافها بكيفية يظهر منها افتراض لانحيازه خطأ جسيما عقوبته العزل<sup>3</sup>. أما في مجال الإجراءات المدنية و الإدارية فان تطبيق متطلبات النزاهة يقتضي منع القاضي من الفصل مرتين في القضية نفسها، بمناسبة ترقيته إلى درجة قضائية أعلى في الاستئناف أو الطعن إذا كان قد فصل أو شارك في إصدار الحكم أو القرار محل الطعن<sup>4</sup>.

### ثانيا: حياد القاضي

يعد ضمان حياد القاضي من متطلبات حسن سير العدالة و هو ما تبناه المشرع الجزائري في نص المادة 61<sup>5</sup> من ق 11-04، كما يضمن للأطراف نزاهة الأحكام الصادرة في حقهم. و قد أقر للمشرع الجزائري حياد القضاء من خلال نص المادة 165 من دستور 2016 التي تنص: " لا يخضع القاضي إلا للقانون" تقابلها المادة 163 ف 2 من دستور 2020 و المادة 166 منه بنصها: " على القاضي أن يتقاضي أي سلوك من شأنه المساس بنزاهته<sup>6</sup>" و تقابلها المادة 173 من دستور 2020.

كما أجاز الطعن في حيدة المحكمة من خلال تعابير مختلفة و ذكرها في المواد من 554 إلى 566 من ق إ ج ج، فنص على إمكانية رد القضاة و تحييمهم عن النظر في قضايا معينة بتوفر شروط محددة قانونا و ذلك ضمانا لمحاكمة عادلة و نزيهة و محايدة<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>-انظر المادة 18 من ق 11-04

<sup>2</sup>-انظر المادة 22 من ق 11-04

<sup>3</sup>-أنظر: بن أعراب محمد، المرجع السابق، ص 58 وانظر أيضا المادة 62-63 من ق 11-04

<sup>4</sup>-أنظر: بن أعراب نحمد، المرجع نفسه، ص 60

<sup>5</sup>-أنظر المادة 61 من ق 11-04

<sup>6</sup>-انظر المواد 165 و 166 من دستور 2016، و المواد 163-173 من دستور 2020.

<sup>7</sup>-أنظر: بولطيف سليمة، المرجع السابق، ص 38.

هذا و ضمانا لحياد القاضي منعه المادة 19 من ق 11-04 من العمل بالجهة القضائية التي يوجد بدائرة اختصاصها مكتب زوجة الذي يمارس مهنة المحاماة، إلا أن المشرع استثنى قضاة المحكمة العليا و مجلس الدولة في الفقرة 2 من نفس المادة رغم أن الحياد و الاستقلالية في مثل هذه الدرجة لا تقل أهمية عنها في المحاكم و المجالس القضائية<sup>1</sup>، و هنا يبقى السؤال مطروح لماذا؟. إضافة إلى ذلك يعتبر الحياد من الأسس القوية التي تستند عليها المحاكمة العادلة حيث منع القانون الأساسي أيضا على القاضي في المادة 15 من ق 11-04 الانتماء إلى أي حزب أو ممارسة أي نشاط سياسي أو أية نيابة سياسية، كما منعه المادة 14 من نفس القانون على ممارسته أي وظيفة عمومية كانت أو خاصة تدبر ربحا باستثناء ممارسة التعليم و التكوين طبقا للتنظيم المعمول به و بتريخيص من وزير العدل<sup>2</sup>.

و تأكيدا لذلك فلا يتحقق استقلال القضاة و يكون ضمانا كاملا للتقاضي ما لم يتمكن المتقاضون من رفع الأسباب التي تحول دون حياد القاضي و إبعادهم على المواقف التي توقعهم في المحاباة و التعسف، حيث وضعت التشريعات المقارنة عديدا من الضمانات لكفالة هذا الحياد و تنظيم شروطه و رفع الأسباب التي تؤدي إلى توفره<sup>3</sup>، و مع ذلك تبقى أهم ضمانات حياد القاضي ما قرره أغلب التشريعات من حالات عدم صلاحيات القاضي في نظر الدعوى، و في حالة قيام أي سبب من تلك وجب عليه أن يمتنع من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى حتى و لم يتمسك الخصوم بذلك، و العبرة بقيام السبب لا بعلم القاضي فيبطل عمل القاضي متى تحقق السبب و ليس العلم به<sup>4</sup>.

## 1- ضمانات حياد القاضي:

لضمان حياد القاضي حتى يكون حكمه صحيحا سليما من الشبهات و نزيها أقرت التشريعات المختلفة ضمانات تحمي حياد القاضي أهمها:

<sup>1</sup>-أنظر المادة 19 من ق 11-04

<sup>2</sup>-انظر المواد 15-17 من ق 11-04

<sup>3</sup>-أنظر: زبليدي حورية، استقلالية السلطة القضائية، مذكرة الماجستير في القانون فرع إدارة و مالية، جامعة الجزائر

1، كلية الحقوق بن عكنون، سنة 2014-2015 ص45

<sup>4</sup>-أنظر: عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف الإسكندرية، 1994ص

### 1.1- الفصل بين سلطة الاتهام و الحكم:

تجمع أغلب التشريعات الإجرائية على الفصل بين وظيفتي الاتهام والحكم لما بينهما من تناقض وتعارض وتحويل كل منهما إلى سلطة مستقلة عن الأخرى، و ذلك ضمانا لحياذ القائمين عليها عند أداء وظيفة أخرى غير التي يختص بمباشرتها بصفة أصلية<sup>1</sup>.

و في هذا الصدد أكد قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر سنة 1958 على هذا المبدأ فنص على التعارض بين وظيفتي الاتهام والحكم وفقا للمادة 253 منه، وقضى بانطباقها على جميع المحاكم الجنائية الأخرى لتوافر الحكمة من الخطر في جميع الحالات<sup>2</sup>.

و في ذلت السياق أقر قانون الإجراءات الجنائية الجزائري و أكد على ذلك فسلطة الاتهام تمثلها النيابة العامة في وهي الجهاز المنوط بمباشرة وتحريك الدعوى العمومية الناشئة عن ارتكاب الجريمة، فقد نص عليها صراحة و أقرتها المادة 29 من ق ج رقم 17-307.

و في نفس الصدد نجد أن قانون الإجراءات الجنائية المصري يتضمن ذات القاعدة، حيث حظرت المادة 247<sup>4</sup> منه على القاضي أن يشترك في نظر الدعوى كان قام فيها بوظيفة النيابة العامة.

### 1.2- الفصل بين سلطة التحقيق و الحكم:

يقصد بمبدأ الفصل بين وظيفتي التحقيق والحكم أن القاضي لا يمكنه أن يتولى في نفس الدعوى وظيفة التحقيق ووظيفة الحكم<sup>5</sup>، فقد أقر التشريع الفرنسي ذلك و طبقت المحاكم الفرنسية هذا

<sup>1</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة، رسالة دكتوراه العلوم في الحقوق، سنة

2016/2015 ص 97

<sup>2</sup>-نصت المادة 253 من القانون الفرنسي لسنة 1958 على:

«Ne Peuvent faire Partie de La cour, en qualité de président ou d'assesseur, les magistralesqui, dans L'affaire Soumise à La cour d'assiseont, Soit fait un acte de poursuite»

<sup>3</sup>-نصت المادة 29 من القانون رقم 17/07 على: "تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون وهي تمثل أمام كل جهة قضائية و يحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم وينبغي أن ينطق بالأحكام في حضوره كما تتولى العمل على تنفيذ أحكام القضاء.

<sup>4</sup>-نصت المادة 247 على «يمنع على القاضي أن يشترك في نظر الدعوى إذا كانتا لجريمة قد وقعت عليه شخصيا أو إذا كان قد قام في الدعوى بعمل مأمور الضبط القضائي أو بوظيفة النيابة العامة أو المدافع عن أحد الخصوم أو أدى فيها شهادة أو باشر عملا من أعمال الخبرة ويمتنع عليه كذلك أن يشترك في الحكم إذا كان قد قام في الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة أو أن يشترك في الحكم في الطعن إذا كان الحكم المطعون فيه صادرا منه.

<sup>5</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 100

المبدأ على أعضاء محكمة الجنايات رغم عدم وجود نص عام يحظر الجمع بين الوظيفتين، حيث كانت المادة 257 من قانون تحقيق الجنايات و قررته المادة الأولى من قانون 1879/12/08 على كافة المحاكم، وكرسه قانون الإجراءات الجنائية لسنة 1958 في المادة 49 ف 2 بخصوص محكمة الجنح والجنح المستأنفة و المادة 253<sup>1</sup> بخصوص محكمة الجنايات<sup>2</sup>.

و بطبيعة الحال فان المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات الجزائية الجزائري أقر هذا الفصل في نص المادة 38<sup>3</sup> منه هذا المبدأ بنصها: "تتاط بقاضي التحقيق إجراءات البحث والتحري ولا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق و إلا كان الحكم باطلا"، إلا أنه هناك استثناء في حالة محاكمة المتهمين الأحداث لأن قاضي التحقيق يتولى أيضا إجراءات محاكمة الحدث و إصدار الحكم و بالتالي يتولى وظيفتي التحقيق و الحكم معا.

في المقابل أكد المشرع المصري في المادة 247<sup>4</sup> من ق ا ج مصري على هذا المبدأ صراحة بقولها على أنه: "يمتنع على القاضي أن يشترك في الحكم إذا كان قام في الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة".

و يبدو أن المغزى من الفصل بين سلطة التحقيق و الحكم في كل التشريعات هو أن قاضي التحقيق يكون تحت تأثير التحقيقات التي يقوم بها و يتأثر بالمعلومات التي استخلصها و بالتالي يتوجب عليه أن يمتنع من تلقاء نفسه و إلا كان الحكم باطلا<sup>5</sup>.

كما نظم المشرع الفرنسي ذلك من خلال المادة 2-721 R من تقنين القضاء الإداري و منح كذلك الحق للقاضي أن يطلب التنحي كما للأطراف ذلك<sup>6</sup>، كما نجد أن مستشاري أو قضاة المحاكم الإدارية و مجالس الاستئناف الإداري يخضعون لأحكام تقنين القضاء الإدارية بالإضافة إلى أحكام قانون الوظيفة العامة، لضمان حياد القضاء الإداري الفرنسي يرفض تعيينه كقاضي من يشغل لمدة

<sup>1</sup>Ne Peuvent faire Partie de La cour, en qualité de président ou d'assesseur, les Magistra les qui, dans L'affaire Soumise à La cour d'assistant, Soit fait un acte de poursuite"

Bergagnan Esper (G), la Séparation des Fonction de Justice répressive, Travaux et Recherches de L'université de droit d'économie, paris, 1973, p 82

<sup>2</sup>—أنظر: شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 100

<sup>3</sup>—أنظر المادة 38 من ق ا ج ج 17-07

<sup>4</sup>—أنظر المادة 247 من ق ا مصري

<sup>5</sup>—أنظر: شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 101-102

<sup>6</sup>article L231-2 du code de justice administratif

زمنية معينة في منصب تابع لهيئات إقليمية أو تمثيلية للدولة أن يشغل منصب قاضي في المحاكم الإدارية أو محاكم الاستئناف الإداري<sup>1</sup>.

كما خص المشرع الجزائري حياد القضاة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري و منح للمتقاضين حق طلب رد القضاة<sup>2</sup>، والتي تعتبر من الضمانات الأساسية لحياد القضاة، و التي كرس إجراءاتها المشرع الجزائري من خلال المواد من 877 إلى 883 من ق ا م ا د رقم 09/08 و جملة من الأسباب من خلال المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، و التي تطبق على قضاة الهيئات القضائية الإداري<sup>3</sup>.

## 2- التدابير الإجرائية لضمان حياد القضاء:

و هي الحالات التي تحول بين القاضي و نظره للدعوى خشية عدم حيده بين طرفيها منها:

### 2.1- رد رد و تنحية و مخاصمة القضاة:

يقصد برد القضاة منعه من نظر الدعوى كلما قام سبب يدعو إلى الشك في قضاة بغير ميل أو تحيز، أما تنحية القاضي فيقصد به منعه من النظر في الدعوى.

فرد القضاة نصت عليه المادة 554 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري و ذكرت أسباب<sup>4</sup> طلب رد قاضي من قضاة، و لا يجوز لأطراف الدعوى الطعن في قرار القاضي بتنحيه أو رفض تنحيته لأنه يعتبر أمر متعلق بإرادة القضاء و هو ما كرسته محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها<sup>5</sup>، في المقابل نجد ذلك قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري في المادة 241 منه كما نصت المادة 242<sup>6</sup> من ق ا م ا د ج عن إجراءات الرد.

و قد أوجبت المادة 247 من ق ا ج مصري السالفة الذكر على القاضي الامتناع عن الاشتراك في نظر الدعوى في حالة توافر سبب من أسباب الرد المبينة على وجود مانع من موانع نظر الدعوى و الحكم فيها، و هي حالات وجوبية لتعلقها بالنظام العام و يترتب على مخالفتها بطلان تشكيل

<sup>1</sup>article L231-1 et L231-5 et L232-1 du code de justice administratif

<sup>2</sup>-انظر المواد 877 و مايليها من ق ا ن ا د رقم 09-08

<sup>3</sup>-انظر المادة 241 من ق ا م ا د 09-08 التي تنص على حالات رد قاضي الحكم و مساعد القاضي.

<sup>4</sup>-انظر المادة 554 من ق 07-17 التي تنص على حالات رد قاضي من قضاة الحكم الجزائي.

<sup>5</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 103

<sup>6</sup>-انظر المادة 242 من ق 09-08 .

المحكمة، كما نصت المادة 148 من نفس القانون على أن يطلب القاضي الإذن بالتحفي في حالة توافر سبب من أسباب الرد<sup>1</sup>، و أجازت المادة 248 للخصوم رد القضاة عن الحكم في سائر حالات الرد، إضافة إلى المادة 309 من قانون المرافعات المصري<sup>2</sup>.

و فيما يخص مخاصمة القضاة فقد وضعت التشريعات إجراءات خاصة لمتابعة القاضي الذي تسبب في الضرر الذي لحق بالمتقاضي، حيث نجد أن المشرع الجزائري قد اكتفى بتقرير دعوى المخاصمة دون أن يبين أثرها على الحكم، حيث اعتبر المشرع المصري أن دعوى المخاصمة دعوى إبطال الحكم الصادر عن القاضي في حالة رفعها بعد صدوره فضلا على اعتبارها دعوى مسئولية بما يخص هذا الإجراء، كما نجد المشرع الجزائري اكتفى بذكره في نص المادة 214 من ق ا م دون ذكره في قانون الإجراءات الجزائية وبدون أي تفصيل<sup>3</sup>.

## 2.2- دعوى نكران العدالة :

تتمثل مهمة القاضي في الفصل في الخصومات فلا يجوز له الامتناع عن القيام بهذه المهمة و يقصد بإنكار العدالة رفض القاضي صراحة أو ضمنا الفصل في الدعوى أو تأخير الفصل فيها رغم صلاحيته للفصل فيها، أو رفضه أو تأخيره البت في إصدار الأمر المطلوب بالعريضة.

## 2.3- ضمان عدم قابلية القضاة للعزل:

و إلى جانب ذلك فقد كرس مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل التي تعد بمثابة الضمانة الكلاسيكية والأساسية لاستقلال السلطة القضائية<sup>4</sup>، حيث يعتبر مبدأ عدم القابلية للعزل<sup>5</sup> يعني استقلال القاضي و هذا الاستقلال هو استقلال وظيفي مضمون بخضوعه للقانون ، لكن هذا الأخير لا يمكن أن يكون إلا وسيلة لاستقلاله الشخصي أو الذاتي ، و هذا لن يتأتى إلا إذا ضمن هذا الاستقلال من الأحكام التي ترسخ صراحة مبدأ عدم القابلية للعزل في مواجهة الهيئات التي لها سلطة العزل.

<sup>1</sup>—أنظر: شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 104

<sup>2</sup>—نصت المادة 309 من قانون المرافعات المصري على رد القاضي عن الحكم اذا قام به سبب يدعو الى التحيز ليشمل قضاة المحاكم الجنائية و المدنية على السواء و لكنه ذكر حالات الرد في قانون الاجراءات الجنائية الحالي في المادة 247

<sup>3</sup>—أنظر: سليمة بولطيف، المرجع السابق، ص 39

<sup>4</sup>—أنظر: سليمة بولطيف، المرجع نفسه، ص 42

<sup>5</sup>La justice «par CH. EISENHANN» université d'Aix-Marseille 1961, presses université de France 1961, p 49

و ينبغي الإشارة إلى أن تشريعات الدول اختلفت في تقرير نطاق عدم القابلية للعزل من خلال تحديد الإجراءات التي يمكن بها توقيع العزل كجزاء تأديبي، ففي الجزائر لا توقع عقوبة العزل على القاضي إلا بعد متابعة تأديبية أمام المجلس الأعلى للقضاء منعقدا في تشكيلته التأديبية<sup>1</sup>، وتثبت عقوبة العزل والإحالة على التقاعد التلقائي بموجب مرسوم رئاسي في حين أن العقوبات الأخرى تثبت بقرار من وزير العدل، هذا طبقا للمادة 70 من القانون الأساسي للقضاء<sup>2</sup>.

في حين في فرنسا يختص بتأديب القضاة مجلس القضاء الأعلى برئاسة رئيس محكمة النقض بدلا من رئيس الجمهورية أو وزير العدل الذي يرأس المجلس في غير ذلك من الأحوال. غير أنه في مصر فتتم محاكمة القضاة تأديبيا أمام مجلس تأديب خاص يتشكل برئاسة رئيس محكمة النقض وعضوية أقدم ثلاثة أعضاء من رؤساء محكمة الاستئناف، وأقدم ثلاثة من مستشاري محكمة النقض، وهذا طبقا للمادة 98 من قانون السلطة القضائية<sup>3</sup>.

و عليه يمكن القول أن حياد و نزاهة القاضي ضمانين يمنعان عمل القاضي وفق مخالفة الدوافع القانونية بالاستقامة و الصرامة، و بالتالي حماية القاضي في مواجهة ميوله الشخصية و السياسية، بالتزامه لمبادئ العدالة، و الامتناع عن كل ما يعرقل سير مرفق القضاء أو المساس به حفاظا على حقوق المتقاضين و تدعيما للشفافية في أداؤها.

و استنادا إلى ما سبق فإن تحقيق الجودة والشفافية في العمل القضائي و الجودة في إصدار الأحكام يتجلى في اعتبار القضاء سلطة مستقلة حيادية و نزيهة ، بعيدا عن تأثير أية سلطة أخرى

<sup>1</sup> - تنص المادة 33 من القانون العضوي 04/12 المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله و صلاحياته على انه : "ينطق المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية بالعقوبات المنصوص عليها في القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء ."

<sup>2</sup> - تنص المادة 70 من ق 04/11 على أنه : "تثبت عقوبتا العزل و الإحالة على التقاعد التلقائي ، المنصوص عليهما في المادة 68 أعلاه بموجب مرسوم رئاسي و يتم تنفيذ العقوبات الأخرى بقرار من وزير العدل."

<sup>3</sup> - تنص المادة 98 من قانون السلطة القضائية المعدل بتاريخ 26 يونيو 2019 بالقانون 77 لسنة 2019: "تأديب القضاة بجميع درجاتهم يكون من اختصاص مجلس يشكل من أقدم رؤساء محاكم الاستئناف، من غير أعضاء مجلس القضاء الأعلى رئيسا، وعضوية أقدم قاضيين بمحكمة النقض، وأقدم نائبي رئيس محكمة استئناف. وعند غياب الرئيس أو أحد الأعضاء أو وجود مانع لديه يحل محله الذي يليه في الأقدمية."

كيفما كانت تحقيقاً لمبدأ جودة الأحكام القضائية التي يصدرها القضاة، فالهدف الأساسي من استقلالية و حياد القضاء هو ضمان المحاكمة العادلة و ضمان الأمن القضائي بما يترتب عنه من ثقة و اطمئنان في النظام القضائي، وبالتالي تحقيق الجودة في إصدار الأحكام القضائية التي يصدرها القضاء حماية للحقوق وحرريات الأفراد المقررة قانوناً.

## المطلب الثاني: ضمانات و مبادئ الجودة في الأحكام القضائية المرتبطة

### بالجانب الإجرائي

تعمل القوانين الداخلية على تسهيل الوصول إلى العدالة و ذلك من خلال وضع نصوص واضحة و إجراءات بسيطة للمتقاضين لتسهيل العمل القضائي، من خلال ضمانات إجرائية تتبع أمام الهيئات القضائية منذ بداية الدعوى للوصول إلى محاكمة عادلة يتحقق من خلالها الجودة في إصدار الأحكام القضائية.

و عليه سنتناول في الفرع الأول تطبيق المبادئ و الضمانات المتعلقة بتنظيم العلاقة بين القضاء و المتقاضين، وفي الفرع الثاني إلى الضمانات و المبادئ المتعلقة بسير المحاكمة.

**الفرع الأول: تطبيق المبادئ المتعلقة بتنظيم العلاقة بين القضاء و المتقاضين.**

بطبيعة الحال و المتعارف عليه قانوناً أنه يتعين على القاضي أن يكون فوق الأهواء و الأخطاء عند الفصل في موضوع الدعوى الواقعة أمامه، و ذلك عن طريق تطبيق جملة من الضمانات الإجرائية التي تعزز الحق في محاكمة عادلة، و تضمن تحقيق الجودة في إصدار الأحكام القضائية التي يمكن الخوض في دراستها من خلال هذا الفرع.

### أولاً: تطبيق مبدأ المساواة بين الأطراف أمام القانون و القضاء لتحقيق عدالة الأحكام

إن كفالة حق التقاضي و اللجوء إلى القضاء لا بد أن تقوم على مبادئ تكفل تحقيق العدالة أهمها، مبدأ المساواة أمام القانون و القضاء كضمان من ضمانات العدالة في المحاكمات.

#### 1- المقصود بضمان مبدأ المساواة أمام القانون و القضاء:

يقصد بالمساواة في معناها العام عدم التمييز بين الأشخاص في الحقوق و الواجبات لأي سبب كان باعتبارهم يولدون متساوين في الطبيعة ، فالمساواة القانونية تعني أن يكون جميع الأفراد سواء أمام القانون، تطبق عليهم ذات القواعد القانونية أمام القضاء على أن يكون لهم حق المساواة أمام القانون

والمساواة أمام القضاء<sup>1</sup> دون تمييز بينهم، و يجد الحق في المساواة أمام القانون مصدره في الدستور و القانون و هو حق مكفول للأفراد يضمن سير مرافق القضاء دون التمييز بين الأشخاص و معاملتهم بالمثل الذين تتوفر فيهم نفس الشروط في حالة تساوي المراكز القانونية<sup>2</sup>، غير أن هناك استثناء على هذا المبدأ و هو حالة اختلاف مراكز الأشخاص<sup>3</sup>.

أما المساواة أمام القضاء فيقصد به حق الأشخاص باللجوء إلى مختلف الجهات القضائية للمطالبة بحقوقهم على أن يكون الخصوم متساوين في الحقوق و الواجبات مع احترام الضمانات الكافية للمحاكمة العادلة<sup>4</sup>، دون التمييز بينهم و الاستفادة من جميع الضمانات كضمان حقهم في الدفاع<sup>5</sup>، كما يعتبر مبدأ المساواة أمام القضاء صورة من صور المساواة أمام القانون في نطاق معين، يتمثل في القضاء من خلال تطبيق معاملة واحدة للأفراد الذين هم في مراكز قانونية مماثلة بإخضاعهم لإجراءات موحدة يمثلهم أمام القضاء<sup>6</sup> لممارسة حق التقاضي أمام المحاكم العادية، غير أنه لا يتنافى مع مضمون مبدأ المساواة أمام القضاء أن يكون للقاضي الحرية في أن يحكم بالعقوبة الملائمة تبعا لظروف كل قضية<sup>7</sup>.

و الجدير بالذكر فإن مبدأ المساواة يجد أساسه في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فقد نصت المادة 01 منه<sup>8</sup> على أنه: "يولد الناس أحرار متساوين في الكرامة و الحقوق"، كما نصت المادة السابعة منه على أن "كل الناس سواسية أمام القانون و لهم الحق في التمتع بحماية متكافئة من دون أي تفرقة، كما أن لهم جميعا الحق في حماية متساوية من أي تمييز يخل بهذا الإعلان و ضد أي

<sup>1</sup> -أنظر: عبد الجليل مفتاح، المرجع السابق، ص 395

<sup>2</sup> -أنظر: غزالي نصيرة و رزق الله العربي بن مهدي، مرجع سابق، ص 151

<sup>3</sup> -فالتمييز المقصود هو ذلك القاصر على الحالات التي يكون فيها التفرقة راجعا إلى معايير تجافي المنطق أو بعيدة عن الموضوعية، فالمساواة في التمتع بحماية قانونية تحظر التمييز نسا أو تطبيقا في أي مجال.

<sup>4</sup> -أنظر: يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 60

<sup>5</sup> -أنظر: شاير نجاة، ضمانات الحق في محاكمة عادلة أثناء مرحلة المحاكمة في المحاكمة الجنائية، مجلة القانون، العدد 5، سنة 2015، ص 76

<sup>6</sup> -أنظر: عبد الجليل مفتاح، المرجع نفسه، ص 395

<sup>7</sup> -أنظر: عتيقة بلحبل، علاقة مبدأ المساواة أمام القضاء بكفالة حق التقاضي، جامعة محمد خيضر بسكرة، مجلة

الاجتهاد القضائي، العدد التاسع، ب ذ س، ص 161

<sup>8</sup> -أنظر المادة 01 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

تحريض"<sup>1</sup>، كما نص عليه العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية من المادة 14 ف 01<sup>2</sup> على أنه "جميع الناس متساوين أمام القضاء".

## 2- علاقة المساواة أمام القضاء بكفالة حق التقاضي:

يعتبر حق التقاضي من الحقوق الطبيعية للإنسان و لكل فرد وقع عليه عدوان على حق من حقوقه اللجوء إلى القضاء لرد ذلك الاعتداء، بممارسة حق التقاضي على قدم المساواة أمام المحاكم الواحدة و استرجاع حقه بدون تمييز أو تفرقة<sup>3</sup>.

فالمساواة أمام القضاء أن جميع مواطني الدولة سواسية في ممارسة حق التقاضي على قدم المساواة أمام المحاكم الواحدة دون أي تمييز لأي سبب كان، مما يجعل مبدأ المساواة أمام القضاء الأساس الذي يرتكز عليه حق الإنسان في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي.

و من المسلم به أن الحقوق الطبيعية اللصيقة بالشخص لا تنفصل عنه باعتبارها مستمدة من القانون الطبيعي السابق عن القانون الوضعي، و لهذا فلا يجوز المساس به باعتباره حق أصيل و بدونه يستحيل للأفراد أن يأمنوا على حرياتهم أو يدافعوا عن حقوقهم<sup>4</sup>.

## 3- ضمان مبدأ المساواة في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة:

يعتبر مبدأ المساواة في فرنسا أهم مبدأ في القانون الجنائي منذ 200 سنة على الأقل وقد تبنته أغلب الدول المتقدمة، كما أنه يعتبر نتيجة لمبدأ الفصل بين السلطات وتأكيدا له<sup>5</sup> صدر إعلان حقوق الإنسان و المواطن الصادر بتاريخ 26 أوت 1789 الذي نص في المادة 01 منه على: " أن الأفراد يولدون أحرارا و متساوون في الحقوق"، ثم جاء في مقدمة دستور الجمهورية الرابعة سنة 1946 "يعلن الشعب الفرنسي من جديد أن كل إنسان يملك حقوقا مقدسة لا يجوز التصرف فيها بدون تفرقة بسبب الأصل أو الدين أو العقيدة ، وأكد دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة الصادر في 4 أكتوبر

<sup>1</sup>-أنظر المادة 07 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

<sup>2</sup>-أنظر المادة 14 ف 1 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية

<sup>3</sup>-أنظر: عبدالله محمد المغازي، المساواة و كفالة حق التقاضي، مجلة بحوث الشرق الأوسط، العدد 47 ص 298

<sup>4</sup>-أنظر: عبد الغني بسبوني عبد الله، مبدأ المساواة أمام القضاء و كفالة حق التقاضي، الطبعة 2، منشورات الحلبي

الحقوقية، لبنان، 2001، ص 31،

<sup>5</sup>Georges LEVASSEUR, Jean-Paul Doucet, Le droit pénal Appliqué, paris: éditions Cujas, 1969, p 36

سنة 1958 المبادئ التي أعلنها الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن سنة 1789<sup>1</sup>، وما جاء في مقدمة دستور الجمهورية الرابعة لسنة 1946<sup>2</sup>، و قرر المجلس الدستوري في فرنسا أنه من حق المشرع وضع إجراءات مختلفة وفقا للوقائع و الأحوال و الأشخاص اللذين تنطبق عليهم طالما أن هذا الاختلاف لا يعبر عن تمييز، لا يوجد ما يبرر هو طالما أن الإجراءات على اختلافها مكفولة بالنسبة إلى جميع من تسري عليه بضمانات متساوية و خاصة فيما يتعلق باحترام حق الدفاع<sup>3</sup>.

و ينبغي الإشارة إلى أن المجلس الدستوري الفرنسي رأى بأنه يمكن أن يكون هناك إخلال بمبدأ المساواة حتى ولو كان التمييز على غير الأسس المعروفة، بل واستقر على تطبيق مبدأ المساواة عند تطابق المراكز القانونية، على أن مبدأ المساواة لا يكفل لسائر الناس تطابقا تاما في المعاملة، ولكن مؤداه أن تتم معاملة الأشخاص اللذين يوجدون في نفس المركز بنفس الطريقة<sup>4</sup>، و قد أشار المؤسس الدستوري الجزائري المساواة أمام القانون و القضاء في أول دستور لسنة 1963<sup>5</sup> في نص المادة 12 منه التي تنص: "على أن المواطنين من الجنسين نفس الحقوق و نفس الحريات".

فالمساواة أمام القضاء حق مكفول للأفراد أما دستور 1976<sup>6</sup> نص صراحة عليه في المادة 165 منه على أن: "الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع، و تصدر أحكام القضاء وفق القانون و سعيا لتحقيق العدل و القسط" ثم ليأتي بعدها دستور 1989<sup>7</sup> لينص عليه في المادة 131 على: "أساس القضاء مبادئ الشرعية و المساواة و الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع يجسدها احترام القانون"، ليؤكد دستور 1996 على هذا المبدأ<sup>8</sup> فنص في المادة 29 على

<sup>1</sup>-أنظر: عبد الغني بسيوني، المرجع السابق، ص79 و ما يليها

<sup>2</sup>-أنظر: عبد الغني بسيوني عبد الله، المرجع نفسه، ص77

<sup>3</sup>-أنظر: أحمد حامد البديري، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية دراسة مقارنة، بين الشريعة

الإسلامية و القوانين الوضعية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة طنطا، سنة 2002 ص 102

<sup>4</sup>-أنظر: مصطفى أبو زيد مهني، الدستور المصري فقها وقضاء ط 9، القاهرة: دار المطبوعات الجامعية، 1996 ص 159،

<sup>5</sup>-أنظر: دستور 1963، المؤرخ في 08 ديسمبر 1963، ج ر ج ج، عدد 04، الصادرة في 10 سبتمبر 1963

<sup>6</sup>-أنظر: دستور 1976، الصادر بموجب الأمر رقم 76-97، مؤرخ في 30 ذي القعدة عام 1396 الموافق ل 22 نوفمبر

1976، ج ر ج ج، عدد 94، الصادرة في 24 نوفمبر 1976

<sup>7</sup>-انظر المادة 131 من دستور 1989

<sup>8</sup>-أنظر: زيلايدي حورية، المرجع السابق، ص 113

المساواة أمام القانون وعدم التمييز على أن كل المواطنين سواسية أمام القانون<sup>1</sup>، ولا يمكن أن يتدرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر شخصي أو اجتماعي، وهو ما نصت عليه المادة 28<sup>2</sup> في الدستور 1989 و المادة 31<sup>3</sup> منه على المساواة في الحقوق والواجبات وضمن المشاركة في الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية، على أن تستهدف المؤسسات ضمان مساواة كل المواطنين والمواطنات في الحقوق والواجبات بإزالة العقبات التي تعوق تفتح شخصية الإنسان وتحويل دون مشاركة الجميع الفعلية في الحياة السياسية، و الاقتصادية، والاجتماعية، والثقافية، لتضيف المادة 31 مكرر توسيعا لمجال الحقوق السياسية للمرأة على أنه: "تعمل الدولة على ترقية الحقوق السياسية للمرأة بتوسيع حظوظ تمثيلها في المجالس المنتخبة." و يحدد قانون عضوي كيفية تطبيق هذه المادة، لتأتي المادة 140<sup>4</sup> من دستور 1996 لتؤكد على هذا المبدأ فنصت عليه بصيغة مفصلة ومخصصة، واعتبرته صراحة أساس القضاء بقولها: "أساس القضاء بمبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون"، في المقابل تضمن الدستور الجزائري لسنة 2016 جملة من المبادئ في هذا المجال حيث نص في المادة 32<sup>5</sup> على: "أن كل المواطنين سواسية أمام القانون"، التي تقابلها المادة 37 من دستور 2020 الجديد كما نصت المادة 158<sup>6</sup> على أن "أساس القضاء بمبادئ الشرعية و المساواة الكل سواسية أمام القضاء و هو في متناول الجميع و يجسده احترام القانون"، و في نفس السياق أكد دستور 2020 الجديد في المادة 156 من على أن هذا المبدأ يضمن حق كل شخص في اللجوء للقضاء بمختلف درجاته و تخصصاته للمطالبة بحقوقه على أن تتم المساواة بين الأطراف وتوفير الضمانات الكافية لحقوق الدفاع<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>-انظر المادة 29 من دستور 1996

<sup>2</sup>-انظر المادة 28 من دستور 1989

<sup>3</sup>-انظر المادة 31 من دستور 1989

<sup>4</sup>-انظر المادة 140 من دستور 1996

<sup>5</sup>-انظر المادة 32 من دستور 2016، و المادة 37 من الدستور 2020 الجديد

<sup>6</sup>-انظر المادة 158 من دستور 2016، و المادة 165 من الدستور 2020 الجديد

<sup>7</sup>-أنظر: دلاندة يوسف، المرجع السابق ص 60

و على المستوى الإجرائي يظهر مبدأ المساواة كضمان للمحاكمة العادلة في تمتع الأطراف الخصومة الجزائية بذات الحقوق و الحريات في إمكانية معقولة لعرض طلباته و دفاعه، في ذات نطاق القواعد الإجرائية و الموضوعية في ظروف لا تضعه في موقف ضعيف مقارنة مع موقف خصمه، فمتى فقد أحدهم حق من هذه الحقوق و الحريات خلاقا للطرف الآخر الذي يمنح له ذلك الحق كانت المحاكمة فاقدة للمساواة بين الخصوم<sup>1</sup> و تفقد سلامة و جودة الأحكام القضائية الصادرة في حقهم.

أما المساواة أمام القانون *égalité* حسب المادة 31 من دستور 1996 فإن القاعدة القانونية لا توجد لشخص معين بذاته، كما لا تتناول واقعة محددة و إنما توجد بصفة عامة و مجردة سواء من حيث الأشخاص، فيكتفي ببيان الشروط الواجب توافرها فيمن توجه إليه هذه القواعد، أو من حيث الوقائع فيقتصر الأمر على بيان الشروط اللازمة في كل واقعة و النتيجة من وراء ذلك تحقيق العدل و المساواة<sup>2</sup>.

غير أنه و بالنظر إلى الواقع العملي يتبين جليا أن التطبيق الفعلي غير منسجم تماما مع نص الدستور نظرا للاستثناءات الواردة على المبدأ المعلن عنه في الدستور، بحيث يلاحظ على مستوى النصوص القانونية أوضاعا كثيرة تكرر باستمرار لعدم المساواة في الواقع القضائي من بينها الإدلاء بالشهادة من طرف أعضاء الحكومة المنصوص عليها في المادة 542 من القانون 90/24 المؤرخ في 18 أوت 1990 ، و الإدلاء بالشهادة من طرف السفراء بموجب المادة 543 ق ا ج و الحصانة البرلمانية<sup>3</sup>.

و يقصد بالمساواة أمام القضاء في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أن يكون لكل مواطن الحق في اللجوء إلى القضاء مع عدم التمييز بين المتقاضين<sup>4</sup>، كما أتاحت للقاضي الإداري الفرصة ليقول كلمته في هذا الموضوع حينما تعرض التشريعات التي تمنع القضاء عموما من سماع الدعوى

<sup>1</sup>-أنظر: علي فضل البوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ، دار النهضة العربية القاهرة ، 2006 ص 267-

268

<sup>2</sup>-أنظر: رمضان غسمون، الحق في محاكمة عادلة، الطبعة 01، الامعية للنشر و التوزيع، الجزائر 2010 ص 39

<sup>3</sup>-تنص المادة 543 من ق 17-07 على انه: "لا يجوز تكليف سفراء الجمهورية المعتمدين لدى الدول الأجنبية بالحضور كشهود، إلا بعد ترخيص وزير الشؤون الخارجية لدى عرض الأمر على وزير العدل ."

<sup>4</sup>-أنظر: عتيقة بلجيل، المرجع السابق، ص161

أو التشريعات التي تمنع الموظف المفصول بالطريق التأديبي من طلب إلغاء قرار فصله، أو التشريعات التي تمنع الطعن و تحصن القرارات من الطعن أمام القضاء و على هذا الأساس عمل القضاء الإداري على كفالة حق التقاضي و المساواة أمام القضاء<sup>1</sup>.

أما في مصر فقد أصدرت مصر أول تشريع دستوري لها سنة 1866، وصدر بعد ذلك دستور 1923م بتاريخ 19/04/1923 بموجب الأمر الملكي رقم42لسنة1923و هو الدستور الذي وضع أول نظام دستوري للدولة المصرية، وعقب ذلك صدرت عدة دساتير لاحقة له أهمها دساتير للأعوام 1930. 1953. 1956. 1958. 1962. 1964. ، 1969والدستور الصادر سنة 1971الذي تم تعديله سنة 1980و2005، حيث نجد أن دستور الصادر سنة 1971 تضمنت أحكامه بالعديد من النصوص الدستورية التي قررت المساواة بين المواطنين بصفة عامة، وكذا المساواة أمام القانون وأمام القضاء بصفة خاصة، فنصت فالمادة<sup>2</sup>40 منه على إقرار مبدأ المساواة بين المواطنين بصفة عامة.

و في نفس الصد استقر القضاء الدستوري في مصر على نفس المبادئ التي أقرها المجلس الدستوري الفرنسي، كما استقرت المحكمة الدستورية العليا في مصر و عبرت عن موقفها من سلطة المشرع في مراعاة الاختلاف بين الأفراد والفئات، وذلك من خلال قضاء مستقر لها مؤداه أن التمييز المنهي عنه بموجب الدستور هو ذلك الذي يكون تحكيما، أما التمييز الذي ينبني على اعتبارات موضوعية فإنه لا ينافي مبدأ المساواة، و قد استقر قضاء هذه المحكمة على أن مبدأ المساواة في الحقوق بين المواطنين أمام القانون لا يعني أن تعامل كل فئاتهم معاملة متكافئة رغم تباين مراكزها القانونية، لذلك لا يقوم هذا المبدأ على رفض جميع صور التمييز، ذلك أن من بين هذه الصور ما يستند إلى أسس موضوعية فلا ينطوي على مخالفة الدستور بما يفيد أن التمييز المنهي عنه دستوريا هو ذلك الذي يكون تحكيما<sup>3</sup>.

كما قضت المحكمة العليا في الحكم الصادر في 21/05/1989 على أنه: "أن مما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أن المساواة المنصوص عليها في المادة 40 من الدستور ليست مساواة حسابية،

<sup>1</sup>—أنظر: أمينة سلطاني، المرجع السابق، ص 120

<sup>2</sup>—نصت المادة 40 من دستور 1971 المصري على: "أن لمواطنون لدى القانون سواء، وهم متساوون في الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم في ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة"

<sup>3</sup>—أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 131

ذلك أن المشرع يملك بسلطته التقديرية ولمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التي يتساوى بها الأفراد أمام القانون، بحيث إذا توافرت هذه الشروط في طائفة من الأفراد وجب إعمال المساواة بينهم لتمائل مراكزهم القانونية، فإذا انتفى مناط التسوية بينهم بأن توافرت الشروط في بعضهم دون الأخرى كان لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التي كفلها القانون لهم<sup>1</sup>.

و كما ذكر فان مبدأ المساواة باعتباره مبدأ عاما من مبادئ القانون ذلك أن عدالة المحاكمات لا يمكن تحقيقها أمام مؤسسات قضائية غير قائمة على المساواة بين الأشخاص الخاضعين لاختصاصها، ومقتضى ذلك أن القضاء الذي يتقاضى أمامه جميع الناس يجب أن يكون واحدا، وأن المحاكم يجب ألا تختلف باختلاف الأشخاص الذي يتقاضون أمامها، وكذلك أن تكون إجراءات التقاضي التي يتبعها المتقاضون واحدة و هذا فضلا عن وحدة القانون المطبق على الجميع ومعاملة الكل معاملة متساوية دون أدنى تفرقة<sup>2</sup>.

كما أن المساواة أمام القواعد الإجرائية عنصرا أساسيا في المساواة أمام القضاء وهي تقتضي أن يحظى كل خصم بمعاملة إجرائية مساوية للمعاملة التي يحظى بها بقية الخصوم، ومؤدى ذلك أنه إذا أتيح لأحد الخصوم أن يتخذ إجراء معين ليحقق به مصالحه في إطار الخصومة الجزائية، فإنه من الواجب أن يتاح للخصوم الآخرين مكنة اتخاذ ذات الإجراء لحماية مصالحهم<sup>3</sup>.

و بناءا على ذلك ما يمكن قوله مما سبق أن مبدأ المساواة أمام القضاء يعد عنصرا من مبدأ المساواة أمام القانون ويتطلب خضوع الأشخاص المتمثلين في المراكز القانونية لقواعد إجراءات موحدة و في حالة غياب هذا الضمان يفقد فعالية الأحكام و انتهاك حق المتهم في محاكمة عادلة ، و خلافا لذلك نجد أن المساواة تتطلب أيضا مراعاة أحوال وأوضاع فئات معينة من المتقاضين وإقرار إجراءات تقاض خاصة بهم استجابة لمقتضيات تلك الأحوال والأوضاع في الاستثناءات الواردة على مبدأ المساواة في القوانين الإجرائية، و تعتبر مساسا و إخلالا بالضمانات التي أقرها المشرع للمتهم والمتعلقة

<sup>1</sup> -أنظر: القرار الصادر في 21-05-1989، مشار إليه: في مصطفى أبوزيد فهمي، مرجع سابق، ص 164

<sup>2</sup> -أنظر: يحي عبد الحميد المرجع السابق، 134

<sup>3</sup> -أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع نفسه، 141

بأداء الشهادة أمام القضاء وتمييز البرلمان عن باقي المواطنين، من خلال منحهم الحصانة البرلمانية سواء كانت موضوعية أو إجرائية.

### ثانيا : تطبيق مبدأ قرينة البراءة المفترضة كأصل ثابت خلال مراحل المحاكمة.

إن افتراض براءة الشخص سواء كان موضع اشتباه أو اتهام هو إحدى الضمانات التي يستند إليها مفهوم المحاكمة العادلة و يقتضي الأمر أن براءة الشخص مفترضة وأصل ثابت فيه، فهي تفرض معاملة الشخص على هذا الأساس عبر مختلف مراحل الدعوى و في كل ما يتخذ من إجراءات إلى أن يصدر حكم نهائي يقضي بعكس ذلك.

#### 1-تعريف مبدأ قرينة البراءة:

إن البحث في مفهوم مبدأ الأصل في الإنسان البراءة لا يجد اختلافا كبيرا بين الفقهاء و شراح القانون حول مفهوم هذا المبدأ، لهذا جل التعريفات جاءت متشابهة و هذه بعض التعاريف التي أتى بها الفقهاء لبيان مفهوم هذا المبدأ.

#### 1.1-التعريف الفقهي لمبدأ قرينة البراءة:

عرف جانب من الفقه أصل البراءة هو أن "لا يجازى الفرد على فعل أسند إليه ما لم يصدر ضده حكم بالعقوبة من جهة ذات ولاية قانونية"، و قد وجه انتقاد على هذا التعريف على عدم توقيع العقاب متناسيا أنه يشمل العقوبة كما يشمل الإجراءات و يشمل القاضي كما يشمل سلطة المتابعة النيابة العامة و التحقيق و الضبطية القضائية<sup>1</sup>.

و قد نادى الفقيه بكاريا في كتابه الجرائم و العقوبات الصادر عام 1764 على أن إصلاح القضاء لا يتأتى إلا من خلال تحديد الجرائم و العقوبات، و عدم اتهام شخص بذنب قبل صدور حكم فاصل في حقه<sup>2</sup>.

و عرف ذلك بمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات و مبدأ الأصل في الإنسان البراءة و هي من أهم ضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة و ما يترتب عنها من نتائج، و قد قال في ذلك مونتيسكيو في

<sup>1</sup>-أنظر: زوزو هدى، مبدأ الأصل في الإنسان البراءة و أثره على عبء الإثبات الجنائي، مجلة الاجتهاد القضائي على

حركة التشريع، العدد 13، ديسمبر 2016، ص 07

<sup>2</sup>-أنظر: زوزو هدى، المرجع نفسه، ص 6

كتابه روح القوانين على أنه عدم ضمان براءة المواطنين فلن يكون للحرية وجود.<sup>1</sup>

## 1.2-التعريف القانوني لمبدأ قرينة البراءة:

لقد تناولت جل التشريعات مبدأ الأصل في الإنسان البراءة فمنها من نص عليه في دساتيرها في حين نص البعض في التشريع و أصل هذا المبدأ على أن المتهم بريء حتى يثبت إدانته من طرف جهة قضائية تفصل في الدعوى بحكم نهائي بات، و هذا التعريف يعتبر جامع أخذت به كل التشريعات منها التشريع الجزائري في المادة 42 من دستور 1989 و المادة 45 من دستور 1996 التي تقابلها المادة 56 من دستور 2016 و المادة 42 من دستور 2020 و كذا المشرع الفرنسي و المشرع المصري كما سنرى.

## 2-التعريف الاصطلاحي لمبدأ قرينة البراءة:

تعني قرينة البراءة إلزامية معاملة أي شخص متهم بجريمة على أنه بريء حتى يصدر في حقه حكم قضائي بات على أن تكفل له كل ضمانات المحاكمة العادلة بما في ذلك كفالة حق الدفاع على نفسه<sup>2</sup>، و معرفة التهم المنسوبة، إليه إلى غير ذلك من الضمانات المقررة في المواثيق الدولية و التشريعات الوطنية.

## 3-التعريف المقترح من خلال التعريفات السابقة:

نعني بالأصل في الإنسان البراءة أن يعامل معاملة البريء في جميع مراحل الدعوى و أمام مختلف الجهات القضائية مهما بلغ حجم خطورة التهمة الموجهة إليه، حتى يصدر في حقه حكم نهائي حائز على قوة الشيء المقضي فيه عن جهة قضائية مستقلة و مختصة و كفالته بجميع الضمانات المقررة قانونا .

## 4-أساس إقرار مبدأ قرينة البراءة على الصعيد الدولي:

لقد توجت تلك الأفكار الفقهية المناصرة لتكريس مبدأ الأصل في الإنسان البراءة بإعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر عام 1789 عقب الثورة الفرنسية، حيث تناول هذا الإعلان بعد أن تبناه مشرعو الثورة الفرنسية وتم النص عليه في المادة 09 بقولها: "يعتبر كل شخص بريئا حتى تقرر

<sup>1</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية الجزء 1، مطبعة القاهرة، 1981 مصر.ص 706

<sup>2</sup>-أنظر: خطاب كريمة، قرينة البراءة، رسالة دكتوراه علوم فرع قانون كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، 2014-، ص 22

إدانتها، فإذا اقتضى الحال حبسه، أو إيقافه فإن كل تعسف في ذلك يعاقب عليه القانون<sup>1</sup>، و يعد هذا خطوة أولى لتتويج هذا المبدأ على الصعيد الدولي بحيث كان من أهم المواضيع التي تناولتها المعاهدات والاتفاقيات وإعلانات حقوق الإنسان وكذا المؤتمرات الدولية، إذ نصت المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على هذا المبدأ<sup>2</sup>، وكذا العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية على هذا المبدأ في المادة 14 فقرة 3<sup>02</sup>.

### 5- إعمال مبدأ قرينة البراءة في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة:

تعترف معظم تشريعات الدول بمبدأ قرينة البراءة من خلال النص عليه نظرا للأهمية التي يكتسبها فقد تناولته التشريعات الحديثة في دساتيرها، و نص عليه البعض الآخر في التشريع.

وقد كرس قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي هذا المبدأ بصريح العبارة حيث نصت المادة 137<sup>4</sup> منه على أن: "الشخص المتهم المفترض فيه البراءة يبقى حرا، إلا أنه بسبب ضرورة التحقيق أو من أجل دواعي أمنية ، يمكن إلزامه بوحدة أو أكثر من التزامات الرقابة القضائية و عندما تكون هذه الأخيرة غير كافية في إطار الأهداف المذكورة، يمكن وضعه رهن الحبس المؤقت بصفة استثنائية"، كما جاء النص على المبدأ في مقدمة الدستور الفرنسي عام 1958<sup>5</sup> و نص في مقدمته بأنه: "و يعلن الشعب الفرنسي بصفة رسمية تمسكه بحقوق الإنسان... كما هي معرفة بإعلان الحقوق الصادر سنة 1789، والتي أكدتها وأكملتها مقدمة دستور 1946" في المادة 09 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن وتمت الإشارة إليه في مقدمة دستور عام، 1958 واعتبر المجلس الدستوري الفرنسي هذا الإعلان جزء من الدستور الفرنسي، حيث أولى المشرع الفرنسي تعديلات عديدة على قانون الإجراءات الجزائية و اقترح تقرير الحقوق و الحريات على ضرورة النص على قرينة البراءة و تم إقرار هذا المبدأ بموجب

<sup>1</sup>-أنظر: زوزو هدى و حوجو احمد صابر، مبدأ الأصل في الإنسان البراءة و أثره على الضمانات الممنوحة للمتهم،

دفاقر السياسة و القانون، المجلد 02، العدد03، ص 345

<sup>2</sup>-نصت المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه: « أن كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة عادلة علنية، تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه »،

<sup>3</sup>-نصت المادة 14 فقرة 02 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية على انه: «من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا».

<sup>4</sup>-انظر المادة 137 من ق ا ج .

<sup>5</sup>-أنظر: محمد حسن شريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي دراسة مقارنة، رسالة الدكتوراه كلية الحقوق جامعة

المتوفيه، سنة 2000 ص 14-15

القانون رقم 93-2 المؤرخ في 4 يناير 1993 في القانون المدني، فنص في المادة التاسعة الفقرة 1 على الحق في احترام قرينة البراءة، عند حديثه عن حماية الحريات الخاصة و اعتبر هذا النص قاعدة أساسية لقانون الإجراءات الجزائية<sup>1</sup>، إلى غاية تبني المشروع الذي تقدمت به الحكومة الفرنسية لتعزيز حماية قرينة البراءة و حقوق المجني عليهم، والذي تم إقراره بموجب القانون رقم 516-2000<sup>2</sup>، و في الواقع فان قرينة البراءة هي من مستجدات الإصلاح التي جاء بها قانون 15 يونيو 2000 الذي نص في المادة الأولى منه<sup>3</sup>، " أن كل شخص مشتبه فيه أو متهم يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته".

ولتعزيز هذا المبدأ نص المشرع على معاقبة كل من يمس بهذا المبدأ، وأكد على حق الشخص في إشعاره بالأفعال المنسوبة إليه وعلى حقه في الاستعانة بمحام، كما نص على حق الشخص الموضوع تحت الحراسة النظرية في الصمت، حيث أن المشرع الفرنسي قام بإدخال تعديلات ترسي مبادئ عامة في شأن جميع الإجراءات الجنائية و كان من أهم هذه التعديلات النص على عمل المبادئ المتعلقة بقرينة البراءة في قانون الإجراءات الجنائية، و ذلك بأنه أضاف مادة تمهيدية لقانون الإجراءات الجنائية جاء في فقرتها الثالثة منها على أن: "كل شخص مشتبه فيه أو متهم بريء طالما لم تثبت إدانته بعد، وأي اعتداءات على قرينة البراءة سوف يتم التعويض عنها والمعاقبة عليها"، أي أن تقترض براءة كل مشتبه فيه أو متهم طالما لم تثبت إدانته الاعتداءات على قرينة البراءة سيتم ملاحقتها والتعويض عنها والمعاقبة عليها وفقا للشروط التي يقررها القانون، و هو نفسه نص المادة التاسعة فقرة 8 من القانون المدني<sup>4</sup>، مع الإشارة إلى أن النص على أصل البراءة في نهاية قائمة المبادئ الأساسية التي نص عليها، كان محل انتقاد من طرف الفقه.

و على المستوى التطبيقي أقر المجلس الدستوري الفرنسي في قرار صادر له بتاريخ 16/06/1991 بدستورية النصوص المنظمة لقرينة الإدانة و عدم تعارضها مع المبادئ الدستورية في

<sup>1</sup> -أنظر: ليندة ميروك، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة

ماجستير في القانون، جامعة الجزائر ماي 2007 ص 20

<sup>2</sup> -أنظر: القانون الفرنسي رقم 516-2000 الصادر في 15 يونيو سنة 2000

<sup>3</sup> -أنظر المادة الأولى من القانون رقم 516-2000

<sup>4</sup> -من ناحية أخرى عدلت المادة 91 منه المادة 9/1 من القانون المدني الفرنسي بهدف توسيع نطاق حماية أصل البراءة في مواجهة التجاوزات الإعلامية وبالتالي أصبح مبدأ أصل مقدا على الحق في التعبير، أنظر مرجع خطاب كريمة ص

فرنسا رغم صدور قانون تدعيم قرينة البراءة<sup>1</sup>، في ذات السياق ساير المجلس الدستوري الفرنسي صراحة موقف التشريع الفرنسي، حيث رأى أن هذه القرائن لا تنفي احترام حقوق الدفاع وأنها بنيت على وقائع تؤدي على نحو معتدل إلى نسبتها للمتهم<sup>2</sup>، كما قضت محكمة النقض الفرنسية بالإجماع في قضاء محكمة البوليس على أن عدم إتباع الإجراءات لا ارتباط بينه و بين المادة 6 ف 2 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>3</sup>، كما أنه قضت محكمة النقض الفرنسية من خلال أحكامها على أن المتهم يظل متمتعاً بالبراءة إلى إعلان الإدانة من محكمة مختصة عن حكم نافذ غير قابل للطعن<sup>4</sup>، و اعتبر هذا هو أساس مبدأ الأصل في البراءة في القانون الفرنسي، في المقابل أقر المشرع الجزائري على هذا المبدأ في المادة 46 من دستور 1976، ثم المادة 42 من دستور 1989 أما دستور سنة 1996 نص صراحة في المادة 45<sup>5</sup> على أن "كل شخص يعتبر بريئاً حتى يتثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون"، كما أكد المشرع الدستوري على هذا المبدأ من خلال المادة 56<sup>6</sup> من دستور 2016 حيث نص على "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه"، التي تقابلها المادة 41 من دستور 2020 الجديد ومن ثم فإن قرينة البراءة تشكل مظهراً من مظاهر الشرعية الدستورية التي تكفل الحقوق و الحريات و تضمن تحقيق عدالة و جودة الأحكام القضائية.

و يجب أن ننوه أن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لم ينص صراحة على مبدأ قرينة البراءة إلا مؤخراً بموجب القانون رقم 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 في المادة 11<sup>7</sup> منه بالنص

<sup>1</sup> - أن تكون قرينة الإدانة قابلة لإثبات العكس - عدم الإخلال بحق المتهم فيا لدفاع أي تمكينه من تقديم الأدلة التي تغند ارتكابه للجريمة المنسوبة إليه - إن افتراض الإدانة يجب أن يكون مبنياً على توافر دلائل منطقية تشير إلى ارتكاب الشخص للفعل المجرم.

<sup>2</sup> Criminel, 17 septembre 1996, JURIS-DATA, n° 003919

<sup>3</sup> - أنظر: محمد عبد الكريم فهد العدوان، الضمانات الدستورية و القانونية لمحاكمة المتهم، مجلة دراسات علوم الشريعة و القانون، المجلد 44، العدد 3 سنة 2017، ص 171

<sup>4</sup> - أنظر: عماد إسماعيل خليل، قرينة البراءة المفترضة في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة سانت كلمنتس العالمية فرع بغداد، ص 75

<sup>5</sup> - أنظر المادة 45 من دستور 1996

<sup>6</sup> - أنظر المادة 56 من دستور 2016

<sup>7</sup> - أنظر: الأمر 02-15 المؤرخ في 21/07/2015 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل و المتمم بموجب القانون 07-17

على: "تراعى في كل الأحوال قرينة البراءة كحرمة الحياة الخاصة" و كذا المادة 68<sup>1</sup> التي جاء فيها بخصوص قرينة البراءة: "مع مراعاة حقوق الدفاع كاحترام قرينة البراءة لا تسري أحكام الفقرة السابقة على الإجراءات التي يرى قاضي التحقيق أن نتائجها غير جاهزة بعد للنقاش الوجيه"، كما أقرها القانون 07-17 ق ا ج ج في المادة 01 ف 01 منه<sup>2</sup> بقولها أن: "كل شخص يعتبر بريئاً ما لم تثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه" في حين أولى المشرع لهذا المبدأ أهمية بالغة و تكفل بحماية مجموعة من الحقوق في نصوص المواد من 107 إلى 111 من نفس القانون<sup>3</sup>، و في ذات السياق اعتبر المشرع المصري أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته و يحقق أهم الضمانات الدستورية في مرحلة المحاكمة الجنائية و التمتع بكافة الحقوق و الحريات التي يكفلها الدستور إلى حين صدور حكم نهائي في حقه<sup>4</sup>، و قد نص الدستور المصري لسنة 1971 في المادة 67<sup>5</sup> منه على أن: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له ضمانات الدفاع عن نفسه"، و تضمن المبادئ الأساسية لضمان الحرية الشخصية للمتهم مبدأ أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات و هو ما أكدت عليه المادة 34/1 من دستور 1971 و تلك ضمانات هامة للمتهم فلا بد من معاملته كأنسان بريء حتى تقع إدانته فيتمتع بكافة حقوقه و حرياته التي يكفلها له الدستور والقانون، ولا تنتفي هذه البراءة إلا عندما يخرج الفرد من دائرة البراءة الدائرة بالتجريم وهو ما لا يمكن تقريره إلا بموجب حكم قضائي، فهذا الحكم هو الذي يقرر إدانة المتهم و قيد هذا أنه لا يمكن المساس بالمتهم إلا في الحدود التي تسمح بها النصوص<sup>6</sup>.

هذا و نصت المادة 302 من ق ا مصري على أن يحكم القاضي في الدعوى حسب عقيدته و أن لا يبني حكمه على أي دليل لم يطرح في الجلسة، و أن كل قول ثبت أنه صدر من المتهمين تحت الإكراه يهدر و لا يعول عليه<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>-انظر المادة 68 من ق 02-15 ا ج ج

<sup>2</sup>-انظر المادة 01 من القانون 07-17 ق ا ج ج

<sup>3</sup>-انظر المواد من 107 الى 111 من ق ا ج 07-17

<sup>4</sup>-أنظر: محمد عبد الكريم فهد العدوان، مرجع سابق ص 171،

<sup>5</sup>-انظر المادة 67 من الدستور المصري 1971

<sup>6</sup>-انظر المادة 34 ف 1 من الدستور المصري الصادر 1971.

<sup>7</sup>-أنظر: عماد إسماعيل خليل، مرجع سابق، ص 71

## 6- نتائج أعمال مبدأ قرينة البراءة:

لكي ينتج مبدأ الأصل في الإنسان البراءة مفعوله في الواقع لابد من الالتزام بالنتائج التي تترتب على إعماله التي تمثل في جوهرها ضمانات مقررة للمتهم وسياجا منيعا ضد تعسف القضاء في إهدار حقوقه ، وبدون تطبيق هذه النتائج يبقى مجرد فكرة فلسفية لا آثار عملية لها بل مجرد أفكار يتغنى بها دون تطبيقها<sup>1</sup>، و تتجسد تلك النتائج فيمايلي:

## 6.1- إلقاء عبء الإثبات على سلطة الاتهام:

تفرض شرعية القوانين كفالة حق المتهم في عدم تكليفه بإثبات براءته فالأصل أن الفرد لا يخالف القانون، و إذا ادعى أحد خلاف ذلك فعليه إثبات ما يدعيه على أن يقع على عاتق سلطة الاتهام عبء إثبات عكسها، و هي قرينة يمكن إثبات عكسها.

و تنص المادة 323<sup>2</sup> من القانون المدني الجزائري على: "على الدائن إثبات الالتزام، وعلى المدين إثبات التخلص منه"، و أقرته أيضا المادة 1315 من القانون المدني الفرنسي فقد حاول المشرع الفرنسي جعل هذا المبدأ بديهيا للإجراء الجنائي على اعتبار أنه لا يمكن الحكم على أي شخص دون الإتيان بدليل إدانة ضده، و في هذا المعنى فان قرينة البراءة تركز على قاعدة إجرائية مفادها أن عبء الإثبات يقع على جهة الاتهام و سلطات التابعة و المتهم معنى من إثبات براءته، فهذا المبدأ ينطلق من مطلب إجرائي يتمثل في الحفاظ على نزاهة العدالة<sup>3</sup>، كما أن محكمة النقض الفرنسية تحمل سلطة الاتهام عبء الإثبات من غير إشارة لا إلى القاعدة المدنية في توزيع هذا العبء ولا إلى قرينة البراءة، حيث نجدها تشير في أحد قراراتها إلى أن عبء إثبات العناصر المكونة للجريمة يقع كأصل عام على النيابة<sup>4</sup>.

وقد أكدت محكمة النقض المصرية في الكثير من قراراتها أن عبء الإثبات في المواد الجزائية تتحمله النيابة العامة، وقالت في أحد هذه القرارات: "لما كانت القاعدة العامة أن الأصل في الإنسان

<sup>1</sup>-أنظر: زوزو هدى ، مرجع سابق ص 100

<sup>2</sup>-انظر المادة 323 من قانون مدني جزائري

<sup>3</sup>-أنظر: بن أعراب محمد، المرجع السابق، ص 327-328

<sup>4</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 156

البراءة فإن على كل مدع إثبات دعواه، وفي مجال الدعوى الجنائية فلما كانت النيابة العامة هي سلطة الاتهام، فإنه في الأصل العام هي المكلفة بإثبات التهمة على المتهم<sup>1</sup>.

أما المشرع الجزائري فإن إقراره واضح و صريح منه لعدم إلزام المتهم بإثبات براءته بموجب نص المادة 100 من ق ا ج التي تعطي للمتهم حق الصمت أي عدم الإدلاء بأي إقرار عند مثوله لدى قاضي التحقيق، و كذلك نص المادة 127<sup>2</sup> من ق ا ج التي تجيز للمتهم و محاميه حق الإفراج و غيرها من النصوص التي تعتبر المتهم بريء حتى تثبت إدانته ما لم تقدم في حقه أدلة واقعية تثبت ارتكابه للفعل المجرم، و على من يدعي أن يقدم البينة على ما ادعى و هي وظيفة النيابة العامة في مجال الإجراءات الجزائية، و إيجاد الدليل الذي ينفي هذه القرينة القانونية أي براءة المتهم في حالة وجود دليل فعلي و على المتهم دائما تقديم ما لديه من أدلة لنفيه<sup>3</sup>.

و ينبغي الإشارة إلى أن الحكم القاضي بإعلان البراءة يعتبر حكما كاشفا لحقيقة وليس منشئا لها، لأن مثل هذا الحكم لم يأت بجديد سوى التأكيد على الأصل وهو براءة المتهم المفترضة أساسا قبل تحريك الدعوى العمومية، وأثناء السير في إجراءات الخصومة، وإلى لحظة صدور الحكم البات فيها<sup>4</sup>. و إذا كان مبدأ البراءة الأصلية ومعه القاعدة المدنية يحكمان مسألة إسناد عبء الإثبات، فإنه لا يمكننا إغفال وجود فكرة جوهرية أخرى ليست أقل أهمية منهما، ولها تأثير حقيقي على توزيع هذا العبء تتمثل في ضرورة كشف الحقيقة الإجرامية تتمثل في تلك الواجبات القانونية الملقاة على عاتق كافة المتدخلين في هذه الخصومة وهم:

-قاضي الحكم، النيابة العامة، المتهم.

- المدعي المدني.

- المسؤول عن الحقوق المدنية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-نقض مصري رقم 12495 بتاريخ 19\02\1997، مشار إليه في: مرجع يحي عبد الحميد، مرجع سابق، ص 156

<sup>2</sup>-أنظر المواد 100 و 127 ق ا ج ج 17-07

<sup>3</sup>-أنظر: لخضر زرارة، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، العدد ، ب ذ س 11 ص 61

<sup>4</sup>-أنظر: محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجنائية، ط الثانية دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان ، 2011، ص

<sup>5</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق 159

## 6.2- الاستثناءات من قاعدة حمل الاتهام عبء الإثبات:

أقرت التشريعات استثناء على هذه القاعدة يفيد تبادل الأدوار وجعل عبء إثبات بعض الوقائع على عاتق المتهم، بمعنى أن المتهم مدان حتى تثبت براءته وهذا ما يطلق عليه الفقه تعبير قرينة الإدانة<sup>1</sup> تتمثل هذه الاستثناءات في:

### - تفسير الشك لمصلحة المتهم:

إن تقرير الإدانة يستند إلى ألا يعتري هذه الأدلة أي شك وهذا الأخير يترجم بقاعدة " تفسير الشك لصالح المتهم"، فمن المسلم به فقها واجتهاد أن التجريم لا يستقيم إلا من خلال أدلة جازمة وقاطعة ثابتة الدلالة وأكيدة على ارتكاب المجرم للأفعال المسندة إليه<sup>2</sup>.

### - الشك المقبول لإفادة المتهم به في القانون الفرنسي:

يتخذ الشك صورة خاصة أمام محكمة الجنايات الفرنسية، إذ ينص قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أن كل حكم في غير صالح المتهم، بما في ذلك الذي يرفض الظروف المخففة، لا بد أن يكون مؤيدا بأغلبية ثمانية أصوات على الأقل ضد أربعة أصوات، بحيث أنه إذا صوت سبعة أصوات لصالح الإدانة وخمسة أصوات لصالح البراءة، فإنه في هذه الحالة يستفيد المتهم من مبدأ الشك المقرر لصالحه، وتبرأ ساحتها حسب المواد 355-360 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي<sup>3</sup>، فهذا الشك إذن لا يمكن أن يفسر لصالح المتهم إلا بشرط القيام بإجراء كل التحقيقات اللازمة للكشف عن الحقيقة، وهو ما أكدته في كثير من الأحيان الغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية التي تنقض في كل مرة الأحكام الناطقة بالبراءة لفائدة الشك لعدم كفاية الأسباب<sup>4</sup>، و قد نقضت أحكاما بالبراءة استندت فيها على وجود شك من دون مبرر خاصة و أن هذه الأحكام ترجح جانب المسؤولية في حق

<sup>1</sup>-رغم هذا فإن القانون يحمل المتهم عبء إثبات براءته من خلال إقراره لقرائن قانونية تدل حسب الظاهر على إدانة الشخص مما يخالف مبدأ الفصل بين السلطات الذي يقرض أن تلتزم السلطة القضائية بتطبيق القانون الذي تسنه السلطة التشريعية، فليس للسلطة القضائية أن تقضي بجرم لم ينص عليه المشرع تطبيقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، لكن بالمقابل ليس للسلطة التشريعية أن تفرض عقاباً على شخص لم يصدر في حقه بعد حكم قضائي بات بالإدانة

<sup>2</sup>-أنظر: زوزو هدى، مرجع سابق، ص 349

<sup>3</sup>Gaston Stéfani et Georges Levasseur et Bernard Bouloc, Procédure pénale, 18<sup>em</sup> édition, Dalloz, 2001, Paris.p 101

<sup>4</sup>-أنظر: بدر الدين بونس، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الجنائي دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه علوم في

القانون، شعبة القانون الجنائي، جامعة قسنطينة 1، 2014، ص 222-223

الشخص المتابع مستقاة من أدلة إثبات تبدو حاسمة، منها على سبيل المثال ما ورد في أحد الأحكام أنه<sup>1</sup> : "إذا كان موجودا ضد المتهم أعباء ثقيلة جدا للإدانة التي تم تحديدها من قبل المحكمة، لا يزال هناك في صالحه شك طفيف الذي ينبغي أن يستفيد منه".

و من هذا المنطلق يتبين أن الشك مثل الاقتناع بالإدانة لا بد أن يكون مسببا تسببا قويا حتى يستفيد منه المتهم بمعنى أنه لا بد أن يكون شكاً معقولاً، كما أن غياب التسبب في أحكام محكمة الجنايات قد يلعب في صالح المتهم على اعتبار أن الشك إلى حل في غير صالح المتهم<sup>2</sup>.

### -الشك المقبول لإفادة المتهم به في القانون الجزائري:

لقد أكد على مبدأ افتراض براءة المتهم بموجب المادة 356<sup>3</sup> من القانون رقم 01-16 على أن: "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للمحاكمة العادلة للدفاع عن نفسه"، و ذلك لضمان عدم المساس بحرية المتهمين، في حين اكتفى المؤسس الدستوري في المادة 41<sup>4</sup> من دستور 2020 بالقول: " كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته في إطار محاكمة عادلة".

كما نجد أن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تضمن نصاً يوضح موقف المشرع الجزائري من هذه القاعدة، و كيفية إعمالها في الميدان العملي من خلال المادة 01 فقرة 05 من القانون 07-17 ق ا ج<sup>5</sup> على: " أن يفسر الشك في كل الأحوال لصالح المتهم"، و بالرجوع لأحكام المحكمة العليا نجد أن هذه الأخيرة قد كرست هذا المبدأ في العديد من أحكامها فقضت المحكمة العليا بما يلي: "الأصل في الإنسان البراءة حتى تثبت إدانته، وقد تبنى سابقاً دستور 1996 هذا المبدأ في نص المادة

<sup>1</sup>Cass. crim., 22 juin 1960, Bull. crim., n° 339 ; Cass. crim., 18 mars 1958, Bull. crim., n° 263 ; Cass. crim., 15 juin 1973, Bull. crim., n° 268 ; Cass. crim., 3 févr. 1992, Bull. crim., n° 57.Cass. crim., 3 mai 1924, Bull. crim., n° 192 ; Cass. crim., 10 nov. 1928, Bull. crim., n° 261 ; Cass. crim., 22 juin 1954, Bull. crim., n° 230 ; Cass. crim., 31 oct. 1956, Bull. crim., n° 698.Cité par M

Marie-Cécile Nagouas-Guérin, Mythe et réalité du doute favorable en matière pénale, op.cit.p. 283

<sup>2</sup>Marie-Cécile Nagouas-Guérin, Mythe et réalité du doute favorable en matière pénale. op.cit.p. 283-292

<sup>3</sup>-انظر المادة 56 من دستور رقم 01/16

<sup>4</sup>-انظر المادة 41 من دستور 2020

<sup>5</sup>-أنظر المادة الأولى، فقرة 05 من القانون 07-17 ق ا ج

145<sup>1</sup>، إذ نص أن كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون، وترتبط على ذلك فإن الأحكام والقرارات لا تبنى على الشك والافتراضات وإنما على الجزم واليقين"<sup>2</sup>.

و ينبغي الإشارة إلى القول أنه لا مجال للحديث عن الشك فيما يتعلق بالقانون، حيث يمنع على القاضي تبرئة المتهم على أساس الشك في مسألة تتعلق بالقانون أو غموض القاعدة القانونية<sup>3</sup>، و عليه يعتبر هذا تصرف غير مقبول وخارج عن نطاق الشك الذي نحن بصدد تعريفه.

و يستشف من هذه القاعدة من خلال قرارات المحكمة العليا حيث جاء في قرار لها أنه: "إذا كان من المستقر قضاء أن الأحكام و القرارات الجزائية يجب أن تبنى على الجزم و اليقين فان ذلك يقود إلى نتيجة حتمية مؤداها أن الشك يفسر لصالح المتهم، على أن يعتبر ناقص التعليل و يبطل القرار الذي يقضي بالبراءة على أساس الاكتفاء بقاعدة الشك يفسر لصالح المتهم و إنما يجب أن يكون هناك يقينا بالبراءة، لذلك قضت المحكمة العليا في قرار آخر أن: "الأحكام و القرارات الجزائية يجب أن تبنى على الجزم و اليقين و أن هذا اليقين يؤدي بالضرورة إلى نتيجة حتمية مؤداها أن الشك يفسر لصالح المتهم"<sup>4</sup>، من خلال ما قضت به المحكمة العليا في القرارين فإنه إذا لم يتمكن القاضي من الوصول في الفصل في الدعوى إلى درجة اليقين من الإدانة، فعليه الحكم بالبراءة لأن الشك يفسر لصالح المتهم.

<sup>1</sup>-انظر المادة 45 من دستور 1996، المعدل و المتمم بقانون 01-16

<sup>2</sup>-و قد قضت المحكمة العليا في الجزائر لما كان أعضاء محكمة الجنايات غير ملزمين بذكر الوسائل التي توصلوا بها إلى اقتناعهم طبقا لمقتضيات المادة 307 قانون إجراءات جزائية، فإنه لا يجوز للنيابة العامة أن تطعن بالنقض في الحكم القضائي بالبراءة، على أساس أن الوقائع ثابتة ضد المتهم، وأن المحكمة قد خالفت القانون بتبرئته لصالح الشك، طالما أن الأسئلة المتعلقة بالإدانة، قد طرحت على أعضائها بصفة صحيحة وأنهم أجابوا عليها بالنفي بأغلبية الأصوات. تبعا لاقتناعهم الشخصي، قرار مشار إليه في مرجع زوزو هدى، مرجع سابق ص 50

<sup>3</sup>-أنظر: **مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي**، دار الهومة الجزائر 2007، ص 615

<sup>4</sup>- أنظر: القرار صادر يوم 39 نوفمبر 3213 من القسم الثاني، الغرفة الجنائية الثانية، في الطعن رقم . 994336 مشار إليه في مرجع جيلالي بغدادي، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 13، ص 226 و مشار إليه في مرجع بدر الدين ض

**-الشك المقبول لإفادة المتهم به في القانون المصري:**

طالما أن كل متهم يتمتع بأصل البراءة فإن كل شك في إثبات الجريمة يجب أن يفسر لصالح المتهم و هذا ما تقتضيه العدالة، حيث أيدت محكمة النقض المصرية هذا المبدأ و قضت بأنه يكفي أن يتشكك القاضي في صحة إسناد التهمة إلى المتهم لكي يقضي له بالبراءة إذ مرجع الأمر في ذلك هو إلى ما يطمئن إليه في تقدير الدليل مادام الظاهر من الحكم أنه أحاط بالدعوى عن بصيرة<sup>1</sup>. و قد قضت محكمة النقض المصرية في عدة أحكام لها و أوضحت القيمة القانونية لقرينة البراءة على إلزامية إصدار أحكام الإدانة على حجج ثابتة<sup>2</sup> بقولها أن : "الأحكام الصادرة بالإدانة يجب ألا تبنى على حجج قطعية الثبوت تفيد الجرم و اليقين<sup>3</sup>"، كما قضت بضرورة أن يفسر الشك في صالح المتهم بقولها : " من المقرر أنه و إن كانت محكمة الموضوع أن تقضي بالبراءة متى تشككت في صحة إسناد التهمة ،أو لعدم كفاية أدلة الثبوت غير أن ذلك متروك بأن يشمل حكمها على ما يفيد أنها فحصت الدعوى و أحاطت بطروفيها و بأدلة الثبوت التي قام الاتهام عليها عن بصيرة أو داخلتها الربية في صحة عناصر الإثبات.<sup>4</sup>"

و عليه فإن الأحكام و القرارات القضائية بالإدانة يجب أن تكون صادرة عن جزم و يقين خلافا لذلك فإن الشك يفسر لصالح المتهم سواء تعلق بالأدلة أو بالوقائع، على أن يكون الشك معقولا و جدي من أجل إظهار الحقيقة القضائية<sup>5</sup>، التي تؤدي حتما إلى الجودة في الحكم القضائي و سلامته من تسليط اتهام غير منطقي و مبرر يهدر حق المتهم المفترض براءته.

و تأسيسا لذلك فإن الشك الذي يفسر لصالح المتهم هو النتيجة الطبيعية و الأساسية لمبدأ الأصل في البراءة المفترضة باعتبار هذا الأخير أهم ضمانات أساسية من ضمانات عدالة المحاكمات

<sup>1</sup>-أنظر: إبراهيم بن محمد السلیمان، مبدأ تفسير الشك لصالح المتهم دراسة تأصيلية، مذكرة ماجستير تشريع جنائي

جامعة نايف ب ذ س ص 106

<sup>2</sup>-أنظر: ليندة مبروك، مرجع سابق، ص 17

<sup>3</sup>-نقض بتاريخ 17 مارس 1958، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، س 9 رقم 81 ص 294، مشار إليه في:

مرجع ليندة مبروك مرجع نفسه، ص 17

<sup>4</sup>-نقض 17 بتاريخ مارس 1958، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، س 32 رقم 81 ص 395، مشار إليه في:

مرجع ليندة مبروك ص 17

<sup>5</sup>-أنظر: بدر الدين يونس، مرجع سابق، ص 225

المقررة قانونا، التي يجب على قضاة الحكم احترامها و تطبيقها في جميع مراحل الدعوى إلى غاية صدور حكم نهائي ذات الجودة المرجوة التي يستفيد منها أطراف الخصومة.

### 6.3- بناء الحكم على الجزم و اليقين:

إن مبدأ الأصل في براءة المتهم يفرض على القاضي بناء حكمه على دليل مشروع غير مستمد من إجراء باطل ما لم تطبق و تحترم فيه الضمانات المقررة للفرد والقواعد القانونية التي تنظمه، وهذا لأن البراءة أصل ثابت يقينا واليقين لا يزول إلا بيقين مثله<sup>1</sup>.

فقد نصت المادة 160 من ق ا ج ج على أنه: " تسحب من ملف التحقيق أوراق الإجراءات التي أبطلت لدى قلم كتاب المجلس القضائي، و بخطر الرجوع إليها لاستنباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات، و إلا تعرضوا لجزاء تأديبي بالنسبة للقضاة و محاكمة تأديبية للمحامين المدافعين أمام مجلسهم التأديبي." و قد كرست ذلك المحكمة العليا في العديد من قراراتها<sup>2</sup>

أما فيما يتعلق بالبراءة فإنه لا يمكن للمحكمة أن تستند إلى دليل غير مشروع، على أن الأساس في الدعوى الجزائية هو أن تبنى على إجراءات صحيحة و مشروعة يعتمد عليها في صحة أحكامهم<sup>3</sup>، كما قضت محكمة النقض المصرية<sup>4</sup> في حكم شهير لها بما يلي: " إن كان من المسلم به أنه لا يجوز أن تبنى إدانة صحيحة على دليل باطل من القانون، إلا أن تقرير هذا المبدأ بالنسبة لدليل البراءة أمر غير سديد، لأنه لما كان من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجنائية، أن كل متهم يتمتع بقرينة البراءة إلى أن يحكم بإدانته بحكم نهائي، وأنه إلى أن يصدر هذا الحكم له الحرية الكاملة في اختيار وسائل دفاعه بقدر ما يسعفه مركزه في الدعوى، وما يحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية لضعف النفوس البشرية، فقد قام على هدى هذه المبادئ، حق المتهم في الدفاع عن نفسه، وأصبح حقا مقدسا، يعلو على حقوق الهيئة الاجتماعية، التي لا يفيدتها تبرئة مذنب، بقدر ما يؤذيها، و يؤدي العدالة معا إدانة بريء، ولا يقبل تقييد حرية المتهم في الدفاع عن نفسه باشتراط مماثل لما هو مطلوب في دليل الإدانة.".

<sup>1</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 241

<sup>2</sup>-تنص المادة 160 من ق ا ج 07-17

<sup>3</sup>-أنظر: مارك نصر الدين، مرجع سابق، ص 608

<sup>4</sup>- نقض مصري مشار إليه في شهيرة بولحية مرجع نفسه ص 242

## 6.4- عدم اعتبار الصمت دليل إدانة:

أكدت المحكمة الأوروبية على أن الحق في الصمت و عدم تجريم المتهم لنفسه هي مطلب أساسي لعدالة المحاكمات ويشمل كل أنواع الجرائم مخالفات، جنح و جنايات، كما ينطبق على كامل الإجراءات القضائية الجنائية، فالحق في الصمت يهدف إلى حماية المتهم ضد تعسف السلطة و لا يعني اعترافه بالجرم و بالوقائع المنسوبة إليه<sup>1</sup>.

و قد قرر المجلس الدستوري الفرنسي أن مجال إثبات التهمة يتحدد بعيدا عن المتهم و يؤدي الادعاء دوره الايجابي في تقديم الدليل و للمتهم التزام الصمت دون أن يؤول الصمت ضده، فالمتهم لا يجب عليه تقديم الدليل على براءته من التهمة المنسوبة إليه و إنما يناقش أدلة الإثبات، حيث نجد أن المشرع الفرنسي أخذ بهذا المبدأ بتعديل نص المادة 63 ف 1 من قانون 516-2000 بموجب القانون المؤرخ في 4 مارس 2002 على حق المتهم في الإجابة أو التزام الصمت، في حين لم يتضمن التشريع المصري نصا صريحا على حق الصمت إلا أن ذلك يستشف من خلال قرارات محكمة النقض الفرنسية<sup>2</sup>.

من هذا المنطلق فإن هذه النتائج الحتمية لمبدأ افتراض البراءة في المتهم تعد بمثابة الشواهد التي تؤكد على أنه أساس لحق المتهم في محاكمة عادلة، وفي هذا الصدد يقول الدكتور حاتم بكار بأن:"افتراض البراءة في المتهم إلى أن تثبت إدانته هي حالة تلازم المتهم طوال مراحل الدعوى الجنائية ، ومن هنا كان أثرها في كافة قواعد الإجراءات الجنائية، ولكن آثار هذه القرينة تبدو أعظم في مرحلة المحاكمة الجنائية باعتبارها مرحلة الحسم في الدعوى<sup>3</sup>."

## ثالثا: تطبيق وجاهية إجراءات المحاكمة في تحقيق مقتضيات عدالة الأحكام

تقتضي عدالة المحاكمة أن يتابع أطراف الخصومة كل الإجراءات و حضورها حتى يتسنى لهم العلم بكل الأدلة التي أقيمت ضدهم، لتتاح لهم فرصة مناقشتها و الرد عليها و لا يتأتى ذلك إلا من خلال المواجهة بين الأطراف، و تعتبر التشريعات الحديث أن مباشرة إجراءات المحاكمة في حضور

<sup>1</sup>-أنظر: محمد أعراب، المرجع السابق ص 330

<sup>2</sup>-أنظر: عماد خليل إسماعيل، مرجع سابق، ص 117

<sup>3</sup>-أنظر: سليمة بولطيف، المرجع السابق ص 17

الأطراف من المفترضات الأساسية لعدالتها لأن عن طريقها يؤسس القاضي اقتناعه اتجاه ما يطرح عليه من الخصوم، و لذلك وجب حضورهم خاصة المتهم في جميع إجراءات المحاكمة خلافا للنيابية العامة لأن حضورها مطلوبا و شرطا لصحة تشكيل المحكمة الجزائية<sup>1</sup>.

### 1- المقصود مبدأ وجاهية إجراءات المحاكمة:

يقصد بمبدأ المواجهة بين الخصوم في الدعوى الجنائية حضور جميع الخصوم و تقديم ما لديهم من مستنداته أدلة و مواجهة كل طرف للآخر و إتاحة الفرصة للمتهم للعلم بما قدمه خصمه، و بهذا يستطيع القاضي أن يصدر حكمه في موضوع الدعوى بناء على ما قدمه الخصوم و هو على يقين من أمره<sup>2</sup>، فالتكليف بالحضور كما يقول الأستاذ الشافعي نقلا عن الفقه الفرنسي هو وسيلة فنية لإخطار الجهة القضائية الخاصة بالحكم و استدعاء المتهم أمامه<sup>3</sup>.

ولما كان مؤدى مبدأ المواجهة هو ضرورة مباشرة إجراءات المحاكمة بحضور المتهم فإن عدم استدعائه أصلا أو استدعائه استدعاء باطلا يترتب عليه بطلان إجراءات المحاكمة ومن ثم بطلان الحكم الصادر فيها، كعدم حضور إجراء من إجراءات التحقيق النهائي أمام هيئة الحكم كان الإجراء باطلا و يبطل معه الحكم الذي يبنى عليه<sup>4</sup>، باعتبار أن البطلان يشمل جميع مراحل الخصومة القضائية فيشمل مرحلة التحقيق القضائي و كل إجراءات المحاكمة<sup>5</sup>.

و ينبغي الإشارة أن مبدأ الوجاهة هو أصل من أصول التقاضي سواء كان مدنيا أو إداريا أو جزائيا و حتى تأديبيا، و هو الضمانة الأساسية لاحترام حق الدفاع فقد أقره المشرع الجزائري<sup>6</sup> في المادة 03 من ق ا م اد على أن يلتزم القاضي و الخصوم بهذا المبدأ و أقر في نفس المادة حق

<sup>1</sup>-أنظر: عمارة عبد الحميد، المرجع السابق، ص 405

<sup>2</sup>-أنظر: عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص 609 .

<sup>3</sup>-أنظر: أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية دراسة مقارنة. الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، الجزائر، ص 98.

<sup>4</sup>-أنظر: حاتم بكار، مرجع سابق، ص 160

<sup>5</sup>-أنظر: أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة Revue Algérienne des sciences juridique et politique، المجلد 38، العدد 02، د ش، ص 108

<sup>6</sup>-أنظر: بودريعات محمد، الدور الإيجابي للقاضي في تسيير الخصومة المدنية، رسالة دكتوراه في القانون، جامعة الجزائر 1، سنة 2012-2013 ص 43-44

الدفاع<sup>1</sup>، كما لا يستثنى من مبدأ المواجهة أي عمل قضائي غير أنه هناك أشكال خاصة لتكريسه و هو ما نصت عليه المادة 242 من القانون رقم 08-09 الخاصة بطلب رد القضاة ، الذي لا تتبع بشأنه إجراءات الواجهة من تكليف بحضور و جلسة العلنية و لكن لاعتبارات تتعلق بالوقار مفادها أن الحكم القاضي بذلك لا يقبل أي طعن.

كما يقصد بمبدأ المواجهة بين الخصوم كضمانة أساسية للمحاكمة العادلة هو حق كل طرف من أطراف الخصومة حضور جلسة المحاكمة، و أن يعلم علما تاما بإجراءات الخصومة وما تحتويه من عناصر واقعية وقانونية تمكن القاضي من تكوين اقتناعه للفصل في الواقعة<sup>2</sup>، و هو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المادة 212<sup>3</sup> فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية والمشرع المصري في المادة 123 من قانون الإجراءات الجنائية المصري

## 2- مقومات مبدأ المواجهة بين الخصوم:

لا يتحقق مبدأ المواجهة إلا من خلال تمكين الخصوم من حضور إجراءات المحاكمة و العلم بكل ما قدم من أدلة و إحاطتهم بالتهمة المنسوبة إليهم، حتى يتسنى لهم مناقشة و الرد علما بالأدلة و إتاحة فرصة تقديم دفاعهم المقرر قانونا.

### 2.1- إحاطة المتهم بالتهمة الموجهة إليه:

تقتضي أصول المحاكمات أن يقوم القاضي بإحاطة المتهم بالتهمة الموجهة إليه و إثبات أقواله و مواجهته بالأدلة القائمة ضده من أجل إتاحة فرصة الإدلاء بما يشاء من أقوال حتى يتمكن من الدفاع عن نفسه و إثبات براءته<sup>4</sup>، لذلك بغض النظر عن حضور النيابة الذي يعتبر حضورها شرطا أساسيا في تشكيل المحكمة الجزائية يعتبر حضور المتهم كافة إجراءات المحاكمة من ضمانات عدالة المحاكمات يبني القاضي اقتناعه على ما قدمه الخصوم<sup>5</sup>، و في هذا الشأن كرس المشرع الجزائري

<sup>1</sup>-أنظر المادة 03 من ق ا م اد 08-09

<sup>2</sup>- شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 293.

<sup>3</sup>-تنص لمادة 212 من ق ا ج 07-17 على انه : " لا يسوغ للقاضي أن يبني قرارها إلا بناء على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات و التي حصلت فيها المناقشة حضوريا أمامه "

<sup>4</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، مرجع سابق، ص 294

<sup>5</sup>-أنظر: عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية و التشريع الجزائري، دار

المحمدية الجزائر ، 1998، ص 405

هذا المبدأ بموجب المادة 1343<sup>1</sup> من ق ا ج في قضايا الجرح و المخالفات و في المادة 268<sup>2</sup> ق ا ج بالنسبة للإجراءات المتخذة أمام محكمة الجنايات و المادة 270<sup>3</sup> من نفس القانون التي تقابلها المادة 123 ق ا ج مصري، و يجب أن يحاط المتهم بالأدلة التي قدمت ضده حتى يتمكن من تقديم دفاعه و إلا يعد تعسفا في استعمال هذا الضمان ، كما يجوز للأطراف توجيه أسئلة إلى المتهم في حين توجه النيابة العامة مباشرة الأسئلة إلى المتهم طبقا لنص المادة 288 ق ا ج<sup>4</sup> ، و يجب التتويه على أن التكاليف بحضور المتهم مفاده إعلام المتهم على أنه تمت دعوى مرفوعة ضده و أنه ملزم بالمثل أمامها لتقديم دفاعه و العلم بالأدلة المقامة ضده، حتى يتمكن من مناقشتها و الرد عليها و معرفة الأفعال المسندة إليه و النصوص القانونية المطبقة عليها<sup>5</sup> وفقا لنص المادة 440 من ق ا ج<sup>6</sup>، كما تضمنت المواد 15-16 من ق 08-09 على ما يجب أن تضمنه عريضة الدعوى و هي عرض موجز للطلبات و الدفع التي تؤسس عليها الدعوى و تسليم نسخة منها للخصوم و يعد ذلك بمثابة وسيلة إجرائية للعلم بالتهمة المسندة للمتهم<sup>7</sup>، و ينبغي الإشارة أنه في حالة غياب المتهم متعمدا رغم تكليفه بالحضور و علمه بسبب ظروف قاهرة، فإن كل ما يتخذ من إجراء في غيابه لا يترتب عليه البطلان و إنما يعتبر إجراء قانونيا و صحيحا<sup>8</sup>.

<sup>1</sup>-تنص المادة 343 من ق ا ج: " يتحقق الرئيس من هوية المتهم ويعرف بالإجراءات التي رفعت بموجبه الدعوى للمحكمة)

<sup>2</sup>-تنص المادة 268 من ق ا ج: "تبلغ حكم الإحالة للمتهم المحبوس بواسطة الرئيس المشرف على السجن و يترك له منه نسخة ."

<sup>3</sup>-تنص المادة 270 من ق ا ج على: " يستجوب الرئيس المتهم عن هويته و يتحقق مما اذا كان قد تلقى تبليغا بقرار الإحالة قلن لم يكن قد بلغه سلمت اليه نسخة منه و يكون لتسليم هذه النسخة أثر للتبليغ و يطلب الرئيس من المتهم اختيار محام للدفاع عنه فان لم يختار المتهم محاميا عين له الرئيس من تلقاء نفسه محاميا ."

<sup>4</sup>-تنص المادة 288 ق ا ج على: " يجوز للمتهم أو محاميه توجيه الأسئلة بواسطة الرئيس إلى المتهمين معه و الشهود كما يجوز للمدعى المدني أو لمحاميه أن يوجه بالأوضاع نفسها أسئلة إلى المتهمين و الشهود و للنيابة العامة أن توجه أسئلة مباشرة للمتهمين و الشهود ."

<sup>5</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، مرجع سابق، ص 270

<sup>6</sup>-انظر المادة 440 ق ا ج 17-07

<sup>7</sup>-أنظر: بودريعات محمد، مرجع سابق، ص 45-46

<sup>8</sup>-أنظر: عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص 610

كما للمحكمة تأجيل الدعوى بناء على طلب المتهم في حالة تقديم دليلا جديدا من خصمه و ليس لها إلزامه بالرد فورا و، إنما تأجيل القضية حتى يتمكن أخذ الوقت اللازم من تقديم دفاعه<sup>1</sup>.  
في المقابل فان الإجراءات المتخذة أمام محكمة الجنايات تضمنتها المادة 268 من ق 07-17 ا ج ج و المادة 270 من نفس القانون، التي نصت على استجواب المتهم و التحقق ما إذا كان قد تلقى تبليغا بقرار الإحالة و خلافا لذلك تسلم إليه نسخة تكون لها اثر التبليغ<sup>2</sup>.

## 2.2- مبدأ تنبيه المتهم عند تغيير التهمة:

تملك المحكمة سلطة تغيير الوصف القانوني أو تعديل التهمة المتابع بها المتهم، من أجل تحديد النص القانوني الذي يجب تطبيقه على الواقعة القانونية للوصول إلى فصل في موضوع الدعوى بصفة نهائية ، على أن تقوم باختيار الوصف القانون الذي يتلاءم مع وقائع الدعوى و حججها، و بذلك كرس المشرع الجزائري هذه القاعدة في المخالفات و الجرح بموجب المادة 340<sup>3</sup> من ق ا ج و للقاضي في مادة الجرح القضاء بعدم الاختصاص إذا تبين له أن الواقعة تشكل مخالفة طبقا لنص المادة 359<sup>4</sup> أو تشكل جنائية طبقا لنص المادة 362<sup>5</sup>، إضافة إلى ذلك و بالرجوع إلى باب محكمة الجنايات نجد أن المشرع لم يتوقف عند تغيير الوصف القانوني و أعطى الحق في ذلك بموجب نص المادة 309<sup>6</sup> ق ا ج بتغيير الوصف القانوني من جنائية إلى جنحة و كذا فيما يتصل بالركن المعنوي من وقائع طبقا لنص المادة 306 ق ا ج<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: فرج عبد الواحد محمد نويرات، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الإجراءات الجنائية الليبي،

رسالة دكتوراه، كلية الحقوق الإسكندرية، سنة 2000 ، ص 196

<sup>2</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، مرجع سابق، ص 295 و أنظر المواد 268- 271 من ق 07-17 ا ج ج

<sup>3</sup>-تنص المادة 403 من ق ا ج ج على: "إذا رأيت المحكمة أن الواقعة تكون جنائية أو جنحة قضت بعدم اختصاصا و تحيل الأوراق الى النيابة العامة لاتخاذ ما تراه بشأنها."

<sup>4</sup>-تنص المادة 359 من ق ا ج ج على: "إذا تبين من المرافعات للمحكمة المختصة بواقعة منظورة أمامها كيفية قانونيا بأنها جنحة أن هذه الواقعة لا تكوم إلا مخالفة قضت بالعقوبة و فصلت عند الاقتضاء في الدعوى المدنية."

<sup>5</sup>-تنص المادة 362 من ق ا ج ج على: "إذا كانت الواقعة المطروحة على المحكمة تحت وصف جنحة طبيعية تستأهل توقيع عقوبة جنائية قضت المحكمة بعدم الاختصاص و إحالتها للنسابة العامة للتصرف فيها حسبما تراه ."

<sup>6</sup>-انظر المادة 309 من ق ا ج 07-17

<sup>7</sup>-تنص المادة 306 من ق ا ج ج على: "لا يجوز لمحكمة الجنايات أن تستخلص طرفا مشددا غير مذكور في حكم الإحالة إلا بعد سماع طلبات النيابة و شرح الدفاع ."

في المقابل فقد ورد في نص المادة 451 من ق ا ج فرنسي المتعلق بسلطة تعديل الوصف القانوني اعتمادا على طرح سؤال احتياطي للمحلفين حول ما تراه المحكمة منطقيا على الأفعال المنسوبة للمتهم، كما له أن يحتفظ تعديل النص القانوني المنطبق عليها، و هناك أفعالا لا تقييد القاضي و منها ما يعتبر ظروفًا مشددة و له إمكانية إضافتها كما اتضح في نص المادة 306 ق ا ج وطبقا لنص المادة 350 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي والمادة 308 من قانون الإجراءات الجنائية المصري<sup>1</sup>.

### رابعاً: ضمان مبدأ احترام كفالة حق الدفاع و الاستفادة من الرعاية القانونية:

إن من أهم ضمانات المحاكمة العادلة و مقومات الأمن القضائي هو تمكين جميع الأشخاص في حالة توجيه تهمة إليهم من الدفاع عن أنفسهم بشكل شخصي إن أمكنهم ذلك و حقهم في الاستعانة بمحام للدفاع عنهم إذا كانت لهم القدرة المالية، كما يمكنهم في حالة العوز المادي أن يتقدموا للمحكمة بطلب الاستفادة من الرعاية القانونية فتتولى المحكمة تعيين محام عنهم مجاناً.

### 1- مضمون مبدأ ضمان كفالة حق الدفاع:

إن تحديد مضمون حق الدفاع مسألة حساسة و غامضة فمصطلح "دفاع" يفترض به هجوم و مصطلح " حقوق " يقترح حماية ضد هذا الهجوم دفاع كل متهم ضد الدولة في الميدان الجنائي و دفاع المدعى عليه ضد خصمه في الميدان المدني<sup>2</sup>، و نظرا لخلو النصوص الدستورية و القانونية في مختلف التشريعات من وضع تعريف حق الدفاع جعل الفقه يتصدى لهذه المسألة فقد اختلفوا في وضع تعريف له.

و نجد أن البعض ذهب إلى القول أن حق الدفاع هو حق المتهم في محاكمة عادلة مؤسسة على إجراءات مشروعة، و هو تمكين المتهم من أن يعرض على قاضيه حقيقة ما يراه في الواقعة المسندة إليه يستوي في هذا الصدد أن يكون منكرا لارتكابه للجريمة المسندة إليه أو معترفا بها، فهو و إن توخا من وراء إنكاره الوصول إلى تأكيد براءته فقد يكون اعترافه مبررا مما أحاط به من ظروف و ملايسات قد يكون من بينها ما يدل على أنه كان في حالة دفاع شرعي، أو ما يبين بعض الظروف

<sup>1</sup>-أنظر: حاتم بكار، المرجع السابق ص 271

<sup>2</sup>-أنظر: محمد أعراب، المرجع السابق ص 283.

المعفية من العقاب أو المخففة له<sup>1</sup>، كما عرفه البعض أنه يعني مجموعة ضمانات أو امتيازات يتحصن بها أي فرد يتعرض لتهديد الاشتباه فيه، أو اتهامه في جريمة من الجرائم، بحيث يتمكن من ممارسة مجموعة من الإجراءات والأنشطة التي تمكنه من تبديد الإدعاء المقدم ضده<sup>2</sup>، هذا و قد شمل تعريف حق الدفاع في الفقه مفهوم واسع و مفهوم ضيق<sup>3</sup>:

### - عرف حق الدفاع في مفهومه الواسع:

على أنه يشمل كافة الضمانات الأساسية المكفولة للمتقاضين لحماية مصالحهم منذ رفع الدعوى إلى غاية الحكم فيها، مع ضرورة علنية الجلسات على أن يكون الشخص حكماً و خصماً.

### - و عرف حق الدفاع في مفهومه الضيق:

يرى منتقدو المفهوم الواسع لحق الدفاع أنه مفهوم يخلط بين ضمانات الدفاع و حقوق الدفاع فحق الدفاع حسب رأيهم يقتصر على الحقوق التي تمارس أثناء الخصومة كالحق في الدفع و الحق في الإثبات، و حق دفاع في المساعدة، و الحق في الأجل، و الحق في الاطلاع، و الحق في الحضور، و الحق في الدفاع الشخصي، و الاستعانة بمحام.

و رغم الغموض الذي اعترى تعريف حق الدفاع يمكن تعريفه على أنه: مجموعة الأنشطة الإجرائية التي يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة من يمثله و ذلك من أجل كفالة حقوقه و مصالحه و درء التهمة الموجهة له<sup>4</sup>.

و على الرغم من الاختلافات في إعطاء تعريف لحق الدفاع إلا أن ذلك لا يؤثر على أهمية هذا الحق باعتباره أحد مفترضات المحاكمة العادلة، كونه يساعد القضاة في الوصول إلى الحسم في موضوع الدعوى و تمكينهم من إصدار أحكام مبنية على اقتناعهم الجازم، و لا يتأتى هذا إلا في ظل

<sup>1</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، " حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، مجلة المنتدى القانوني، عدد 05، 2018 ص

90

<sup>2</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 242

<sup>3</sup>-أنظر: محمد أعراب، المرجع السابق، ص 284

<sup>4</sup>-أنظر: شريفي امينة، المعايير الدولية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي لحقوق الإنسان، مجلة الدراسات

الحقوقية، المجلد 1، العدد 1، ب ذ ش، ص 215

نظام قضائي يفسح مجالاً واسعاً للدفاع و يمكنهم من أداء رسالتهم على الوجه المطلوب دون أن يعترضه غموض<sup>1</sup>.

## 1.2- أهمية حق الدفاع في تحقيق العدالة :

يعد حق الدفاع الركيزة الأساسية لعدالة المحاكمات كونه مرتبطاً لأكثر من حق من الحقوق المقررة قانوناً و دستورياً فهو ذات الصلة بقريئة البراءة المفترضة، و لا ينفصل عن مبدأ المساواة و حق مقرر لتحقيق التوازن بين الحقوق و الحريات و المصلحة ، و يعتبر احترام حق الدفاع ضماناً أساسياً للعدالة<sup>2</sup>.

و من ناحية أخرى يعتبر حق الدفاع في المواد الجزائية من أكثر الحقوق الدستورية و أكثرها ارتباطاً بمبدأ أصل البراءة و الحق في المساواة أمام القضاء الجزائي، و من ثم كان احترامه ضماناً أساسياً للعدالة الجزائية التي لا يتصور تحقيقها مع هدر حق الدفاع، ذلك أن وجود هذا الحق و ضمان استيفائه و تحقيق حماية كاملة له يضمن إقامة العدالة الفعلية و الحقيقية<sup>3</sup>.

و لعله من المفيد أن تؤكد أنه قد أصبح لحق الدفاع شأناً كبيراً في تحقيق محاكمة جنائية عادلة فالى جانب كونه يتيح للمتهم دفع التهم الموجهة إليه، فإنه في الوقت ذاته يساعد القاضي في الوصول إلى وجه الحق في الدعوى العمومية، ذلك أن ما يقدمه المتهم أو محاميه من أوجه دفاع تيسر على القاضي إدراك الحقيقة الواقعية و يسمح له بإصدار حكم عادل، لذلك قال البعض أن حق الدفاع يعني إعطاء الشخص إمكانية حماية مصالحه و المساهمة في دعم مهمة القضاء في سعيه إلى تقرير حكم عادل<sup>4</sup> صحيح و نزيه.

هذا و تتجلى أهمية حق الدفاع في القانون الجزائي سواء على المستوى الدولي أو الداخلي في أنه الاختبار الحقيقي لمدى فعالية المبادئ التي يقوم عليها القانون الجزائي، ومدى قدرتها على تحقيق

<sup>1</sup>-أنظر: رؤوف عبيد، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي، الطبعة 1، مكتبة الوفاء، الإسكندرية، سنة 2012، ص 10.

<sup>2</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور القانون الجنائي الدستوري، الطبعة 2 دار الشروق القاهرة، 2002 ص 480

<sup>3</sup>-أنظر: حلايمية سفيان و بوالقمح يوسف، حضانة الدفاع في المواد الجزائية، مجلة الأستاذ الباحث، المجلد 01، العدد 10، جوان 2018 ص 378 / 379

<sup>4</sup>-أنظر: لريد محمد احمد، احترام حق الدفاع ضماناً للمحاكمة العادلة، مجلة الأكاديمية للمحاكمة العادلة، العدد 19، جانفي 2018، ص 119

التوازن بين كل أطراف الدعوى الجزائية، ومدى قدرة المحاكم الدولية والوطنية عند تطبيقها لهذه المبادئ من التمكين لمقومات المحاكمة العادلة عند توجيه الاتهام لأي شخص<sup>1</sup>.  
غير أن الأهمية القصوى لحقوق الدفاع تتجلى في أنها الضابط الأساسي لمدى صحة إجراءات المحاكمة، كما قررت ذلك المحكمة العليا في أحد قراراتها عندما قضت بأنه: "متى تضمنت أحكام المادة 141 من قانون القضاء العسكري النص على أن يكون المتهم مساعدا بمحام يحضر بجانبه يوم جلسة محاكمته، وفي حالة غيابه يقوم رئيس المحكمة بتعيين مدافع عنه تلقائيا، فإن هذا الإجراء المقرر حماية لحقوق الدفاع، يعد إجراءا جوهريا، يترتب على مخالفته نقض و إبطال الحكم<sup>2</sup>".  
كما تتجسد أهمية حق الدفاع الأساسية بأنه من النظام العام و التزام مفروض لحسن سير العدالة يستفيد منه كل من له مصلحة من الخصوم، و مستقر يمتد لكافة المحاكم و لا يقيد بها إلا نص قانوني على اعتبار أنه حق ذات قيمة دستورية دولية عالمية.

## 2.2- نطاق وجوب حق الدفاع في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة:

بالنظر لأهمية حق الدفاع في تحقيق الأمن القضائي و باعتباره ضمانة هامة للمحاكمة العادلة فقد لقي اهتماما كبيرا في المواثيق الدولية كما حرصت معظم الدساتير الدول و تشريعاتها الوطنية على تأكيده، فقد نصت عليه الفقرة 01 من المادة 11<sup>3</sup> من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و التي ورد فيها بأن: "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه"، كما جاء في المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية بمجموعة من الضمانات التي يجب أن يتمتع بها كل متهم أثناء النظر في قضيته على قدم المساواة<sup>4</sup>.  
فقد أقر المشرع الفرنسي على هذا المبدأ في مادة تمهيدية لا سيما المادة 03 من ق ا ج الفرنسي بأن: "الشخص المشتبه به أو المتابع له الحق في أن يحاط علما بالتهمة الموجهة ضده و

<sup>1</sup>-أنظر: محمد بن مشيرح، حقوق الدفاع في مرحلة المحاكمة بين المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، مجلة التواصل

الاقتصاد والإدارة والقانون، العدد 42، جوان 2015، ص 54

<sup>2</sup>-أنظر: قرار المحكمة العليا رقم 94034 المؤرخ في 29/11/1883، جمال سايس، الاجتهاد الجزائري في القضاء الجنائي، قرارات المحكمة العليا، الجزء 11، منشورات كليك، الجزائر، 2113، ص 296 مشار إليه في مرجع محمد بن مشيرح، ص 55

<sup>3</sup>-انظر المادة 11 ف1 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

<sup>4</sup>-انظر المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية

بحقه في الاستعانة بمدافع"، و أضافت المادة 114 فقرة 1 من نفس القانون التي على أنه: "لا يجوز سماع الأطراف أو استجوابهم أو إخضاعهم للمواجهة إلا بحضور محاميهم، أو بعد استدعاء هؤلاء نظاميا ما لم يتنازل الأطراف عن ذلك صراحة"<sup>1</sup>.

و الملاحظ من خلال التشريعات المختلفة أن للمتهم أيضا الحق في الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي منذ أول حضور للاستجواب أمام المحقق، ودون خضوعه إلى قيد من القيود ، مثلما نص التشريع الفرنسي في المادة 114 فقرة 3<sup>2</sup> على التزام قاضي التحقيق بتبنيه المتهم إلى حقه في الاستعانة بمحام عند مثوله أمامه لأول مرة، وإذا تعذر عليه الاختيار يعين له محاميا إذا أبدى رغبته في ذلك ما نصت المادة 118 فقرة 3<sup>3</sup> من نفس القانون على عدم سماع المتهم ما لم يتنازل عن ذلك صراحة بحضور محاميه أو بعد استدعائه قانونا.

وفي مواد الجنايات تكاد تجمع أغلبية الأنظمة القانونية المختلفة و فقهاء القانون على ضرورة وجوب و تقرير حق الاستعانة بمحام في الجرائم الخطيرة و هي بصفة أساسية الجنايات، و هذا ما أكد عليه التشريع الفرنسي في نص المادة 317<sup>4</sup> من قانون الإجراءات الجنائية و التشريع المصري الذي كرس هذا الحق دستوريا في نص المادة 67 فقرة 02 من الدستور<sup>5</sup>، و أكد ذلك قانون الإجراءات الجنائية في المادة 188 منه<sup>6</sup>، هذا و قد أوجبت المادة 274<sup>7</sup> من القانون الفرنسي سؤال المتهم بجناية عما إذا كان قد اختار محاميا لمساعدته في دفاعه، فإذا لم يختار محاميا فعلى الرئيس أو من ينوب

<sup>1</sup>Les parties ne peuvent être entendues, interrogées ou confrontées, à moins qu'elles n'y renoncent expressément, qu'en présence de leurs avocats ou ces derniers dûment appelés»

<sup>2</sup> Le magistrat donne avis à l'inculpé de son droit de choisir un conseil parmi les avocats inscrits au tableau ou admis au stage, ou parmi les avoués et à défaut de choix, il lui en fait désigner un d'office, si l'inculpé le demande. La désignation est faite par le bâtonnier de l'ordre des avocats s'il existe un conseil de l'ordre et, dans le cas contraire, par le président du tribunal

<sup>3</sup> 118/1L'inculpé et la partie civile ne peuvent être entendus ou confrontés à moins qu'il n'y renoncent expressément qu'en présence de leurs conseils ou eux dûment appelés. ( code de procédure pénale op.cit , PP 102-103

<sup>4</sup>-تنص المادة 317 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أن : "حضور محامي مع المتهم في جناية بالجلسة أمر حتمي فإذا لم يحضر المحامي الموكل أو المعين طبقا للمادة 274 إجراءات فان على رئيس المحكمة أن يندب له محاميا."

<sup>5</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 271

<sup>6</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور ، الحماية الدستورية للحقوق و الحريات ، الطبعة 2 دار الشروق القاهرة 2000 ص

746

<sup>7</sup>-انظر المادة 247 من القانون الفرنسي.

عنه أن يعين له محاميا بشكل تلقائي<sup>1</sup>، ويستفاد من هذا النص أن القانون الفرنسي يجعل استعانة المتهم بمحام إلزامية في مرحلة المحاكمة أمام محكمة الجنايات، وتكون هذه الاستعانة إلزامية أيضا أمام محاكم الأحداث طبقا للمادة 10<sup>2</sup> ف1 من الأمر الصادر في 2 فبراير 1945 وهي إلزامية أيضا أمام محكمة الجرح متى كان المتهم مصابا بعاهة أو مرض من شأنه أن يعرض دفاعه للخطر حسبما تنص على ذلك المادة 417 ف 3<sup>4</sup> ، و يكون الدفاع أمام محكمة الجرح جوازيا طبقا لنص المادة 417<sup>4</sup> ف 1 من هذا القانون و التي تقرر بأن للمتهم الحاضر أمام المحكمة أن يستعين بمدافع فإذا لم يختر ذلك قبل الجلسة، وطلب ندب مدافع له فيتعين على رئيس المحكمة أن يستجيب لطلبه.

و في ذات السياق اهتم المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة في تدعيم حق الدفاع وتقرير مبادئ المحاكمة العادلة ، حيث كفل هذا الحق و أولاه تنظيما مميزا وجعل منه مبدأ دستوريا تضمنته المادة 151 من دستور 1996 و المادة 169 مند دستور 2016 في الفقرة الأولى على أن<sup>5</sup> "الحق في الدفاع معترف به" و أضاف في نص الفقرة الثانية أن "الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية"<sup>6</sup> باعتباره ضمانا أساسيا في عدالة المحاكمات عامة و تقابلها المادة 175 من دستور 2020 ، مما يعني أن حق الدفاع مكرس في أسمى قوانين الدولة ألا و هو الدستور، هذا و لا تخفى القيمة الدستورية لحق الدفاع في النظام القانوني الجزائري.

و انسجاما مع المبادئ الدستورية تضمن القانون المتعلق بتنظيم مهنة المحاماة<sup>7</sup> كافة الأحكام التي تتيح لهذه المهنة أن تؤدي واجبها الأساسي في تحقيق و حفظ الحقوق و المساهمة في تحقيق العدالة، و احترام مبدأ سيادة القانون بمقتضى المادة الأولى<sup>8</sup> منه، كما تضمن العديد من الضمانات

1-أنظر: المادة 247 من القانون الفرنسي.

2-انظر المادة 10 ف 1، من الأمر الصادر في 2 فبراير 1945

3-انظر المادة 417 ف 4، من ق ا ج فرنسي

4-انظر المادة 417 ف 1، من ق ا ج فرنسي

5-انظر المادة 169 ف 1 من دستور رقم 01-16 و المادة 175 ف 1 من دستور 2020

6 انظر المادة 169 ف 2 من دستور رقم 01-16 و المادة 175 ف 2 من دستور 2020

7-أنظر: القانون رقم 13-07 المؤرخ في 24، ذي الحجة عام، 1434 الموافق 29 أكتوبر سنة 2013، ج ر ع 55، الصادر في 30 أكتوبر 2013 يتضمن تنظيم مهنة المحاماة.

8-تنص المادة 01 من القانون رقم 13-07 على انه "يهدف هذت القانون إلى وضع القواعد العامة لممارسة مهنة المحاماة و تحديد كفاءات تنظيمها."

الأساسية التي يتمتع بها المحامي في ممارسة مهنته و هي ضمانات كفيلة بتعزيز دوره كمساهم في تحقيق العدالة و تعزيز حق الدفاع، و يتضح ذلك<sup>1</sup> من خلال ما ورد في المادة 24 من نفس القانون<sup>2</sup> ، و تماشيا مع ذلك جعل المشرع الجزائري مبدأ حق الدفاع مضمونا في المواد الجزائية فأوجبه في مواد الجنايات متوازنا مع ما نصت عليه الدساتير و اعتبره اختياريا في مواد الجنح والمخالفات باستثناء الحالة التي يكون فيها المتهم مصابا بعاهة طبيعية تفوق دفاعه طبقا لنص المادة 351 ف 02 ق 1 ج<sup>3</sup>.

كما أوجب المشرع حضور محامي لمساعدة الطفل في جميع مراحل المتابعة والتحقيق والحكم حسب نص المادة 67 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل<sup>4</sup> على أنه: " ان حضور محام لمساعدة الطفل وجوبي في جميع مراحل المتابعة و التحقيق و المحاكمة ".  
وإذا لم يقم الطّفل أو ممثله الشرعي بتعيين محام، يعين له قاضي الأحداث محاميا من تلقاء نفسه أو يعهد ذلك إلى نقيب المحامين. -في حالة التعيين التلقائي، يختار المحامي من قائمة تعدها شهريا نقابة المحامين وفقا للشروط و الكيفيات المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما. "  
كما أوجبت المادة 54<sup>5</sup> من نفس القانون حضور المحامي لمساعدة الطفل المشتبه ارتكابه لجريمة أثناء توقيفه للنظر<sup>6</sup>.

و حرصا من المشرع الجزائري على إعمال مقتضيات حقوق الدفاع أوجبت المادة 100 من ق 1 ج على أن قاضي التحقيق له أن ينبه المتهم إلى حقه في الاستعانة بمحام باعتبار ذلك من

<sup>1</sup>-أنظر: لريد محمد احمد، المرجع السابق، ص 120

<sup>2</sup>-نصت المادة 24 من قانون رقم 13-07 المتعلق بمهنة المحاماة على ضمانات يستفيد منها المحامي الا و هي : الحماية التامة للعلاقات ذات الطابع السري بينه و بين موكله- - ضمان سرية ملفاته و مراسلاته، - حق قبول أو رفض أي موكل ما عدا المتقاضين الذين تسند له مهمة الدفاع عنهم في إطار المساعدة القضائية، - عدم جواز متابعة المحامي بسبب أفعاله و تصريحاته و محرراته في إطار المنافسة أو المرافعة في الجلسة".

<sup>3</sup>-تنص المادة 351 ف 2 من ق 1 ج 17-07 على انه : "... و يكون ندب مدافع لتمثيل المتهم وجوبيا اذا كان المتهم مصابا بعاهة طبيعية تعوق دفاعه او كان يستحق عقوبة الإبعاد".

<sup>4</sup> -انظر المادة 67 من القانون 15/12 المتعلق بحماية الطفل

<sup>4</sup> -انظر المادة 54 من القانون 15/12 المتعلق بحماية الطفل

<sup>5</sup>- أنظر: حلايمية سفيان و بو القمح يوسف، المرجع السابق، ص 379

مقتضيات الحق في الدفاع، لأنه حق دستوري لا يمكن حرمان الشخص منه، نظرا لكون المحامي يقوم بمراقبة سلامة الإجراءات وبالمرافعة عن المتهم، إضافة للخبرة و الصلاحيات التي يتمتع بها<sup>1</sup>.

و أضافت المادة 292<sup>2</sup> من ق ا ج ج على أن: "حضور محام في الجلسة لمعاونة المتهم وجوبي و عند الاقتضاء يندب الرئيس من تلقاء نفسه محاميا للمتهم." فمن خلال هذا النص يتبين أن المشرع الجزائري قد ساير الأنظمة القانونية المختلفة التي تكاد تجمع على وجوب استعانة المتهم بمحام إذا كانت التهمة تتعلق بجناية، نظرا لما لهذا الاتهام من خطورة خاصة على المتهم من حيث النتائج المترتبة على ثبوت الاتهام بجناية، يثير من الناحية النفسية اضطرابا لدى المتهم ينال من قدرته على الدفاع على نفسه حتى و لو لهذا المتهم هو نفسه محاميا<sup>3</sup>، كما جعل من حضور مدافع مع المتهم أمرا جوازيا إذا كانت المرافعة لا تنصب إلا على الحقوق المدنية طبقا للمادة 348 ق ا ج<sup>4</sup>.

و ينبغي الإشارة إلى أن المشرع أورد استثناء بالمادة 351 ق ا ج ف 02 على أنه<sup>5</sup> : "...ويكون ندب مدافع لتمثيل المتهم وجوبيا إذا كان المتهم مصابا بعاهة طبيعية تعوق دفاعه أو كان يستحق عقوبة الإبعاد"، وهذا تعزيزا ل ضمانات المتهم وحماية له في حالة كان لديه مانع كالإعاقة الطبيعية قد يمنعه من الدفاع عن نفسه، فقرر له المشرع هذه الضمانة تماشيا مع سياسته التشريعية لحماية هذه الفئة. إضافة إلى ضرورة الاستعانة بمحام في بعض القضايا كقضايا الأحداث والجنايات عن طريق الاستفادة من الكفاءات المتخصصة و تيسير الحصول على الحقوق من طرف أصحابها، إلا استثناء بعض الجهات القضائية التي يفرض عليها القانون ضرورة الاستعانة بمحام كشرط لقبول الدعوى شكلا بموجب المادة 10 من ق ا ن ا د يستوجب إعادة النظر في المساعدة القضائية تفاديا لإرساء نظام قضائي موال للأثرياء<sup>6</sup>، في المقابل حددت المادة 16 من ق ا م ا د 08-09 المدة بين تاريخ التسليم التكميل

<sup>1</sup>-تنص المادة 100 من ق 07-17 ا ج ج على انه "...كما ينبغي للقاضي أن يوجه المتهم بأن له الحق في اختيار محام عنه فان لم يختار له محاميا عين له القاضي مجانا من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك و ينوه عن ذلك بالمحضر...."

<sup>2</sup>-انظر المادة 292 ق ا ج 07-17

<sup>3</sup>-أنظر: لريد محمد احمد، المرجع السابق، ص 120

<sup>4</sup>-انظر المادة 248 ق ا ج 07-17

<sup>5</sup>-انظر المادة 351 ف 2 ق ا ج 07-17

<sup>6</sup>-أنظر: محمد أعراب، المرجع السابق ص 300

بالحضور و التاريخ المحدد للأول جلسة و هي 20 يوما و يجوز تمديدتها لتحقيق غاية و هي تمكين الخصم من تحضير دفاعه، كما أعطت المادة 264 من نفس القانون الحق للقاضي في تأجيل القضية إلى جلسة لاحقة و ذلك احتراما لحق الدفاع.

في المقابل نص التشريع المصري على حق الدفاع في المادة 69 من الدستور على أن " حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول<sup>1</sup>، و استقلال المحاماة و حماية حقوقها ضمان لكفالة حق الدفاع و يضمن القانون لغير القادرين ماليا وسائل الالتجاء إلى القضاء و الدفاع عن حقوقه<sup>2</sup> و نظم هذا الحق عبر العديد من نصوص قانون الإجراءات الجزائية و من أهم النصوص المادة 67 بقولها : "... تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه" و المادة 214<sup>3</sup> على أنه "...و يندب المحامي العام من تلقاء نفسه محاميا لكل متهم بجناية صدر أمر بإحالة إلى محكمة الجنايات إذا لم يكن قد وكل محاميا للدفاع عنه..."، كما نصت المادة 237 من هذا القانون على: "يجب على المتهم في جنحة معاقب عليها بالحبس الذي يوجب القانون تنفيذه فور صدور الحكم به أن يحضر بنفسه، وإذا لم يكن للمتهم الحاضر في جنحة معاقب عليها بالحبس وجوبا محام، و جب على المحكمة أن تندب له محاميا للدفاع عنه".

و لقد استقر قضاء محكمة النقض المصرية على أن هذا الضمان يجب أن تتوافر به المقومات الفعلية والتي تتمثل في وجوب أن يتمكن محامي المتهم من متابعة إجراءات المحاكمة بالجلسة من أولها إلى آخرها، وفي حرية المتهم في اختيار محاميه وأن حقه في ذلك مقدم على حق المحكمة في تعيينه ووجوب ضمان عدم تعارض بين المتهمين عند وحدة الدفاع عنهم<sup>4</sup>.

من جهة أخرى أعطت المحكمة الدستورية لهذا الحق قدره و قالت أن تقديرها ل ضمانات الدفاع و إقرارها لأهميتها يتعين جمعها لاعتبار العمل قضائيا، ذلك أن القرار الصادر من المحكمة لا يكون

<sup>1</sup> - ويعني حق الدفاع بالأصالة حق المتهم بأن يبدي في حرية كاملة وجهة نظره في شأن وقائع الدعوى وتطبيق القانون عليها، أما حق الدفاع بالوكالة فيعني حق المتهم أن يكون له المدافع الذي يعرض على سلطات الإجراءات الجزائية، أو بصفة خاصة سلطات المحاكمة وجهة نظره في شأن وقائع الدعوى وتطبيق القانون عليها وذلك من أجل أن تتضح أمام هذه السلطات وجهات النظر التي تحتملها الدعوى.

<sup>2</sup> -أنظر: شهيرة بولحية، مرجع سابق، ص 92

<sup>3</sup> -أنظر: لريد محمد احمد، المرجع السابق، ص 121

<sup>4</sup> -نظر: شهيرة بولحية، المرجع نفسه، ص 269.

قضائيا في غياب حق الدفاع عن النصوص القانونية<sup>1</sup>، كما قضت بقولها: " أن الهيئة الاجتماعية لا يؤذيها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها و يؤذي العدالة إدانة بريء"، و من المقرر ضمان حق الدفاع للخصوم في أية مرحلة كانت عليها الإجراءات و إفساح مجاله ليس انتهاكا له<sup>2</sup>، و استقر قضاء النقض على أن هذا الضمان يجب أن تتوافر به مقومات الفاعلية كحضور المحامي و متابعة إجراءات المحاكمة بالجلسة من البداية إلى آخرها<sup>3</sup>.

### 2.3- مقتضيات حق الدفاع في تحقيق عدالة الأحكام :

من أجل تمكين المتهم من كفالة الحق في تقديم دفاعه بنفسه أو الاستعانة بمحام، أقرت التشريعات إجراءات تهدف إلى ضمان حق الدفاع للمتهم الذي من خلالها تتحقق عدالة الأحكام و المحاكمات و هي المقتضيات التي سيتم بيانها في هذا الصدد أهمها:

#### - حق الاستعانة بمحام:

لما كان حق الدفاع حقا طبيعيا مخولا للإنسان استنادا إلى مبدأ أصل البراءة فان صاحب هذا الحق هو الأجدر، غير أن الإنسان حين يوضع موضع الاتهام قد تعوزه الحاجة أن تكون النتيجة مؤاخذته بجرم هو منه بريء، و تقاديا لذلك له حق الاستعانة بمحام يدفع عنه الاتهام، ويدعم فكرة حسن الدفاع، ومن هنا تظهر أهمية الاستعانة بمحام في تدعيم حق الدفاع و تقرير ضمانات المحاكمة العادلة<sup>4</sup>.

كما أنه لا يتعارض حق المتهم في الاستعانة بمحام أن يتولى الدفاع عن نفسه بنفسه، و هذا هو حقه الأساسي الذي لا يجوز تقييده أو الانتقاص منه، و ذلك لأن حق الدفاع أصالة أسبق وجودا من الحق في اختيار محام<sup>5</sup>، و قد كفل الدستور المصري حق الدفاع أصالة أو بالوكالة في المادة 69 و أجاز للمتهم الاستعانة بمحام في جميع مراحل الدعوى و جميع مراحل المحاكمة، في المقابل ذهب المجلس الدستوري الفرنسي إلى القول أن حق الشخص في الاستعانة بمحام خلال حازه تعتبر من

<sup>1</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق ص 480

<sup>2</sup> أنظر: محمد عبد الكريم فهد عدوان ، المرجع السابق، ص 172

<sup>3</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق، ص 746

<sup>4</sup>-أنظر: حلاميية سفيان و بوالقمح يوسف ، المرجع السابق ص 379.

<sup>5</sup>-أنظر: لريد محمد احمد، المرجع السابق، ص 123

حقوق الدفاع مباشرة من خلال مرحلة الاستدلالات و يعتبر حرمان المتهم من الاستعانة بمحام إنكار لحق الدفاع و المساواة بين الخصوم<sup>1</sup>.

### -الإحاطة بالتهمة وبأدلتها:

إن العلم بالتهمة من المستلزمات الأساسية لحق الدفاع لأن المتهم لا يستطيع الدفاع عن نفسه إلا إذا كان على علم بكافة التهم المنسوب إليه، وبالأدلة المقدمة ضد حتى يتسنى له إعداد دفاعه على نحو يدحض هذه الاتهامات وحتى تتاح الفرصة الكاملة لدحضها<sup>2</sup>.

هذا و يمثل حق المتهم في الإحاطة بالتهمة الموجهة إليه و بأدلتها ضمانات هامة لكفالة ممارسة حق الدفاع كأحد ضمانات المحاكمة العادلة، و بدون إحاطة المتهم بطبيعة التهمة و الأدلة القائمة ضده على نحو تفصيلي و دقيق يغدو حق الدفاع مجرد حق نظري ليس أكثر، و لذلك تتوقف عليه فاعلية الدفاع و قوته<sup>3</sup> كما أن اطلاع المتهم أو محاميه على أوراق الدعوى من أبرز وسائل الإحاطة بالتهمة الموجهة إليه، و أن كافة الأعمال الإجرائية التي تتم من أجل إعلان المتهم بحضور الجلسة تتضمن وجوباً الإشارة إلى الوقائع موضوع الدعوى ومواد القانون المنطبقة عليها<sup>4</sup>.

### -احترام مبدأ المواجهة:

و مضمون هذا المبدأ هو مواجهة الدفاع بالأدلة المتوافرة ضده و تمكين المتهم ومن يدافع عنه من مناقشة جميع أدلة الدعوى شفويًا بجلسة الحكم، و يترتب على ذلك أنه لا يجوز للهيئة القضائية أن تستند في حكمها على أي دليل لم يطرح للمناقشة أمامه<sup>5</sup>.

### -حق المتهم في إبداء أقواله بحرية:

يراد بذلك حرية المتهم أو المدافع عنه في تقديم دفاعه و له أن يقدم المستندات المدعمة

<sup>1</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور ، المرجع السابق، ص 747

93-326 décision du 11 aout 1993 recueit op cit p 552  
89-260 décision du 28 juillet 1989 recuiet op cit p 365

<sup>2</sup>-أنظر: فرج عبد الواحد محمد نويرات، ، مرجع سابق، ص 282

<sup>3</sup>-أنظر: خطاب كريمة، المرجع السابق، ص 228

<sup>4</sup>-أنظر: لريد محمد احمد، المرجع سابق، ص 121

<sup>5</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 423

لدفاعه<sup>1</sup> ، و أن يكون المحامي حرا فيما يقول فلا يلزم بأداء يمين يؤكد بها صحة أقواله ولا يؤاخذ على قول غير الحقيقة كما لا يسوغ للقاضي أن يفترض في قوله الكذب<sup>2</sup>، و مما ينبغي الإشارة إليه في هذا المقام أن الدفوع التي قد يتقدم بها الدفاع عن أحد الخصوم قد تكون موضوعية وقد تكون قانونية، فأوجه الدفاع الموضوعية<sup>3</sup> لا حصر لها أما الدفوع القانونية<sup>4</sup> فهي لا تستند إلى عناصر واقعية كما هو الحال بالنسبة للدفوع الموضوعية وإنما تستند إلى أفكار قانونية<sup>5</sup>.

### - حق المتهم في الصمت:

لما كان الحق في الصمت من حقوق الدفاع فلا يجوز للمحكمة أن تستخلص منه قرينة ضده و إلا كان في ذلك إطاحة بقرينة البراءة و ما تولد عنه من حقوق الدفاع<sup>6</sup>، هذا و قد كرس الحق في الصمت في التشريع الفرنسي من خلال إلزام قاضي التحقيق من وجوب إخطار المتهم بصورة مباشرة وصريحة بأن له الحق في الصمت دون منازعة<sup>7</sup>، تعززت الحماية التشريعية للمتهم بصور القانون رقم 516 لسنة 2000 و يزيد هذا تأكيدا على حماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد وتعزيز الحماية

1-أنظر: احمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 481

2-أنظر: لريد احمد، محمد المرجع السابق، ص 122-123

3-أوجه الدفاع الموضوعية لا حصر لها، وتختلف من دعوى إلى أخرى، وتدور كلها تدور إما حول عدم ثبوت الواقعة، وإما عدم صحة إسنادها إلى المتهم، وقد تدور حول ظروف حدوث الواقعة سعيا إلى التأثير في تقدير العقوبة فحسب

4-الدفوع القانونية لا تستند إلى عناصر واقعية كما هو الحال بالنسبة للدفوع الموضوعية، وإنما تستند إلى أفكار قانونية كالدفوع بعدم توافر ركن من أركان الجريمة، أو الدفع بخضوع الواقعة لوصف قانوني غير الوصف الذي أقيمت به الدعوى، أو الدفع بعدم توافر ظرف قانوني مشدد، أو الدفع بتوافر سبب إباحة كالدفاع الشرعي، أو الدفع بامتناع المسؤولية لقيام حالة الجنون لدى المتهم وقت ارتكاب الجريمة، أو الدفع بامتناع العقاب لوجود عذر معفي مننه وغيرها.

5-أنظر: إيهاب عبد المطلب، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي، الطبعة 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة 2013 ص 121/122

6-أنظر: أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 483

7-أما عن مكانة الحق في الصمت في المعاهدات الدولية ذات الصلة بضمانات حقوق الإنسان أثناء المحاكمات الجزائية، فنجد من ضمنها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والذي أشار إلى ضمان الحقوق الأساسية للإنسان أثناء استجوابه ومن هذه الحقوق حقه في عدم إكراهه على الشهادة ضد نفسه. ويبدو ذلك واضحا من خلال نص ولقد أوصت لجنة حقوق الإنسان بهيئة الأمم المتحدة في 5جانفي 1962 بأنه: لا يجبر أحد على الشهادة ضد نفسه، ويجب قبل سؤال أو استجواب كل شخص مقبوض عليه أو محبوس أن يحاط علما بحقه في التزام الصمت. كما جاء في توصيات المؤتمر الدولي الثاني عشر الذي عقدته الجمعية الدولية لقانون العقوبات سنة 1971 أن " :التزام الصمت حق مقرر لكل متهم في جريمة من الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات ويجب إعلام المتهم بذلك الحق

لقريئة البراءة، و على عكس ذلك فإن المشرع المصري لم ينص على حق المتهم في الصمت في تشريعاته ورغم ذلك فإن الفقه والقضاء يؤكدان دائما على احترام هذا الحق<sup>1</sup>.

هذا و يترتب على حق المتهم في الصمت ثلاث نتائج هامة تتمثل في عدم جواز إجبار المتهم على الكلام، وعدم جواز معاقبته على صمته، وعدم جواز تفسير الصمت ضد مصلحته<sup>2</sup>.

#### 2.4- آثار حق الدفاع على حق المتهم في محاكمة عادلة:

إن كفالة الحق في الدفاع و ضمانه ليست مرتبطة بالمتهم فحسب بل أيضا بالمصلحة العامة المراد تحقيقها من خلال احترام الإجراءات و القواعد التي أقرتها القوانين ، من أجل الوصول إلى الحقيقة الواقعية التي ينبغي أن يبني عليها الحكم القضائي ليكون عادلا<sup>3</sup>.

و الملاحظ أن لحق الدفاع شأن كبير في تحقيق محاكمة جنائية عادلة فالى جانب كونه يتيح للمتهم دفع وتنفيذ التهمة الموجهة إليه، فإنه في الوقت ذاته يساعد القاضي في الوصول إلى وجه الحق في الدعوى العمومية، ذلك أن ما يقدمه المتهم أو محاميه من أوجه دفاع تيسر على القاضي إدراك الحقيقة الواقعية بشأن التهمة محل النظر كما يسهم في دعم مهمة القضاء في سعيه إلى تقرير حكم عادل و نزيه<sup>4</sup>.

و استنادا إلى ما سبق فإن حق الدفاع أصلا من أصول التقاضي و سمة من سمات القانون الإجرائي غايته تحقيق المساواة في المراكز الإجرائية أمام القاضي، كما يعد حق الدفاع الركيزة الجوهرية للمحاكمة العادلة و حق لازم لتحقيق التوازن المنشود بين الحقوق و الحريات و المصلحة العامة و الحماية القضائية و يسمح للقاضي أن يبني قراره على عناصر أدلة تم طرحها بصفة وجاهية أثناء الجلسة ، كما يقتضي ضمان فعالية الحق في الدفاع في الحصول على محام أيضا في إطار المساعدة القضائية، و عليه فإن احترام كفالة الحق في الدفاع و الاستعانة بمحام يعد ضمانا أساسيا لحسن سير العدالة و ضمان الجودة في إصدار الأحكام القضائية.

<sup>1</sup>-أنظر: عادل الشهاوي ومحمد الشهاوي، حقوق المتهم في الإجراءات الجنائية -دراسة مقارنة -الطبعة 01، دار

النهضة العربية، القاهرة، سنة 2015 ص 53-55

<sup>2</sup>-أنظر: فرج عبد الواحد محمد نويرات، مرجع سابق، ص 254

<sup>3</sup>-أنظر: عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص 157

<sup>4</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 262

## 2- الضمانات المدعمة لكفالة حق الدفاع بالاستفادة من الرعاية القانونية:

إن ضخامة التكاليف المالية في أغلب الأحيان و خشية أن يمس مبدأ عدم المساواة أمام القضاء، جاءت فكرة المساعدة القضائية بتعيين محامي لمن لا يملك إمكانية إضافة إلى تعيين مترجم لمن لا يتكلم لغة المحكمة .

### 2.1- الحق في المساعدة القضائية:

هي حق من حقوق المتقاضين أقرته المادة 14 ف 3 من العهد الدولي والمادة 6 ف 3 من الاتفاقية الأمريكية، حيث كفلت للمتهم الحق في انتداب محام من قبل الدولة في إطار المساعدة القانونية بشروط، فلم تمنح المساعدة القضائية بطريقة عشوائية أو بصفة مطلقة إلا في إذا تطلبت مصلحة العدالة انتداب محام، وألا يكون المتهم قادرا على دفع الأتعاب<sup>1</sup>..

و رغبة من التشريعات المختلفة في تحقيق المساواة الفعلية بين المتهمين قرر حق المتهم في الاستعانة بمدافع، و أصبح من مستلزمات العدالة حتى لو كان ذلك دون مقابل عن طريق المساعدة القضائية في حالة عوز المتهم ماليا و هذا ما يعد من الضمانات الأساسية في فعالية الأحكام<sup>2</sup>.

و قد نظم التشريع الجزائري المساعدة القضائية بموجب الأمر 71/57 المؤرخ في 8 غشت سنة 1971 المتعلق بالمساعدة القضائية المعدل بموجب القانون 06-01 المؤرخ في 22 مايو سنة 2001، وأعيد تعديل هذا الأمر بموجب القانون رقم 09-02 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، حيث أقر التعديل في المادة الأولى من الأمر 71-57 على منح المساعدة القضائية للأشخاص الطبيعيين و المعنويين و الأجانب المقيمين بصورة قانونية تتوفر فيهم الشروط المنصوص عليها في الأمر المعدل و المتمم، و بهذا يكون للمشرع الجزائري قد خطى خطوة ايجابية في أنه سهل على كل شخص اللجوء إلى القضاء و منحه كل التسهيلات في سبيل المساواة بين الأطراف في تقديم دفاعهم

<sup>1</sup>-أنظر: سليمة بولطيف المرجع السابق، ص 59

<sup>2</sup>-أنظر: سليمة بولطيف، المرجع نفسه، ص 55

<sup>3</sup>-أنظر: الأمر 71/57 المؤرخ في 8 غشت سنة 1971، المتعلق بالمساعدة القضائية

<sup>4</sup>-أنظر: القانون 06/01 المؤرخ في 22 مايو سنة 2001، المعدل و المتمم بالقانون رقم 09-02

<sup>5</sup>-أنظر: القانون رقم 09/02 المؤرخ في 25 فبراير سنة 2009 م

أمام الهيئات القضائية سواء العادية أو الإدارية، حيث تمنح المساعدة القضائية للأشخاص الذين لا يستوفون الشروط لكن حالتهم جديرة بالاهتمام بالنظر إلى موضوع النزاع<sup>1</sup>.

إضافة إلى ذلك نصت المادة 25 من قانون المساعدة القضائية على حالات التعيين التلقائي في المادة الجزائية و التي يتم على أساسها تعيين محام مجانا و هي:

- جميع القصر المائلين أمام قاضي الأحداث أو محكمة الأحداث أو أية جهة قضائية أخرى. للمتهم الذي يطلبها أمام قاضي التحقيق أو المحكمة التي تفصل في مواد الجرح.

- للطاعن بالنقض إذا طلبها أمام الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا عندما تتجاوز العقوبة المحكوم بها عليه خمس 5 سنوات سجنا نافذة.

- إذا كان المتهم مصابا بعاهة من شأنها أن تؤثر على دفاعه.

- للمتهم الذي يطلبها أمام محكمة الجنايات مع مراعاة أحكام المادة 29 مكرر<sup>2</sup>، كما بينت المادة 26<sup>3</sup> على أنه: "يقرر القاضي المرفوعة إليه القضية في صحة الطلب ويرسله إلى النقيب أو ممثله لتعيين محام"، ويبقى الفرق البسيط بين النصين في كيفية تعيين محامين الذي نصت عليه المادة 351 فقرة 1 من ق ا ج ج<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>-تنص المادة 01 من القانون رقم 09-02 على انه: " يمكن الأشخاص الطبيعية و الأشخاص المعنوية التي تستهدف الريح و لا تسمح لهم بمواردهم بالمطالبة بحقوقهم أمام القضاء أو الدفاع عنها الاستفادة من المساعدة القضائية . يمكن أن يستفيد من المساعدة القضائية كل أجنبي مقيم بصور قانونية على الإقليم الوطني و لا تسمح موارده بالمطالبة بحقوقه أمام القضاء .

غير انه يمكن منح المساعدة القضائية بصفة استثنائية إلى الأشخاص الذين لا يستوفون الشروط المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين عندما تكون حالاتهم جديرة بالاهتمام بالنظر إلى موضوع النزاع .

تمنح المساعدة القضائية بالنسبة لكافة المنازعات المطروح أمام الجهات القضائية العادية و الإدارية و جميع الأعمال و الإجراءات الولائية و الأعمال التحفظية.

<sup>2</sup>-أنظر المادة 25 من قانون 09-02

<sup>3</sup>- أنظر المادة 16 من قانون 09-02

<sup>4</sup>-تنص المادة 351 على انه: " تقتضي تعيينه مباشرة من طرف القاضي بينما قانون المساعدة القضائية يقضي بأن يقدم الطلب من القاضي إلى نقيب المحامين أو ممثله، ويمكن التوفيق بين الطريقتين بسهولة بحيث أنه إذا كانت القضية بسيطة والجلسة المنعقدة أو التحقيق ساريا فإن التعيين المباشر من طرف القاضي هو النسب، وأما إذا كانت القضية معقدة أو أنها ستؤجل فالفضل أن يكون التعيين من طرف النقيب أو ممثله، كما أنه إذا كان النقيب حاضرا في الجلسة فيمكن للقاضي أن يطلب منه تعيين محام."

و في فرنسا نظمت المساعدة القضائية بموجب القانون رقم 91-647<sup>1</sup> الصادر في 10 جويلية 1991 المتضمن المساعدة القضائية ،حيث عرفت وزارة العدل الفرنسية المساعدة القضائية من خلال البطاقة العملية للمساعدة القضائية على أنها رخصة لشخص ذو الدخل الضعيف معني بإجراءات قضائية منازعة أو معاملة للاستفادة من نفس الضمانات الممنوحة لباقي المتقاضين للدفاع عن حقوقه ، دون دفع مبالغ التقاضي هم إذن على عاتق الدولة سواء ككل أو جزء من مبالغ التقاضي<sup>2</sup>.

## 2.2- الرعاية القانونية من طرف مترجم<sup>3</sup>:

اعتبر ق ا ج أن حضور المترجم جلسة المحاكمة حقا للخصوم و هو أمر متروك لسلطة المحكمة طبقا للمادة 298 ف 2 منه<sup>4</sup>، و حتى يتمكن المتهم من حق الدفاع عن نفسه أن يبلغ بصفة واضحة وكافية عند مثوله أمام قاضي الحكم بما ينسب إليه من تهم وما يصاحبها من ظروف مشددة، وأن تكون لغة الخطاب بينه وبين المحكمة مفهومة ويطرح هذا الأمر خصوصا إذا كان المتهم أجنبيا، أو أصم أو أبكم إذ يوجب القانون على المحكمة في هذه الحالة أن تعين له مترجما حسب ما قضت به الفقرة 2 من المادة 343<sup>5</sup> من ق ا ج التي أحالت على أحكام المادتين 91 و 92<sup>6</sup>

<sup>1</sup>loi no91-647 du 10 juillet 1991 relative a l'aide juridique

<sup>2</sup>FICHE Pratique sur L'aide juridictionnelle

على موقع وزارة العدل الفرنسية

[http://www.justice.gouv.fr/publication/fp\\_aide\\_jurisdictionnelle.pdf](http://www.justice.gouv.fr/publication/fp_aide_jurisdictionnelle.pdf)

<sup>3</sup>نصت على هذا الحق المادة 14 ف 3 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية و المادة 08 من الاتفاقية الأمريكية التي تضمن حق المتهم في الرعاية من قبل مترجم و دون مستحقات مادية إذا كان لا يفهم و لا يتحدث اللغة المستعملة في المحكمة أو المجلس .

<sup>4</sup>تنص المادة 298 ف 2 من ق ا ج 07-17 على: " يتحقق الرئيس من وجود المترجم عندما يكون وجوده لازما لرجوع عند الاقتضاء ."

<sup>5</sup>تنص المادة 343 من 07-17 على انه " و فيما يتعلق بترجمة المرافعات تطبق عند الاقتضاء المادتان 91 و 92 من هذا القانون

<sup>6</sup>تنص المادة 91 من ق 07-17 على انه يجوز لقاضي التحقيق استدعاء مترجم غير الكاتب و الشهود اذا لم يكن المترجم قد سبق له ان ادى اليمين . " و تنص المادة 92 من ق 07-17 لى انه " اذا كان الشاهد اصما او ابكما توضع الأسئلة و تكون الإجابات بالكتابة و اذا لم يكن يعرق الكتابة يندب له قاضي التحقيق من تلقاء نفسه مترجما قادرا على التحدث معه و يذمر في المحضر اسم المترجم المنتدب و لقبه و مهنته و موطنه و ينوه عن خلفه اليمين تم يوقع على المحضر "

ق ا ج ج، كما تناولت المادة 1351<sup>1</sup> ف 2 من ق ا ج على حق المتهم في الدفاع غير أن صياغتها باللغة العربية كانت مشوهة مقارنة بنصها المكتوب باللغة الفرنسية والمنقول من قانون الإجراءات الجزائرية الفرنسي باعتباره هو المصدر التاريخي للقانون الجزائري<sup>2</sup>، هذا و مما نص عليه المشرع الفرنسي في هذا الباب أنه لا مانع من اعتماد المحكمة على الحوار عن طريق الكتابة مع أي طرف إذا كان يحسن القراءة والكتابة و لا يوجد قانونا ما يمنع اللجوء إلى هذا الحل في ظل القانون الجزائري.

### 2.3- أهمية الترجمة في تكريس المحاكمة العادلة:

يعد الحق في الاستعانة بمترجم من الضمانات الدنيا في المحاكمة المدنية و الجنائية فللمتهم و شاهد النفي الحق في أن يساعده مترجم دون مقابل إذا كانت اللغة المستعملة في المحاكمة لغة لا يفهمها أو لا يتكلم، و يمتد هذا الحق إلى الوثائق المكتوبة بلغة أجنبية و التي يجب أن تكون مصحوبة بترجمة إلى لغة المحكمة و لغة المتهم كي يتمكن من فهمها و التعليق عليها لأن تعقد اللغة التي تستعملها العدالة يؤدي إلى عرقلة السير الحسن للجلسات و إلى صعوبة التواصل و صعوبة الدفاع الذي قد يكون نتائجه وخيمة بالنسبة للمتهم<sup>3</sup>.

و نتيجة لما سبق يمكن القول أن إتاحة الفرصة الكافية لحق الدفاع في كل التشريعات الحديثة أصبحت حقا مكتسبا للإنسان لا ينازع فيه أحد، فلا يكون بلوغ العدل ميسرا و لا يكون الحكم القضائي نزيها و سليما إذا كان الحق في الدفاع غائبا أو مقتصرا على مرحلة في إجراءات الدعوى دون غيرها، ف ضمان الحق في الدفاع و منح الرعاية القانونية من خلال المساعدة القضائية للمتهم في حالات نصت عليها التشريعات بتمكين المتهم من الاستعانة بمترجم، يساهمان في حماية حقوق المتهم و حرياته كما يساهمان في دعامة القضاء في جودة إصدار حكم عادل و نزيه.

<sup>1</sup>- فنص المادة 351 ف 2 من ق 07-17 قول: "وإذا كان للمتهم الحاضر أن يستعين بمدافع عنه لم يتم باختيار مدافع قبل الجلسة وطلب مع ذلك حضور مدافع عنه فالرئيس نذب مدافع عنه تلقائيا، ويكون نذب مدافع لتمثيل المتهم وجوبيا إذا كان المتهم مصابا بعاهة طبيعية تعوق دفاعه أو كان يستحق عقوبة البعاد

<sup>2</sup>- بينما الصواب حسب نص اللغة الفرنسية أن يكون النص " بإمكان المتهم الحاضر أن يستعين بمدافع عنه، وإذا لم يختار محاميا قبل الجلسة ومع ذلك طالب بأن يكون هناك مدافع لمساعدته فيجوز للرئيس أن يعين له محاميا تلقائيا، ويكون نذب مدافع لمساعدة المتهم وجوبيا إذا كان المتهم مصابا بعاهة طبيعية تعوق دفاعه أو كان معرضا لعقوبة الابعاد

<sup>3</sup>-أنظر: محمد أعراب، المرجع السابق، ص 318

## الفرع الثاني: الضمانات و المبادئ المتعلقة بسير المحاكمة

تقوم الضمانات و المبادئ المتعلقة بسير المحاكمة على أسس واجبة الاحترام و أغلبها من النظام العام، مما ينتج على إغفالها بطلان إجراءات المحاكمة وبطلان الحكم الصادر في الدعوى.

### أولاً: ضمان مبدأ سهولة الإجراءات و الفصل في الدعوى في أجل معقولة

يعتبر الحق في محاكمة سريعة من بين أهم الحقوق المعترف بها في الاتفاقيات الدولية و ضمانة تسعى مختلف التشريعات إلى تحقيقها، و ذلك من خلال حسم موضوع الدعوى<sup>1</sup> في الآجال المعقولة للمحافظة على مصداقية العدالة و فعاليتها و حسن تسييرها، على أن يتم الفصل فيها بالسرعة التي لا تخل بضمانات التقاضي أمام المحاكم الجزائية أين يتم إنهاء الإجراءات الجزائية التي تتخذ بشأن الجرائم في أسرع وقت ممكن، إلا أنه يجب التنويه أن السرعة التي نحن بصددتها ليس من مقتضاها التعجيل بتلك الإجراءات على حساب ضمانات قررتها التشريعات الجزائية للمتهم والتي من شأنها احترام حقوقه الأساسية والمتمثلة في أصل البراءة و حق الدفاع<sup>2</sup>.

غير أنه من ناحية أخرى قد تكون طبيعة الجريمة في حد ذاتها قد تكون سببا من أسباب البطء في إجراءات التقاضي، فهناك قضايا معقدة لا يمكن للقاضي البت فيها دون اللجوء إلى التحقيق فيها والاستعانة بأهل الخبرة و الاختصاص للفصل في مسائل تقنية أو فنية، وحتما عرض القضية على خبير يطيل في أمد النزاع<sup>3</sup>.

### 1- المقصود مبدأ الفصل في آجال معقولة:

يقصد بمبدأ الفصل في آجال معقولة حق للمتهم أن تفصل المحكمة في قضيته في مدة معقولة مع احترام ضمانات الدفاع لكي لا يتعرض الشخص المحتجز على ذمة القضية للمعاناة والإحساس بالقلق لفترة طويلة والحيلولة دون ضياع الأدلة أو العبث بها<sup>4</sup>، فتنطبق على كل شخص يوجه إليه

<sup>1</sup>-أنظر: بولوطة سعيد، سرعة الإجراءات في القانون الإجرائي الجزائي، المجلة الأكاديمية للبحث العلمي، العدد 01، سنة 2019، ص 292

<sup>2</sup>-أنظر: عبد الرحمان خلفي المحاكمة خلال آجال معقولة دراسة مقارنة في التشريع و القضاء الجنائي، مقال منشور على الموقع: <https://www.elmizaine.com> بتاريخ 11-12-2018 ص 2

<sup>3</sup>-أنظر: جديدي طلال، السرعة في الإجراءات الجزائية، مذكرة ماجستير، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، جامعة الجزائر 1 ص 11، كلية الحقوق سنة 2011-2012،

<sup>4</sup>-أنظر: غزالي نصيرة، و رزقي العربي بن مهدي، مرجع سابق، ص 155-156

الاتهام بارتكاب جرم جنائي، سواء أكان محتجزاً أم لا استناداً إلى مبدأ افتراض البراءة ومصحة العدالة، كما يحق لكل شخص يحتجز بسبب تهمة جنائية الحق في أن يحاكم في غضون فترة زمنية معقولة أو يفرج عنه إلى حين انعقاد المحاكمة، و يستند هذا الحق إلى افتراض البراءة والحق في الحرية، الذي يقتضي أن يكون الاحتجاز هو الاستثناء، ويعني أنه لا يدوم أكثر مما هو ضروري في قضية بعينها على أن تمنح للشخص المحتجز الأولوية لقضيته قبل المحاكمة وأن تتم إجراءات النظر في احتجازه على وجه السرعة بصورة خاصة<sup>1</sup>.

هذا و نجد أن التشريع يستعمل مصطلح الأجل المعقول عندما يتعلق الأمر بالتزام القاضي بتسيير الخصومة و الفصل فيها و الوقت النافع، عندما يتعلق الأمر بحق الدفاع في تكريس مبدأ الوجاهية شريطة ألا يتجاوز هذا النفع حدود الأجل المعقول النافع لحسن سير العدالة<sup>2</sup>.

## 2- المقصود بمبدأ السرعة في المحاكمة:

يقصد بالحق في محاكمة سريعة حق المتهم في المحاكمة في مدة معقولة<sup>3</sup> ، على أن يتمتع على قدم المساواة التامة بالضمانات المرتبطة بحق الدفاع و افتراض براءته و التي تقتضي ضرورة البث في قضيته دون أي تأخير لا مبرر له<sup>4</sup>، كما يعتبر حق المحاكمة السريعة ذو طبيعة موضوعية وليس مسألة قانونية، و يقتضي هذا الحق توقيع جزاء على مخالفته لأنه متعلق بمسألة إجرائية هامة في الشرعية الإجرائية<sup>5</sup>.

و من البديهي أن تحديد آجال المحاكمة وتقصيرها يضمن من جهة حرية الإنسان ومن جهة أخرى مبدأ من مبادئ ضمانات المحاكمة العادلة التي أقرها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية<sup>6</sup>، حيث نصت عليه المادة 14<sup>7</sup> من العهد الدولي الخاص

<sup>1</sup> -أنظر: دليل المحاكمة العادلة منظمة العفو مطبوعات دولية الطبعة العربية الثانية، منشور على الموقع:

<https://www.amnesty.org> بتاريخ 2018/01/02 ص 70

<sup>2</sup> -أنظر: بودريعات محمد، مرجع سابق، ص 64

<sup>3</sup> -أنظر: غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة، د ط، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، 2003 ص 36

<sup>4</sup> -أنظر: عبد الرحمان خلفي، مرجع سابق، ص 3

<sup>5</sup> -أنظر: شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 285

<sup>6</sup> -أنظر: يوسف دلاندة، المرجع السابق ص 36

<sup>7</sup> -انظر المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية

بالحقوق المدنية والسياسية، كون أن ضمان المحاكمة السريعة مرتبط بحق الدفاع وافتراس براءة الإنسان و التي تقتضي ضرورة البث في مصير المتهم دون تأخير أو مبرر له<sup>1</sup>.

### 3- طبيعة الحق في محاكمة سريعة:

يكتسي هذا الحق أنه ذو طبيعة موضوعية و ليس مسألة قانونية بحتة و يلزم لإعماله معرفة المدة الزمنية التي استغرقتها الإجراءات و معرفة أسباب التأخير، و هذا يرجع إلى سلطة المحكمة التقديرية التي تخضع لرقابة المحكمة العليا من حيث كفاية التسبيب على أن يقرر جزاء لمخالفته لارتباطه بالسرعية<sup>2</sup>، و يقتضي في هذا الصدد ضرورة التفرقة بين الحق في محاكمة خلال مدة معقولة و الحق في الدفاع ذلك أن هذا الأخير يقتضي أن تأخذ الدعوى وقتا كافيا لمناقشة الدليل لتمكين المتهم من تحضير دفاعه و مناقشة الأوجه التي بني عليها، فيصاحبه في ذلك ببطء في سير الإجراءات و قد يبدو أن هناك تعارض مع الحث في محاكمة سريعة إلا أنه لا مانع في تحقيق هذه الأخيرة مع ضرورة احترام و كفالة مبادئ حق الدفاع<sup>3</sup>.

### 4- السرعة و الفصل في آجال معقولة في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة<sup>4</sup>:

يلاحظ من خلال قراءة نصوص القوانين الجزائرية أن المشرع الجزائري قد أغفل النص على مبدأ السرعة في الإجراءات و الفصل في آجال معقولة، و في تحديد المدة في أغلب القضايا في دستور 1996 و قانون الإجراءات الجزائرية قبل تعديل الأمر رقم 02-15 بموجب القانون رقم 07-17، إلا أن عدم تكريس هذا المبدأ صراحة في الدستور و القانون الجزائري تجسد إلا في حالات استثنائية<sup>5</sup> إنما يستشف ذلك بالنص عليه ضمنا غاب الدستور و القانون الجزائري و لم فرغ أنه اعتبر السلطة القضائية حامية للحريات والحقوق الفردية حسب نص المادة 139 من دستور 1996، و نصت المادة 45 منه على براءة المتهم إلى أن يدان مع احترام الضمانات، يمكن إدراج هذا الحق ضمن هذه

<sup>1</sup>-أنظر: عبد الرحمن خلفي، مرجع سابق، ص 02

<sup>2</sup>-أنظر: سليمة بولطيف، مرجع سابق، ص 78

<sup>3</sup>-أنظر: عبد الرحمان خلفي، مرجع نفسه، ص 4

<sup>4</sup>-يعود أصل الحق في المحاكمة خلال مدة معقولة إلى العهد الأعظم (الماجنا كارتا) في بريطانيا سنة 1215 الذي جاء فيه مايلي "إننا لن ننكر على إنسان حقه في العدالة و لن نؤجل النظر في القضايا ثم نضمن إعلان الحقوق لولاية فرجينيا الأمريكية سنة 1776 نصا واضحا على هذا الحق، ثم دستور ولاية ماساسوتش سنة 1780 و غنام محمد غنام ص 4

<sup>5</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 287

الضمانات التي يتطلبها القانون المكرسة دستوريا تقابلها المادة 56 من دستور 2016 و المادة 41 من دستور 2020<sup>1</sup>.

في حين نجد عند تعديل دستور 2016 أقر هذا المبدأ في بعض الحالات الاستثنائية كالحبس المؤقت و التوقيف للنظر ضمنا لحماية حقوق المتهم و حرياته المكفولة دوليا.

و قد أشار إلى ذلك قانون الإجراءات الجزائية الجزائري و نص صراحة على هذا الحق من خلال المادة الأولى فقرة الثالثة من القانون 07-17 ق ا ج ج<sup>2</sup> على: "أن تجرى المتابعة و الإجراءات التي تليها في آجال معقولة و دون تأخير غير مبررو تعطى الأولوية للقضية التي يكون فيهم المتهم موقوفا"، و قد خص بذلك المتهمين المحبوسين دون المتهمين غير المحبوسين، كما أنه شرع آجال ومواعيد قانونية تشكل قيودا إجرائيا على القضاة يجعلهم في سباق مع هذه المواعيد لتمكنهم هذه الآجال بالسعي و إكمال الإجراءات قبل انتهاء آجالها<sup>3</sup>، كما حدد المواعيد و الآجال سواء تعلق الأمر بالتحقيق الابتدائي أو القضائي أو أثناء الإحالة أمام المحكمة للمحاكمة كما حدد آجال المعارضة والاستئناف والطعن<sup>4</sup>، و مدة التوقيف للنظر و كذا مدة الحبس الاحتياطي مسائرا في ذلك التعديل الدستوري 2016، هذا و قد نص كذلك المشرع الجزائري في المادة 10<sup>5</sup> من ق 04-11 على ما يلي: "يجب على القاضي أن يفصل في القضايا المعروضة عليه في أحسن الآجال".

و الملاحظ أنه قد نص على مبدأ السرعة في الإجراءات و الفصل في آجال معقولة في العديد من المواد الجزائية وخير مثال على ذلك نص المادة 269<sup>6</sup> من ق ا ج التي تلزم النائب العام بإرسال ملف الدعوى إلى قلم كتاب المحكمة في أقرب دورة جنائي، و المادة 270<sup>7</sup> من نفس القانون و التي تؤكد على استجواب المتهم في أقرب وقت من طرف رئيس محكمة الجنايات، في حين ما يلاحظ أن

<sup>1</sup> -انظر المواد 139-45 من دستور 1996 و المواد 56 من دستور 2016 و 41 من دستور 2020

<sup>2</sup> -انظر المادة الأولى فقرة الثالثة من القانون 07-17 ق ا ج ج

<sup>3</sup> -أنظر: محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الطبعة الأولى، الجزء الثالث الجزائر: دار الهدى، 1999 ص 433.

<sup>4</sup> -أنظر: يوسف دلاندة، المرجع السابق ص 34

<sup>5</sup> -أنظر المادة 10 من ق 04-11

<sup>6</sup> -انظر المادة 296 من ق ا ج 07-17

<sup>7</sup> -انظر المادة 270 من ق ا ج 07-17

في المادة 278<sup>1</sup> ق ا ج فقد منح لرئيس الجلسة إمكانية تأجيل القضايا التي يراها غير مهيأة للفصل فيها خلال الدورة المقيدة بجدولها إلى دورة أخرى.

هذا و يعتبر وقت الخصومة مبدأ من مبادئ الإجرائية التي نص عليها كذلك القانون الجزائري في المادة 03 فقرة أخيرة من ق 08-09 ضمن المبادئ العامة، كالجاهية و الحياد على الفصل فيها في مدة معقولة مسايرا ذلك الاتفاقيات الدولية<sup>2</sup>.

و ما يثير الجدل فيما يخص ما نص عليه المشرع الجزائري بخصوص تبنيه لمبدأ السرعة في الفصل في الدعوى استعمل كثيراً "مصطلح (أقرب) وهذا مصطلح أقل ما يمكن أن نقول عنه مصطلح تعوزه الدقة، مما سمح بحدوث الكثير من التجاوزات على المواعيد والإجراءات التي تعتبر من النظام العام حسبما جاء في قرارات المحكمة العليا والتي اعتبرت أن القواعد المتعلقة بالآجال من النظام العام ويترتب على مخالفتها البطلان"، و قد عبرت المحكمة الدستورية المصرية عن ذلك: "بقولها أن السرعة في الإجراءات في الدعوى جزء من الحق في المحاكمة المنصفة، فلا يجوز أن يكون الاتهام متراخيا أو معلقا أمدا طويلا بما يثير قلق المتهم و يعوق بالضرورة مباشرته للحقوق و الحريات<sup>3</sup> التي كفلها الدستور".<sup>4</sup>

غير أن دستور 2020 الجديد أقر في المادة 45 على وجوب تحديد مدة التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية و عدم تجاوز المدة المقررة له كما أقر في نص المادة 44 منه على تحديد مدة الحبس المؤقت باعتباره إجراء استثنائي و ذلك في سبيل ضمان حماية حقوق و حريات المتهم، و يكون بذلك قد سلك نفس ما قضى به دستور 2016 في المادتين 59-60 و كذا التعديلات التي أتى بها في الأمر 02-15 و القانون رقم 07-17 مسايرا في ذلك دستور 2016 ، إضافة إلى السرعة في الاستجابات و المواجهات، و السرعة في تحرير محاضر الضبطية القضائية و إرسالها فورا إلى وكيل الجمهورية.

<sup>1</sup>-انظر المادة 278 ق ا ج 07-17

<sup>2</sup>-أنظر: بودريعات محمد، المرجع السابق، ص 64

<sup>3</sup>-أنظر: القرار صادر يوم 13 ديسمبر 1983، من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 01836،، نقلا عن جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 121. مشار إليه في مرجع سليمة بولطيف، مرجع سابق ص 82

<sup>4</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور ، الحماية الدستورية للحقوق و الحريات ، مرجع سابق ص 756/ قضية رقم 64 سنة 17 قضائية دستورية ج ر العدد رقم 8 في 19 فبراير 1998

و حرصا من المشرع في لتحقيق عدالة سريعة و ناجحة قام باستحداث سبل و آليات تضع حدا لتعقيدات الإجراءات و طولها دون المرور على المراحل الإجرائية من اتهام و تحقيق تخفف العبء على أجهزة العدالة و العمل على فعالية العمل القضائي، تتمثل في الصلح الجزائي و الوساطة الجزائية بموجب الأمر 02-15 في المواد من 37 إلى 37 مكرر<sup>9</sup>، ومن جهة أخرى و لضمان السرعة في الإجراءات خلال مرحلة المحاكمة، استحدث المشرع الجزائري أنظمة من شأنها الفصل في بعض الجرائم البسيطة و قليلة الخطورة بشكل سريع حتى يتسنى للقضاء إعطاء الوقت الكافي للقضايا المعقدة، تتمثل هذه الأنظمة في المثل الفوري بموجب الأمر 02-15 في المواد من 339 إلى 339 مكرر<sup>7</sup> و نظام الأمر الجزائي من المواد 380 مكرر إلى 380 مكرر<sup>1</sup> 07 .

في المقابل و على النقيض من ذلك اختلف التشريع المصري على نظيره التشريع الجزائري فنصت المادة 68 ف 1 من الدستور المصري على أن "تكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين و سرعة الفصل في القضايا"، و باستقراء هذه المادة نجد أن المشرع المصري قد حرص على النص صراحة على هذا الحق و تكريسه دستوريا<sup>2</sup>، كما نص على هذا الضمان صراحة في بعض النصوص لا سيما في المادة 276 مكرر إ ج م على أن يحكم على وجه السرعة في القضايا الخاصة بالأحداث و الخاصة بالجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، في حين لا يجوز التضحية بحق الدفاع في سبيل هذه السرعة لأن هذا الضمان لا يجوز أن يكون على حساب ضمان آخر<sup>3</sup>، في حين أقر التشريع المصري بعض الإجراءات الوقائية مثل الحكم بالبطلان أو تهويل رئيس المحكمة في اتخاذ الإجراءات اللازمة ل سرعة الفصل في الدعوى بموجب المادة 143 ف 4 ق ا م مصري و كذا تقرير بعض الجزاءات كعدم الاختصاص و الغرامة المالية<sup>4</sup>.

أما القضاء الفرنسي قد أجاز تأسيسا على ما نص عليه قانون تنظيم القضاء الفرنسي المادة 781 ف 1 الذي يجيز التعويض عن الخطأ القضائي ولصاحب الشأن أن يطلب التعويض بسبب المدة غير المعقولة التي استغرقتها المحاكمة مما يعتبر إنكارا للعدالة<sup>5</sup>، و نجد أن التشريع الأوروبي

<sup>1</sup>-أنظر: بولواطة سعيد، مرجع سابق، ص 301-302-303-304

<sup>2</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، المرجع السابق ص 289

<sup>3</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور ، مرجع سابق ص 757

<sup>4</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور ، مرجع نفسه ص 758

<sup>5</sup>-أنظر: احمد فتحي سرور، المرجع السابق ص 48

أسس دعوى تجاوز الأجل المعقول على أساس أن أطول مدة للإجراءات يضر بحق و موضوع الدعوى و قد وجد القضاء الفرنسي أساسا قانونيا لهذه الدعوى في نص المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي على أن تترتب مسؤولية الدولة في حالة خطأ القاضي المرتكب خلل أثناء تأدية مهامه، و اعتبر أن الأجل الغير معقول هو خطأ جسيم من طرف القاضي لأنه يثبت خطأ ضد الدولة في سوء تسيير العدالة و هذا ما نصت عليه المادة 06 ف 1 من الميثاق الأوروبي للقضاء الصادر في جويلية 1998<sup>1</sup>.

في المقابل نجد الدستور الجزائري الجديد لسنة 2020 نص في المادة 46 على حق الشخص الذي يكون محلا للتوقيف و الحبس المؤقت تعسفا أو نتيجة لخطأ قضائي الحق في التعويض على غرار دستور 1996 الذي نص في المادة 49 منه على ترتيب التعويض من الدولة على الخطأ القضائي و بالتالي ترتب مسؤولية الدولة، و هو نفس السياق الذي أقره دستور 2016 في المادة 61<sup>2</sup>.

### 5- أهمية مبدأ الفصل في آجال معقولة:

تتجلى أهمية مبدأ الفصل في آجال معقولة في مايلي:

- أن الحق في الفصل في آجال معقولة يلعب دوره الأساسي أكثر في الإجراءات الجنائية التي تكون فيها الشروط صارمة خاصة إذا كان المتهم محتجزا، فضلا عن احترام مبدأ قرينة البراءة يفرض العمل بسرعة كما أن احترام قرينة البراءة يفرض أن يعمل بالبطء في الإجراءات يسمح التعمق في الملف الذي يتطلب بدوره حذرا.

- إذا كانت المصلحة العامة تقتضي سرعة الانتهاء من المحاكمة الجنائية تحقيقا للردع العام، وهو أمر يتطلب السرعة في الإجراءات و توقيع العقاب الملائم في حالة الإدانة، فان المصلحة الخاصة للمتهم تتوافر في وضع حد لآلام المتهم النفسية عندما يكون موضع اتهام<sup>3</sup>.

- يتولد على طول أمد النزاع مهما اختلفت أسبابه نتائج وخيمة تمس المتهم في شخصه و اعتباره خاصة إذا كان محبوسا مؤقتا لأنه يولد زيادة في أمد الإجراءات، و بالتالي نشوء ضرر مادي كتوقيف المتهم عن وظيفته، و ضرر معنوي كالمساس بمكانته الاجتماعية، مما استلزم البحث عن إجراءات

<sup>1</sup>-أنظر: بودريعات محمد، المرجع السابق، ص 64

<sup>2</sup>-أنظر: انظر المادة 49 من دستور 1996 و المادة 61 من دستور 2016 و المادة 46 من دستور 2020.

<sup>3</sup>-أنظر: محمد أعراب ، المرجع السابق ص 103-104

بسيطة و سريعة تساعد العدالة على الفصل في النزاعات في مدة معقولة و سريعة تستلزم البحث عن وسائل بديلة تكون سهلة بسيطة و سريعة<sup>1</sup>.

## 6- أثر السرعة و الفصل في أجال معقولة في فعالية جودة الأحكام القضائية:

-يعتبر البطء في إجراءات السير في المحاكمة مساسا بحرية المتهم و حقوقه الأساسية و إخراجهم من موضع البريء لذلك فان السرعة في الإجراءات تحمي مصلحة المتهم سواء كان الحكم بالبراءة أو الإدانة و تحقق مبدأ البراءة المفترضة ، في حين أن الفصل في آجال معقولة يدعم حق الدفاع خاصة إذا كانت أدلة النفي قابلة للتلاشي و التلف من جراء البطء في الإجراءات<sup>2</sup>.

-تمكن السرعة في الإجراءات المتهم من تجنب المحاكمة و ما يترتب عنها من حكم الإدانة و لا تسجل في صحيفة السوابق القضائية لأنه بمثابة الحكم بالبراءة<sup>3</sup>.

- يعتبر التأجيل في سير الدعوى من طرف المتهم الاستفادة من حق الدفاع لمدة في الاطلاع على الأوراق لأن ذلك لا يصدق في كثير من القضايا، فيصبح بذلك من ضحايا استعمال السلطة و بالتالي بطء الإجراءات و البطء في المحاكمة مما يسبب للمتهم أضرارا نفسية مادية و معنوية<sup>4</sup>.

-تمكن السرعة في الإجراءات من تحقيق المصلحة العامة للمتهم في كشف الحقيقة و استقاء حق المجتمع في العقاب و تجنب حبسه احتياطيا لمدة طويلة ينجم عنها تجنب الأضرار المحتمل وقوعها، و بذلك تحمي المتهم بدرجة أكبر بمصلحته مما يطمئن على حقوقه و يثق في العدالة، كما تكفل له الحق في عدالة الحاکمات و بالتالي إصدار أحكام صحيحة و ذات جودة عالية<sup>5</sup>.

يستخلص مما سبق أن ضمان السرعة المطلوبة ليس التسرع في إجراءات المحاكمة لأن ذلك قد يؤدي المتهم، و يحتاج لوقت لإعداد دفاعه، و إنما السرعة المطلوبة للفصل في الدعوى هي السرعة المعقولة حتى لا تهدر حقوق المتهم في إصدار أحكام في غير صالحه.

كما أن السرعة في الإجراءات و الفصل في أجال معقولة يتوقف على ظروف كل قضية و يقتضي أن تبدأ الإجراءات القضائية في غضون مدة معقولة، حتى يتسنى للمتقاضين إعداد دفاعه و

<sup>1</sup>-أنظر: جديدي طلال، المرجع السابق، ص 13-14

<sup>2</sup>-أنظر: بولواطة سعيد، مرجع سابق، ص 297

<sup>3</sup>-أنظر: جديدي طلال، المرجع نفسه، ص 35-36

<sup>4</sup>-أنظر: سليمة بولطيف، المرجع السابق، ص 83

<sup>5</sup>-أنظر: بولواطة سعيد، مرجع نفسه، ص 297

ضرورة البدء في نظر الدعوى و إصدار الحكم دون تأخير، و هذا يعد من أهم مقومات المحاكمة العادلة، كون أن البطء في ذلك يؤدي إلى المساس بحقوق الخصوم و الإطاحة بمبدأ الأمن القانوني و التأثير على جودة الأحكام الصادرة من قضاة الحكم عند عدم تحديدها و تنظيمها بنصوص قانونية . هذا و نلاحظ أن تعديل المشرع الجزائري للدستور 2016 و 2020 و كذا قانون الإجراءات الجزائية 17-07 يعد خطوة ايجابية لا سيما من خلال تكريس السبل و الآليات التي تكفل حق المتهم في الأمر 15-02 ق ا ج، في سبيل ضمان السرعة في الإجراءات و الفصل في أجال معقولة و تحديد مدة الفصل في بعض المحاكمات لحماية حقوق و حريات المتهم تقاديا للبطء الذي يهدر مصلحة المتهم في الاستفادة من أصل البراءة المفترضة و حق الدفاع.

### ثانيا: تطبيق ضمان مبدأ شفوية و علنية المحاكمة:

تقتضي أصول ومبادئ المحاكمة أن تتم كافة الإجراءات و الأدلة للنقاش بصفة شفوية لتمكين مواجهة المتهم بما هو منسوب إليه من وقائع و أفعال حتى يتسنى له حق الرد و التوضيح و الدفاع عن نفسه، لتتم بعدها المحاكمات بصفة علنية و يعد ذلك من الضمانات الأساسية لتحقيق عدالة المحاكمات و تطبيقها من طرف القضاة تمكنهم من تحقيق الجودة في الأحكام القضائية.

### 1-تطبيق ضمان مبدأ شفوية:

يتميز النظام الاتهامي بأنه نظام يعتمد على الشفوية بحيث تكون إجراءات المحاكمة شفافة حتى يتمكن القضاة من تكوين اقتناعهم مما جرى أمامهم من مناقشة، و هذا ما جعل أحكام محكمة الجنايات تطبق قاعدة الشفوية بصورة نسبية أمام المحاكم الأخرى<sup>1</sup>.

### 1.1- المقصود بشفوية إجراءات المحاكمة:

يقصد بمبدأ شفوية المحاكمة أن إجراءات المحاكمة جميعا يجب أن تتم شفويا وبصوت مسموع بدءا من الجلسة الافتتاحية وإلى غاية النطق بالحكم علنا<sup>2</sup>، وبمقتضى هذا المبدأ يتعين أن يتم عرض ومناقشة جميع الأدلة و الدفع والطلبات شفويا في حضور كل الخصوم<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: عبد الحميد عمارة، مرجع سابق، ص 23

<sup>2</sup>-أنظر: عبد الحميد عمارة، مرجع سابق، ص 402

<sup>3</sup>-أنظر: علي فضل البوعينين، مرجع سابق، ص 253

كما تعني شفوية المحاكمة إخضاع كافة الإجراءات والأدلة في الدعوى للنقاش التي تعد ضمانات أساسية تدعم حق المتهم في الدفاع عن نفسه<sup>1</sup>، و بمقتضى ذلك يتعين على القاضي أن يسمع بنفسه كل أقوال وتصريحات المتهم والضحية و الشهود وكذلك آراء الخبراء وتقديم الطلبات و الدفع و طرحها للمناقشة شفويا، ليستمد اقتناعه من حصيلة هذه المناقشات باستبعاد المحاضر المكتوبة<sup>2</sup> و تجرى مرافعات النيابة العامة و الدفاع بنفس الطريقة<sup>3</sup>، فلا يجوز للقاضي أن يكتفي في تأسيس قناعته و حكمه بما هو مدون بمحاضر التحقيق و إنما عليه أن يطرح جميع الأدلة للمناقشة الشفوية<sup>4</sup> و يوجهه الوجهة التي يراها مناسبة للوصول إلى الحقيقة<sup>5</sup>، و تطبيقا لذلك يجب أن تتم جميع الإجراءات و المرافعات أمام نفس القاضي الذي بدأ مرافعة الجلسة الأولى إلى غاية نهاية المحاكمة و صدور حكم فاصل في موضوع الدعوى، التي كانت أمامه حتى يتسنى له تكوين اقتناع صحيح على أساس ما طرح و عرض أمامه من مناقشات و أدلة شفوية<sup>6</sup>.

## 1.2- نطاق مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة:

يشمل مبدأ الشفوية كل إجراءات المحاكمة منذ بدايتها إلى غاية الفصل في الموضوع و صدور حكم بات حتى يستطيع القاضي تكوين اقتناعه و الوصول إلى الحقيقة و من خلال ما نوقش أمامه و طرح من أدلة، و لكن يضيق نطاقها نوعا ما أمام المحاكم الاستئنافية و يزيد أمام المحكمة العليا لأن هذه الأخيرة لا تعتبر محكمة موضوع<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: خطاب كريمة، مرجع سابق، ص 208

<sup>2</sup>-أنظر: محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية دار النهضة العربية القاهرة، 1985، ص 835

<sup>3</sup>-أنظر: علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الكتاب 02، التحقيق و المحاكمة، الطبعة 2، دار الهومة الجزائر 2017 ص 165

<sup>4</sup>-أنظر: علاء محمد الصاوي سلام، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة؛ دار النهضة العربية، القاهرة 2001 ص 408

<sup>5</sup>-أنظر: عبد الحميد الشربيني، الدفع الجنائية، منشأة المعارف، ص 132

<sup>6</sup>-أنظر: عبد الله اوهابية شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري طبعة 2017-2018، الجزء 02، دار الهومة ص 33-32

<sup>7</sup>-أنظر: عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص 605

**-شمولية مبدأ الشفوية في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة:**

لقد جاء الدستور خاليا من نص صريح حول مبدأ الشفوية في المحاكمة وخلافا للعلائية التي غابت عن الدستور و تم تكريسها في قانون الإجراءات الجزائية، فان المشرع الجزائري لم ينص على مبدأ الشفوية حتى في قانون الإجراءات الجزائية ولكن يمكن استنباطه من النص المتعلق بالنطق بالأحكام العلانية حسب نص المادة 144<sup>1</sup> من دستور 1996 التي تنص على أنه " تعلل الأحكام القضائية، وينطق بها في جلسات علانية " ، التي تقابلها المادة 162 من دستور 2016 و المادة 169 من دستور 2020 حيث يرتبط مبدأ العلنية بمبدأ شفوية المرافعات في المواد الجزائية إذ يعد هذا المبدأ ضمانا من ضمانات المحاكمة العادلة<sup>2</sup>.

و بالرغم من خلو الدستور وقانون الإجراءات الجزائية من نص صريح يكرس المبدأ إلا أنه يمكن استخلاصه من بعض النصوص الإجرائية، إذ أن القاضي يأخذ بعين الاعتبار أقوال الأطراف إلى جانب ما يتلقاه من محاضر و لا يبني قراراته و أحكامه إلا على ما تم مناقشته أثناء جلسة المحاكمة على مستوى المحاكم و المجالس طبقا لنص المادة 212<sup>3</sup> ف2 من ق ا ج على خلاف التقاضي في المواد المدنية الذي يتم عن طريق تبادل المذكرات<sup>4</sup>، كما نصت المادة 353<sup>5</sup> من نفس القانون على: "إذا ما انتهى التحقيق بالجلسة سمعت أقوال المدعي المدني في مطالبه وطلبات النيابة العامة ودفاع المتهم وأقوال المسؤول بالحقوق المدنية عند الاقتضاء."

و بالرجوع إلى نصوص المواد 212-233-304-333-353-287-288-289-289<sup>6</sup> من ق ا ج فان المشرع الجزائري قد حرص على تكريس مبدأ شفوية المحاكمة، حيث تفرض هذه المواد في مجملها ضرورة عرض جميع الأدلة في الجلسة ومناقشتها شفويا لا سيما سماع الشهود حيث اشترط المشرع في التحقيق النهائي أن يكون شفويا، و قد ذكر ذلك في المادة 233 ف 1 من ق ا م التي

<sup>1</sup>- انظر المادة 144 من دستور 1996 .

<sup>2</sup>-انظر المواد 162 من دستور 2016 و المادة 169 من دستور 2020

<sup>3</sup>-تنص المادة 212 ف 2 على أن: "و لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات التي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه."

<sup>4</sup>-أنظر: شاير نجاة ، مرجع سابق، ص 82

<sup>5</sup>-انظر المادة 353 ق ا ج 17-07

<sup>6</sup>-انظر المواد من 212-233-304-333-353-287-288-289 ق ا ج ج 17-07

نصت على: "يؤدي الشهود شهادتهم شفويا..." و الملاحظ أن هذه المادة الوحيد التي ذكرت مبدأ الشفوية صراحة التي تعتبر من أهم ضمانات عدالة المحاكمات<sup>1</sup>.

و ينبغي الإشارة أنه رغم عدم تخصيص المشرع الجزائري نصوص مستقلة تنص على مبدأ الشفوية صراحة كما في نص المادة 233 السالفة الذكر، إلا أنه يستتج ذلك من خلال المواد المتعلقة بنظر الدعاوى كيفية سير الإجراءات المذكورة أعلاه، و هي بذلك تؤكد فعلا أن مبدأ الشفوية مقررة قانونا<sup>2</sup>، كما يمكن استخلاص ذلك من المادة 105 ق ا ج التي كرست واجب المحكمة في الاستماع إلى المتهم وإلى الضحية أو الطرف المدني على حد سواء، وحددت كيفية تنظيمه و مواجهته ، وبالتالي يظهر جليا تبني المشرع الجزائري لمبدأ الشفوية<sup>3</sup>، و بالرجوع إلى المادة 4215<sup>4</sup> من ق ا ج التي تنص على أنه: "لا تعتبر المحاضر و التقارير المثبتة للجنايات أو الجرح إلا مجرد استدلالات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك" تؤكد لنا أن الكتابة في محاضر الضبطية القضائية لا تعتبر دليلا أمام القاضي لعدم مناقشتها شفويا<sup>5</sup>.

و في غياب نص صريح يكرس مبدأ الشفوية فانه من الضروري الرجوع إلى اجتهادات المحكمة العليا حيث قضت في قرارها الصادر في 08-02-2000 عن غرفة الجرح و المخالفات و اعتبرت تلاوة التقرير الشفوي إجراء جوهري حيث أنه يعطي طابع الشفوية الذي يتطلبه القانون لجلسة المحاكمة و هو قرار غير منشور ، كما أنها اعتبرت إعطاء الكلمة الأخيرة للمتهم إجراء جوهريا يترتب على مخالفته البطالان لأنه يخل بحقوق الدفاع<sup>6</sup>.

وبذلك يكون المشرع الجزائري قد سائر مواقف التشريعات الحديثة من هذا المبدأ ومنها التشريع الفرنسي الذي نص على مبدأ شفوية المرافعات بموجب المادة 427<sup>7</sup> من قانون الإجراءات الجزائية و

<sup>1</sup>—أنظر: مبروك ليندة مرجع سابق ص 142

<sup>2</sup>—أنظر: ليندة مبروك، المرجع نفسه، ص 142

<sup>3</sup>—أنظر: المادة 105 من ق ا ج رقم 07-17

<sup>4</sup>—انظر المادة 215 من ق ا ج 07-17

<sup>5</sup>—أنظر: ليندة مبروك، المرجع نفسه، ص 143

<sup>6</sup>—أنظر: سليمة بواطيف، مرجع سابق، ص 75

<sup>7</sup>Article 427 : "Hors les cas ou la loi en dispose autrement, les infractions peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction. Le juge ne peut fonder sa décision que sur des preuves qui lui sont apportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui."

المادة 312 من نفس القانون، في حين تبني المشرع المصري هذا المبدأ في المادة 302 من قانون الإجراءات الجنائية والتي تنص على "يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته، ومع ذلك لا يجوز له أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به يهدر ولا يعول عليه"<sup>1</sup>، و بناء على شفوية إجراءات المحاكمة يتوجب على الخصوم في الدعوى العمومية والشهود والخبراء وغيرهم أن يدلوا بتصريحاتهم شفويا أمام المحكمة، وكل الطلبات و الدفوع تقدم شفويا<sup>2</sup>.

### -شمولية مبدأ الشفوية لكل إجراءات المحاكمة كأصل عام:

إن من المستقر عليه في القضاء الجزائري بأن المحكمة ملزمة ببناء حكمها على المرافعة التي تحصل أمامها، وعلى التحقيق الشفوي الذي تجريه بنفسها بإحدى جلسات المحاكمة، فقد أشارت المحكمة العليا: " أن المحاكمة العادلة هي حق المتهم في الدفاع دون الإخلال به ، وحيث أنه من المقرر أن حق الدفاع الذي يتمتع به المتهم يخوله حق إبداء ما له من طلبات التحقيق ما دام باب المرافعة ما زال مفتوحا، فانه من المقرر أن الأسس الجوهرية للمحاكمات الجنائية قيامها على التحقيق الشفوي الذي تجريه المحكمة بجلسة المحاكمة في مواجهة المتهم وتسمع فيه الشهود سواء لإثبات التهمة أو لنيها ما دام ذلك ممكنا، ثم تجمع بين ما تستخلصه من شهاداتهم وبين عناصر الاستدلال الأخرى في الدعوى المطروحة على بساط البحث، لتكون من هذا المجموع عقيدتها في الدعوى الذي يتعين أن يفسح المجال لتحقيق الواقعة وتفصيلها على الوجه الصحيح غير مقيدة بأي قيد وإلا أنتقت الجدية في المحاكمة<sup>3</sup>.

هذا و تمتد مبدأ الشفوية إلى كل إجراءات المحاكمة كأصل عام مما يسهل على القاضي الوصول إلى الحقيقة من خلال تقديم المتهم لدفاعه و مستنداته و حصول المناقشة و المواجهة

<sup>1</sup> -و يكرس نص المادة 212 من ق اج 17-07 ضمانة هامة من ضمانات المحاكمة العادلة اذ يتوجب أن تحصل المناقشات و المرافعات العلنية أمام المحاكم في مواجهة الخصوم لكي يتم توضيح الأدلة و كشف غموضها و حقيقتها، و حتى تستطيع المحكمة تكوين عقيدتها حول الأدلة و تقدير قيمتها، و بناء على شفوية إجراءات المحاكمة يتوجب على الخصوم و الشهود و الخبراء في الدعوى العمومية و غيرهم الإدلاء بتصريحاتهم شفويا أمام المحكمة و كل الطلبات و الدفوع.

<sup>2</sup> -أنظر: خطاب كريمة، المرجع السابق، ص 208

<sup>3</sup> -أنظر: مبدأ شفوية المرافعة أمام القضاء الجنائي ، منشور على الموقع: <https://www..om>

الحضورية حتى يتمكن القاضي من تكوين عقيدته، لذلك فإن امتداد شمولية قاعدة مبدأ الشفوية كأصل عام كل إجراءات المحاكمة يسهل على القاضي في اتخاذه ما يتوجب من إجراءات<sup>1</sup>، و لهذا أوجب المشرع الجزائري بموجب المادة 212<sup>2</sup> من ق ا ج على أن لا يبني القاضي اقتناعه إلا بناءا على الأدلة التي قدمت في الجلسة و تم مناقشتها شفويا، و قد يكون بذلك هذا نفس المنهج الذي تبناه المشرع الفرنسي و المشرع المصري في المادة 302، و تكون عقيدته من خلال التحقيقات التي أجراها في الجلسة و المرخصة قانونا.

و بناءا على ذلك فإن القاضي في سبيل تحقيق العدالة فإنه يأخذ أي إجراء يراه ضروري يدخل ضمن نطاق الشفوية، حيث لا يمنع عليه الاعتماد في قضائه على الأدلة التي استخلصها من محاضر جمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي، شريطة أنها طرحت للمناقشة الشفوية أمام الحضور في الجلسة<sup>3</sup>.

و علاوة على ذلك تشمل الشفوية كل إجراءات المحاكمة دون استثناء و لا يفلت أي إجراء فمن حق المتهم أن يواجه التهم المنسوبة إليه و يسأل عنها و في حالة اعترافه السابق للمحاكمة فإن هذا الاعتراف يعرض في الجلسة و يناقش المتهم فيه ثم يبدي الخصوم أو وكلائهم طلباتهم و دفعهم، فتتحقق بعد ذلك المحكمة من ذلك بالسماع للشهود و الخبراء و مناقشتهم و لا يصح للمحكمة أن تعتمد على شهادة وردت إليها كتابيا إلا كاستثناء، و لا يجوز لها أخذ تقرير خبير إلا بعد عرضه للمناقشة في الجلسة بين الخصوم و إبداء أقوالهم الشفوية ثم يتولى الخصوم المرافعة، و يكون المتهم آخر من يتكلم طبقا لنص المادة 304 من ق ا ج و الكلمة الملفوظة المنطوقة دون المكتوبة هي الوسيلة المتداولة<sup>4</sup>.

فالأصل العام هو أن الأحكام لا تبني إلا على التحقيقات التي تجريها المحكمة بنفسها حضوريا في الجلسة و مناقشتها شفويا بالأخذ بأقوال المتهم في الجلسة شفويا، غير أنه إذا لم يحصل ذلك

<sup>1</sup>-أنظر: عمارة عبد الحميد، مرجع سابق، ص 402

<sup>2</sup>-أنظر المادة 212 من ق ا ج 07-17

<sup>3</sup>-أنظر: ليندة مبروك، مرجع سابق، ص 146

<sup>4</sup>-أنظر: عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص 603 و أنظر أيضا المادة 304 ف 2 من ق ا ج 07-17 التي قضت أنه: و يعرض المحامي و المتهم أوجه الدفاع و يسمح للمدعي المدني و النيابة العامة بالرد و لكن و الكلمة الأخيرة للمتهم و محاميه دائما.

شفويا في الجلسة و لم تنشر المحكمة ذاك أثناء المحاكمة، و لم يحصل أي دفاع أو مناقشة أثناء الجلسة فان هذا يعتبر دليلا باطلا و لا يجوز للقاضي بناء حكمه على ذلك، لأنه يعتبر حكما مخالفا للقانون و يعرض للنقض.

و الملاحظ أن جعل المشرع من مبدأ الشفوية أمرا غير واجبا في بعض الحالات التي تجعل المحاكم تلجأ إليها كاستثناءات للتخفيف من الاختناق التي تشهد<sup>1</sup>، و هو ما يستبعد أن تبنى عليها الأحكام و إنما تترك لحرية القاضي في الأخذ بها أو تركها في حدود ما يقرره القانون.

### -الاستثناءات الخاصة بمبدأ الشفوية :

كقاعدة رئيسية من قواعد النظام الاتهامي أن المُتهم يتمتع بقرينة البراءة، وله الحق الكامل بمحاكمة عادلةٍ تسمعُ كافة دُفوعهٍ سواء المكتوبة أو الشفوية، ذلك أن القاضي الجنائي هو قاضي قناعةٍ ووجدان، وتكوين عقيدته مبني على مبدأ حرية الأدلة الشفوية بمفهومها العام بالمرافعة وإعادة طرح عناصر الدعوى من جديد وجعلها تحت نظر خصوم وأطراف الدعوى العمومية<sup>2</sup>.

فإذا سلمنا أن مبدأ الشفوية قاعدة عامة يشمل كل إجراءات المحاكمة إلا ما استثنى بنص، كما يشمل كل ما دار من مناقشات شفويا التي من خلالها يكون القاضي اقتناعه و من تم يبني حكمه ، إلا أن ذلك لا يشمل بعض أدلة الإثبات التي تعتبر أمرا متروكا للسلطة التقديرية للقاضي و هو ما تبناه المشرع الجزائري في نص المادة 212 ق ا ج 17-07 و ما يليها كاعتراف المتهم ، شهادة الشهود و الخبرة و المعاينة، إلا أن التشريعات شملت حالات خفف فيها المشرع من مبدأ الشفوية في حدود معينة و لأسباب تختلف باختلاف الحالات نذكر منها على أنه:

-يجوز للمحكمة أن تستغني عن سماع شهادة الشهود بنفسها، وتكتفي بتلاوة أقوالهم التي أدلو بها في التحقيقات الأولية، وذلك استثناءا إذا تعذر سماع الشاهد لأي سبب من الأسباب، كوفاته أو سفره خارج البلاد بعد التحقيق الابتدائي وقبل جلسة المحاكمة، أو لإصابته بمرض عقلي أو لغير ذلك من الأسباب، وهو ما أقرته المادة 289 من قانون الإجراءات الجزائية المصري و هذا الاستثناء يجيز للمحكمة تلاوة شهادة الشاهد ما ذكره في محاضر التحقيقات الأولية في حالة تعذر استدعائه فقط و الاستثناء يكون

<sup>1</sup>-أنظر:سليمة بولطيف، المرجع السابق، ص 70

<sup>2</sup>-أنظر: مبدأ شفوية المرافعة أمام القضاء الجنائي، مرجع سابق

فقط في استدعائه و سماعه مباشرة<sup>1</sup> ، كما تقرر ذلك في نص المادة 233 ق ا ج بقولها: " يؤدي الشهود شهادتهم شفويا. غير أنه يجوز لهم بصفة استثنائية الاستعانة بمستندات بتصريح من الرئيس، ويقوم الرئيس بعد أداء كل شاهد لشهادته بتوجيه ما يراه لازما من أسئلة على الشاهد وما يقترحه عليه أطراف الدعوى من الأسئلة إن كان ثمة محل لذلك، وللنيابة العامة حرية توجيه ما تراه من الأسئلة مباشرة إلى المتهمين وإلى الشهود..."<sup>2</sup>.

- و يجوز للمحكمة أن تستند إلى أقوال المتهم في التحقيق الابتدائي دون أن تسمعها في الجلسة في حالة ما إذا لم يحضر المتهم في اليوم المحدد بورقة التكليف بالحضور، ولم يرسل وكيلًا عنه في الأحوال التي يسوغ في ذلك و هذا ما قضت به المادة 407 من ق ا ج<sup>3</sup> التي تحيلنا إلى المادة 346 بخصوص التكليف بالحضور<sup>4</sup> ، و في هذا الصدد يحكم على المتهم غيابيا بناء على ما طرح في التحقيق الابتدائي و هذا الاستثناء يفسح للمتهم المجال في المعارضة على الحكم الغيابي طبقا للمادة 409 من نفس القانون<sup>5</sup>.

- و أجاز المشرع المصري للمحكمة في حالة اعتراف المتهم بارتكاب الفعل المسند إليه أن تستغني عن سماع الشهود و الاكتفاء باعترافه، والحكم عليه بغير سماع الشهود طبقا لنص المادة 271 من ق ا ج مصري<sup>6</sup>، و يكون هذا الاستثناء بناء على محاضر التحقيق الابتدائي على أن يكون الاعتراف مستوفيا لجميع شروطه الشكلية و الموضوعية<sup>7</sup>.

- و باستقراء المادة 400 من ق ا ج فقد أورد المشرع استثناء فأجاز للمحكمة في مواد المخالفات من إجراءات التحقيقات الأولية باعتبار محاضر جمع الاستدلالات حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها أعوان الشرطة القضائية، حيث إذا تم اعتراف المتهم أمام الضبطية انصرف ذلك إلى حدوث الاعتراف، و تعفى

<sup>1</sup>-انظر يحي عبد الحميد، مرجع سابق، ص 237 و ما يليها

<sup>2</sup>-أنظر: المادة 233 من ق ا ك رقم 07-17

<sup>3</sup>-أنظر المادة 407 من ق ا ج 07-17

<sup>4</sup>-أنظر المادة 346 من ق ا ج 07-17

<sup>5</sup>-أنظر المادة 409 من ق ا ج 07-17

<sup>6</sup>-أنظر: مأمون سلامة ، مرجع سابق، ص 110

<sup>7</sup>-أنظر المادة 400 من ق ا ج 07-17

المحكمة من إجراء تحقيق في الجلسة، و للمتهم إثبات عكس ما ورد في المحاضر و الطعن بالتزوير أو بالكتابة و شهادة شهود<sup>1</sup>.

- كذلك استثنى التشريع مبدأ الشفوية أمام المجلس القضائي كجهة استئناف في مواد الجرح و المخالفات من خلال المادة 431 من ق ا ج، فلا تسمع شهادة الشهود إلا إذا أمر المجلس سماعهم<sup>2</sup>، على خلاف ما يجري في محكمة درجة أولى بإلزامية حضور الشهود تحقيقا لمبدأ الشفوية و المواجهة بما يتطلب ذلك عدالة المحاكمات و حسن سير العدالة، هذا فان محكمة الاستئناف لا تلتزم بإعادة التحقيق في الأدلة تطبيقا للشفوية فهي أساسا لا تجري تحقيقا و تحكم بناء على ذلك، و لها أن تكون اقتناعها من أي مصدر موجود بملف القضية أو محاضر جمع الاستدلالات أو محاضر التحقيقات الأولية، أو تحقيقات محكمة درجة أولى و لها الاعتماد على ما تراه صحيحا في بناء قناعتها و لها إجراء تحقيقا تكميليا إذا دعت الضرورة<sup>3</sup>.

و عليه و من خلال هذه الاستثناءات نستنتج أن الأصل العام هو شمولية مبدأ الشفوية على كل إجراءات المحاكمة و الاستثناء إلا ما نص عليه في القوانين، على أن يقتضي الأمر تدوين هذه الإجراءات الحاصلة شفويا كتابيا مما يسهل على الخصوم إقامة الدليل، كما يسهل على محكمة النقض بسط رقابتها و هذه المحاضر تعتبر حجية إثبات على ما اتخذ من إجراءات أثناء جلسات المحاكمة.

### - أهمية تطبيق مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة:

تتضح أهمية هذا المبدأ و يبرز كضمانة إجرائية هامة للمتهم أثناء محاكمته من خلال:

- أن مبدأ الشفوية يمكن المتهم من معرفة التهمة المنسوبة إليه و مواجهتها، إذ يمكنه الرد على الأدلة القائمة ضده و يحاول تفنيدها باتخاذها دور إيجابي في الدعوى<sup>4</sup>.

- أن مبدأ الشفوية يمكن القاضي من تكوين اقتناعه من خلال ما جرى أمامه من مناقشة للأدلة حضوريا و شفويا<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-انظر: عبد الله اوهايبية ضمانات الحرية الشخصية اثناء مرحلة البحث التمهيدي الاستدلالي، رسالة دكتوراه، سنة

1992 س 232-233

<sup>2</sup>-أنظر المادة 431 من ق ا ج 07-17

<sup>3</sup>-انظر يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 340

<sup>4</sup>- أنظر: خطاب كريمة، المرجع السابق، ص 208

<sup>5</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، مرجع سابق، ص 176

- أن مبدأ الشفوية يحقق و يرتبط بمبدأ آخر ألا و هو مبدأ المواجهة بين الخصوم الذي يمكن كل الأطراف من معرفة ما لديهم من أدلة من خلال مناقشتها شفويا<sup>1</sup>.

- كما تظهر أهمية الشفوية في إرساء وتحقيق الفائدة المتوخاة من مبدأ العلانية الذي يعد ضمانته أساسية للمحاكمة العادلة، على أنه يفترض تكريس مبدأ الشفوية كحق بطريقة صريحة في كل التشريعات الدولية والداخلية من أجل إحقاق حق المتهم في محاكمة عادلة<sup>2</sup>.

- أن مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة تعتبر حقا للخصوم وواجب على المحكمة و القضاة و مخالفته تبطل المحاكمة و لا تصح بدونه<sup>3</sup> مما يشكك في نزاهة الأحكام و جودتها.

### 1.5- أثر مبدأ شفوية الإجراءات في تحقيق صحة و جودة الأحكام القضائية:

يعتبر مبدأ الشفوية ضمنا مرتبطا بمبدأ العلنية الذي يفرض مناقشة الأدلة شفويا، ومن خلالها يطمئن الناس إلى حسن سير العدالة و التأكد من سلامة و عدالة ما يصدره من أحكام<sup>4</sup>، فيحقق بذلك العدالة بين الخصوم و يفسح مجالا واسعا في الرقابة القضائية في حماية الخصوم من تعسف القضاة و يدعم حقهم من خلال مناقشة الأدلة و تقديم دفعهم بالطريقة التي يرونها مناسبة بناءا على حضورهم للجلسات التي تكون علنية<sup>5</sup>.

كما نجد أن مبدأ الشفوية متصل بمبدأ الاقتناع القضائي الذي يفرض على القاضي أن يستتبط قناعته من المناقشات التي جرت أمامه، حيث يبطل كل حكم يؤسس على دليل لم يطرح للمناقشة الحضورية و بطريقة علنية وجاهية شفوية<sup>6</sup>، فعدم حضور الخصوم و مناقشة الأدلة و تقديم دفاعهم في جلسة علنية فان الأحكام الصادرة في حقهم تعتبر باطلة ليس لها أساس من الصحة، و يعد مخالفة لما نصت عليه الشرائع الدولية و القوانين الداخلية و يعرض الحكم للطعن.

فمن خلال ضمان مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة يستطيع المتهم معرفة التهم المنسوبة إليه و مواجهتها و الرد على الأدلة القائمة ضده خاصة، و أن الأحكام الجزائية تخضع لقناعة القاضي

1-أنظر: محمود نجيب، مرجع سابق، ص 836

2-أنظر: سليمة بولطيف، مرجع سابق، ص 76

3-أنظر: ليندة مبروك، مرجع سابق، ص 145

4-أنظر: حاتم بكار، المرجع السابق، ص 209

5-أنظر: سليمة بولطيف، المرجع نفسه، ص 75

6-أنظر: يحي عبد الحميد، مرجع سابق ص 233

الشخصية، فكل المبادئ التي تحكم هذه الإجراءات تهدف إلى تكريس قرينة البراءة التي تبنى الأحكام على الجزم اليقين التي تعد من ضمانات المحاكمة العادلة، فمن خلال ذلك يستطيع القاضي أن يصدر أحكام نزيهة ذات الجودة .

## 2- تطبيق ضمان مبدأ علنية جلسات المحاكمة:

يعتبر مبدأ علنية جلسات المحاكمة من الضمانات الهامة للمحاكمة العادلة في تجسيد مقتضيات حسن سير العدالة وتعزيز الثقة لدى المتقاضين في نزاهة القضاء، فحضور جلسات المحاكمة يولد الاطمئنان لعامة الناس بشأن الجودة في العمل القضائي، والتزام القضاة بالتطبيق الصحيح للقانون و الجودة في إصدار الأحكام القضائية، فالأصل العام هو علنية الجلسات و الاستثناء هو حجب و سرية الجلسات وفقا لما تنص عليه القوانين الإجرائية.

### 2.1- المقصود بعلانية المحاكمة:

إن الأصل العام في المحاكمة هو العلنية و الاستثناء هو السرية و يقصد بالعلانية أن تتم إجراءات المحاكمة بحضور الجمهور فضلا عن حضور الخصوم، و أن تنظر المحكمة القضية منذ بداية المرافعة فيها و حتى النطق بالحكم في جلسة علنية<sup>1</sup>.

كما أنه يقصد بعلانية المحاكمة أن يمكن الجمهور الناس بغير تمييز من حضور جلسات المحاكمة و متابعة ما يدور فيها من مناقشات و مرافعات، و ما يتخذ فيها من إجراءات و ما يصدر فيها من أحكام و قرارات<sup>2</sup>، على أن لا تتحدد الجلسة على الخصوم و مدافعيهم بل تفسح علانية جلسات المحاكمة و تعتبر حقا لكافة الناس<sup>3</sup>.

فضلا على ذلك تؤدي علنية الجلسات إلى إضفاء الشفافية ووضوح أكبر على العمل القضائي إذ تشكل نوعا من الرقابة الشعبية على حسن سير إجراءات النقاضي، كما ينتج عنها زرع الثقة في القضاء و تحقيق الأمن القضائي من جهة أخرى، و لا شك أن جودة الأحكام الصادرة عنه ستكون

<sup>1</sup>-أنظر: زينب بوسعيد، علانية المحاكمة الجزائية بين القاعدة و الاستثناء، مجلة الحقيقة، العدد 34، جامعة أدرار، ص 249

<sup>2</sup>-أنظر: حاتم بكار، المرجع السابق ص 182-183

<sup>3</sup>-أنظر: عبد الله اوهاببيبة، المرجع السابق، ص 25

مفتاح ذلك الأمن القضائي، و هذا من شأنه أن يؤدي إلى الاطمئنان للقضاء و التوجه له بغية تحقيق العدل و الإنصاف عوض إتباع طرق أخرى لحل النزاعات غالبا ما تتم خارج مقتضيات القانون<sup>1</sup>.

## 2.2- أساس تطبيق مبدأ علانية المحاكمة:

نظرا لأهمية مبدأ علنية المحاكمة فقد قرره المواثيق والاتفاقيات الدولية أهمها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حيث نص في المادة<sup>2</sup>10 منه: "على أن لكل إنسان الحق في أن تنظر قضيته نظرا عادلا علنيا"، وكذلك نص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ضمن المادة 14 ف<sup>3</sup>1 على أنه: "من حق كل فرد أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني، كما نصت عليه الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في الفقرة الأولى من المادة السادسة على أن "لكل شخص الحق في أن تنظر دعواه بطريقة عادلة وعلنية وخلال مدة معقولة أمام محكمة مستقلة وحيادية منشأة بحكم القانون."

## 2.3- نطاق علانية المحاكمة في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة:

و يقصد بذلك أن تتم جميع إجراءات المحاكمة من تحقيقات و مرافعات و إصدار الأحكام و القرارات بجميع أنواعها في حضور من يشاء من عامة الناس دون تمييز، حيث تتفق كل التشريعات الإجرائية المختلفة على وجوب إجراءات المحاكمة كقاعدة عامة التي أصبحت من المبادئ الدستورية التي لا سبيل للمشرع استبعادها إلا في حالات معينة أو حماية للقيمة الدستورية و هذا هو الاستثناء<sup>4</sup>.

## -مبدأ العلانية في التشريع الجزائري:

باستثناء ظروف محددة يجب أن تكون جلسات المحاكمة في الدعاوى الجزائرية مفتوحة أمام العموم و يجب أن تنشر الأحكام القضائية<sup>5</sup>. لذلك تعتبر العلانية في التشريع الجزائري من البيانات الجوهرية يترتب عليه البطلان فذكره في محضر الجلسة يقوم مقام النص عليه في الحكم فلا ينقض الحكم الذي

<sup>1</sup>-أنظر: جميلة سيوري، الأمن القضائي و جودة الأحكام، المرجع السابق ص 11

<sup>2</sup>-انظر المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

<sup>3</sup>-أنظر المادة 14 ف 01 العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية

<sup>4</sup>-أنظر: بوسعيد زينب، المرجع السابق، ص 257- 258

<sup>5</sup>-أنظر: دليل المحاكمات، مرجع سابق، ص 88

لا يبين في جلسات محكمة الجنايات كانت علانية، إذا كان محضر الجلسة يثبت علانية المناقشة<sup>1</sup>. فقد كرس الدستور الجزائري 1996 مبدأ علانية المحاكمة في المادة 144<sup>2</sup> منه على أنه "تعلل الأحكام القضائية و ينطق بها في جلسات علنية" التي نص أيضا عليها دستور 2016 بموجب المادة 162 و تقابله المادة 169 من دستور 2020 ، بمعنى أنه قصر العلنية على النطق بالحكم فقط بإغفاله تكريس مبدأ علانية إجراءات المحاكمة دستوريا والاكتفاء بالنص على وجوبية النطق بالحكم علنا، قد جانب الصواب في ذلك خاصة بالنظر إلى دساتير الكثير من الدول منها الدستور المصري الذي كرس هذا المبدأ دستوريا نظرا لما يكفله من حماية للمتهم في حقه أن يحاكم وفقا لمتطلبات القانون. و في هذا الصدد نجد أن نص في المادة 285<sup>3</sup> من ق ا ج جاء واضحا بخصوص وجوب علنية المرافعات ما لم يكن علانيتها خطر على النظام العام أو الآداب العامة، و في هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد جلسة سرية غير أن النطق بالحكم في جميع الأحوال يتم في جلسة علنية، و لرئيس الجلسة أن يقرر منع دخول القصر للجلسة بمعنى أن تكون الجلسة سرية و هذا هو الاستثناء<sup>4</sup>، هذا و قد نصت المادة 314 ف 11<sup>5</sup> ق ا ج بشأن محكمة الجنايات على علانية الجلسات و كذا أمام محكمة الجناح بموجب المادة 342<sup>6</sup> ق ا ج التي تحيل إلى المادتين 285 و 286 من ق ا ج و نفس الشيء يذكر بالنسبة للمخالفات طبقا للمادة 398<sup>7</sup> ق ا ج التي تحيل كذلك

<sup>1</sup> - نشرة القضاة 1986/2 بتاريخ 12/03/1968، نقلا عن تقنين الإجراءات الجزائية النصوص القانونية مبادئ الاجتهاد القضائي تحت إشراف نواصر العايش محاضرة بجامعة باتنة، محامي معتمد لدى المحكمة العليا سنة 1992 ص 117 مشار إليه في مرجع بوسعيد زينب ص 260

<sup>2</sup> - انظر المادة 144 من دستور 1996 ، و المادة 162 من دستور 2016، و المادة 169 من دستور 2020

<sup>3</sup> - تنص المادة 285 ق ا ج ج 07-17 على: "أن المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام أو الآداب و في هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي ،بعقد الجلسة سرية في جلسة علنية، غير أن للرئيس أن يحظر على القصر دخول الجلسة و اذا تقرر سرية الجلسة تعين صدور الحكم في الموضوع في جلسة علنية ."

<sup>4</sup> - أنظر: شاير نجاة، المرجع السابق، ص 82

<sup>5</sup> - تنص المادة 314/11 ق ا ج 07-17 على: "علنية الجلسات أو القرار الذي أمر بسريرتها و تلاوة الرئيس الحكم علنا"

<sup>6</sup> - تنص المادة 342 ق ا ج 07-17 على أنه: "يطبق فيما يتعلق بالعلانية و ضبط الجلسة المادتين 285 و 286 فقرة أولى

<sup>7</sup> - تنص المادة 398 ق ا ج 07-17 على تطبيق أحكام المواد 285 فقرة أولى و 288 و 289 و 296 و 342 على الإجراءات أمام المحكمة التي تفصل في مواد المخالفات.

إلى المادتين 285 ف 1 و 286 ف 1 من ق ا ج<sup>1</sup> ، و مهما كانت الجلسة سرية إلا أنه يجب إصدار الحكم في جلسة علنية حتى و لو عقدت الجلسة سرية ، و كذا أمام المحكمة العليا فان النطق بالحكم يكون في جلسة علنية حسب المادة 522 ق ا ج ف 7<sup>2</sup>، و إلا اعتبر الحكم باطلا، إضافة إلى المادة 309 ق ا ج ج فقرة أخيرة التي نصت على أنه: " و ينطق بالحكم سواء بالإدانة أو بالبراءة في جلسة علنية و بحضور المتهم"<sup>3</sup>، و أن يتضمن محضر جلساتها أو الحكم الصادر عنها أن العلنية روعيت، و خلافا لذلك فان الحكم الصادر يتعرض للطعن فيه بالبطلان و متى ثبت أن المحاكمة تمت علنية فلا يمكن الطعن في ذلك إلا بالتزوير<sup>4</sup>.

إضافة إلى ذلك فقد أجاز المشرع الجزائري لرئيس الجلسة الحق في إخراج من يخل بنظامها حفاظا على النظام العام في المحكمة، و نص ق ا ج ج في المادة 342 منه التي تحيل على المادتين 285 و 286 فقرة أولى على أن ضبط الجلسة و إدارة المرافعات منوطان بالرئيس و هذا ما جاء في نص المادة 286<sup>5</sup> منه، و له في سبيل ذلك أن يخرج من قاعة الجلسات كل من يخل بنظامها و هذا حسب ما جاءت به المادة 295 ق ا ج و هذا الحق لا يتنافى مع العلانية حفاظا على الهدوء في جلسة المحاكمة و تقابلها نص المادة 243 من القانون الإجراءات الجنائية المصرية<sup>6</sup> و المواد 360 إلى 405 من قانون الإجراءات الفرنسية ، أما جلسات الدعوى الإدارية ليست كجلسات الدعاوى القضائية الأخرى، ففي الجزائر الدعوى الإدارية تمر بجلستين جلست التقرير و جلست النطق بالحكم، فلا توجد مرافعات كما هو عليه القضاء الجزائري بل يوجد تبادل للمذكرات فقط.

#### - مبدأ العلانية في التشريعات المقارنة:

نص الدستور المصري على هذا المبدأ في المادة 169 على أن: "جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت المحكمة سريتها مراعاة للنظام العام أو الآداب، وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في

<sup>1</sup> انظر لمادة 285-286- ق ا ج 17-07

<sup>2</sup>تنص المادة 522 من ق ا ج 17-07 على أنه: "ينطق بالحكم في جلسة علنية."

<sup>3</sup>انظر المادة 309 ق ا ج ج 17-07

<sup>4</sup>أنظر: بوسعيد زينب، المرجع السابق، ص 259

<sup>5</sup>انظر المادة 286 من ق ا ج 17-07

<sup>6</sup>أنظر: قانون الإجراءات الجنائية المصري، الصادر بالقانون رقم 150 سنة 1950، الصادر بتاريخ 15 أكتوبر

1951-نشر بجريدة الوقائع المصرية عدد 90

جلسة علنية، هذا ما أكده المشرع في قانون الإجراءات الجنائية بنصه في المادة 268 على أن: "يجب أن تكون الجلسة علنية، ويجوز للمحكمة مع ذلك مراعاة النظام العام ومحافظة على الآداب أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية، أو تمنع فئات معينة من الحضور فيها"، كما ورد من جانب آخر في نص المادة 18 من قانون السلطة القضائية كما نصت المادة 303 من هذا القانون على أن: "يصدر الحكم في الجلسة العلنية و لو كانت الدعوى نظرت في جلسة سرية"<sup>1</sup>.

و قد عبرت محكمة النقض المصرية في قضائها بتقريرها أنه من شأن علانية الجلسات و النطق بالأحكام تدعيم الثقة في القضاء و الاطمئنان<sup>2</sup> و العلة في ذلك تكمن في أن القضاء لم ينكر العدالة و الفصل في الدعوى و إزالة الشبهات في حالة البراءة<sup>3</sup>.

أما القانون الفرنسي فقد أكد على هذا المبدأ في المواد 306 إلى غاية المواد 405 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، وكذا المواد من 512 إلى غاية المواد 535 من نفس القانون على علنية الجلسات ما لم يكن خطورة على الآداب العامة و النظام العام<sup>4</sup>، إذ في هذه الحالة تأمر محكمة الجناح والجنايات بأن تكون الجلسة سرية بقرار يصدر منها في جلسة علنية<sup>5</sup>، كما يمكن لرئيس المحكمة أن يأمر بعدم حضور الأحداث في الجلسة، أو أن يأمر بأن تكون الجلسة سرية جزئياً أو كلياً، كما يجوز للمجني عليه أن يعترض على قرار سرية الجلسة، ويطلب أن تكون علنية لإحاطة الرأي العام بالمشكلة، وقد سمح قانون عام 1981 ببعض الحالات الاستثنائية إجراء تسجيلات بدون أن تتم إذاعة ذلك أو نراه في الحال أن ذلك يكون بغرض إعداد ملفات مركبة للقضاء<sup>6</sup>.

وإذا كان المشرع الجزائري قد نص على علنية الجلسات واعتبرها من الضمانات الأساسية لصحة الإجراءات و حماية حقوق الدفاع، فإنه لم يرتب على عدم مراعاة هذه الشكلية الجوهرية أو إغفالها البطالان، بخلاف ما ذهب إليه المشرع الفرنسي الذي رتب على مخالفة قاعدة العلنية، في غير

<sup>1</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 216

<sup>2</sup>-نقض مصري قي 27 فبراير 1962 مجموعة أحكام محكمة النقض، س 13 رقم، 51 ص، 175. مشار إليه في مرجع محمد عبد الكريم فهد العلوان ص 173

<sup>3</sup>-أنظر: محمد عبد الكريم فهد العلوان، مرجع سابق، ص 173

<sup>4</sup>-انظر المادة 400 من ق ا ج فرنسي

<sup>5</sup>-انظر المادة 400 من ق ا ج فرنسي

<sup>6</sup>-أنظر: محمد مرزوق، المرجع السابق، ص 174

الحالات الاستثنائية المنصوص عليها قانونا، بطلانا، في المواد 535- 512-411-361 من قانون الإجراءات الفرنسي وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء.

و رغم أن مبدأ العلانية من الإشكال الجوهرية للمحاكمة إلا أنه مقيد وردت عليه بعض القيود و الاستثناءات التي جعلت من المحاكمة سرية على أن ينطق الحكم علنيا.

#### 2.4- استثناءات سرية المحاكمة في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة:

تقتضي عدالة المحاكمات على أن تكون في جلسات علنية و استثناء تقتضي الضرورة الحد من هذا الإطلاق على نحو يؤكد معناه و يدعم وجوده، فقد ذكرت القوانين حالات يكون فيها حجب و سرية العلنية<sup>1</sup> و ذلك حفاظا على مصلحة أهم و تحقيقا في ذات الوقت ل ضمانات أخرى مكفولة دستوريا، و تتمثل هذه الحالات إما حماية الحق في الحياة الخاصة أو حماية النظام العام أو الآداب العامة أو حماية لفئة معينة من المجتمع<sup>2</sup>.

هذا و يراد بالمحاكمة السرية هنا أن تسمع الدعوى في جلسات يمنع الجمهور من حضورها و كل فرد ليس له علاقة بالقضية التي تنظرها المحكمة و السرية تكون كلية و قد تكون جزئية ، تقتصر على إجراء واحد أو أكثر من إجراءات المحاكمة كسماع شاهد بشكل سري<sup>3</sup>.

و باستقراء الأحكام المنصوص عليها في المواد 398-355-342-185- و المادة 133 من قانون القضاء العسكري و المادة 82 من قانون حماية الطفل، منح المشرع الجزائري للجهات القضائية صلاحية تنظيم حضور الجلسات سواء بنص قانوني أو بأمر من القاضي الجزائري أو لرئيس الجلسة لأسباب تتعلق بالنظام العام أو الآداب العامة<sup>4</sup>، و على الرئيس إصدار حكمه مسبب على اعتبار أن علنية الجلسات من القواعد الجوهرية يجب أن تدون في الحكم الصادر بشأنها<sup>5</sup>، دون إشراك المحلفين

<sup>1</sup>-أنظر: حاتم بكار ، المرجع السابق ص 194

<sup>2</sup>-أنظر: بوسعيد زينب، المرجع السابق، ص 261

<sup>3</sup>-أنظر: عبد الحميد عمارة، مرجع سابق، ص 392

<sup>4</sup>-أنظر: عبد الله اوهابيه، المرجع السابق، ص 26

<sup>5</sup>-أنظر: نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، الجزء 2 دار الهومة، الطبعة

هو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها رقم 242108<sup>1</sup>، فبالرجوع إلى نص المادة 285 من ق ا ج نستنتج أن حجب العلنية يكون جوازيًا يدخل ضمن السلطة التقديرية للمحكمة، أو يكون وجوبياً ضمن غاية رعاها المشرع<sup>2</sup>، فقد أجاز المشرع للمحكمة في المادة 285 من ق ا ج أن تأمر بسماع الدعوى كلها أو جزء منها في جلسة سرية مراعاة للنظام العام و الآداب العامة<sup>3</sup>، كما أجاز للرئيس منع القصر بالدخول الجلسة، و من هنا نجد أن المشرع الجزائري قد قصر أسباب سرية الجلسة على مراعاة النظام العام و الآداب العامة، وهو نفس النهج الذي سار عليه المشرع المصري وكذلك أخذ به المشرع الفرنسي<sup>4</sup>.

كما أجاز المشرع المصري في المادة 152 من قانون أصول المحاكمات الجزائية المصري للمحكمة أن تقرر سماع الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية، استثناءً من القاعدة العامة و لا يتم ذلك إلا بقرار يصدر من المحكمة و ينبغي أن يكون مسبباً<sup>5</sup>، بناءً على ذلك وضعت مختلف التشريعات شروطاً لتقريرها تقيدها من مبدأ العلنية أن تكون الجلسة سرية من هيئة المحكمة وليس قرراً من رئيس الجلسة وحده، و يجب أن تستند المحكمة في حكمها إلى توافر أحد الاعتبارين السابقين بيانها وهما النظام العام أو الآداب، على أن يصدر هذا في جلسة علنية قصد إعلام الجمهور أن الجلسة قد أصبحت سرية، وهو ما نصت عليه المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري و تقابلها المادة 303 من قانون الإجراءات الجنائية المصري<sup>6</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: قرار المحكمة العليا صادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 2000/05/30 فصلا في الطعن رقم 242108 منشور بالمجلة القضائية، العدد 01-2001، الصفحة 320 بقولها: "وحيث يتبين من أوراق الملف بأن رئيس المحكمة لم يصدر حكماً مسبباً عن سرية الجلسة المعلن عن من ولو أن سرية الجلسة أعلن عن ما ومي مدونة بمحضر المرافعات وعن رفع سرية الجلسة حين النطق بالحكم والذي تضمنه في حد ذاته، وبالتالي فكان على رئيس الجلسة إصدار حكم مسبب بدون اشتراك المحلفين لأنه من المسائل العارضة وكما تنص عليه المادة 285 من ق ا ج." قرار مشار إليه في مرجع نجيمي جمال

<sup>2</sup>-أنظر: يحيى عبد الحميد، المرجع السابق، ص 221

<sup>3</sup>-تنص المادة 285 ق 17-07 على أن "المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها حظر على النظام العام و الآداب العامة."

<sup>4</sup>-انظر: المادة 268 من قانون الإجراءات الجنائية المصري، والمواد 306، 400، 512، 535، 601 من ق ا ج فرنسي

<sup>5</sup>-أنظر: مرزوق محمد، المرجع السابق، ص 175

<sup>6</sup>-أنظر: يحيى عبد الحميد، المرجع نفسه، 224

هذا و قد نصت العديد من التشريعات المقارنة على إجراء محاكمة الحدث في جلسة سرية و رغم سرية محاكمة الأحداث، فقد خص المشرع الجزائري بمحاكمة الأحداث في محاكمة سرية و سرية النطق بالحكم على خلاف القاعدة العامة المادة 463 ق ا ج و المادة 461 منه و ضرورة الاستعانة بآراء الخبراء قبل صدور الأحكام بموجب المادة 450 ق ا ج التي ألغيت بموجب القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل، إضافة إلى حضر نشر كل ما يدور في الجلسة بإبعاد وسائل الإعلام طبقا للمادة 477 ق ا ج، و يقتضي كل ذلك حفاظا على الحياة الشخصية للحدث و التأثير عليه نفسيا، كما أحاط المشرع الجزائري محاكمة الأحداث بمجموعة من الإجراءات التي تمثل في جوهرها ضمانات يحاط بها الطفل لتحقيق مصالحه مراعاة العامل النفسي والعضوي وعدم اكتمال إدراكه<sup>1</sup>، و أجاز أن يحضرها أشخاص آخرون و قد استثنى المشرع من تطبيق السرية في جرائم الأحداث المتعلقة بالجرائم الإرهابية و التخريبية متى بلغوا سن 16 سنة طبقا للمادة 249/2 ق ا ج<sup>2</sup> خروجاً عن القواعد العامة الخاصة بمحاكمة الأحداث التي عوضت بقانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل<sup>3</sup>.

و ينبغي الإشارة إلى أن سرية جلسات قضاء الأحداث من النظام العام و مخالفتها يترتب عليها بطلان الإجراءات التي اتخذت في الجلسة، وهو بطلان يترتب عليه النتائج والآثار المتعلقة بالنظام العام<sup>4</sup>، و في هذا الخصوص قضت المحكمة العليا قي قرار لها أن محاكمة الحدث تتعقد في جلسة سرية و أن ذلك يعد إجراء جوهري و من النظام العام<sup>5</sup>، كما قضت في قرار آخر أن محاكمة الأحداث تعد من النظام العام و مخالفتها يعد تجاوزا للاختصاص و أن الفصل في ملف الحدث في جلسة علنية يعرض القرار للنقض و البطلان<sup>6</sup>.

<sup>1</sup>أنظر: زوزو هدى، ضمانات محاكمة الأطفال في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، المجلد 15، العدد، 03، 2020 ص 139

<sup>2</sup>عدلت المادة 249 ق ا ج بموجب القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل

<sup>3</sup>القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل

<sup>4</sup>أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 226

<sup>5</sup>أنظر: قرار صادر في 04/05/2005 غرفة الجنج و المخالفات، ملف رقم 307278 نشرة القضاة، العدد 63 ص 375 مشار إليه: في مرجع بوسعيد زينب ص 267

<sup>6</sup>أنظر: قرار صادر قي 24/11/2004 غرفة الجنج و المخالفات، ملف رقم 291166 نشرة القضاة، العدد 59 ص 291 مشار إليه في مرجع بوسعيد زينب ص 267

أما القانون المصري فقد نصت المادة 58 من قانون رعاية الأحداث المصري رقم 76 لسنة 1983 والتي جاء فيها: "تجري محاكمة الحدث في جلسة سرية بحضور وليه أو أحد أقاربه إن وجد ومن ترتئي المحكمة حضورهم من المعنيين بشؤون الأحداث ، ومخالفة قاعدة السرية في محاكمة الأحداث يترتب عليها البطلان<sup>1</sup>، إضافة إلى المادة 85 ف 4 من قانون العقوبات لقولها أنه:" يعد سرا من أسرار الدفاع الإجراءات التي تتخذ لمحاكمة مرتكبي الجرائم الماسة بأمن الدولة من جهة الخارج ،على أن يجوز للمحكمة مع ذلك أن تأذن بإذاعة ما تراه من مجريات المحاكمة"<sup>2</sup>.

و مهما يكن يجب نشر جميع الأحكام القضائية و إتاحتها للعامة وحتى في الحالات الاستثنائية التي تحجب علانية الجلسات و حضورها ضرورة الإعلان عن الحكم النهائي علنيا، مبينا النتائج و الأدلة و الأسباب التي بني عليها ما عدا إذا كانت مصالح الأحداث تقتضي خلاف ذلك<sup>3</sup>.

## 2.5- أهمية مبدأ العلانية في تحقيق الجودة و صحة الأحكام القضائية:

تتجسد أهمية مبدأ العلانية في سبيل تحقيق الجودة في صحة إصدار الأحكام القضائية في:

- أن العلنية تحمل القضاة على تحقيق الجودة في عملهم من خلال تقديرهم للوقائع، أو عند تطبيقهم للقانون، من خلال مباشرة المحاكمة أمام جمهور الناس التي تمكن القاضي أن يحاط احتياطا شديدا لتحقيق العدالة و تجنب حدوث أي انحراف<sup>4</sup>، و بالتالي إصدار أحكاما نزيهة.
- إن إجراء المحاكمة العلنية تحت رقابة الرأي العام تساهم في حسن سير العدالة و يولد الثقة و الاطمئنان في نزاهة الأحكام و اتفاقها مع القانون، كما يفرض مبدأ العلانية القضاة بالالتزام بالتطبيق السليم للقانون و يحمل النيابة العامة والمدافع عن المدعى عليه والشهود على الاتزان في القول والاعتدال في الطلبات و الدفوع يجعل المتهم مطمئنا، إذ يدرك أن قاضيه لن يتخذ ضده أي إجراء في غفلة عن رقابة الرأي العام فيتيح له ذلك أن يحسن عرض دفاعه<sup>5</sup>.
- إن تطبيق مبدأ علنية المحاكمة يعد ضمانا أساسية تساهم في حياد القاضي وإبعاده عن التحيز والتأثر وتعزيز الثقة فيما يصدر من أحكام، و هو ضمان في فعالية المحاكمة العادلة يمكن المتهم من

<sup>1</sup>-أنظر: مرزوق محمد، المرجع السابق، ص 176

<sup>2</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور ، القانون الدستوي الجنائي، مرجع سابق، ص 501

<sup>3</sup>-أنظر: دليل المحاكمات، مرجع سابق، ص 90

<sup>4</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، 212

<sup>5</sup>-أنظر: محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 829

معرفة التهم المنسوبة إليه و الأدلة الموجهة ضده ، و يضمن له حقه في الدفاع عن نفسه وجعل الرأي العام أحسن رقيب على القضاء رقابة فعالة تلزم القضاة بتطبيق القانون دون تحيز من طرف الجهات القضائية<sup>1</sup>.

ما يمكن القول مما سبق أن علانية الجلسات هي من أهم شروط المحاكمة العادلة إذ يجب أن تكون جلسات القضاء مفتوحة أمام الجميع لأن ذلك يؤدي حتما إلى إضفاء الشفافية بغية تحقيق العدل و زرع الثقة في القضاء و تحقيق الأمن القضائي، إلا ما استثنى منها بنص القانون كالحالات المتعلقة بالنظام العام و الآداب العامة و محاكمة الأحداث كما ذكرنا سلفا، و لا شك في أن جودة الأحكام القضائية الصادرة في الجلسات العلانية ستكون مفتاح الأمن القضائي بغية تحقيق العدل و الإنصاف ، و مهما كان الاستثناء هو سرية جلسات المحاكمات إلا أنه يجب صدور الأحكام علنا و إلا رتب على ذلك البطلان و هو ما يضعف من قيمة عدالة المحاكمات و جعل الأحكام لا تتسم بالصحة و النزاهة.

ورغم تكريس مبدأ ضمان علانية المحاكمة في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري و التشريعات المقارنة، إلا أنه لا يزال بحاجة إلى تفعيله عن طريق الحد من استغلال الظروف الاستثنائية ، على أساس أنها من قبيل الحماية الجنائية لحقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة.

### المبحث الثاني: الضمانات و المبادئ المرتبطة بالجانب الموضوعي

حددت التشريعات المختلفة البيانات الواجب توفرها في الأحكام القضائية و رتبت على عدم ذكره إحداهما بطلان الحكم، أهمها التسبب الذي يعني فصاحة عن الأسباب الواقعية و القانونية التي اعتمد عليها القضاة في تكوين اقتناعهم و صدور أحكامهم، إضافة إلى الطعن في تلك الأحكام بمختلف الطرق التي تسمح بإعادة مراجعة الحكم و تصحيحه (المطلب الأول).

كما منح المشرع للقضاة السلطة التقديرية في تكوين اقتناعهم في تقدير وسائل الإثبات لما يمليه عليه ضميرهم إلا أن هذه السلطة ليست مطلقة في الحكم بما يحلو لهم، و إنما عليهم مراعاة الضوابط التي حددها القانون من شأنها توفير الضمانات الضرورية لتحقيق عدالة و نزاهة الأحكام (المطلب الثاني).

<sup>1</sup> -أنظر: غزالي نصيرة، و رزقي العربي بن مهدي، المرجع السابق، ص155

## المطلب الأول: الضمانات و المبادئ المرتبطة بالأحكام القضائية

يسعى القضاء إلى إقامة العدل بين الناس بما في ذلك الأحكام التي يصدرها في النزاعات المعروضة عليهم و هذه الأحكام لابد له من تسببها، باعتبار أن التسبب أداة لاقتناع الخصوم و وسيلة للاطمئنان بعدالة الأحكام و صحتها (الفرع الأول) ، إضافة إلى حق الخصوم في الطعن في الأحكام لمراجعتها و تصحيحها أمام الجهات القضائية المختلفة (الفرع الثاني).

### الفرع الأول: تطبيق مبدأ إلزامية القضاة بتسبب الأحكام القضائية

إن ضمانات المحاكمة المنصفة تستشف من خلال أسباب الحكم التي تبين مدى التزام المحكمة بمراعاة هذه الضمانات، و مدى حسن تطبيق المحكمة للقانون ليصبح حكمه ذات جودة و قيمة قانونية.

### أولاً: مضمون تسبب الحكم القضائي

يعتبر موضوع تسبب الأحكام القضائية التزام و واجب على القاضي و المحكمة حين إصدارها لأحكامها في الدعوى، حيث أن إجراءات المحاكمة العادلة لا يمكن الوثوق بها ما لم يظهر ذلك في أسباب الحكم و أسانيد و به تكون تلك الإجراءات سارت وفقاً للتطبيق السليم للقانون<sup>1</sup>.  
فقد عرفه الدكتور مأمون سلامة<sup>2</sup> على أن: "أسباب الحكم هي ما يستند إليه الحكم في التدليل و النتائج إلى ما وصل إليها منطوق الحكم".  
و عرفه الأستاذ ملياني بغداد<sup>3</sup>: "أن التسبب هو الأساليب التي يقوم عليها المنطوق من الناحيتين الموضوعية و القانونية".

### 1- التعريف القانوني للتسبب:

يقصد بتسبب الحكم القضائي هو سرد و بيان جميع الوقائع والحيثيات والنصوص القانونية والاجتهادات القضائية التي أخذ بها القاضي في تكوين قناعته و تأسيس أحكامه ، وغيابه يفقدها

<sup>1</sup>-أنظر: مصعب عوض الكريم علي إدريس، تسبب الحكم الجنائي و أثره على المحاكمة العادلة دراسة مقارنة، مجلة

جيل حقوق الإنسان، العدد 33 سبتمبر 2018 ص12

<sup>2</sup> -أنظر: مأمون سلامة الإجراءات الجنائية، الجزء 2، مطبعة دار الكتب، بيروت، 1972، ص 252

<sup>3</sup>-أنظر: مولاي ملياني بغداد، مرجع سابق، ص 405

الشرعية ويثير الشكوك لذلك فإن التسبب هو الوسيلة المؤثرة في إقناع الخصوم و الدليل الكافي الذي يبين مدى سلامة الأحكام و صحتها و نزاهتها و موافقتها للقانون والعدالة<sup>1</sup>.

## 2-التعريف القضائي للتسبب:

يقصد بالتسبب من جهة القضاء هو عبارة عن تحرير الأسانيد و الحجج التي بني عليها الحكم باعتبارها الداعم المادي و المعنوي له<sup>2</sup>.

أما في المجال الإداري فالتسبب هو تضمين الأحكام و الأسباب و العلل الضرورية التي أدت إلى وجوده، و بعبارة أخرى يقصد بتسبب أحكام القضاء الإداري مجموعة الأدلة و الحجج القانونية التي استندت إليها المحكمة الإدارية<sup>3</sup> في تكوين قناعتها بالحل الذي تضمنه حكمها و كذلك الإشارة إلى النصوص القانونية التي أثارها النزاع<sup>4</sup>، فمهمة القاضي الإداري تكون أوسع في تسبب أحكامه القضائية نتيجة لطبيعة القضاء الإداري و دوره في إنشاء القاعدة القانونية في القانون الإداري، على أن يسند حكمه إلى أسباب واقعية و قانونية تبرره بسرد الأسباب و الأدلة الثابتة في أوراق الدعوى التي تدفعه إلى الاقتناع بمضمون هذا الحكم<sup>5</sup>.

## 3-أهمية تسبب الأحكام القضائية:

إن الالتزام المفروض على الهيئات القضائية بتسبب أحكامها وقراراتها هو من خصائص القانون الحديث، فهي ملزمة بأن تقدم للمتقاضين والمحاكم العليا الأسباب التي دعتها إلى إصدار تلك الأحكام والقرارات، و تعد ضمانا أساسيا لعدالة المحاكمة و ضمانة هامة لإقناع كافة الأطراف بجدية المحاكمة و عدالتها، كما يقنع المتهم بأسباب إدانته ويقنع النيابة العامة بأسباب البراءة، كما يتيح

<sup>1</sup>-أنظر: رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، الطبعة 03، دار الفكر العربي

القاهرة 1986 ص 3

<sup>2</sup>-أنظر: أمال عشاوي، ضمانات المحاكمة العادلة أمام محكمة الجنايات في ظل قانون رقم 17-07، حوليات جامعة

الجزائر 1، العدد، 33، ج 1 مارس 2019 ص 93

<sup>3</sup>-إن مهمة القاضي الإداري تكون أوسع في تسبب أحكامه القضائية نتيجة لطبيعة القضاء الإداري و دوره في إنشاء القاعدة القانونية في القانون الإداري، فكما على المشرع أن يسند القانون إلى أسباب موجبة تبرره فعلى القاضي الإداري أن يسند حكمه الى أسباب واقعية أو قانونية تبرره تدفعه إلى الاقتناع بمضمون هذا الحكم ،دون غيره قبل أن يشير إلى منطوق الحكم و أن يؤسس ،ذلك على أدلة ثابتة في أوراق الدعوى.

<sup>4</sup>-أنظر: حنان محمد القيسي، المرجع السابق، ص 237

<sup>5</sup>-أنظر: حنان محمد القيسي، المرجع نفسه، ص 257

للرأي العام معرفة الأسس الواقعية والقانونية التي بني عليها الحكم وفي ذلك ترسيخ للثقة في عمل القضاء<sup>1</sup>.

### 3.1- أهمية التسبب بالنسبة للخصوم:

إن التسبب يوفر القناعة لدى أصحاب العلاقة في الحكم الصادر بحقهم إذ سيتمكن الطرف الذي خسر دعواه من الإطلاع على الأسباب التي حملت المحكمة على عدم الأخذ بدفعه، و دعواه كما تبعد على المحكمة كل الشبهات التي قد تحوم حولها من الطرف الذي خسر دعواه، من خلال ذلك يقتنع الخصوم بعدالة الأحكام و احترامها<sup>2</sup>.

و بيان الأسباب يشكل ضمانة أخرى لحياد القاضي و عدم ميله بحيث أن العدالة تستوجب أن يحاكم الأشخاص جميعا على منهج واحد، و من الظلم تطبيق قرارات مختلفة على المتقاضين، فقد لخصت محكمة النقض الفرنسية أهمية التسبب في قرار لها قضت على: "أن التسبب الأحكام من أعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة، إذ هو مظهر قيامهم بما عليهم من واجب تدقيق البحث و إمعان النظر لتعرف الحقيقة التي يعلنون عنها فيما يفصلون فيه من أفضية و به وحده يسلمون من مظنة التحكم و الاستبداد، لأنه كالعذر يرتئونه و يقدمونه بين يدي الخصوم و الجمهور، و به يرفعون ما قد يرين على الأذهان من الشكوك و الريب فيدعون الجميع إلى عدلهم مطمئنين"<sup>3</sup>.

### 3.2- أهمية التسبب بالنسبة للقضاة<sup>4</sup>:

إن التسبب يدفع القضاة إلى العناية بحكمهم و توخي العدالة في قضائهم إذ لا بد أن يكون حكمهم مبني على أسباب واضحة على ما استندوا إليه من أدلة واقعية و حجج قانونية<sup>5</sup>، و ما يقدمونه بين يدي الخصوم و الجمهور، و به يرفعون الشكوك و الريب فيدعون الجميع إلى عدلهم مطمئنين بعدالة الأحكام<sup>6</sup>، كما أن أسباب الحكم تكشف عن مدى التزام المحكمة في حكمها بمراعاة و احترام

<sup>1</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 317

<sup>2</sup>-أنظر: اعراب محمد، المرجع السابق، ص 16

<sup>3</sup>-أنظر: نجمي جمال، مرجع سابق، ص 395

<sup>4</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة 4 دار الشروق القاهرة سنة 2006 ص 554

<sup>5</sup>-أنظر: تسبب الأحكام و القرارات القضائية، مرجع سابق ص4

<sup>6</sup>-أنظر: علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة دراسة مقارنة، ط

01، دار الهاني للطباعة، 1994 ص 85

ضمانات المحاكمة العادلة، بمدى إتباع القواعد والإجراءات التي نص عليها القانون و التي أوجبها ومدى حسن التطبيق الصحيح و السليم للقانون.

### 3.3- أهمية التسبب بالنسبة لقاضي الموضوع :

إن إلزام القاضي بتسبب حكمه يحصنه ويحميه فهو إن رجع دليلاً على آخر أو اقتنع بطلب أو أسقط دعواً وجب عليه في جميع الحالات ذكر الأسباب التي دفعته لذلك، ولا يكون ذلك طبعاً إلا بعد مناقشة كافة المسائل التي أثارها الخصوم وأن يؤسس حكمه على نصوص من القانون أو التنظيم ، و يتوخى بذلك من احتمال مراجعة أحكامه من المحاكم درجة عليا، أو إلغاء أحكامه و إعادة نظرها من جديد.

### 3.4- أهمية التسبب بالنسبة لقضاة محكمة النقض:

إن عدم ذكر الأسباب التي أدت إلى إصدار الحكم يترتب عليه البطلان، فمن خلال التسبب تستطيع محكمة النقض أن تراقب حسن تطبيق القضاة للقانون، و مراقبة مدى توفيق الحكم من الإحاطة بالوقائع إحاطة سليمة فضلا عن صحة تطبيق القانون عليها<sup>1</sup>، إضافة إلى أن رقابة محكمة النقض من خلال التسبب هي واحدة سواء بالدعوى المدنية أم الدعوى الجنائية، ما دام الهدف هو تحقيق العدالة<sup>2</sup>، إضافة إلى ذلك فإن التسبب يسهل لمحكمة النقض من ممارسة وظيفتها القانونية لتتأكد من سلامة وصحة الأحكام، وهو ضابط أساسي للرقابة على صحة الأحكام والقرارات لتدعيم الحكم ومنحه والتمثلة بصحة الشيء المحكوم به و هو ما سنتطرق إليه لاحقا.

علاوة على ذلك فإن تسبب الأحكام من أهم الضمانات الأساسية في المحاكمة العادلة بما يترتب عليها من تحقيق للأمن القضائي، و بالتالي تحقيق الجودة في الأحكام القضائية فهو يشكل الميزة الأساسية للقضاء خلافا لمجمل السلطات العامة على أن يستمع إلى الحجج و المطالب المدلى بها أمامه و أن يصوغ أجوبته على أساس المبادئ و الأحكام القانونية و أن تخضع أعماله للرقابة من خلال ذلك رقابة الرأي العام<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية، المرجع السابق، ص 6

<sup>2</sup>-أنظر: طواهرى اسماعيل ، الاقتناع الشخصي للقاضي في المواد الجنائية في القانون المقارن ، رسالة دكتوراه في

القانون، فرع القانون العام، جامعة الجزائر، سنة 2013-2014 ص 449

<sup>3</sup>-أنظر: حنان محمد القيسي، المرجع السابق، ص 232

## ثانيا : موقف التشريعات الحديثة و القضاء من تسبب الأحكام القضائية:

لقد اهتمت أغلب القوانين الإجرائية الحديثة بوجود تسبب الأحكام القضائية، وذلك عن طريق اشتراط ذكر الأسباب التي استند قضاة الحكم في إصدار أحكامهم طبقا للقوانين الإجرائية الحديثة، و عليه سوا نتعرض الى موقف القضاء و التشريعات الحديثة من تسبب الأحكام القضائية، منها القانون و القضاء الفرنسي، القانون و القضاء الجزائري، و القانون و القضاء المصري.

### 1- موقف القانون و القضاء الفرنسي من التسبب:

و بالرجوع إلى القانون الفرنسي القديم(قوانين ما قبل الثورة) لم تكن تهتم كثيرا بضمانات صحة الأحكام مخولة للقضاة سلطة واسعة للتجريم والعقاب غير منظمة هذه الأمور بقوانين الإجراءات<sup>1</sup>، و قد أقرت المادة 207 من قانون 20 ابريل سنة 1810 الخاص بتنظيم المحاكم و سيرها بوجود التسبب موضحة أنه " يكون الحكم باطلا إذا كانت الأحكام التي تم النطق بها من قضاة لم يحضروا جلسات المرافعة في الدعوى، أو إذا كانت الأحكام غير مسببة أو تم النطق بها في غير علانية" ، و يلاحظ أن النص جاء عاما ألزم القضاة بتسبب الأحكام سواء في الدعوى المدنية أو الجنائية و أي كانت درجة الجهات القضائية المصدرة للأحكام<sup>3</sup>، و التي أكد عليها في المادة 458 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي<sup>4</sup>، في حين نصت المادة 458 من ق ا ج ففرنسي، الصادر عام 1957 على أن " كل حكم يجب أن يشتمل على أسباب ومنطوق، فالأسباب تبين أساس الرأي، والمنطوق يبين الوقائع والعقوبة والنص الواجب التطبيق"<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - غير انه نجد بعض المحاولات لتخفيف حدة تحكم القضاة، بموجب المادة 03 من الأمر الملكي الصادر في 08/05/1788 التي منعت القضاة من إصدار أحكام غير مسببة في المسائل الجنائية حيث نصت على أنه " لا يجوز للقضاة ولا للمحاكم أن تصدر في المسائل الجنائية أحكاما غير مسببة إذ يجب أن يبين الحكم بصراحة، الجنايات والجنح التي اقترفها المتهم، باستثناء القضاء بتأييد الأحكام الابتدائية التي تكون بها الجنايات والجنح مبينه بيانا صريحا، على أن تقوم المحاكم العليا، تحت طائلة البطلان، بتسجيل هذه الأحكام الابتدائية، عند الاطلاع عليها. مشار إليها في مرجع طواهيري اسماعيل ، مرجع سابق ،ص 453

<sup>2</sup> -انظر المادة 07 من قانون من قانون 20 ابريل سنة 1810 الخاص بتنظيم المحاكم و سيرها

<sup>3</sup> -أنظر: عبد الكريم فهد علوان، مرجع سابق، ص 174

<sup>4</sup> -نصت المادة 485 في فقرتها الأولى على : Tout jugement doit contenir des motifs et un dispositif

<sup>5</sup> -انظر المادة 458 من القانون الفرنسي الصادر في 1957 .

هذا و تظهر رقابة محكمة النقض الفرنسية على مجرد الأسباب بصفة عامة و قضت في هذا الصدد على أن عدم إيراد الحكم أي أسبابه يؤدي إلى بطلانه و استندت في رقابتها إلى الأسباب الواقعية عن طريق نظرية النقض<sup>1</sup>.

ويلاحظ أن قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي لم يتضمن نصا يوجب تسبيب قرارات محاكم الجنايات و ربما يرجع السبب في ذلك إلى طبيعة تشكيل هذه المحاكم، فهي تتشكل من قضاة مهنيين ومحلفين ويتعذر إلزام المحلفين بتسبيب القرارات لكونهم غير مهنيين، على أن تذكر الأسئلة التي يطرحها رئيس الجلسة أثناء المحاكمة<sup>2</sup>، مما يجعل محكمة الجنايات محمية بعدم تسبيب الأحكام بترك اقتناعهم لتقدير الضمير<sup>3</sup>، و هكذا قضت في نص المادة L9 من تقنين القضاء الإدارية على أن تكون الأحكام مسببة<sup>4</sup>، و يعني ذلك مجموع الأسباب الحقيقية و القانونية التي يستند عليها القرار<sup>5</sup> التي تلزم محكمه النقض الفرنسية على القضاة بتأكيد اقتناعهم الشخصي بمسؤولية المتهم بتوضيح العناصر الفعلية التي أسسوا عليها اقتناعهم<sup>6</sup>، و ينبغي الإشارة أنه في القضاء الفرنسي نادرا ما يرد الحكم دون تسبيب لأن المحكمة غالبا ما تنقض الأحكام لعدم كفاية الأسباب، أو لاستعمال عبارات متكررة تحتوي على نصوص القانون و هذا يعتبر غيابا للتسبيب كليا<sup>7</sup>.

## 2- موقف التشريع و القضاء الجزائري من التسبيب:

يعتبر تسبيب الأحكام القضائية التزاما على عاتق القضاة كما يُعد قاعدة دستورية طبقا للمادة 162 فقرة 2 من القانون رقم 01-16 بنصها على أنه : «تُعَلَّل الأحكام القضائية وينطق بها في

<sup>1</sup>Cass, Crim, 1 November 1970, bau. No 198

مشار إليه في عبد الكريم فهد عدوان، مرجع سابق ص 175.

<sup>2</sup>أنظر: أحمد حامد البدي محمد، مرجع سابق، ص 318

<sup>3</sup>أنظر: إسماعيل طواهي، مرجع سابق، ص 452

<sup>4</sup>article 9 du code de justice administratif «les jugements sont motivés

<sup>5</sup>Christophe Alonso ,la motivation des decisions juridictionnelles: exigence(s) du droit au proces equitable ,actes de colloques no15 ,Regards sur le Droit au procès équitable,Presses de l'université toulouse ,France ,2012,P 137

<sup>6</sup>Merle(R) et vitu(A) : « Traité de droit criminel »problèmes généraux de la législation criminelle,op. cit. T 02, procédure pénale, 13° éd.cujas, paris 1973, alinéa 999, p 124

<sup>7</sup> - أنظر: إسماعيل طواهي، مرجع نفسه، ص 456

جلسات علانية<sup>1</sup>، التي تقابلها المادة 169 من دستور 2020، كما يعتبر تسبب الأحكام الجزائية من أهم الضوابط التي ترد على حرية القاضي الجزائري في الاقتناع الذي قرره المادة 212<sup>2</sup> من ق ا ج بل إنه يعتبر أهمها على الإطلاق، فهو من أهم الضمانات التي قررها القانون في سبيل الحفاظ على حقوق الفرد وحرياته<sup>3</sup>، وقد أكد على ذلك ما جاء به نص القانون رقم 07-17 ق ا ج ج<sup>4</sup> من خلال المادة 01 ف 06 على: "وجوب أن تكون الأحكام و القرارات و الأوامر القضائية معللة" من جهة أخرى نص قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على تسبب الأحكام من حيث الوقائع و القانون بموجب المادة 277<sup>5</sup> ق ا م اد، التي تعتبر مادة مشتركة بين القضاء المدني و القضاء الإداري.

هذا و يتعلق تسبب الحكم الجزائري بتحديد القاضي للأسباب الواقعية<sup>6</sup> والأسباب القانونية<sup>7</sup> وأن يجري عملية تدليل على مصادر اقتناعه.

وبالإضافة إلى الرد على الدفع الهامة والطلبات الجوهرية، فقد قضت المحكمة العليا بالجزائر في قرار لها جاء فيه: "على قضاة الموضوع أن يبينوا في قرارهم أدلة الإثبات التي أدت إلى اقتناعهم وأن هذه الأدلة قد وقعت مناقشتها حضوريا أمامهم طبقا للمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية"<sup>8</sup>.

<sup>1</sup>-انظر المادة 162 من دستور 2016 و المادة 169 من دستور 2016

<sup>2</sup>-نصت المادة 212 من ق ا ج 07-17

<sup>3</sup>-أنظر: عبد السلام بغانة، تسبب الاحكام الجزائية أو الضمان ضد التعسف، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 541، جوان، 2014، ص 397

<sup>4</sup>-انظر المادة 01 ف 06 من القانون 07-17 ق ا ج ج

<sup>5</sup>-تنص المادة 277 ق ا ن اد 09-08 على أنه: "لا يجوز النطق بالحكم إلا بعد تسيببه و يجب أن يسبب الحكم من حيث الوقائع و القانون و أن يشار إلى النصوص المطبقة."

<sup>6</sup>-ان الأسباب الواقعية أو كما يطلق عليها الأسباب الموضوعية بسرد القاضي كافة وقائع القضية بصورة واضحة محددة وكافية لا غموض يعتريها، وهذا من خلال بيان العناصر الموضوعية من أركان الجريمة ومحل ارتكابها والظروف المصاحبة لارتكاب الواقعة الإجرامية .

<sup>7</sup>-تتعلق الأسباب القانونية بتحديد القاضي للقاعدة القانونية المتضمنة للواقعة الإجرامية المراد تطبيقها على هذه الأخيرة، ويجري القاضي في إطار ذلك عملية القياس القضائي بتحليل القاعدة القانونية على معطيات النزاع الواقعية، هذا كما يبين القاضي التكييف القانوني للواقعة الثابتة باعتباره عملية قانونية يُجرها القاضي عند إدخال عناصر الجريمة موضوع الدعوى بغية تحديد النص القانوني الذي يتعين إعماله

<sup>8</sup>-أنظر: قرار صادر في 27/5/1982 رقم 25/286 مشار إليه جيلالي بغداد مرجع سابق ص 193

كما قضت في قرار آخر حول عدم بيان وقائع القضية جاء فيه: " إنَّ عدم بيان الوقائع المسندة إلى المتهم بيانا كافيا في قرار غرفة الاستئناف الجزائية القاضي بالإدانة يؤدي إلى النقض إذا كانت الأسباب الواردة فيه لا تسمح للمجلس الأعلى بممارسة حقه في الرقابة<sup>1</sup>.  
و أيضا قضت أنه "يجب لصحة الحكم أو القرار القاضي بالإدانة أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تحقق فيه أركان الجريمة والظروف التي وقعت فيها والأدلة التي استخلصت منها المحكمة أو المجلس بثبوت ارتكابها من طرف المتهم<sup>2</sup>.  
و في قرار آخر قضت على: "أن عدم بيان الواقعة المسندة إلى المتهم بيانا وافيا في قرار الإدانة يؤدي إلى النقض إذا كان النقض لا يسمح للمجلس الأعلى بممارسة حقه في الرقابة"<sup>3</sup>.

### 3-موقف القانون و القضاء المصري من التسبيب:

نص التشريع المصري على التسبيب صراحة في قانون الإجراءات المصري رقم 150 لسنة 1950 حيث نص في المادة 4310<sup>4</sup> منه على أنه: " يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التي بني عليها، فكل حكم إدانة لا بد أن يستند على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها وأن يشير القضاة على النص القانوني الذي حكم بموجبه"، و نصت المادة 311 من نفس القانون على أنه يجب على المحكمة أن تفصل في الطلبات و تبين الأسباب التي تستند إليها<sup>5</sup>، هذا و قد حددت المادة 312 من نفس القانون ميعاد تحرير الحكم بأسبابه على أنه: " يحرر الحكم بأسبابه كاملة خلال ثمانية أيام .. و إذا لم يكن القاضي قد كتب الأسباب بخطه يبطل الحكم لخلوه من الأسباب"<sup>6</sup>، كما ورد بالمادة 149<sup>7</sup> من قانون تحقيق الجنايات المصري على أنه: "يجب أن يشتمل الحكم على بيان الأسباب"، و نصت المادة 229 التي تقصر وظيفة محكمة النقض على مراقبة تطبيق القانون،

<sup>1</sup> -أنظر: قرار صادر في 12/11/1985 رقم 36724 مشار إليه في مرجع جيلالي بغداد الاجتهاد القضائي الجزء الثاني ، مرجع سابق ص 110

<sup>2</sup> -أنظر: قرار صادر في 1973/5/8 رقم 8702 مشار إليه في مرجع جيلالي بغداد الاجتهاد القضائي الجزء 1 ، ص 190

<sup>3</sup> -أنظر: قرار صادر في 1985/11/12 رقم 36724 مشار إليه في جيلالي بغداد الاجتهاد القضائي ج 1 ، ص 190

<sup>4</sup> -انظر المادة 310 من القانون رقم 150 الصادر في 1957 ق ا ج مصري

<sup>5</sup> -أنظر المادة 311 من القانون رقم 150 الصادر في 1957 ق ا ج مصري

<sup>6</sup> -أنظر المادة 312 من ق ا ج مصري

<sup>7</sup> -انظر المادة 149 من ق ا ج مصري

ولا بد أن يكون التسبب مدونا بالحكم إذ لا يقبل التسبب الشفوي بالجلسة<sup>1</sup> ، فمن خلال هذه المواد يتضح أنه لا بد لصحة حكم الإدانة أن تكون الأسباب مستوفية للتفاصيل اللازمة لبيان ما اعتمد عليه الحكم من أدلة ومؤداهها وبيان الأسباب القانونية دون إجمال أو غموض أو تعارض<sup>2</sup>.

هذا و قضت محكمة النقض المصرية بأن تسبب الأحكام من أعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاة و به وحده يسلمون من مظنة التحكم والاستبداد و ما يراود الخصوم من الشكوك والريب، كما قضت أيضا أن التسبب يتضمن تحرير الأسانيد والحجج المبني هو عليها و المنتجة هي له سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون، على أن تكون الأسباب مفصلة و مبينة بحيث يستطيع الوقوف على مسوغات ما قضى به، أما إفراغ الحكم في عبارات عامة أو وصفه في صورة مجملة فلا يتحقق به الغرض الذي قصده الشارع من استجاب تسبب الأحكام<sup>3</sup>.

إضافة إلى ذلك وجب على القضاء المصري بيان الأدلة القضائية وما تؤدي إليه في الحكم على أن يكون البيان كافيا وافي، حيث أوضحت محكمة النقض المصرية في قرار جنائي لها 12-06-1954 أن المشرع لم يرسم شكلا خاصا لبيان الواقعة الموجبة للعقوبة، فمتى كان مجموع ما أورده الحكم كافيا لبيان الواقعة وظروفها بما تتوفر به العناصر القانونية للجريمة المنسوبة للمتهم حسبما استخلصته المحكمة وكان قد أشير إليه في النص القانوني الذي ينطبق على تلك الواقعة، فإن ذلك يحقق حكم القانون بنص المادة 312 إجراءات جنائية<sup>4</sup> و تقابلها المادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري<sup>5</sup>.

و قد جاء في حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر أنه يتعين على المحكمة بيان الوقائع الصحيحة للموضوع من واقع عريضة الدعوى و طلبات الخصوم، و الأدلة الواقعية و القانونية التي

<sup>1</sup>-وهو ما أوضحته المادة 312 من قانون الإجراءات الجنائية المصري المعدلة بالقانون 107 لسنة 1962 حيث اشترطت أن " يحرر الحكم بأسبابه كاملا في خلال ثمانية أيام من صدوره "

<sup>2</sup>-أنظر: طواهرى إسماعيل، المرجع السابق، ص 452/453

<sup>3</sup>-أنظر: يحيى عبد الحميد، المرجع السابق، ص 321

<sup>4</sup>-نقض جنائي مصري، 06/12/1954مجموعة أحكام النقض س 06 رقم 87 ص 255، مشار إليه في طواهرى إسماعيل، مرجع سابق، ص 462

<sup>5</sup>-تنص المادة 379 من ق ا ج 17-07 على أن: "يشمل منطوق الحكم على الأسباب التي تكون أساس الحكم ."

بينت عليها حكمها باعتبار أن تسبب الحكم شرط من شروط صحته<sup>1</sup>، كما جاء في حكما آخر لها أن تسبب الحكم يعتبر شرطا من شروط صحته لذا يجب أن يصدر الحكم مشتملا على الأسباب التي بني عليها و إلا كان باطلا، كما أن القصور في أسباب الحكم الواقعية يترتب عليه بطلان الحكم<sup>2</sup>. و مها يكن للقاضي من حرية تقدير اقتناعه فان هذه الحرية لها ضوابط على أن يبين الأدلة التي أدت به إلى تكوين اقتناعه و أن يبين في حكمه أوجه الدفاع و الطلبات مما يقتضي أن تكون واضحة حتى يمكن الاطمئنان لأحكام القضاء<sup>3</sup>، وتلزم القضاة ببيان الأسباب القانونية و الأسباب الواقعية و بيان الأدلة ومؤداهها وطريقة استنباط النتيجة منها وصحة الإجراءات التي قامت عليها الأدلة وكل ما تعلق بالدفع والطلبات، دون اعتبار ذلك مساسا بحرية الاقتناع إذ هو ليس إلا توضيحا لأداء واجبه القضائي<sup>4</sup> ليتسم حكمه بالجودة المرجوة.

كما أوضحت محكمة النقض المصرية أن المشرع لم يرسم شكلا خاصا لبيان الواقعة الواجبة للعقوبة، فمتى كانت الأدلة كافية لبيان الواقعة متوفرة على العناصر القانونية للجريمة، و تشير إلى النص القانوني الذي ينطبق عليها، فان ذلك يحقق القانون طبقا للمادة 312 من ق ا ج مصري<sup>5</sup>، و أن يدون التسبب في الحكم بموجب المادة 312 من نفس القانون بقولها: " يحرر الحكم بأسبابه كاملا في خلال ثمانية أيام من صدوره.

<sup>1</sup>- طعن رقم 4197 لسنة 333 ق، إدارية عليا، جلسة 10/12/1994، أشار إليه المستشار اشرف احمد عبد الوهاب والمستشار إبراهيم سيد احمد، العدالة في أحكام المحكمة الإدارية العليا من عام 1990-2016 فهرس موضوعي، ط1، ج 2، 2018 ص، 113، و مشار إليه في حنان محمد القيسي دور التسبب في فعالية أحكام القضاء الإداري المرجع السابق ص 258

<sup>2</sup>- الطعن رقم 2431 لسنة 41 ق، إدارية عليا، جلسة 1996/07/27، أشار إليه المستشار اشرف احمد عبد الوهاب والمستشار إبراهيم سيد احمد، نفس المرجع، ص 118/119 و مشار إليه في حنان محمد القيسي دور التسبب في فعالية أحكام القضاء الإداري المرجع السابق ص 258

<sup>3</sup>-أنظر: إسماعيل طواهري، مرجع سابق، ص 460

<sup>4</sup>-أنظر النقوض جنائية مصرية الصادرة بتاريخ 1960-05-24، 1960-11-29، 1960-03-01، 1960-12-19-1960 مجموعة أحكام النقض س 11 رقم 93.25.40.79 ص 493.854.215.917 مشار إليها في إسماعيل طواهري، مرجع سابق ص 460

<sup>5</sup>-نقض جنائي مصري صادر بتاريخ 1954-12-06، مجموعة أحكام النقض س 06 رقم 87 ص 255 مشار إليه في مرجع طواهري إسماعيل ص 462

### ثالثا: تطبيق مبدأ التسبب في مواد الجرح و المخالفات

تخضع الأحكام الفاصلة في موضوع الدعوى العمومية وجوبا إلى قاعدة التسبب و هذا ما فرضته المادة 379 من ق ا ج<sup>1</sup> إذ يسري النص على جميع الأحكام الجزائية سواء تلك الصادرة من المحكمة الابتدائية أو المجالس القضائية باعتبارها جهة استئناف، أو بعض المحاكم الخاصة كمحكمة الأحداث و غيرها، و بشكل عام يجب أن تخضع للتسبب كل الأحكام الصادرة في مواد الجرح و المخالفات و لا فرق بعد ذلك في الأحكام الصادرة بالبراءة و لا الإدانة.

فقد قضى و إن نقضت المحكمة العليا الأحكام الجزائية التي لم تلتزم التسبب التي لا تراعي قواعد التسبب كعدم ذكر الأفعال المنسوبة للمتهم و النصوص القانونية<sup>2</sup>، وهو ما أكدته الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا في قرارها الحامل للرقم 773 و الصادر بتاريخ 02-12-1980 عن القسم الأول الغرفة الجنائية الثانية، بأنه: "يجب تحت طائلة البطلان تعليل الأحكام والقرارات الصادرة في مواد الجرح والمخالفات سواء قضت بالإدانة أم بالبراءة<sup>3</sup>، إضافة إلى الأحكام التي لم تبين بشكل دقيق وواضح الوقائع المؤاخذ عليها المدعي أو الاكتفاء بمجرد التصريح لتجريم المتهم دون ذكر الوقائع المرتكبة منه<sup>4</sup>.

كما نجد أن المشرع الجزائري و بموجب المادة 392 مكرر فقرة 1 من ق ا ج على عدم خضوع الأمر الجنائي الصادر في مواد المخالفات بعقوبة الغرامة المالية، التي لا يمكن أن تكون أقل من الحد

<sup>1</sup>-تنص المادة 379 من ق ا ج رقم 07-17 على أنه: " يجب أن يشتمل على أسباب و منطوق و تكون الأسباب أساس الحكم."

<sup>2</sup>-أنظر: أحمد رضا الصنوبر الاقتناع الشخصي وأثره على تسبب الأحكام الجزائية، مجلة القانون العام الجزائري و المقارن، العدد 06، سنة 2017 ص 33

<sup>3</sup>-أنظر: قرار رقم 773 والصادر بتاريخ 02-12-1980 مشار إليه في أحمد رضا الصنوبر، المرجع السابق، ص 34 و مشار إليه في الجليلي بغداد، المرجع السابق، ص 193

<sup>4</sup>-أنظر: قرار رقم 22.316 الصادر بتاريخ 05/03/1981 عن القسم الثاني للغرفة الجنائية الأولى في الطعن والذي جاء فيه: " غير أن اقتناع قضاة الموضوع مشروط في مواد الجرح والمخالفات بضرورة نسبيته قرارهم دون تناقض مع العناصر الموجودة في الملف و التي نوقشت أمامهم طبقا للمادة 212 من قانونا الإجراءات الجزائية." قرار مشار إليه في مرجع أحمد الصنوبر ص 34، و مشار إليه في الجليلي بغداد ص 193.

الأدنى المقرر للمخالفة من إلزامية التسبب في الأحكام القضائية<sup>1</sup>، أما التشريع الفرنسي فقد نصت المادة 195 ف 1 على التسبب في مجال الجرح بقولها: " يجب أن ينص في منطوق أحكام الإدانة على الوقائع التي أعتبر المتهم مدانا بها أو مسؤولا عنها والعقوبة وما قضي به مدنيا<sup>2</sup>، و كذا المادة 163 في مجال المخالفات التي نصت على أن: " كل حكم نهائي يجب أن يكون مسببا و مشتملا على نص القانون الذي حكم بموجبه و إلا كان باطلا<sup>3</sup>، و من هذا المنطلق يتضح أن القرار الفاصل في مواد الجرح و المخالفات رغم أن أحكامه تصدر بناء على اقتناع القاضي إلا أن هذا لا يمنع أن يذكر الأدلة التي من خلالها توصل إلى اقتناعه بذكر الأسانيد القانونية و الواقعية التي بني عليها الحكم، دون أن يشمل إلى أدنى تناقض أو قصور لأن التسبب يشكل الضمانة الأساسية للقاضي في حمايته من الشك و الريب و ضمانته في اقتناع الخصوم<sup>4</sup>.

#### رابعاً: تطبيق مبدأ التسبب في مواد الجنايات

إن تسبب الحكم الجزائي من أهم الضمانات التي أقرتها الأنظمة القانونية المختلفة في دساتيرها و قوانينها الداخلية المختلفة، مما اضطرت في إجراء تعديلات لمسايرة القواعد المتعلقة بالتسبب المقررة في الاتفاقيات الدولية ذلك لأن التسبب غايته تحقيق عدالة و سلامة الأحكام القضائية. ففي فرنسا تخص قاعدة التسبب في محاكم الجرح و المخالفات أما الجنايات فان القانون احترم مبدأ الاقتناع القضائي و استثنى أحكامها من الالتزام بالتسبب و عوضه بنظام المحلفين مقارنة على ما كان عليه القانون الجزائري قبل التعديل، الذي أورد حتمية تسبب الحكم الجنائي باعتباره القاعدة الأساسية لضمان صحة الأحكام و حياد القاضي و عدم ميله، كما يؤدي التزام القاضي ببيان أسباب الأحكام الصادرة عنه و هو من أعظم الضمانات التي فرضها القانون على القضاء<sup>5</sup>، مع ضرورة

<sup>1</sup>-تنص المادة 392 مكرر ف من ق 17-07 على: "انه يبت القاضي في ظرف عشرة أيام ابتداء من تاريخ رفع الدعوى دون مرافعة مسبقة بإصدار أمر جزائي يتضمن الحكم بغرامة لا يمكن أن تكون في أي حال من الأحوال أقل من ضعف الحد الأدنى المقرر للمخالفة."

<sup>2</sup>-أنظر المادة 195 فقرة 01، من ق ا ج فرنسي

<sup>3</sup>-انظر المادة 163 من ق ا ج فرنسي

<sup>4</sup>-أنظر: احمد رضا الصنوبر، مرجع سابق ص 33

<sup>5</sup>-أنظر: **هيئة بوجادي، محكمة الجنايات في ظل تعديل قانون الإجراءات الجزائية 07-17**، مجلة الأبحاث القانونية و سياسية، العدد 6، جوان 2018 ص 430 .

التتويه أن المشرع الفرنسي وجد نفسه مضطرا للتراجع عن عدم تعليل الأحكام الجنائية بعد الانتقادات الموجهة لفرنسا من طرف المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان<sup>1</sup>، و أقر تسبب قرار محكمة الجنايات بالقانون الصادر في 2011/01/01 تحت رقم 2011-113<sup>2</sup> الذي صرح بأن تعليل الأحكام في المادة الجنائية يشكل ضمانا قانونية شرط أن يدرج المشرع ذلك صراحة، كما أدخل تعديلا جديدا بموجب القانون 939/2011 الصادر في 2011-08-10<sup>3</sup> و نصت المادة 365 ف1 منه على تعليل الأحكام الجنائية بذكر أهم العناصر التي اقتنع بها القضاة و المحلفون<sup>4</sup>، و ألزم رئيس محكمة الجنايات بتحرير ورقة التسبب الملحقة بورقة الأسئلة أو يختار لأجل ذلك أحد القضاة المساعدين، و إذا كانت القضية معقدة فلا تحرر ورقة التسبب في حينها و إنما في ظرف ثلاثة أيام من إصدار الحكم<sup>5</sup>.

في المقابل نص المشرع الجزائري في المادة 162 من دستور 2016<sup>6</sup> على قاعدة عامة مفادها وجوب تعليل كافة الأحكام القضائية دون استثناء أي جهة التي تقابلها المادة 169 من دستور 2020 ثم عدل قانون الإجراءات الجزائية و استحدث قانون رقم 17/07 و عدل المادة 309 منه التي ألزمت رئيس المحكمة أو من يفوضه بتحرير و توقيع ورقة التسبب الملحقة بورقة الأسئلة<sup>7</sup> التي يحررها الرئيس أو أحد القضاة المساعدين له ، و الملاحظ أنه من خلال النصوص المعدلة أن المشرع الفرنسي خص التعليل في حالة الإدانة دون البراءة في حين أشار المشرع صراحة إلى تعليل الحكم بالبراءة و الإدانة<sup>8</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: تسبب الأحكام و القرارات، مرجع سابق، ص3

<sup>2</sup>-أنظر: القانون الفرنسي الصادر في 2011/04/01، تحت رقم 2011-113

<sup>3</sup>-أنظر: القانون الفرنسي 939/2011، الصادر في 2011/08/10

<sup>4</sup>-أنظر: جمال تومي، الرقابة على السلطة التقديرية لقضاة محكمة الجنايات في ظل القانون 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية، مجلة آفاق علمية، المجلد 11، العدد 01، سنة 2019، ص 173

<sup>5</sup>-أنظر: فريدة بن يونس اصلاح محكمة الجنايات على ضوء قانون 17-07، مجلة الدراسات و البحوث القانونية، العدد 06، ص 117

<sup>6</sup>-انظر المادة 162 من الدستور رقم 16-01 و المادة 169 من دستور 2020

<sup>7</sup>-انظر المادة 309 من القانون رقم 17/07 .

<sup>8</sup>-أنظر: تسبب الأحكام و القرارات ، مرجع سابق ص 4

## 1- قاعدة تسبب أحكام الجنايات و دورها في فعالية صحة الأحكام القضائية<sup>1</sup>:

إن تسبب أحكام القضائية الجزائية من أهم الضمانات و أعظمها التي فرضها القانون، حيث وجب على القاضي بيان الحثيات بسندات الدعوى بيانا واضحا في تكوين اقتناعه سواء بالإدانة أو البراءة.

## 2- ورقة التسبب الملحقة بورقة الأسئلة:

تقتضي الأهمية الإجرائية التي تحيط بورقة التسبب في فعالية عمل محكمة الجنايات باعتبارها المرجع الفعال إلى جانب ورقة الأسئلة ، من أجل الوصول إلى الصياغة المثلى لأحكام محكمة الجنايات مما لها دور فعال في صحة و سلامة تلك الأحكام القضائية الصادرة عن المحكمة الجنائية<sup>2</sup> و عليه يمكن تعريف ورقة التسبب على أنها آلية إجرائية تراقب بها محكمة الجنايات الاستثنائية و المحكمة العليا الأحكام الجزائية الصادرة عن الجهات القضائية الأقل درجة، و مدى بناء تلك الأحكام على أسس و قواعد منطقية سليمة من غير أن تتحول إلى أداة لمساءلة قاضي محكمة الجنايات عن اقتناعه الشخصي<sup>3</sup>.

## 2.1- دور ورقة التسبب في فعالية جودة و سلامة الأحكام القضائية:

تلعب ورقة التسبب الملحقة بورقة الأسئلة دور الأسباب في الأحكام الجزائية الصادرة عن محاكم الدليل فإنها تتمتع بذات أهمية تلك الأسباب في نقطتين أساسيتين:  
أولهما تعزيز نظرية الحكم الجزائي الصادر في مواد الجنايات، إذ تعد ورقة التسبب المستحدثة إجرائيا تجسيدا لأهم الضمانات التي تمخضت عن نتائج التطور التشريعي و العمل القضائي، فهي إضافة موضوعية فعلية تضمن سلامة تلك الأحكام و جودتها و تعزز مكانتها الإجرائية و تيسر تفسيرها و تعين على مراجعة ما قد يعترها من خطأ.

<sup>1</sup>-أنظر: علي شمال، المرجع السابق، ص 218

<sup>2</sup>-أنظر: عادل بوزيدة و نصر الدين سعاب، دور ورقة التسبب في سلامة الأحكام الجنائية، مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد 13، جانفي 2020 ص 282

<sup>3</sup>-أنظر: عادل مستاري الأحكام الجزائية بين الاقتناع و التسبب، مذكرة ماجستير كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة 2066 ص 124

و ثانيا تحقيق الأمن القضائي في عمل محكمة الجنايات و مفادها تحقيق فكري التوقع المشروع و الوضوح في الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات من خلال استنادها إلى قواعد و آليات إجرائية واضحة في إصدارها لأحكامها، إلى جانب ما تحققه من الدقة في التسبب تعزيزا لفحوى ورقة الأسئلة لتمكن المتقاضين من الطعن فيها من حيث موافقة أسبابها أو مخالفتها للقانون، مع تعزيز الضمانات المقررة للمائل أمام محكمة الجنايات و الحرص على كفالة كل ضمانة منها تحقيقا لفكرة الإنصاف و العدالة في المحاكمة الجنائية<sup>1</sup>.

و تأسيسا على ذلك يجب أن توضع ورقة التسبب في حالة الإدانة أهم العناصر التي جعلت المحكمة تقتنع بها في كل واقعة حسبما يستخلص من المداولة، أما في حالة الحكم بالبراءة يجب أن يحدد الأسباب الرئيسية التي على أساسها استبعدت محكمة الجنايات إدانة المتهم<sup>2</sup>.

و ينبغي الإشارة أن أحكام محكمة الجنايات تتميز عن غيرها من حيث المضمون أو من حيث الشكليات و إجراءات استصدارها و قد نظمت المواد 309 إلى 316 من قانون ا ج ج<sup>3</sup> القواعد التي تنظم أحكام و قرارات محاكم الجنايات و حدد مقوماتها الموضوعية<sup>4</sup>.

و تعد ورقة التسبب من صلاحية رئيس محكمة الجنايات غير أن القانون خول له حق التنازل عن هذه الصلاحية و تكليف غيره من المستشارين بإعدادها بموجب نص المادة 309 من ق ا ج 17-5<sup>5</sup> على أن يتم تحريرها وفق الكيفيات و الشكليات لمنصوص عليها قانونا، و أن يقترن

<sup>1</sup>-أنظر: عادل بوزيدة و نصر الدين سعائد، المرجع السابق، ص 283

<sup>2</sup>-و في حالة الحكم على المتهم بالإدانة في بعض التهم و البراءة في بعضها الآخر فيجب أن يبين التسبب أهم عناصر الإدانة و البراءة، و في حالة الإعفاء من المسؤولية فيجب أن يوضح التسبب العناصر الرئيسية التي أفنعت المحكمة أن المتهم ارتكب ماديا الوقائع المنسوبة إليه مع توضيح الأسباب الرئيسية التي على أساسها تم استبعاد مسؤوليته و تفصل بحكم مسبب عبر تشكيلتها المحترفة في الحقوق المدنية انظر هيبه بوجادي، المرجع السابق، ص 433

<sup>3</sup>-انظر المواد من 309 إلى 306 ق ا ج ج 17-07

<sup>4</sup>-فلا يستقيم الحكم و القرار و لا يصح دونها أهمها ورقة التسبب الملحقة بورقة الأسئلة تعبيراً عن فحوى هذه الأخيرة و تعزز مكانتها الإجرائية و تشكل النواة الجوهرية في تكوين أحكام محكمة الجنايات في شقيها الشكلي و الموضوعي، فمن المتعارف عليه أن نظام محكمة الجنايات يقوم على إلية الأسئلة توضع من قبل رئيس محكمة الجنايات وفق المعايير و الشروط المحددة قانونا و هذا ما نصت عليه المادة 309/6 من ق ا ج حيث يقوم رئيس المحكمة أو من يفوضه من القضاة المساعدين بتحرير و توقيع ورقة التسبب الملحقة بورقة الاسئلة مقرة بحالة الارتباط بينهما الموضوعي انظر المادة

309 ف 6 من ق ا ج 17/07

<sup>5</sup>-انظر المادة 309 من ق ا ج 17-07

إصدارها بجملة من العناصر و المقومات الشكلية التي يرتب تخلف أي منها انعدام الآثار القانونية لتلك الورقة، حيث تقوم ورقة التسبب على شكليات عدة تفرضها طبيعتها القضائية فلا تصح دونها فوضع ورقة التسبب هو إفراغ أسبابه الحكم في شكل معين، في حين أن عملية الإعداد عبارة عن محض أفكار أو آراء، و تكمن أهمية هذه العملية في صياغة عناصر ورقة التسبب بشكل مناسب حتى تتحقق الغاية التشريعية من سنّها، على خلاف أجال إرفاقها بالحكم و التي تتقيد بثلاثة أيام من تاريخ نطق محكمة الجنايات.<sup>1</sup>

و الملاحظ أنه قد أغفل المشرع الجزائري في إدراج النص القانوني المنظم لشكل ورقة التسبب و ما تحتويه بيانات لصحتها و هو ما قد يؤثر سلبا على فعالية العمل القضائي، و تستشف بياناتها من خلال ما تحتويه من صميم العمل الإجرائي دون أن تتداخل هذه الشكليات<sup>2</sup> مع مقومات ورقة التسبب الموضوعية .

في المقابل فإن المشرع الفرنسي قد أقر تسبب قرار محكمة الجنايات كما سلف ذكره في القانون الصادر سنة 2011 في المواد 327-353، و تأكيدا لمبدأ التسبب أضاف المشرع الفرنسي المادة 365/1<sup>3</sup> التي تنص: " يظهر التسبب في وثيقة ملحقة بورقة الأسئلة تسمى ورقة التسبب" حيث يوم رئيس محكمة الجنايات بتحرير ورقة التسبب أو يختار لأجل ذلك أحد القضاة المساعدين، و إذا كانت القضية معقدة فلا تحرر ورقة التسبب في حينها و إنما في ظرف 3 أيام من إصدار الحكم<sup>4</sup>. و يظهر كذلك دور ورقة التسبب في ميدان سلامة الأحكام الجزائية كونها آلية إجرائية تمكن الجهات القضائية الأعلى درجة من ممارسة دورها الرقابي في شأن مراجعة الواقع و القانون، بإتاحة حق الطعن كمرآة عاكسة لمدى احترام محكمة الجنايات القانون و التزامها بضمانات المحاكمة العادلة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: عادل بوزيدة و نصر الدين سعايد، المرجع السابق، ص 284

<sup>2</sup>-تتمثل بيانات ورقة التسبب في أن تتضمن صفة محررها و بيانات الجهة المصدرة لها و أطراف الوقائع محل النظر، و تاريخ البث في تلك الوقائع و الفصل فيها و طبيعة هذه الأخيرة دون تفصيل و باختصار .

<sup>3</sup>-أنظر: فريدة بن يونس، إصلاح محكمة الجنايات على ضوء قانون 17-07، المرجع السابق ص 117

<sup>4</sup>-انظر المادة 365 ف 1 من ق ا ج فرنسي لسنة 2011

<sup>5</sup>-أنظر: عادل بوزيدة و نصر الدين سعايد، المرجع نفسه، ص 288

## 2.2- أثر تخلف ورقة التسبب في الأحكام الصادرة من محكمة الجنايات:

لا يصح حكم محكمة الجنايات بتخلف ورقة التسبب و يترتب على ذلك بطلان الحكم الجزائي، و يعد بذلك التكييف القانوني لحكم محكمة الجنايات الصادر مخالفا لنموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم ترتيب آثاره القانونية كما لو كان صحيحا، و البطلان الذي يلحق تخلف ورقة التسبب له وصف قانوني يلحق الحكم محل البطلان و يترتب عليه تجريد حكم محكمة الجنايات من قيمته القانونية. فالمشروع الجزائري نظم مجمل القواعد التي تنظم أحكام و قرارات محاكم الجنايات و تحدد عناصرها الشكلية و الموضوعية من خلال المواد من 309 إلى 316 ق ا ج التي لا يستقيم الحكم إلا بها و لا يصح دونها، و تعتبر ورقة التسبب كما ذكرنا سابقا ورقة ملحقة بورقة الأسئلة و هي علاقة ترابط و تخلفها يترتب بطلان أحكام الجنايات، كما أن المشروع الجزائري لم ينص صراحة على البطلان الحكم الجزائي لتخلف ورقة التسبب في ظل تعدد مذاهب البطلان الجزائي و تنوع صوره و لعل السائد منها البطلان النسبي<sup>1</sup> و البطلان المطلق<sup>2</sup>، فالبطلان الذي يلحق حكم محكمة الجنايات لتخلف ورقة التسبب له وصف قانوني يلحق الحكم محل البطلان باعتباره عملا إجرائيا صادرا بمخالفة ما تضمنته القاعدة الإجرائية المنصوص عليها في المادة 309 فقرة 08<sup>3</sup>، هذا و ينبغي الإشارة إلى أن تخلف شرط الأسباب فهي إغفال القاضي عن إيراد الأسباب كلية وهو ما يعرف بانعدام الأسباب<sup>4</sup>، أو لم يورد الأسباب الواقعية الكافية فيكون الحكم مشوبا بعيب عدم كفاية الأسباب<sup>5</sup> الواقعية

<sup>1</sup>-البطلان النسبي في هذه الحالة هو الذي يترتب نتيجة عدم مراعاة مصلحة الخصوم أو هو الذي ينشأ نتيجة مخالفة قواعد إجرائية غير متعلقة بالنظام العام.

<sup>2</sup>-البطلان المطلق أو البطلان لمخالفة النظام العام هو الذي يلحق حكم محكمة الجنايات لمخالفته قاعدة إجرائية متعلقة بالنظام العام، الذي يعبر في مضمونه عن المبادئ و القيم الإجرائية التي تهدف إلى حسن إدارة العدالة و تحقيق غايات الأعمال الإجرائية، التي تعد ورقة التسبب أهم محاورها و بوابة مباشرة الطعن القضائي عاديا كان أم غير عاديا.

<sup>3</sup>-انظر المادة 309 فقرة 08 من ق ا ج 17-07.

<sup>4</sup>-عيب انعدام الأسباب ويعني أنّ قاضي الموضوع يصدر حكمه في الدعوى المطروحة عليه دون تسطير لأسباب حكمه أو أن يُحدد ويبيّن البعض منها ويغفل عن الأسباب الجوهرية التي تكشف عن مصدر اقتناعه.

<sup>5</sup>-لمقصود بكفاية الأسباب أنّ ما يورده القاضي في أسباب حكمه يكفي لاستخلاص المنطوق الذي توصل إليه، أو أنّ المنطوق يجد في الأسباب ما يمكن تأسيسه عليها. هذا وتنشأ كفاية الأسباب في الحالة التي يرد فيها القاضي على المسائل القانونية المثارة في النزاع بالإضافة إلى الرد على الوقائع التي يبديها الخصوم في صورة طلبات أو دفعوع إعمالا للحق في الدفاع.

أو ما يسمى بانعدام الأساس القانوني أو القصور في التسبب<sup>1</sup>، ليأتي دور المحكمة في الرقابة على صحة الأحكام المشوبة بهذه العيوب<sup>2</sup>، هذا و لم يتوقف التشريع عند هذا الحد في تكريس الضمانات بل ورقة التسبب كانت مقدمات استحداث جهة جنابات استئنافية تعيد النظر في وقائع الدعوى و العقاب<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: ضمان الحق في الطعن لتحقيق سلامة الأحكام القضائية

إن الأصل في الأحكام القضائية أن تكون حاسمة للنزاع وتنال حجيتها و قوتها و يلتزم بها الخصوم غير أن هناك احتمال الخطأ في الأحكام، فيجوز للخصوم اللجوء إلى المحكمة المختصة من أجل مراجعة أو تصحيح أو إلغاء ذلك الخطأ بمختلف طرق الطعن المتاحة قانونا، فيقوم القاضي المختص بإبطال ما يحتاج إبطاله، أو تعديل ما يحتاج إلى التعديل أو المصادقة على ما كان صحيحا<sup>4</sup>.

و يعتبر الطعن القضائي إجراء قانوني يحركه المتقاضي ضد حكم أو قرار أو أمر قضائي أمام هيئة من الهيئات القضائية وفي المواد الإدارية أمام هيئات القضاء الإداري المتمثلة في المحاكم الإدارية ومجلس الدولة، أو هو كل ما يرد على الدعوى الإدارية من إجراءات قضائية بعد رفعها، حيث يعتبر أثر لتطبيق مبدأ المشروعية و سند و ضمان لحماية حقوق المتقاضي<sup>5</sup>.

### أولاً: مضمون الحق في الطعن

إن الحق في الطعن هو مراجعة الأحكام القضائية الصادرة من الدرجات الدنيا أمام الدرجات العليا و هذا ما يحقق ضمانة للمتهم في حقه بطلب إعادة النظر في عدم صحة الحكم الصادر ضده

<sup>1</sup>-يقصد بعيب القصور في التسبب أن تكون الأسباب التي أوردها القاضي في الحكم وأسس عليها منطوقه غير كافية إذ لا يوضح أي أساس كونت المحكمة عقيدتها، ويكون الأمر كذلك كلما جاءت الأسباب مجملة أو غامضة فيما أثبتته أو نفته من بعض الوقائع

<sup>2</sup>-أنظر: عادل مستاري، الدور الرقابي للمحكمة العليا لضمانات المحاكمة العادلة، مجلة الاجتهاد، العدد 13، ديسمبر 2016 ص 131

<sup>3</sup>-أنظر: هبة بوجادي، المرجع السابق، ص 433

<sup>4</sup> أنظر: عمارة عبد الحميد، مرجع سابق، ص 650

<sup>5</sup>-أنظر: بن عيضة عبد الحميد، طرق الطعن في المواد الإدارية وفقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

09/08، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، ص 339

و الحكمة من ممارسة حق الطعن هي عدم التعسف في حقوقه و إهدار حرياته و القضاء على كل أشكال الظلم و الاستبداد<sup>1</sup>.

كما يعد حق الطعن في الأحكام القضائية بمختلف صورته طريقا من طرق الرقابة القضائية على الأحكام التي يصدرها أو يباشرها الجهاز القضائي سعيا لإحقاق المصلحة العليا للعدالة، مما للطعن من أهداف وقائية وأخرى علاجية ذلك أن علم القاضي بأن حكمه سيكون عرضه للإلغاء يجعله أكثر حرصا أو دقة مما يقلل فروض واحتمالات خطئه ، فإذا حدث وأن صدر الحكم مجابا للصواب كان الطعن وسيلة لمواجهة<sup>2</sup>.

### ثانيا: أهمية الطعن في ضمان صحة و سلامة الأحكام القضائية

إن الطعن في الأحكام يعد ضمانا للخصوم حين وقوع خطأ في الحكم أو في الإجراءات السابقة عليه، كما يتيح إمكانية الرقابة على الحكم مما يشعر القاضي الذي ينظر الدعوى بالمسؤولية الملقاة على عاتقه، والمتمثلة في التوصل إلى حكم عادل يحقق التوازن المنشود بين المصالح المتعارضة في إطار الخصومة الجزائية، و يدفعه أيضا إلى الحرص على السلامة القانونية للحكم سواء من الناحية الإجرائية أو الناحية الموضوعية، فيحرص على أن يكون هذا الحكم صحيحا ومطابقا للقانون<sup>3</sup>.

كما أن قابلية الحكم في الطعن من ضمانات المحاكمة العادلة لأنها تؤدي إلى صدور حكم عادل<sup>4</sup>، فمن خلال ممارسة حق الطعن يمكن لجهة قضائية أعلى درجة تصحيح و مراجعة الأحكام و إعادة تكييفها باعتباره وسيلة فعالة في حماية حقوق المتقاضين و تحقيق فكرة المحاكمة العادلة و بالتالي تعزيز الأمن القضائي<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: شريفي أمينة، المعايير الموضوعية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي و القانون الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقاسم تلمسان، سنة 2014-2015 ص 289.

<sup>2</sup>-أنظر: ضيفي نعاس، المرجع السابق، ص 155

<sup>3</sup>-أنظر: محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجنائية، الطبعة 2، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2011 ص 543-544

<sup>4</sup>-أنظر: عبد الرزاق عمر فخري الحدّث، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة للنشر و التوزيع ب ط 2005 ص

172

<sup>5</sup>-أنظر: بلحمزي فهيمة، المرجع السابق، ص 92-93

### ثالثا: ضمانات الحق في الطعن في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة

إن قابلية الحكم للطعن فيه من ضمانات المحاكمة العادلة لأنها تؤدي إلى صدور حكم عادل، كما أن السماح بالطعن يخدم مصلحة المتهم فلا يجوز التضييق من نطاق الطعن و إلا أصبح الحكم استبداديا<sup>1</sup>، مما لها من أهمية في دعم حق المتهم في محاكمة عادلة و كذا يسهم في تحقيق جودة الأحكام القضائية، كما أنه يعتبر الحق المخول لأطراف الدعوى لتصحيح الأحكام و فحصها من طرف جهات قضائية عليا و كذا البحث عن مدى سلامة و نزاهة الحكم، و قد نصت عليه المادة 14 ف 05 من العهد الدولي لحقوق المدنية و السياسية و المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان .

**1- ضمان الحق في الطعن بطرق الطعن العادية و الغير عادية:**

إن الحكم الصحيح قانونا هو ثمرة نهاية الخصومة القضائية بحكم يضمن حسن تطبيق القانون يقتنع به الخصوم، في حين قد يشوب الحكم عند صدوره بعض الأخطاء الإجرائية و الموضوعية أو يكون مخالفا للواقع و القانون الأمر الذي جعل من التشريعات المختلفة فتح باب الطعن في الحكم<sup>2</sup>. و تعد مرحلة المحاكمة أو الاستقصاء النهائي ذلك السعي للوصول إلى الحقيقة الواقعية و القانونية التي أقرتها مختلف التشريعات للمتهم بحق الطعن في الأحكام القضائية<sup>3</sup>، و يترتب على استعمال هذه المكنة إما:<sup>4</sup>

- 1- تصحيح ما يشوب الأحكام عند صدورها من أخطاء إجرائية أو موضوعية (الطعن العادي).
- 2- تعديل الحكم أو إعادة النظر فيه إذا تبين بعد صدوره أنه ينافي الواقع و القانون (الطعن الغير عادي)

#### 1.1- ضمان الطعن بالمعارضة:

تعتبر المعارضة طريقا عاديا للطعن ضد الأحكام والقرارات الصادرة غيابيا يلجأ إليها كل متهم

<sup>1</sup>-أنظر: شريفي أمينة، مرجع سابق، ص 287

<sup>2</sup>أنظر: أمال مقري، مرجع سابق ص 78

<sup>3</sup>- أنظر: علي شلال، المرجع السابق، ص 221

<sup>4</sup>- أنظر: بن عودة مصطفى، " المعارضة و الاستئناف و دورهما في الوصول للحكم العادل في ظل قانون الإجراءات

الجزائية الجزائري"، مجلة الواحات للبحوث و الدراسات، جامعة غرداية-الجزائر، عدد ..، 2107، ص، 392

صدر عليه حكم في غيبته<sup>1</sup>، و في المواد الإدارية يكون ضد قرارات المحاكم الإدارية يكون ضد قرارات المحاكم الإدارية و مجلس الدولة بهدف سحب الحكم الذي صدر في غياب المحكوم عليه أمام نفس الجهة مصدره الحكم محل الطعن بالمعارضة<sup>2</sup>، وذلك تمكينا لهم من الدفاع عن مصالحهم في الخصومة الجزائية ودعما لنظام المحاكمة العادلة<sup>3</sup>.

### - علاقة المعارضة بحماية الحق في محاكمة عادلة:

تعد المعارضة أهم طريق للطعن في الأحكام الغيابية و قد عرف الدكتور فتحي سرور الحكم الغيابي أنه: هو الذي يصدر في الدعوى بدون أن يحضر المتهم جميع جلسات المرافعة و لو حضر جلسة النطق بالحكم كالما لم تجرى المرافعات بالجلسة في حضوره<sup>4</sup>.

و نجد أن من قانون المرافعات المصري اعتبر الحكم الغيابي هو الذي يصدر في المخالفات و الجرح و لو كانت من محكمة الجنايات و في كلتا الحالتين ينبغي صدور الحكم غيابيا و هذا طبقا للمادة 398 منه<sup>5</sup>، و في القانون الفرنسي فإن المعارضة جائزة ضد الأحكام الصادرة غيابيا في مواد الجرح وذلك طبقا للمادة 489<sup>6</sup> من قانون الإجراءات الجزائية، وتجاوز أيضا ضد الأحكام الغيابية الصادرة في المخالفات طبقا للمادة 7545<sup>7</sup> من القانون نفسه.

كما أجاز قانون الإجراءات الجزائية المصري المعارضة في أحكام محكمة الجنايات متى كانت صادرة في جنحة، وعلى ذلك نصت المادة 397<sup>8</sup> من هذا القانون بقولها: "إذا غاب المتهم بجنحة

<sup>1</sup>BERNARD BOULOC, HARITINI MATSOPOULOU, droit pénal général et procédure pénale, 18ème édition, Dalloz, France, 2011, p.464

<sup>2</sup>أنظر: عيضة عبد الحميد، المرجع السابق، ص 348

<sup>3</sup>أنظر: حاتم بكار، مرجع سابق، ص 302

<sup>4</sup>أنظر: احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 820

<sup>5</sup>أنظر المادة 398 من قانون المرافعات المصري

<sup>6</sup>تنص المادة 498 ق ا ج ف على أنه :

Le jugement par défaut est non avenu dans toutes ses dispositions, si le prévenu forme opposition à son exécution...

<sup>7</sup>تنص المادة 545 ق ا ج ف على أنه :

sont également applicables les dispositions des articles 487 et 488 relatives aux jugements par défauts, et 489 à 495 relatives à l'opposition

<sup>8</sup>انظر المادة 397 من ق ا ج مصري

مقدمة إلى محكمة الجنايات تتبع في شأنه الإجراءات المعمول بها أمام محكمة الجنح و يكون الحكم الصادر فيها قابلا للمعارضة .

و على نقيض من ذلك فان أحكام محكمة الجنايات الصادرة غيابيا في الجنايات فلا تجوز المعارضة فيها وإنما تسقط وتعاد محاكمة المتهم المحكوم عليه غيابيا متى حضر أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضي المدة، وعلى هذا تنص المادة 395 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أن ذلك يتعلق بأحكام الإدانة، أما الأحكام بالبراءة الصادرة عن محكمة الجنايات غيابيا فتعتبر نهائية شأنها شأن الأحكام الحضورية فلا تسقط بحضور المتهم و لا تعاد محاكمته لأن الدعوى تكون قد خرجت نهائيا من حوزة المحكمة<sup>1</sup>.

و الملاحظ أن قانون الإجراءات الفرنسي و كذا القضاء الفرنسي اعتبر أن تخلف الشخص عن الحضور رغم ثبوت تبليغه بجلسة المحاكمة و لم يظهر للقاضي أي مانع في تخلفه يجعله يحاكم و يعتبر الحكم الصادر في حقه حضوريا<sup>2</sup>، في حين اعتبرت المادة 126 من ق ج المصري أنه رغم إعلان الشخص في موطنه القانوني بوصف الحكم الغيابي أين لا يتمكن الشخص من إبداء دفوعه<sup>3</sup>. في المقابل نص المشرع الجزائري بمقتضى نص المادة 412<sup>4</sup> ق ا ج جاعلا العبرة بعدم حصول التبليغ لشخص المتهم و بالرجوع إلى نص المادتين 345<sup>5</sup> و 347 ق ا ج يتضح أن التهم الذي بلغ بالتكليف تبليغا شخسيا و لم يحضر يعد الحكم الذي صدر في حقه حضوريا، و تؤكد المادة 346<sup>6</sup>

<sup>1</sup>-تنص المادة 395 من ق ا ج مصري على: "إذا حضر المحكوم عليه في غيبته، أو قبض عليه قبل سقوط العقوبة بمضي المدة، يحدد رئيس محكمة الاستئناف أقرب جلسة لنظر الدعوى، ويعرض المقبوض علىه محبوسا بهذه الجلسة، وللمحكمة أن تأمر بالإفراج عنه أو حبسه احتياطيا حتى الانتهاء من نظر الدعوى، ولا يسقط الحكم الغيابي سواء فيما يتعلق بالعقوبة أو التعويضات إلا بحضور من صدر ضده الحكم جلسات المحاكمة، ولا يجوز للمحكمة في هذه الحالة التشديد عما قضي به الحكم الغيابي."

<sup>2</sup>-أنظر: بن عودة مصطفى، مرجع سابق، ص 395

<sup>3</sup>-أنظر المادة 126 من قانون المرافعات الجنائية المصري

<sup>4</sup>-تنص المادة 412 ق ا ج على: "إذا لم يحصل التبليغ لشخص المتهم تعين تقديم المعارضة في المواعيد السابق ذكرها أنفا و التي تسري من تبليغ الحكم بالموطن أو مقر المجلس الشعبي البلدي أو النيابة .."

<sup>5</sup> تنص المادة 345 ق ا ج على: "يتعين على المتهم المبلغ بالتكليف بالحضور شخسيا أن يضر ما لم يقدم للمحكمة المستدعى أمامها عذرا مقبولا."

<sup>6</sup>-تنص المادة 346 على: اذا لم يكن التكليف بالحضور قد سلم لشخص المتهم يصدر الحكم في حالة تخلفه عن الحضور غيابيا."

من ق ا ج هذا المبدأ إذ العبرة بالتبليغ الشخصي لا بالتكليف بالحضور، و في المادة 1407<sup>1</sup> جعل العبرة بالتكليف الصحيح المنصوص عليه في المادة 2439<sup>2</sup> ق ا ج التي تحيلنا من المواد 406 إلى 416 من ق ا م اد<sup>3</sup>، هذا و قد جعل المشرع الجزائري القرينة على ذلك بحصول التبليغ لشخص المتهم إذا حضر الجلسة و أجاب على نداء اسمه في قاعة الجلسة و لا يمكن أن يمثل المتهم الغائب بمحامي إلا إذا كانت المرافعة في الحقوق المدنية<sup>4</sup>، و قد أقر المشرع الجزائري طريق الطعن بالمعارضة في المواد من 953 إلى 955 من ق ا م اد<sup>5</sup>، حيث يمكن للمدعى عليه الذي لم يحضر لا هو و لا وكيله أو محاميه رغم صحة التكليف بالحضور أثناء الفصل في الدعوى أن يطلب من الهيئة القضائية مصدرة الحكم الغيابي إعادة النظر في الدعوى بموجب عريضة طعن بالمعارضة في أجل شهر واحد من تاريخ التبليغ الرسمي للحكم الغيابي ، كما نصت المادة 292<sup>6</sup> ق ا م اد على ذلك بالنسبة لأحكام الهيئات القضائية الإدارية الجزائرية كأساس المعارضة في المواد الإدارية هو غياب المدعى عليه، و قد حددت المادة 327<sup>7</sup> من نفس القانون أن الهدف من المعارضة هو مراجعة الحكم أو القرار الغيابي إذا لم يبلغ المدعى عليه بعريضة الطعن<sup>8</sup>، كما رخص المشرع الجزائري للمتهم المتخلف عن الحضور لمواجهة الحكم الصادر في حقه غيابيا بالمعارضة في الجرح و المخالفات، كما يحق للمتهم المعارضة في الحكم الصادر ضده على أن تنحصر فيما قضى من الحقوق المدنية<sup>9</sup>.

<sup>1</sup> تنص المادة 407 ق ا ج : "على كل شخص كلف بالحضور تكليفا صحيحا و تخلف عن الحضور في اليوم و الساعة المحددين في أمر التكليف يحكم عليه غيابيا حسبما ورد في المادة 346 فيما عدا الحالات المنصوص عليها قي المواد 245 و 345 و 347 و 349 و 350"

<sup>2</sup> تنص المادة 439 ف ا ج على انه : "تطبق أحكام قانون الإجراءات المدنية في مواد التكليف بالحضور و التبليغات ما لم توجد نصوص مخالفة لذلك في القوانين و اللوائح .."

<sup>3</sup> أنظر: بن عودة مصطفى، المرجع السابق، ص 396

<sup>4</sup> أنظر: بن عودة مصطفى، مرجع نفسه، ص 396.

<sup>5</sup> انظر المواد من 53 الى 955 من ق ا م اد 08-09

<sup>6</sup> نصت المادة 292 ق ا م اد 08-09 على أنه : " إذا لم يحضر المدعى عليه أو وكيله أو محاميه رغم صحة التكليف بالحضور يفصل القاضي غيابيا ."

<sup>7</sup> انظر المادة 327 من ق ا م اد 08-09 .

<sup>8</sup> أنظر: بن عيضة عبد الحميد، المرجع السابق، ص 348

<sup>9</sup> انظر المادة 409 من ق ا ج 07-17

أما المعارضة أمام هيئات القضاء الإداري الفرنسي فتكون إلا في أحكام مجالس الاستئناف الإداري و مجلس الدولة ، فيمكن لأي طرف لم يقدم دفاعه بطريقة نظامية أن يرفع طعن بالمعارض ضد قرار صادر عن مجلس استئناف إداري أو مجلس دولة ونص المشرع الفرنسي في المواد من R831-10 إلى R831-6 من تقنين القضاء الإداري في أجل شهرين من تاريخ إخطار الطرف المعني به.

### - ضمانات الخصوم المرتبطة بالمعارضة و أثرها في صحة الأحكام:

تعتبر المعارضة طريق عاديا للطعن أقرتها مختلف التشريعات لمراجعة الأحكام التي تصدر غيابيا في مواجهة الخصوم استجابة لمبدأ المواجهة بين الخصوم و مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة الجزائية، وذلك تمكينا لهم من الدفاع عن مصالحهم في الخصومة الجزائية ودعمنا لنظام المحاكمة العادلة<sup>1</sup>، كما أن المعارضة تسمح بإعادة طرح الدعوى على الجهة التي أصدرت الحكم الغيابي المعارض فيه طبقا للمادة 413 ف 3 من ق ا ج ج<sup>2</sup>، حيث يتفق القانون الجزائري مع القانون الفرنسي فطبقا لنص المادة 489 منه يعتبر الحكم الغيابي كأن لم يكن إذا عارض المتهم في تنفيذه في الميعاد المحدد.

و ينبغي الإشارة أيضا إلى أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري لم ينص صراحة أنه بمجرد تسجيل المعارضة يصبح الحكم المعارض فيه كأن لم يكن، كما هو منصوص عليه صراحة، أما القضاء العادي بحيث بمجرد تسجيل معارضة في الأحكام الغيابية الصادرة عن القضاء العادي يصبح الحكم أو القرار المعارض فيه كأن لم يكن، وذلك طبقا للمادة 327 من ق ا م اد 08-09<sup>3</sup>.

و علاوة على ذلك أكد المشرع الجزائري على عدم جواز إدانة المتهم و منحه فرصة لتقديم دفاعه فإذا اقتنع القاضي بدفاعه عدل عن حكمه الأول و قضى بالبراءة، أما إذا لم يقتنع بما قدمه الدفاع من

<sup>1</sup>-أنظر: حاتم بكار، المرجع السابق، ص 302

<sup>2</sup>-تنص المادة 413/3 من ق ا ج 07-17 على: " .. تعتبر المعارضة كأن لم تكن إذا لم يحضر المعارض في التاريخ المحدد له في التبليغ الصادر إليه شفويا و المثبت في محضر في وقت المعارضة أو بتكليف بالحضور مسلم لمن يعينه الأمر طبقا للمواد 439 و مايليها..."

<sup>3</sup>-تنص المادة 327 ق ا م اد 09-08 على أنه: "تهدف المعارضة المرفوعة من قبل الخصم المتغيب الى مراجعة الحكم أو القرار الغيابي يفصل في القضية من جديد من حيث الوقائع و القانون و يصبح الحكم أو القرار المطعون كأن لم يكن ....."

أدلة قضى بنفس الحكم، باعتبار أن المعارضة ضمانات للمتهم تمكنه من الدفاع عن براءته باعتبارها الأصل إذ يعود للحالة الأولى التي كان عليها قبل صدور الحكم الأول طبقا للمادة 409 من ق ا ج<sup>1</sup> كما أن التشريع الإجرائي الفرنسي لم يأخذ بعين الاعتبار قاعدة عدم جواز إضرار المعارض بمعارضته حيث تقضي المادة 489 ف 1 و كذلك المادة 545 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بسقوط الحكم الغيابي بالمعارضة فيه و إعادة النظر في الدعوى أمام المحكمة نفسها التي أصدرت الحكم. في المقابل نجد أن التشريع المصري نص بمقتضى المادة 401<sup>2</sup> ق ا ج م مثله مثل التشريعات المقارنة على مبدأ عدم إضرار الطاعن بطعنه مع أن التشريع الجزائري و الفرنسي أقر بإمكانية إضرار المعارض بمعارضته ذلك لم يرد في هذين التشريعين ما يؤكد عكس ذلك و هو ما لم تمنعه المحاكم الجزائرية عمليا<sup>3</sup>.

و الملاحظ أن إعادة النظر في الحكم الغيابي يكون أمام نفس الجهة التي أصدرت الحكم الأول التي أخذت موقفا اتجاه المتهم، و بالتالي قد يضعف من فعالية حق دفاع المتهم و يؤثر سلبا على الفصل في موضوعية الوقائع المطروحة أمام المحكمة<sup>4</sup> و يفقد فعالية صحة الأحكام و جودتها، من جهة أخرى فان مجرد حضور المتهم و تقديم أوجه دفاعه قد يغير من الحكم و هو ما يحقق عدالة المحاكمات<sup>5</sup>.

## 1.2-ضمان حق الطعن بالاستئناف :

إن الاستئناف بوصفه طريقا للطعن يلجأ إليه الطرف الذي يعتقد أن ضررا قد لحق به بصدور حكم محكمة أول درجة، كما يعد ضمانا للمتقاضين و يعد أيضا مبدأ عاما في الإجراءات كما يعد ضمانا لحسن سير العدالة، و هو مبدأ متعلق بالنظام العام ولا يجوز الخروج عليه إلا بنص تشريعي<sup>6</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: خطاب كريمة ، المرجع السابق، ص 222

<sup>2</sup>-تنص المادة 401 على أنه: "لا يجوز بأية حال أن يضار المعارض بناء على المعارضة المرفوعة منه ولا يوجد ضمن نصوص ق.إ.ج.م ما يشير إلى هذه القاعدة."

<sup>3</sup>-أنظر: بن عودة مصطفى، المرجع السابق، ص 402

<sup>4</sup>-أنظر: كريمة خطاب، مرجع نفسه، ص 222

<sup>5</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، مرجع سابق، ص 327

<sup>6</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 351

## 2.1- ضمان الطعن بالاستئناف في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة:

عرفت مصر استئناف أحكام الجنايات بموجب قانون تحقيق الجنايات إلا أن هذا الأخير ألغي بصدور قانون الإجراءات الجنائية المصري الذي ألغي معه كذلك نظام الاستئناف في الجنايات، حيث تنص الفقرة الأخيرة من المادة 381 منه على أنه: " لا يجوز الطعن في أحكام محكمة الجنايات إلا بطريق النقض أو إعادة النظر<sup>1</sup>، إلا أنه مؤخرا بالتحديد سنة 2014 جاء الدستور المصري و نص في المادة 296<sup>2</sup> منه على: " أن القانون ينظم استئناف الأحكام الصادرة في الجنايات"، إلا أن المادة 240 منه تنص على ما يلي " تكفل الدولة توفير الإمكانيات المادية والبشرية المتعلقة باستئناف الأحكام الصادرة في الجنايات وذلك خلال عشر سنوات من تاريخ العمل بهذا الدستور وينظم القانون ذلك<sup>3</sup>.

و لكن ما يلاحظ إلى حد الآن لم يتم إقرار التقاضي على درجتين في الجنايات في التشريع المصري رغم التعديل المؤخر لقانون الإجراءات الجنائية في أبريل 2017.

و يعد كذلك الاستئناف كذلك الوسيلة التي يترجم من خلالها المشرع بصفة عملية مبدأ التقاضي على درجتين و هو ما يترتب عنه حق المتقاضي في الطعن في القرارات القضائية الصادرة ابتدائيا أمام مجلس الدولة طبقا لنص المادة 902 من قانون 09-408 و المادة 10<sup>5</sup> من القانون العضوي رقم 01/98 المعدل بالقانون 11-13 المتعلق بمجلس الدولة<sup>6</sup>، و هو نفس ما تضمنته المادة 902 من ق

<sup>1</sup>-أنظر: السيد خالد، "الحق في استئناف الأحكام الجنائية في النظم القضائية المعاصرة؛ النظام المصري نموذجا"

،بحوث ودراسات، المعهد المصري للدراسات السياسية والإستراتيجية، 2015 ص 2، ض

<sup>2</sup>-انظر المادة 96 من دستور 2014 المصري

<sup>3</sup>-أنظر: احمد عادل، " أحكام الجنايات بين التقاضي على درجة واحدة والتقاضي على درجتين"، رؤى قانونية، مؤسسة

قوانين الشرق لتطوير الممارس القانوني، منشور على الموقع: [www.eastlawsacademy.com](http://www.eastlawsacademy.com) بتاريخ 04-04-

2018

<sup>4</sup>-تنص المادة 902 من ق 08-09 على: " يختص مجلس الدولة بالفصل في استئناف الأحكام و الأوامر الصادرة عن

المحاكم الإدارية كما يختص أيضا كجهة استئناف بالقضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة."

<sup>5</sup>-تنص المادة 10 من القانون العضوي رقم 98-01 المؤرخ في 30ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و

تنظيمه و عمله " و يختص أيضا كجهة استئناف في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة."

<sup>6</sup>-أنظر: القانون العضوي رقم 11-13 المؤرخ في 26 يوايو 2011 المعدل للمتمم للقانون العضوي رقم 98-01

المؤرخ في 30ماي 1998 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله.

المادة 333<sup>1</sup> منه، كما تضمنت المواد من 949 إلى 952 ق ا م اد<sup>2</sup> القواعد المتعلقة بالطعن بالاستئناف في المواد الإدارية مع الإحالة أحيانا للقواعد العامة المشتركة بين القضاء العادي و القضاء الإداري، هذا و قد عند الشرع إلى تحديد الهدف من الطعن في الاستئناف باعتباره طريق عادي بالنظر إلى غايته إما لمراجعة الحكم و القرار و تعديل منطوقه جزئيا و إما إلى إلغاء كليا و هو ما تؤكد<sup>3</sup> المادة 332<sup>4</sup> من قانون إجراءات مدنية إدارية جزائري التي تنص على أنه: "على أنه: يهدف الاستئناف إلى مراجعة أو إلغاء الحكم الصادر عن المحكمة."

### - أهمية ضمان حق الطعن بالاستئناف في صحة و فعالية الأحكام القضائية:

تكمن أهمية الاستئناف من عدة جوانب فهو النظر في الدعوى مرة ثانية على درجتين سعيا للوصول إلى حكم أقرب ما يكون إلى الحقيقة و الصواب<sup>5</sup>.

- من خلال الاستئناف يتحقق مبدأ التقاضي على درجتين إذ بمجرد صدور حكم باطل من محكمة الدرجة الأولى ، فإنها تتصدى للموضوع لإعادة النظر في الموضوع، فلا يجوز إعادة الدعوى إليها مهما كان سبب بطلان الحكم أو الإجراءات<sup>6</sup>.

- يعتبر الاستئناف سبيلا للمتهم في إعادة النظر في الأحكام التي سببت له ضررا باعتبار أن الطعن بالاستئناف ضمانا لحق المتهم في عدالة و صحة المحاكمات، كما يعتبر ضمان في فعالية و صحة الأحكام الصادرة في حقه.

إضافة إلى ذلك فإن مبدأ التقاضي على درجتين يمكن قاضي أول درجة من التريث في إصدار حكم الإدانة لعلمه أن هناك درجة أعلى ستراقب تطبيقه الصحيح للقانون، و بالتالي الاستئناف ضمانا

<sup>1</sup>-تنص المادة 333 من ق 08-09 على: "تكون الأحكام الصادرة في جميع المواد قابلة للاستئناف عندما تفصل في موضوع النزاع أو في دفع شكلي أو في دفع عدم القبول أو أي دفع عارض آخر ينهي الخصومة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك."

<sup>2</sup>-انظر المواد 949 إلى 952 من ق 08-09 ا ك اد

<sup>3</sup>-أنظر: عيضة عبد الحميد، مرجع سابق، ص 344

<sup>4</sup>-أنظر المادة 332 من ق ا م اد 08-09.

<sup>5</sup>-أنظر: محمد سعيد نمور، المرجع السابق، ص 558

<sup>6</sup>-أنظر: رمزي رياض عوض، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة،

مهمة للمتهم في احتمال الاستفادة بالبراءة و إتاحة فرصة دفاعه عن براءته أمام الدرجة لثانية<sup>1</sup>، و هو ما يعزز ثقته في القضاء و ضمان صدور أحكام صحيحة و نزيهة .

### - علاقة الحق في الطعن بالاستئناف بحماية حق المتهم في محاكمة عادلة:

إن القاعدة العامة في إجراءات المحاكمة هي ازدواجية التقاضي في الطعن باستئناف الحكم الصادر في حق المتهم الذي يتعارض مع متطلبات حقه في المحاكمة العادلة<sup>2</sup>، ولذلك فإن التشريعات الحديثة تنظم الاستئناف في حالة مخالفة حكم أول درجة الحقيقة و لا يقدم ضمانات كافية لتحقيق العدالة، و يترتب على الطعن بالاستئناف في الأحكام الجزائية عدة آثار ترتبط بنظام المحاكمة العادلة و هو إمكانية إعادة النظر في الحكم الصادر من محكمة أول درجة على جهة الاستئناف لتظهره من جديد، سواء من حيث الوقائع أو من حيث القانون و هذا ما نصت عليه المادة 428 من ق ج ا ج<sup>3</sup>، كما أنه يترتب عليه وقف تنفيذ حكم محكمة الدرجة الأولى طبقاً للمادة 425 من ق ج ا ج على أن يوقف تنفيذ الحكم أثناء مهل الاستئناف وأثناء دعوى الاستئناف، و استثناء ما نصت عليه المادة 365 ق 1<sup>5</sup>، أما قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فقد نصت المادة 908<sup>6</sup> على تميز الاستئناف بالطابع الغير موقوف و استثناء ما نصت عليه المادة 911<sup>7</sup> من نفس القانون، في المقابل نصت المادة 466 من ق ا مصري على أن يوقف التنفيذ أثناء الميعاد المقرر للاستئناف وأثناء نظر الاستئناف الذي يرفع في الميعاد. أنه مجرد إعادة النظر في ملف الدعوى و الحكم مرة ثانية بطريق

1-أنظر: خطاب كريمة ، مرجع سابق، ص 221

2-أنظر: حاتم بكار، مرجع سابق، ص 309

3-تنص المادة 428 ق ا ج 17-07 على : تحول القضية الى المجلس القضائي في الحدود التي تعينها صحيفة الاستئناف و ما تقتضيه صفة المستأنف على الوجه المبين بالمادة 433

4-تنص المادة 425 ق ا ج 17-07 على : يوقف تنفيذ الحكم أثناء مهل الاستئناف و أثناء دعوى الاستئناف مع مراعاة لأحكام المواد 357 ف 2/3 و المواد 365-419-427.

5-الاستثناء المنصوص عليه في المادة 365/1: يخلى سبيل المتهم المحبوس مؤقتاً فور صدور الحكم ببراءته أو بإعفائه من العقوبة أو الحكم عليه بالحبس مع إيقاف التنفيذ أو بالغرامة و ذلك رغم الاستئناف ما لم يكن محبوساً لسبب آخر

6-تنص المادة 908 من ق ا ن اد 08-09 على: "الاستئناف أمام مجلس الدولة له اثر موقوف"

7-تنص المادة 911 من ق ا م اد 0809 على : "يجوز لمجلس الدولة إذا أخطر بعريضة رفع وقف التنفيذ المأمور به من طرف المحكمة الإدارية أن يقرر رفعه حالاً، إذا كان من شأنه الإضرار بمصلحة عامة أو بحقوق المستأنف، وذلك إلى غاية الفصل في موضوع الاستئناف.

الاستئناف من قضاة أكثر خبرة و دراية يضمن للمتهم سلامة الأحكام و ما يترتب عنها من كفالة حق الدفاع<sup>1</sup>، كما يترتب على رفع الاستئناف أثر هام جدا في مجال ضمانات عدالة المحاكمة و هو عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه و يعني ذلك أنه إذا استأنفت النيابة العامة حكم أول درجة، فإن استئنافها يجيز تشديد الحكم على المتهم حتى ولو كان استأنف الحكم، أما إذا كان المتهم هو المستأنف وحده فلا يجوز في هذه الحالة لجهة الاستئناف تشديد العقوبة<sup>2</sup>.

يستخلص مما سبق أن مختلف التشريعات أخذت بنظام طرق الطعن الغير العادية و هي المعارضة و الاستئناف كضمان من ضمانات المحاكمة العادلة، و المغزى من ذلك هو ضمان تعسف القضاة في إصدار أحكام قضائية غير نزيهة أو قد يشوبها أخطاء تضر بمصلحة الخصوم و حمايتهم لاستيفاء حقهم و تدعم ثقتهم في نزاهة العدالة.

و يتجلى الهدف من جعل التشريعات طرق الطعن وسيلة بيد المتقاضى هو لما لها من دور في الوصول إلى حكم عادل، كون أن الأحكام تعتبر عنوانا للحقيقة من خلال وسائل المراجعة أو الطعن التي تلغي الحكم برمته إن كان غير صحيحا و تعوضه بحكم جديد ذات الجودة المرجوة.

## 2- ضمان الحق في الطعن بطرق الطعن غير العادية:

إن طرق الطعن غير العادية تفترض وقوع الحكم في نوع معين من الخطأ متعلق بتطبيق القانون أو بتقدير الوقائع، لذا لا تجوز ممارستها إلا في حالات محددة وبناء على أسباب معينة.

### 2.1- ضمان حق الطعن بالنقض:

إن إصلاح الأخطاء القانونية التي ارتكبت على مستوى المحاكم الدنيا بإعادة النظر في الوقائع التي استند إليها الحكم السابق هو البحث في مدى مصداقية الحكم و مدى مطابقته للقانون، بطريق الطعن بالنقض في تلك الأحكام بتقييده بضوابط و معايير أقرها المشرع لتحديد مهمة النقض كآلية رقابة على الأحكام الغير صحيحة<sup>3</sup>.

و يعتبر الطعن بالنقض طريق غير عادي من طرق الطعن بمقتضاه يطلب أحد الخصوم بناء على أسباب محددة قانونا إلغاء الحكم محل الطعن في حدود الأسباب القانونية التي يستند إليها

<sup>1</sup>-أنظر: سليمة بولطيف، مرجع سابق، ص 15

<sup>2</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 354

<sup>3</sup>-أنظر: مقري أمال، مرجع سابق، ص 91

الطاعن دون الحكم في موضوع الدعوى لصالحه ، بل لا يجوز كأصل عام لجهة النقض أن تجري أي تحقيق يتصل بموضوع الدعوى ووقائعها على أساس أن المحكمة التي تنظر الطعن بالنقض هي محكمة قانون وليست محكمة وقائع<sup>1</sup> ، تراقب مدى تطبيق المحاكم الدنيا للقانون و مدى سلامة أحكامها من مخالفة نصوصه .

### -ضمان حق الطعن بالنقض في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة:

تختص المحكمة العليا أو محكمة النقض في كل نظام قانوني يناط بها بمراقبة مدى سلامة الأحكام و القرارات المطعون فيها الصادرة من المحاكم الدنيا من حيث صحة تطبيقها للقانون بكافة قواعده الموضوعية و الإجرائية ، أما في الأحكام و القرارات الإدارية فيختص النظر فيها كل من مجلس الدولة كقاضي نقض في النظر في الطعون الإدارية.

وبالنظر إلى القانون الإجراءات الجزائية الجزائري فان الطعن المنظور على مستوى المحكمة العليا يكون إلا في الأحكام النهائية، و لا يبنى إلا على الأوجه المحددة على سبيل الحصر في المادة 500<sup>2</sup> من ق ا ج ج باعتبار أن المحكمة العليا هي محكمة قانون و ليست محكمة موضوع.

و يحظى الطعن بالنقض بمركز متميز ضمن طرق الطعن القضائية فهو لا يهدف إلى مراجعة الحكم أو تعديله أو تصحيحه، فالقاضي لا يتناول الخصومة من حيث الوقائع و القانون و إنما يقتصر دوره على مراقبة أوجه الطعن إذا أثبتت و كان الحكم مطابقاً للقانون<sup>3</sup>، سواء في المجال الجزائي كما سلف ذكره أو في المحال الإداري أين تضمنته المادة 11 من القانون العضوي 98-01 و المادة 4903<sup>4</sup> ق ا ن اد، كما تضمنته المواد 956 إلى 959 من ق ا ن اد<sup>5</sup> وحددت بعض أحكامه

<sup>1</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 355

<sup>2</sup>-تتمثل أوجه الطعن المنصوص عليها في المادة 500 ق ا ج في: 1-عدم الاختصاص.2-تجاوز السلطة.3-مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات.4-انعدام و قصور الأسباب.5-إغفال الفصل في أوجه الطلب أو في أحد طلبات النيابة.6-تناقض القرارات الصادرة من جهات قضائية مختلفة في آخر درجة أو التناقض فيما قضى به الحكم نفسه أو القرار.7-مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه.8-انعدام الأساس القانوني.

و يجوز للمحكمة العليا أن تثير من تلقاء نفسه الأوجه السابقة الذكر

<sup>3</sup>-أنظر: بن عيضة عبد الحميد، مرجع سابق، ص 352

<sup>4</sup>-تنص المادة 903 من ق ا م اد 08-09 على: "يختص مجلس الدولة بالنظر في الطعون بالنقض في القرارات الصادرة من آخر درجة عن الجهات القضائية الإدارية.... و بنصوص خاصة"

<sup>5</sup>-انظر المواد 956 الى 959 من ق 08-09 م اد

مع الإحالة للقواعد العامة لا سيما المادة 358<sup>1</sup> من نفس القانون ، فوفقا للمادة 11 و المادة 903 فان الطعن بالنقض يكون أمام مجلس الدولة و ينصب على القرارات الصادرة في آخر درجة أو تلك التي تكون محل نصوص قانونية و لا يثار إلا على الأوجه التي يحددها القانون، هذا و لا يمكن إثارة بطلان الشكل و الإجراءات من قبل الأطراف لأول مرة أمام المحكمة العليا، باستثناء البطلان الذي يلحق القرار المطعون فيه لم يكن في المقدر معرفتها قبل النطق به طبقا للمادة 501 ف 1 ق ا ج<sup>2</sup>. و من المقرر قانونا أن الطعن بالنقض حق شخصي لمن صدر الحكم ضده يمارسه إذا رأى فيه مصلحته و ليس لأحد النيابة عنه في مباشرته إلا بإذنه عن طريق توكيل، و من ذلك فلا بد أن تتوفر في الطاعن شرطي الصفة و المصلحة<sup>3</sup>، كما أن حق الطعن بالنقض مناطه أن يكون الطاعن طرفا في الدعوى التي صدر فيها الحكم النهائي في آخر درجة، و أن يكون قد الحق به ضررا معينا فلا تقبل أوجه الطعن على الحكم إلا ما كان منها متصلا بالشخص الطاعن طبقا للمادة 497 من قانون إجراءات جزائية<sup>4</sup>.

في المقابل فقد أحالت المادة 959 من ق ا م اد فيما يتعلق بحالات أوجه النقض إلى القواعد العامة المنصوص عليها في المادة 358 من نفس القانون و التي حددت أوجه الطعن حصرا، في حين نجد أن المادة 959 أحالت إلى الحالات المنصوص عليها في المادة 358 من نفس القانون تضمنت حالات الطعن المطبقة على جهتي القضاء العادي و الإداري<sup>5</sup>، غير أنه للمحكمة العليا إثارة وجهها للنقض من تلقاء نفسها أو عدة أوجه لم تشر لها المادة 359<sup>6</sup> ق ا م اد بموجب المادة 360 من نفس القانون، في حين لا يمكن الطعن في المواد الإدارية أمام مجلس الدولة إلا ضمن الحالات التي حددت حصرا في المادة 358 من ق ا م اد<sup>7</sup>.

<sup>1</sup>-انظر المادة 358 ق ا م اد 08-09

<sup>2</sup>-أنظر: حيار محمد، طرق الطعن في الأحكام و القرارات الجزائية في التشريع الجزائري مجلة revu algerienne des sciences juridiques et politiques

المجلد 32، العدد 1 ب ذ س ص 133

<sup>3</sup>-أنظر: أمال مقري، مرجع سابق، ص 112

<sup>4</sup>-أنظر المادة 497 من ق ا ج 17-07

<sup>5</sup>-أنظر المواد 358 و 959 من ق ا م اد 08-09

<sup>6</sup>-أنظر المادة 360 من ق ا م اد 08-09

<sup>7</sup>-أنظر المادة 358 من ق ا م اد 08-09

أما في القانون المصري فقد حددت حالات جواز الطعن بالنقض في الأحكام الجزائية في المادة<sup>130</sup> من القانون رقم 57 المتعلق بحالات و إجراءات الطعن أمام محكمة النقض فيكون الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو على خطأ في تطبيقه أو في تأويله و وقوع بطلان في الحكم، و وقوع بطلان في الإجراءات أثر في الحكم."، و كذا في نص المادة<sup>31</sup> و المادة<sup>32</sup> من نفس القانون .

### -علاقة حق الطعن بالنقض بحماية حق المتهم في محاكمة عادلة:

إن حق الطعن بالنقض هو ضمان هام لحماية المتهم من السلطة التقديرية للقاضي وحرية في تكوين عقيدته، لما للمحكمة العليا من حقها في فرض رقابة على تسيب الحكم الذي يستلزم أن يكون مسببا تسببا قانونيا سليما<sup>4</sup>.

كما أن رقابة النقض تضمن مصلحة المتهم دعما لحقه في المحاكمة العادلة من ناحيتين فهي توجب نظر الدعوى بعد الحكم من قبل قضاة غير اللذين اشتركوا في إصداره و ذلك تأكيدا للحيد القضائي، وعلى صعيد آخر فهي تكفل عدم الإساءة لمركز المتهم إذ لا يجوز لمحكمة النقض أن تشدد العقوبة أو أن تلغي ميزة اشتمل عليها الحكم المطعون فيه من جانبه كي لا يضار بطعنه<sup>5</sup>. هذا و يقتصر دور قاضي النقض على مراقبة الحل الذي أعطاه قاضي الموضوع للنزاع على ضوء أوجه الطعن التي يثيرها الطاعن للنظر فيما إذا كان ما قضى به مطابقا للقانون، و المشرع من خلاله يرمي إلى ضمان مطابقة القرارات القضائية القابلة للنقض للقاعدة القانونية، و إلى ضمان توحيد و تماثل تطبيق و تفسير القواعد القانونية من طرف قضاة الموضوع ما يعني انه آلية لضمان احترام مبدأ المشروعية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup>-تنص المادة 30 من ق ا ج مصري أن : كل من النيابة العامة والمحكوم عليه و المسؤول عن الحقوق المدنية والمدعي بها الطعن أمام محكمة النقض في الأحكام النهائية الصادرة من آخر درجة في مواد الجنايات والجنح..

<sup>2</sup>- نصت المادة 31 من ق ا ج مصري على أنه " : لا يجوز الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع إلا إذا انبنى عليها منع السير في الدعوى، .

<sup>3</sup>-كما تنص المادة 32 من ق ا ج مصري على أنه " : لا يقبل الطعن بطريق النقض في الحكم ما دام الطعن فيه بطريق المعارضة جائزا. "

<sup>4</sup>-أنظر : شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 330

<sup>5</sup>-أنظر: حاتم بكار، المرجع السابق، ص 316

<sup>6</sup>-أنظر: بن عيضة عبد الحميد، المرجع السابق، ص 352

إضافة إلى ذلك يسمح الطعن بالنقض بالتحقق من أن محكمة الموضوع قد طبقت القانون تطبيقاً سليماً، ذلك أن وظيفتها هي العمل على ضمان حسن تطبيق المحاكم للقانون من أجل كفالة تحقيق وحدة القضاء، وتأكيداً للمساواة بين الناس أمام القانون والقضاء<sup>1</sup>. كما أن الطعن بالنقض ضماناً للمحكوم ففي حالة نقض قراره فإنه يعاد النظر أمام نفس الجهة القضائية بتشكيكة مختلفة، مما يؤكد ضمان مبدأ حياد القاضي في تحقيق عدالة المحاكمات و ضمان الجودة في صدور الحكم القضائي<sup>2</sup>. و عليه يمكن القول مما سبق إلى ضرورة التتويه أن المحكمة العليا أو محكمة النقض تعتبر محكمة قانون و ليست محكمة موضوع أو درجة ثالثة من درجات التقاضي يقتصر دورها في مراقبة القضاة في مدى تطبيق السليم و الصحيح للقانون، و من ثم في حالة ظهر لها الحكم على وجه من أوجه الطعن المذكورة في النصوص القانونية تثيرها و تنقض القرار أو الحكم لإعادة النظر فيه في نفس الجهة بتشكيكة مغايرة.

## 2.2- ضمان الحق في إعادة النظر :

الأصل أن الحكم البات هو النهاية الحاسمة للخصومة فلا يجوز البحث عن الحقيقة بعد أن يصبح حائزاً لقوة الشيء المقضي فيه ، غير أن مختلف التشريعات الإجرائية تسمح استثناءً على هذا الأصل و في حدود معينة بإثبات عكس ما جاء به الحكم الصادر و المستفاد من قوة الأحكام الباتة<sup>3</sup>، و يتم ذلك بالطعن بإعادة النظر الذي يعتبر طريقاً غير عادياً يتم رفعه بخصوص الدعوى المحكوم فيها نهائياً من طرف المحكمة العليا، و يتضمن طلب نقض الحكم السابق الحائز لقوة الشيء المقضي به في جنابة أو جنحة متى تم اكتشافها بعد المحاكمة السابقة أمورا من شأنها تلغي ذلك الحكم<sup>4</sup>. و يتم طلب التماس إعادة النظر ضد حكم أو قرار الإدانة في جنابة أو جنحة الصادر عن المحاكم أو المجالس القضائية طبقاً لنص المادة 531 من ق ا ج اكتسب قوة الشيء المحكوم أو استنفد جميع الطرق الأخرى، مشوباً بخطأ متعلق بالوقائع بغية إظهار الحقيقة القضائية<sup>5</sup>، غير أنه إذا

<sup>1</sup> -أنظر: أحمد فتحي سرور، النقض في المواد الجنائية، دار الشروق 2003، بدون ذكر السنة ص 31

<sup>2</sup> -أنظر: خطاب كريمة، المرجع السابق، ص 223

<sup>3</sup> -أنظر: أحمد فتحي سرور، النقض في المواد الجنائية، مرجع نفسه ص 461

<sup>4</sup> -أنظر: عبد الحميد عمارة، مرجع سابق ص 650

<sup>5</sup> -أنظر: محمد حبار، مرجع سابق، ص 125

كان الحكم صادر بالبراءة فلا يجوز طلب إعادة التماس النظر مهما وجدت أدلة قاطعة هي خطأ هذا الحكم لأنها ليست وسيلة للوصول إلى الحقيقة بل لتبرئة المتهم<sup>1</sup>، أو ينصب على الحالات المذكورة حصرا في الفقرة 2 من نفس المادة<sup>2</sup> على أن لا يجوز التوسع فيها في قرار بالرفض تكون المحكمة العليا قد أصدرته على خطأ، على أن لا يكون ذلك بإعادة النظر و إنما بالطعن بتصحيح قرارات المحكمة العليا طبقا للمادة 294 من ق ا م باعتبار أن قانون ا ج لا يتضمن مادة تقضي بذلك، و عليه يتم الرجوع إلى قانون الإجراءات المدنية باعتباره شريعة عامة<sup>3</sup>

و يتوافق موقف القانون الجزائري مع القانون المصري فقد نص هذا الأخير على جواز طلب إعادة النظر بموجب المادة 441 إلى 453 من ق ا ج مصري ضد الأحكام الصادرة بالعقوبة في الجنايات و الجنح، غير أن القانون المصري أضاف حالة خامسة على غرار القانون الجزائري الذي ذكر أربع حالات بموجب المادة 531 من ق ا ج<sup>4</sup>، كما نص التشريع الفرنسي على نفس الشروط المتعلقة بإعادة النظر بموجب المواد 622 إلى 662 من ق ا ج فرنسي.

و على خلاف التشريعين الجزائري و الفرنسي كان المشرع المصري قد نص على كيفية إجراء الطعن بإعادة النظر و توسيع في ذكر الحالات التي يجوز فيها و من له الحق في ذلك، و يلاحظ انه أقر نوعين من الالتماس أحدهما أمام الجهة التي أصدرت الحكم اذا كان نهائيا و الأخرى أمام محكمة النقض.

### -أثار طلب إعادة النظر ذات الصلة بضمانات المحاكمة العادلة:

يمارس الطعن بإعادة النظر وفق شروط و إجراءات محددة قانونا كما يرتب آثار قانونية هامة من شأنها أن تعزز ضمانات عدالة المحاكمة في الخصومة الجزائرية تتمثل في:

<sup>1</sup>-أنظر: مولاي ملياني، المرجع السابق، ص 494.

<sup>2</sup>-انظر المادة 531 من ق ا ج ف 2 التي تنص على الحالات الأربعة .

<sup>3</sup>-يشترط لتصحيح الخطأ المادي في القرار الصادر من المحكمة العليا :

- أن يكون خطأ مادي صرفا و لا يتعلق بالموضوع

-و أن يكون الخطأ بفعل القضاء و ليس الخصوم

-و أن يكون حالا و واضحا و لا يحتمل المناقشة او يتطلب تحقيق الدعوى

<sup>4</sup>-أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 363

- أن هذا الطعن يفسح المجال لإثبات براءة المحكوم عليه وذلك لأن تقديمه غير مقيد بمدة معينة كما هو الحال بالنسبة لطرق الطعن الأخرى، ومن شأن ذلك أن يحافظ على حق الإنسان الذي أدين ظلما في أن يدافع عن نفسه ويثبت براءته.

-رتب التشريع الجزائري على إلغاء الحكم أو القرار محل الطعن بإعادة النظر وفقا للمادتين 531 مكرر و 531 مكرر 1 من ق ا ج زوال الآثار الإجرائية و المدنية بصورة طلية متى صدر القرار ببراءة المتهم المحكم عليه، إضافة إلى التعويض عن الضرر المادي و المعنوي الذي سبب حكم الإدانة متى لم يكن المحكوم عليه قد تسبب كليا أو جزئيا في عدم كشف الواقعة الجديدة أو المستند الجديد في الوقت المناسب<sup>1</sup>.

و الملاحظ أن كلا التشريعين الجزائري و الفرنسي نصا على تعويض المتهم المحكوم له بالبراءة نهائيا عن الأضرار الحاصلة نتيجة الحبس التعسفي ليس إلا، أما الأضرار الأخرى فلم ينص عليها رغم ما فيها من أضرار مادية و معنوية لذلك نصت المادة 4 من العهد الدولي و المادة 10 كم الاتفاقية الأمريكية و المادة 3 من البروتوكول السابع للاتفاقية الأوروبية، و المادة 75 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على وجوب توفر جملة من الشروط لكي يكون الشخص مستحقا للتعويض، من أهمها إبطال حكم الإدانة و صدور عفو خاص عليه على أساس اكتشاف وقائع جديدة تبين وقوع خطأ قضائي<sup>2</sup>.

- أن المحكمة العليا لا تتقيد بأسباب طلب إعادة النظر عندما تفصل في موضوعه فمتى دخلت الدعوى في حوزتها جاز لها أن تجري ما تراه من تحقيقات للوصول إلى الحقيقة ، إذ لا يمكن مصادرة سلطتها في هذا الشأن مادام طلب إعادة النظر لم يقدم إليها إلا بهدف تحقيق العدالة على نحو استثنائي بغض النظر عن الحدود الإجرائية التي وضعها القانون.

-و متى كان الطعن لإعادة النظر مقبولا شكلا تفصل المحكمة العليا في موضوعه و يقوم القاضي المقرر بجميع التحقيقات، و عند الضرورة يأمر بالإدانة القضائية و متى كان مؤسسا تقضي بغير الإحالة ببطلان أحكام الإدانة التي تثبت عدم صحتها طبقا للمادة 531 ف أخيرة<sup>3</sup> .

<sup>1</sup>-أنظر المادة 531 مكرر و المادة 531 مكرر 1 من ق ا ج 17-07

<sup>2</sup>-أنظر: عبد الحميد عمارة، مرجع سابق ص 654

<sup>3</sup>-أنظر المادة 531 فقرة أخيرة من ق ا ج 17-07

-أما في المواد الإدارية تتمثل آثار الطعن بالتماس إعادة النظر في النتائج المترتبة على المقرر القضائي المطعون فيه، فإذا كان الطعن بالتماس إعادة النظر مقبول و مؤسس يلغي القاضي المقرر المطعون فيه و ينظر من جديد في القضية.

-كما أنه لا يترتب على الطعن بالتماس إعادة النظر وقف التنفيذ فهو كغيره من طرق الطعن الغير العادية، و لا يجوز التماس إعادة النظر من جديد في القرار الفاصل في دعوى الالتماس و ذلك طبقاً لأحكام المادة 1969 من ق ا م ا د.

هذا و إن فتح باب طلب إعادة النظر يعتبر بمثابة حماية أخيرة للمتهم يؤمن من مخاطر الإدانة الخاطئة، و يعتبر إصلاح قضائي يدعم الحق في محاكمة عادلة<sup>2</sup> مما يكفل حمايته من تعسف القضاء .

نستخلص مما سبق أن قابلية الحكم للطعن فيه تشكل أحد ضمانات المحاكمة العادلة لأنها تؤدي إلى صدور حكم عادل وقد شرع الطعن في الأحكام بكل الطرق المتاحة، و وفقاً لشروط محددة بموجب مواد و قواعد قانونية تتشكل في حد ذاتها ضمانات معتبرة للخصوم في المحاكمة الإجرائية، تتجسد هذه الضمانات في الآثار المترتبة عليها تؤدي إلى تدارك و تصحيح و مراجعة الخطأ القضائي، و ما قد يلحق بها من عيوب وذلك بلوغاً للعدالة المعلقة على سلامتها

### المطلب الثاني: الضمانات المتعلقة بالحد من السلطة التقديرية للقاضي في تكوين

#### قناعته

لقد تبنت مختلف التشريعات الحديثة مبدأ الاقتناع القضائي الذي يعني ممارسة القاضي لسلطته التقديرية في وزن الدليل دون قيد غير مراعاة واجبه القضائي و تقدير الجزاء إعادة النظر و ذلك باستعمال الوسائل المشروعة التي تقوم على احترام حقوق الأفراد عن طريق ضمانات أكيدة للمحاكمة العادلة تحمي المتهم طيلة المحاكمة و في جميع مراحلها فيحكم بناء على اقتناعه بصحة الدليل و كفايته لإدانة المتهم، غير أن هذه الحرية ليست مطلقة بل مقيدة لها ضوابط محددة لا بد من مراعاتها

<sup>1</sup>-نصت المادة 969 على أنه ما يلي: "لا يجوز تقديم التماس إعادة النظر من جديد في القرار الفاصل في دعوى الالتماس" وهذه المادة جاءت مؤكدة لمادة 396 من نفس القانون، هذه الأخيرة التي نصت على: "لا يجوز تقديم التماس إعادة النظر من جديد في الحكم أو القرار أو الأمر الفاصل في الالتماس".

<sup>2</sup>-أنظر: سليمة بولطيف، مرجع سابق، ص 116

و إتباعها من أجل الوصول إلى أحكام صحيحة تصون الحقوق و تحافظ على سير العدالة و حماية الحريات الأساسية.

و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى مضمون الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، و في الفرع الثاني إلى الاقتناع الشخصي المرتبط بتسبيب الأحكام والقرارات

### الفرع الأول: مضمون الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي

إن الهدف من أي عملية قضائية يجريها القاضي الجزائي هي الوصول إلى الحقيقة كما حدثت لا كما يصورها الخصوم، و لا يمكن الوصول إلى هذه الحقيقة إلا بعد البحث عنها و ثبوتها بالأدلة و التوصل إلى نسبتها و إسنادها للمتهم ماديا و معنويا.

### أولا: المقصود بالاقتناع الشخصي للقاضي

لقد تعددت التعريفات الاصطلاحية التي قيلت بشأن الاقتناع الشخصي للقاضي أهمها:  
 -"الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي هو العملية الذهنية القائمة على أسس عقلية ومنطقية مرتبطة بالضمير العادل لإدراك الحقيقة من خلال التقدير السليم للأدلة".

-كما عرف على أنه تقدير القاضي بكامل حريته قيمة الأدلة المعروضة تقديرا منطقيا مسببا<sup>1</sup>.  
 -كما عرف على أنه اعتقاد قائم على أدلة موضوعية يمتاز بخاصية ذاتية نتيجة لتفاعل ضمير القاضي عند تقديره للوقائع، مما يجعل تقديره نسبيا فيما يصل إليه من نتائج التي قد تختلف من قاض لآخر<sup>2</sup>.

### ثانيا: الأساس القانوني للاقتناع القضائي في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة

يعتبر القانون الفرنسي الصادر في 29-09-1971 أول قانون نص على نظام الأدلة و أن يترك تقدير الأدلة للقناعة القضائية بحيث نصت المادة المعنونة 24 من القسم السادس على ذلك<sup>3</sup>، فقد تقرر هذا المبدأ تشريعا في فرنسا في المواد 304-305-427-536 من ق ا فرنسي، فنصت

<sup>1</sup>-أنظر: عيدة بلعابد، أثر صحة اقتناع القاضي الجزائي على تسبيب الحكم الجزائي، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السادس، مارس 2018 ص 9

<sup>2</sup>-أنظر: العبد سعدانة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي مجلة العلوم الاجتماعية و الإنسانية، العدد 19 ديسمبر 2008 ص 90

<sup>3</sup>-أنظر: محمود نجيب حسين، المرجع السابق، ص 13

المادة 353 منه على أنه: " يتلو رئيس محكمة الجنايات قبل مغادرة المحكمة قاعة الجلسة نص التعليم التي يفرضها القانون على القضاة بخصوص المنهج الواجب عليهم إتباعهم بشأن تقديرهم للأدلة القائمة ضد المتهم"<sup>1</sup>، و بذلك يتأكد مبدأ حرية اقتناع القاضي في النظام القانوني الفرنسي من خلال نص المادة 353<sup>2</sup> من قانون إجراءات جزائية فرنسي، و الملاحظ أنه قد أثر القانون الفرنسي في كافة التشريعات المختلفة وأصبح هو المبدأ السائد في أغلب التشريعات، حيث نص المشرع الجزائري على هذا المبدأ من خلال نصوص واضحة وصريحة تبين أهمية هذا المبدأ بموجب المادة 307<sup>3</sup> من ق ا ج و المستوحاة من المادة 353 ق الفرنسي إضافة إلى نص المادة 4212<sup>4</sup> من نفس القانون، و بهذا نجده قد حذا نظيره الفرنسي في ذلك، و قد شددت محكمة النقض الفرنسية على التطبيق الصارم لمبدأ حرية الإثبات في العديد من قراراتها، بل أكثر من ذلك في قبول الدليل الغير مشروع و لو كان ناجما عن ارتكاب جريمة شريطة خضوع الدليل للمناقشة الحضرية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-تنص المادة 353 من ق ا ج ف على : ان القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حسابا عن الطرق التي بمقتضاها اقتنعوا، ولا يضع لهم قواعد يجب عليهم أن يخضعوا لها بصفة خاصة من حيث كفاية الدليل، ولكنه يفرض عليهم أن يسألوا أنفسهم بهدوء وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم ما هي الانطباعات التي تأثرت بها عقولهم نتيجة الأدلة المطروحة ضد المتهم وطرق دفاعه، ولم يأمرهم القانون إلا بسؤال واحد يتضمن كل واجبه: هل لديكم اقتناع شخصي؟

<sup>2</sup>Article 353: «Avant que la cour d'assise se retire, le président donne lecture de l'instruction suivante, qui est, affichée en gros caractères, dans le lieu le plus apparent de la chambre des délibérations: «La loi ne demande pas compte aux juge des moyens par lesquels il se sont convaincus, elle ne leur prescrit pas de règles desquelles ils doivent faire particulièrement dépendre la plénitude et la suffisance d'une preuve; elle leur prescrit de s'interroger eux-mêmes, dans le silence et le recueillement et de chercher, dans la sincérité de leur conscience, quelle impression ont faite sur leur raison, les preuves rapportées contre l'accusé, et les moyens de sa défense. La loi ne leur fait que cette seule question, que renferme toute la mesure de leur devoirs: «Avez-vous une intime conviction.

<sup>3</sup>-تنص المادة 307 من ق ا ج 17-07 على: " يتلو الرئيس قبل مغادرته المحكمة قاعة الجلسات التعليمات الآتية التي تعلق فضلا عن ذلك بحروف كبيرة في أظهر مكان من غرفة المداولة :

( إن القانون لا يطلب من القضاة أن 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 عليهم أن يسألوا أنفسهم في صمت و تدبر وأن يبحثوا بإخلاص ضمائرهم في أي تأثير قد أحدثته في إدراكهم الأدلة المسندة إلى المتهم و أوجه الدفاع عنها ، ولم يضع لهم القانون سوى هذا السؤال يتضمن كل نطاق واجباتهم : (هل لديكم اقتناع شخصي؟)

<sup>4</sup>-انظر المادة 212 ق ا ج 17-07

<sup>5</sup>-أنظر عادل مستاري، دور القاضي الجزائري في ظل مبدأ الاقتناع القضائي ، مجلة المنتدى القانوني قسم الكفاءة

المهنية بسكرة العدد 5 ص 189

أما المشرع المصري فقد تبنى هذا المبدأ بموجب المادة 302<sup>1</sup> من ف ا ج مصري و بمقتضى ذلك قضت محكمة النقض المصرية في قرار لها بأنه : "من المقرر وفقا لنص المادة 302 من قانون الإجراءات الجنائية أن القاضي الجنائي يحكم في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته، مما يطرح أمامه على بساط البحث في الجلسة دون الإلزام عليه بالتقيد بطريق معين من طرق الإثبات، إلا إذا أوجب عليه القانون ذلك أو حظر عليه سلوك طريق معين في الإثبات<sup>2</sup>، هذا وقد أشارت محكمة النقض المصرية إلى الارتباط الوثيق بين مبدأ الاقتناع القضائي و سلطة القاضي في قبول و تقدير الدليل في القرارات التي أصدرها منها النقض الجنائي بتاريخ 5-1-1998 رقم 2308 لسنة 65 ق: "لما كان من المقرر الاعتراف في المسائل الجنائية و قيمتها في الإثبات..."<sup>3</sup>

أما في الجزائر فالأمر لا يختلف حيث أصدرت المحكمة العليا عن فرنسا و مصر حيث أشارت المحكمة العليا في العديد من قراراتها على مبدأ سلطة القاضي المطلقة في تقدير أدلة الإثبات حيث قضت: "أن لقضاة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير أدلة الإثبات بدون معقب مادام ما استندوا إليه له أصل ثابت في أوراق الدعوى<sup>4</sup>"، كما قضت في قرار آخر: "أن العبرة في مواد الجنايات هي اقتناع المحكمة التي لها الحرية المطلقة في تقدير الوقائع و أدلة الإثبات بدون معقب عليها من طرف المجلس الأعلى<sup>5</sup>".

### ثالثا: تطبيق مبدأ الاقتناع القضائي أمام كل الجهات القضائية الجنائية

لقد استقر الفقه و القضاء و القوانين على أن مبدأ الاقتناع القضائي ينطبق على جميع أنواع الهيئات القضائية كحاكم الجرح و المخالفات و محاكم الجنايات دون تمييز بين القضاة و المحلفين،

<sup>1</sup>-تنص المادة 302 ق ا ج مصري على أنه : "يحكم القاضي في الدعوى حسب العقيدة التي تكونت لديه بكامل حريته ومع ذلك لا يجوز له أن يبنى حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة وكل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد يهدر ولا يعول عليه»

<sup>2</sup>-أنظر: قرار نقض مصري رقم 1425 مؤرخ في 21/01/1987، مشار إليه في يحي عبد الحميد ص 196 و مشار إليه في هشام الجميلي، مرجع سابق، ص 24 .

<sup>3</sup>-أنظر: عادل مستاري المرجع السابق، ص 189

<sup>4</sup>-قرار صادر بتاريخ 9182/1/5 رقم 25.814 مشار: إليه في مرجع جيلالي بغداد الاجتهاد القضائي في المواد الجزائر ج 1 سنة 1996 ص 12 و مشار إليه في مرجع عادل مستاري ص 189

<sup>5</sup>-قرار صادر في 13-12-1983 رقم 4471 مشار: إليه في مرجع جيلالي بغداد الاجتهاد القضائي في المواد الجزائر ج 1 سنة 1996 ص 11 و مشار إليه في مرجع عادل مستاري ص 189

و هذا ما استقر عليه القانون الفرنسي و القانون الجزائري على أن يصدر قراراتهم طبقا لضمايرهم و اقتناعهم الشخصي<sup>1</sup>، و بهذا تمر الدعوى الجنائية بمرحلتين مرحلة التحقيق الابتدائي و مرحلة المحاكمة :

### -تطبيق مبدأ الاقتناع القضائي في مرحلتي التحقيق الابتدائي و المحاكمة:

تبنى التشريع الإجرائي الجزائري نظام قاضي التحقيق الذي ورثه عن النظام الفرنسي بموجب الأمر رقم 155-166 بتاريخ 08 يونيو 1966 وقد حافظ على نفس المبدأ رغم التعديلات التي طرأت عليه على نظام التحقيق، و التي كانت أغلبها على نظام التحقيق و هو ما نص عليه في المادة 38 من ق ا ج<sup>2</sup>، وقد استقر الفقه والقضاء على مبدأ الاقتناع الشخصي الذي يطبق أمام جميع أنواع المحاكم الجزائية من محاكم الجنايات والجنح والمخالفات، الذي لم يفرق بين القضاة و المحلفين<sup>3</sup> في نص المادة 307 من نفس القانون على أن: "... و للقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص"، و نلاحظ أن المشرع الجزائري تبنى شمولية مبدأ الاقتناع الشخصي أمام كل جهات الحكم وذلك على غرار المشرع الفرنسي<sup>4</sup>.

و قد أكد أن المشرع الفرنسي على تطبيق هذا المبدأ أمام كل الجهات القضائية و في مواد الجنح و المخالفات على أن تتخذ المحكمة جميع الإجراءات الضرورية لتكوين اقتناعها طبقا للمواد 442-536 من ق ا فرنسي حيث قضت المادة 310 منه على أن لرئيس محكمة الجنايات سلطة تقديرية للقيام بجميع الإجراءات في كشف الحقيقة<sup>5</sup>، وهو الأمر الذي تجسد في المادتان 427 و 536 من قانون الإجراءات الفرنسي، حيث أن المادة 427<sup>6</sup> منه تنص على أنه: 'يجوز إثبات الجرائم بأي طريقة من طريق الإثبات، ويحكم القاضي بناء على اقتناعه الشخصي، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك' ،

<sup>1</sup> -أنظر: محمود سيد احمد عبد القادر عامر، الاطار القانوني لتطوير نظم التقاضي و تكوين مبدأ الاقتناع الشخصي،

رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية جامعة المنصورة ب ذ س ص 484

<sup>2</sup> -أنظر: عادل مستاري، المرجع السابق، ص 185

<sup>3</sup> -أنظر: احمد رضا صنوبر، مرجع سابق، ص 26

<sup>4</sup> -أنظر: أحسن بوسقيعة، تقنين الإجراءات الجزائية، دار النشر بارتني، 2008/2007. ص 91

<sup>5</sup> -أنظر: عادل مستاري، المرجع نفسه، ص 185

<sup>6</sup> Article 427 «Hors les cas ou la loi en dispose autrement, les infraction peuvent être établies par tout mode de preuve et le juge décide d'après son intime conviction. Le juge ne peut fonder sa décision que sur des preuve qui lui sont apportées au cours des débats et contradictoirement discutées devant lui

بالإضافة إلى المادة 306 و المادة 536 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي ، دون تمييز بين القضاة والمحلفين، فقد نصت المادة 304 من ق ا ج الفرنسي بأن يقسم المحلفون على أن يصدروا قراراتهم طبقا لضمايرهم واقتناعهم الشخصي<sup>1</sup>، و هو نفس ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 284 من ق ا ج جزائري.

هذا و يستخلص من قراءة نصوص المواد 284، 307، 399 من ق ا ج و المواد 304، 353، 427، 596 من ق ا ج الفرنسي أن قاعدة الاقتناع الشخصي هي قاعدة شاملة تسري أمام كل جهات الحكم من محاكم المخالفات والجنح والجنايات، ومن جهة أخرى فإن الاقتناع الشخصي لا ينبغي أن يتعلق لا بخطورة الجريمة المقترفة ولا بطبيعة العقوبة المقررة، فالمبدأ يسري سواء تعلق الأمر بجناية خطيرة أم جنحة عادية أم حتى بمخالفة<sup>2</sup>.

و في مصر فقد انقسمت آراء الفقهاء بشأن الأساس القانوني لحرية القاضي فالأول أسس على نص المادة 302 من ق ا مصري لاعتقاده بفكرة وحدة الأساس ووحدة القانون، أي أن يشمل المبدأ كل الجهات القضائية و كل جميع الدعوى، أما الثاني أسس لاعتقاده بفكرة تعدد الأساس القانوني بموجب المادتين 291-302 من ق ا مصري فاعتبر الأولى أساس حرية الإثبات و الثانية أساس حرية الاقتناع بشقيها قبول الدليل و تقديره<sup>3</sup>.

#### رابعاً: ضمانات الحد من السلطة التقديرية للقاضي

الملاحظ أن مبدأ الاقتناع القضائي فتح المجال أمام القاضي الجزائري من خلال الدور الايجابي قي قبول و تقدير الأدلة إلا أن ذلك لا يعني تحكم القاضي و الاستبداد في بناء حكمه على تصورات لا يقبلها العقل و المنطق السليم<sup>4</sup>، بل إن حرية القاضي في تكوين اقتناعه تخضع لضوابط تعصمه من التعسف وتجعل الاقتناع صالحا في نظر القانون ومنتجا لآثاره، و تتحقق منه الغاية التي تقررت من أجلها هذه الحرية وهي تمكين القاضي من إدراك الحقيقة الواقعية ليكون حكمه ذو جودة صائبا محققا للعدالة، و تتجسد هذه الضمانات فيما يلي:

<sup>1</sup>-انظر المادة 304 ق ا ج فرنسي.

<sup>2</sup>-أنظر: احمد رضا الصنوبر، المرجع السابق، ص 42

<sup>3</sup>-أنظر: بدر الدين يونس، مرجع سابق، ص 65

<sup>4</sup>-أنظر: عادل مستاري، المرجع السابق، ص 185

**1- أن يبني اقتناع القاضي على دليل مشروع:**

و مؤدى ذلك أن يبني القاضي قناعته في الحكم على أدلة مشروعة أما الأدلة وليدة إجراءات غير قانونية و باطلة فلا يجوز الاعتماد عليها، و ذلك ضمانا لحماية حق المتهم في الدفاع، و عليه إذا كان الدليل معيبا و جب على المحكمة استبعاده و إلا فان الحكم الصادر يكون باطلا<sup>1</sup> و تشمل مشروعية الدليل من خلال:

**1.1- صحة الإجراءات للحصول على الدليل:**

و هو أن يبني القاضي اقتناعه و حكمه على أدلة صحيحة و مشروعة و أن يحصل عليها بالطرق التي رسمها له القانون الإجرائي، و ذلك لكفالة و ضمان التوازن بين حق الدولة في العقاب و حق المتهم في توفير ضمانات لحمايته و حفظ كرامته الإنسانية و الاستفادة من حقوقه الأساسية<sup>2</sup>، استنادا إلى مبدأ الشرعية الإجرائية الذي يندرج تحته مشروعية الدليل الجنائي فلا جريمة و لا عقوبة إلا بنص<sup>3</sup>، و لا يجوز للقاضي و هو بصدد النظر في قضية معروضة عليه أن يبني اقتناعه على أدلة تم البحث و الحصول عليها بطرق لم تراعى في الحصول عليها القواعد و الشروط و الأشكال المنصوص عليها قانونا، كتلك المتعلقة بالتفتيش و الاستجواب و سماع الشهود و ندب الخبراء أو بالطرق المخالفة للنظام العام و الآداب العامة<sup>4</sup>، و قد نقضت محكمة النقض المصرية على هذا بقولها: " للقاضي الجنائي الحرية في أن يكون عقيدته من أي عنصر من عناصر الدعوى إلا إذا كان هذا العنصر مستمدا من إجراء باطل، كما قضت المادة 308 من ق ا ج مصري في الفقرة 2 على أنه : "كل قول يثبت أنه صدر من أحد المتهمين أو الشهود تحت وطأة الإكراه أو التهديد به يهدر و لا يعول عليه"<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: بلجراف بلجراف سامية، أثر تخصص القضاء الجنائي في تقدير الأدلة الجنائية مجلة العلوم القانونية و

السياسية، العدد 12، جانفي 2016، ص 62

<sup>2</sup>-أنظر: فضل محمد زيدان، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع،

عمان، الأردن، 2010. ص 241

<sup>3</sup> - أنظر: أحمد هلاي، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، دار النهضة، مصر، 1987 ص 451

<sup>4</sup>-أنظر: العيد سعادنة، المرجع السابق، ص 95

<sup>5</sup>-أنظر المادة 308 من ق ا ج مصري

## 1.2- الاستعانة بطرق مشروعة يقرها العلم:

و يقصد بذلك أنه لا يجوز للقاضي قبول أو الاستعانة بالأدلة المتحصل عليها عن طريق الأساليب القهرية على الأشخاص، قصد التوصل إلى انتزاع الاعترافات و التصريحات منهم بطرق لم يقر و لم يؤكد العلم صحة نتائجها على سبيل اليقين و التي تشكل مساسا و اعتداء على حرية الإنسان و كرامته<sup>1</sup>.

## 1.3- جزاء الإخلال بمبدأ مشروعية الدليل الجزائي:

تجمع التشريعات على حظر الإجراءات المخالفة لأحكامها و هذا تماشيا مع قاعدة ما بني على باطل فهو باطل، و يتجسد دور القضاء في حماية مشروعية الدليل عن طريق الرقابة على الإجراءات للتأكد من مدى صحتها و مدى التزام الأجهزة المختصة باحترام بما يفرضه القانون من قواعد تضبط نشاطها، و لعل الغاية من ذلك ضمان حماية المتهم في مواجهة التعسف و التحكم و إساءة استعمال السلطة عند مباشرة الإجراءات الجنائية<sup>2</sup>، و بالتالي عدم نزاهة الأحكام القضائية.

## 1.4- موقف التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة من مخالفة مشروعية الدليل:

يترتب على مخالفة قواعد المشروعية بطلان الإجراءات المخالفة لمشروعية الدليل البطلان إلا أنه تختلف طريقة تقدير حالاته حسب المذهب الذي يتبناه كل نظام قانوني من التشريعات المقارنة و التشريع الجزائري، حيث تبني الفقه ثلاث مذاهب في نظرية البطلان<sup>3</sup> تتمثل في مذهب البطلان القانوني ومضمونه أن المشرع هو الذي يحدد حالات البطلان، ويكون القاضي ملزما بالحكم به متى توافرت إحدى هذه الحالات وليس له ذلك إذا لم تتوافر، و هناك مذهب البطلان الذاتي و هو لا يحصر حالات البطلان تشريعا وإنما يترك للقاضي تقريره، وذلك إذا قدر أن القاعدة الإجرائية التي خالفت هي قاعدة جوهرية ولو لم ينص القانون صراحة على بطلان الإجراء المخالف لها، و مذهب "لا بطلان بغير ضرر"، وهو يرى عدم القضاء بالبطلان إلا إذا رأى القاضي أن العيب الإجرائي قد أصاب بالضرر الطرف الذي يطالب بالبطلان<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: العيد سعادنة، المرجع السابق، ص 96

<sup>2</sup> أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 188

<sup>3</sup> أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 187 و مايليها

<sup>4</sup> أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 189 و مايليها

و بالرجوع إلى التشريع الجزائري نجد أن المشرع أخذ بالمذاهب الثلاث بالرجوع إلى المواد 157-161-100-105-159 من ق ا ج ج المذهب القانوني و المذهب البطلان و المذهب الذاتي<sup>1</sup>، في حين فان المشرع الفرنسي فقد أخذ بالمذهب لا بطلان بغير ضرر منذ تعديل 06 أوت 1975 و جعله يسري على جميع أنواع البطلان ثم جاء تعديل 04-01-1993 ليأخذ بالبطلان الذاتي، ثم تعديل 24-08-1993 و جعل الضرر شرطا للحكم بالبطلان سواء كان منصوص عليه أم لا و يتضح من خلال المادة 171 من ق ا ج ف و المادة 2802<sup>2</sup>، أما المشرع المصري فقد تبنى المذهب الذاتي اذ لم يتضمن قانون الإجراءات المصري إلا نصا واحدا يرتب بطلان الإجراء صراحة و يتضح ذلك من خلال المادة 312<sup>3</sup>.

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية في إحدى اجتهاداتها بصحة الحكم بالبراءة المستمد إلى دليل مستفاد من شهادة شاهد، يتمتع عليه قانونا الإدلاء بمعلوماته التي وصلت إليه بطريق المهنة و إلى تقرير بالشهادة المكتوبة بمعرفة الشاهد بقولها: "إذا كان شرط مشروعية الدليل لازم فقط في حالة الإدانة إذا تعلق الأمر بالبراءة فبإمكان المحكمة أن تستند إلى دليل استمد من إجراء باطل<sup>4</sup>". و الواضح أن ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية يخالف نص المادة 336 من ق ا مصري التي لا تفرق بين دليل الإدانة و دليل البراءة التي نصت على أنه: "إذا تقرر بطلان أي إجراء فانه يتناول جميع الآثار التي تترتب عليه مباشرة"<sup>5</sup>.

## 2- ورود الدليل في ملف الدعوى وطرحه للمناقشة:

يترتب على هذه القاعدة إلزام القاضي بالتقيد في حكمه على اقتناعه بأدلة الإثبات التي طرحت في جلسات المحاكمة و تمت مناقشتها من طرف الخصوم، و المحصل عليها من التحقيقات القضائية

<sup>1</sup> تنص الفقرة الأولى من المادة 157 من ق، إ، ج، ج ع 17-07 على أن: "تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات.

<sup>2</sup> -أنظر: احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 581

<sup>3</sup> -أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 191

<sup>4</sup> -نقض مصري في 1967/01/31 مجموعة الأحكام س 18 رقم 24 مشار إليه في مرجع مامون سلامة ص 187

<sup>5</sup> -انظر المادة 336 من ق ا ج مصري

دون سواها<sup>1</sup> وهذا ما نصت عليه المادة 212 ف 2 من ق ا ج ج<sup>2</sup>، كما أكدت المحكمة العليا على ضرورة تكوين الاقتناع بالاستناد على الأدلة التي لها أصل في أوراق ملف القضية المطروحة أمام القاضي، و في هذا الصدد ورد قرار عن المحكمة العليا يوم 27ماي1982من الغرفة الجنائية الثانية جاء في مضمونها: "على قضاة الموضوع أن يبينوا في قراراتهم أدلة الإثبات التي أدت إلى إقناعهم وأن هذه الأدلة وقعت مناقشتها حضوريا أمامهم طبقا للمادة 212 من ق ا ج<sup>3</sup>، لذا يلزم استدلال الحكم بأدلة مأخوذة من أوراق الدعوى حقيقة و فعلا، فلا يعتد بدليل ورد في مصدر معين من أوراق الدعوى و يبين من الاطلاع عليها خطأ في الإسناد<sup>4</sup>، و في هذا الصدد قضت المحكمة العليا في قرار لها أنه: "لقضاة الموضوع السلطة المطلقة في تقدير أدلة الإثبات بدون معقب مادام ما استندوا إليه له أصل ثابت في أوراق الدعوى"<sup>5</sup>، كما قضت المحكمة العليا في قرار لها على أنه: "لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات و التي حصلت المناقشة فيها حضوريا."<sup>6</sup> و قضت أيضا أنه: "يعد قرارا منعما الأسباب مستوجبا نقض القرار المستبعد محضر الضبطية القضائية من دون مناقشة، بالرغم من كونه يعد وسيلة إثبات خاضعة لتقدير القاضي و عنصرا من عناصر الدعوى لما يتضمنه من معاینات مادية."<sup>7</sup>

<sup>1</sup>-أنظر: طاهري إسماعيل، مرجع سابق، ص 343

<sup>2</sup>-تنص المادة 212/2 من ق 17-70 على انه: ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا"

<sup>3</sup>-أنظر: قرار عن المحكمة العليا يوم 27 ماي1982من الغرفة الجنائية الثانية مشار إليه في جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ج 1، ص 193

<sup>4</sup>-أنظر: بلوهي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة ماجستير علوم قانونية، تخصص علوم جنائية، ص 2010-2011 ص 112

<sup>5</sup>-أنظر: قرار محكمة العليا صادر بتاريخ 05-01-1982 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 25814، مشار إليه في الجيلالي بغداد الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية ج 1 ص 16، و مشار إليه في بلهومي مراد مرجع سابق ص 113

<sup>6</sup>-قرار المحكمة العليا صادر بتاريخ 26-06-1994 ملف رقم 71886، المجلة القضائية العدد الأول، لسنة 1995 ص 259 مشار إليه في مرجع مراد بلهومي ص 114.

<sup>7</sup>-قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 30-11-2005 في القضية رقم 319376 مجلة المحكمة العليا العدد الأول سنة 2007 ص 611 مشار إليه في مرجع بلوهي مراد ص 144

وقد حرصت أغلب التشريعات الجنائية الحديثة على تكريس هذا الشرط الهام ومنها التشريع الفرنسي<sup>1</sup> بالنص على ذلك ضمن المادة 427 من ق ا فرنسي<sup>2</sup>، و استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على جواز تكوين اقتناع القاضي في قضايا الجنج و المرور من كافة عناصر الدعوى، إذ لا حدود لحرية تقديره إلا ضرورة إخضاع عناصر الإثبات لمناقشة شفوية علنية و تحليلها من الأدلة الناتجة من التحقيق بالجلسة التي من شأنها أن توصلهم إلى الصواب<sup>3</sup>، و قد أبطلت محكمة النقض الفرنسية عدة أحكام قضائية بسبب مخالفتها لقاعدة المناقشة الحضورية أو بسبب استناد القاضي على شائعات أو معلومات حصل عليها خارج نطاق ممارسته القضائية<sup>4</sup>.

كما نص التشريع المصري في المادة 302 من ق ا مصري على: " أن القاضي لا يجوز له أن يبني حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة، كما قضت محكمة النقض المصرية في هذا الشأن في قرار لها على أنه: " الأصل أنه يتعين على المحكمة ألا تبني حكمها إلا على الوقائع الثابتة في الدعوى، و ليس لها أن تقيم قضاءها على أمور لا سند لها من التحقيقات"<sup>5</sup>، و قضت في قرار آخر لها: " من المقرر أنه يجب ألا تبني المحكمة حكمها إلا على العناصر و الأدلة المستمدة من أوراق الدعوى المطروحة أمامها، فان اعتمدت على دليل استقته من أوراق قضية أخرى لم تكن مضمونة للدعوى التي تنظرها للفصل فيها و لا مطروحة على بساط البحث و تحت نظر الخصوم فان حكمها يكون باطلا<sup>6</sup>"، و من خلال هذه النصوص يتبين أن وجوب مناقشة الدليل تعتبر ضمانا هامة و أكيدة للعدالة حتى لا يحكم القاضي بناء على علمه الشخصي أو بناء على رأي الغير<sup>7</sup>، و يترتب على هذه القاعدة نتيجتين:

<sup>1</sup> -أنظر: يحي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 200

<sup>2</sup> -انظر المادة 427 من ق ا فرنسي

<sup>3</sup> -إسماعيل طواهي مرجع سابق ص 343 و أيضا Louis Zollinger: «L'intime conviction du juge» op. cit. travaux de l'institut de criminologie de paris (Jns. étu), 02° série, éd. neret, paris 1977, p

<sup>4</sup> -أنظر: محمد مروان المبادئ الأساسية التي تحكم نظام الإثبات في المسائل الجنائية في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري ص 329

<sup>5</sup> -أنظر: قرار صادر عن محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 5467 لجلسة 1991/10/31، مشار إليه في بلهولي مراد، مرجع سابق ص 113

<sup>6</sup> -محكمة النقض المصرية قرار صادر في الطعن رقم 5467 لجلسة 1991-10-31، مشار إليه في بلهولي مراد مرجع سابق ص 113

<sup>7</sup> -أنظر: بلجراف سامية، مرجع سابق ص 61

## 2.1- عدم جواز أن يحكم القاضي بناءا على علمه الشخصي:

إن القاعدة العامة في الإثبات تلزم القاضي بأن لا يحكم إلا بما استخلصه من التحقيقات التي تجريها أثناء المرافعات و التي تحصل في مواجهة الخصوم شفاهة، حيث يحضر على القاضي أن يقضي بعلمه الشخصي بناء على معلومات حصل عليها خارج نطاق مهامه القضائية و خارج الدعوى المطروحة أمامه<sup>1</sup>، و عليه أن يتحى عن القضية طبقا للمادة 556 من ق ا ج خشية تأثره بالمعلومات<sup>2</sup>، غير أنه في حالات استثنائية يجوز للقاضي أن يحكم بما رآه وسمعه بنفسه و هي حالة ارتكاب جنحة أو مخالفة في جلسة محاكمة يقرر الرئيس تحرير محضر بذلك عنها، و يقضي بعدم سماع أقوال المتهم والشهود والنيابة العامة والدفاع و يبيني حكمه على ما رآه وسمعه كاستثناء للقاعدة العامة<sup>3</sup>، و هذا ما قضت به المادة 596 من ق ا ج.

و إذا كان للقاضي بناء حكمه على أدلة موجودة بالدعوى و ناقشها و لم يناقشها الخصوم و كانت أدلة حقيقية فيحضر عليه القضاء بمعلومات وصلت إليه خارج القضاء، لأن هذا يخالف مبدأ الشفوية و المواجهة و هو ما قضت به التشريعات العربية والتشريع الفرنسي<sup>4</sup>، كما يحضر على القاضي أن يحكم بناءا على سماع شهادة شاهد لم تدون في أوراق الدعوى<sup>5</sup>.

غير أنه يجوز له أن يستند في قضائه إلى المعلومات العامة التي تفرض علم الكافة و التي يكتسبها من خبرته أو صفاته العامة مما لا تلتزم المحكمة قانونيا ببيان الدليل عليه فهي لا تعد من قبيل المعلومات الشخصية المحضرة على القاضي أن يبيني حكمه<sup>6</sup>.

## 2.2- عدم جواز أن يحكم القاضي في الدعوى بناءا على رأي الغير:

مفاده أنه لا يجوز للقاضي أن يحيل الحكم في شأن واقعة الدعوى ومستنداتها لدعوى أخرى غير مطروحة عليه، أو أن يعتمد على أدلة ووقائع استسقاها من محاضر قضية أخرى لم تكن

1-أنظر: بدر الدين يونس، مرجع سابق ص 123

2-أنظر المادة 556 من ق ا ج 07-17

3-أنظر: مسعود زيدة، الإقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989 ص 98

4-أنظر: طواهيري اسماعيل، مرجع سابق، ص 346-347

5-أنظر: على الفضل بوعنين، مرجع سابق، ص 337

6-أنظر: بلولهي مراد، المرجع السابق، ص 116

مضمونة و لا مطروحة للدعوى التي تنظر للفصل فيها<sup>1</sup>.

كما يلزم أن يستمد القاضي اقتناعه من مصادر يستقيها بنفسه من التحقيق في الدعوى وفي هذا الشأن قضت محكمة النقض المصرية بأنه: "إذا كان الحكم قد أسس ثبوت الخطأ على الطاعن بمجرد صدور حكم نهائي عليه في مخالفة وذلك دون تحقق المحكمة من هذا الخطأ، وفصل في ثبوته لديها ومنعت نفسها بذلك عن تمحيص دفاع المتهم، فإن حكمها يكون فاسد الاستدلال مما يعيبه ويوجب نقضه"<sup>2</sup>، غير أنه إذا كان القاضي أن يصدر حكمه بناء على ما يستقصيه مما يجريه من تحقيقات مستغلا في تحصل هذه الأدلة هذا الاقتناع بنفسه دون إشراك غيره، إلا أن ذلك لا يعني حرمان القاضي بصفة مطلقة من الأخذ برأي الغير متى اقتنع به شريطة أن يبين أسباب اقتناعه بهذا الرأي على أساس أنها أدلة حاسمة في دعوى المطلوب منه الفصل فيها<sup>3</sup>.

#### 4- بناء الاقتناع على أدلة قضائية:

و يقصد بك وجوب استخلاص القاضي لقناعته من الأدلة القضائية التي طرحت في الجلسة بحضور الخصوم و بصورة علانية حتى تتحقق العدالة و يكشف الحقيقة، و يضمن الدفاع من خلال فتح باب المناقشة العلنية أمام الخصوم فيما يقدم من أدلة لها أصل في أوراق الدعوى و هو ما أكدته المحكمة العليا في حكم لها بتاريخ 12-01-1982<sup>4</sup>: "يمكن لقضاة الموضوع أن يؤسسوا قرارهم إلا على الأدلة المقدمة لهم أثناء المرافعات، و التي تتم مناقشتها حضوريا و ذلك عملا بالمادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية".

كما قضت محكمة النقض المصرية في أحكامها إلى تفسير حرية القاضي في الأخذ بما يرتاح إليه من الأدلة، و اشترطت لذلك أن يكون له أساسا في الأوراق و أن تكون الوقائع مؤيدة لما اقتنعت به المحكمة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 644

<sup>2</sup>- نقض جنائي مصري 19/12/1952

<sup>3</sup>-أنظر: مروك نصر الدين، المرجع نفسه، ص 643-645

<sup>4</sup>-أنظر: بلجراف سامية، مرجع سابق، ص 61

<sup>5</sup>-أنظر: محمود سيد أحمد عبد القادر عامر، مرجع سابق، ص 472

## 5- الاقتناع بناءا على الجزم و اليقين:

إن القانون يقتضي أن تكون عملية الاقتناع الشخصي للقاضي سليمة مرضية لضميره تتم في مداولة يقوم بها قبل إصدار قراره<sup>1</sup>، فالأصل في الإنسان البراءة وهنا يقين لا يزول إلا بيقين مثله لذلك فإن الهدف الأسمى التي تسعى إليه التشريعات الإجرائية المختلفة هو أن يصيب القاضي في حكمه سواء بالإدانة أو بالبراءة، فاليقين المطلوب عند حرية الاقتناع هو اليقين القضائي الذي يصل إليه بالعقل والمنطق القائم على ضمير القاضي<sup>2</sup>، ذلك أن الأحكام تبنى على الجزم و اليقين و ليس على مجرد الظن و الاحتمال و أن القاضي ملزم في حال الشك أن يحكم بالبراءة، أما في حالة الإدانة فهنا وجوب تفسير الشك لمصلحة المتهم حيث يستمد أصوله من البراءة، و مفاده أنه إذا لم تتوصل الجهة القضائية من خلال الأدلة المجتمعة لديها إلى اليقين بإسناد التهمة إلى المتهم المائل أمامها، فإنه يتعين عليها أن تقضي بالبراءة<sup>3</sup>، و هذا ما أكدته محكمة النقض المصرية إلى أنه: "إذا كانت الإدانة يجب أن تبنى على دليل مشروع فان الشك الذي تبنى عليه البراءة يمكن أن يستند إلى دليل غير مشروع، كمحرر وصل إلى حيازة المتهم عن طريق غير مشروع أو شهادة باطلة لصدورها من شخص ملتمز بكتمان السر"<sup>4</sup>.

## 5.1- قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم :

الملاحظ أن القانون الجزائري لم يحدد نوع الشك المقبول لإعماله في صالح المتهم و محدوديته في قرارات المحكمة العليا، إلا أنه يستشف من خلال قرارات تحدد درجة الشك الذي يعتد به و حتى لا يتعرض حكم القاضي بالبراءة للنقض فقد جاء في أحد قراراتها أنه: "إذا كان من المستقر قضاء أن الأحكام والقرارات الجزائرية يجب أن تبنى على الجزم واليقين، فان ذلك يقود إلى نتيجة حتمية مؤداها أن الشك يفسر لصالح المتهم"<sup>5</sup> و مؤداها أن قضاة الموضوع حللوا وقائع الدعوى بإحاطة ظروفها بأدلة إثبات إلى عدم ثبوت الجريمة أو عدم إسنادها إلى المتهم، كما قضت في قرار آخر لها أنه: "يعتبر

<sup>1</sup>-أنظر: إسماعيل طواهري، مرجع سابق، ص 280

<sup>2</sup>-أنظر: شهيرة بولحية، مرجع سابق، ص 307

<sup>3</sup>-أنظر: بلجراف سلمية، المرجع السابق، ص 60-62

<sup>4</sup>-نقض مصري بتاريخ 25 يناير 1965 رقم 21 مشار إليه في مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي ص 105

منشور على الموقع <https://www.univ-oeb.dz>

<sup>5</sup>-قرار مشار إليه في بدر الدين يونس مرجع سابق ص 223

ناقص التعليل ويستوجب البطلان القرار الذي يقضي بالبراءة مكتفيا بالقول بأنه يوجد شك لصالح المتهم<sup>1</sup>، و مؤداه أن المحكمة العليا قضت إلى أن الحكم بالبراءة المبني على وجود الشك لا يعتد به إلا إذا لازم القضية المطروحة، و بالرغم من وجود غياب للنص إلا أن الأحكام والقرارات الجزائية يجب أن تبنى على الجزم واليقين وأن هذا يؤدي بالضرورة إلى نتيجة حتمية مؤداها أن الشك يفسر لصالح المتهم".

و الظاهر أن قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم مرتبط بمبدأ البراءة المفترضة التي تلازم المتهم منذ البداية، فقد قضت المحكمة العليا في الجزائر بأن الأصل في الإنسان البراءة إلى أن تثبت إدانته نهائيا، لذلك قضي بأن الأحكام الجزائية تبنى على الجزم واليقين لا على الشك والافتراضات<sup>2</sup>، وقد كرس ذلك في المادة 45 من دستور 1996 و المادة 56 من دستور سنة 2016 إذ نصت على أن 'كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات اللازمة التي يتطلبها القانون"، و هو نفس ما ذهب إليه في دستور 2020 المادة 41 منه و ترتيبا على ذلك فإن الأحكام و القرارات لا تبنى على الشك و الافتراضات و إنما على اليقين و الجزم<sup>3</sup>، كما أكد ذلك القانون رقم 07-17 في المادة الأولى منها فقرة 5 منه على: "أن الشك يفسر لصالح المتهم"<sup>4</sup>، و لم يفرق لا بين الإدانة أو البراءة على غرار التشريع الفرنسي و المصري باشتراط التسبب الكافي.

في المقابل و على غرار التشريع الجزائري قضت محكمة النقض الفرنسية على أن الشك لا يمكن أن يفسر لصالح المتهم إلا بشرط القيام بالتحقيقات اللازمة للكشف عن الحقيقة، و هو ما أكدته الغرفة الجنائية للمحكمة النقض الفرنسية التي نقضت في كل مرة الأحكام الناطقة بالبراءة لفائدة الشك لعدم التسبب الكافي مبررة ذلك إذا كان من الممكن على القضاة باتخاذ تدابير مما لها من فائدة، كما

<sup>1</sup>قرار صادر في 12 نوفمبر 1981 من القسم الثاني الغرفة الجنائية 2 في الطعن رقم 22.416، مشار إليه في مرجع

جبلالي بغدادي ج 2 ص 24-226، و مشار إليه في بدر الدين يونس ص 224

<sup>2</sup>قرار صادر بتاريخ 12/11/1981 عن القسم 2 الغرفة الجزائية 2 في الطعن رقم 22416، مشار إليه جبلالي

بغدادي الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية، الجزء 3 ط 1 الديوان الوطني للاشغال التربوية الجزائري، 2006 ص 63

<sup>3</sup>انظر المواد 45 من دستور 1996-56 من دستور 2016 -41 من دستور 2020

<sup>4</sup>انظر المادة 1 ف 5 من ق رقم 07-17

قضت بقولها: " من المتوقع أن هذه الظروف من طبيعتها أن تولد شكاً جدياً حول إدانته"<sup>1</sup>، على أن يكون الشك مبرهنًا عليه و معقول بمعنى لا بد للقاضي أن يكون قناعته لشكه و أن يكون عقلا尼亚 مقبولاً و هو ما يؤكد الجهد المبذول للوصول إلى قرار معين<sup>2</sup>.

في حين ذهبت محكمة النقض المصرية إلى القضاء بكفاية التذليل على الشك عند القضاء بالبراءة بالاستناد إلى أي دليل حتى لو كان غير مشروع، و السبب في ذلك طالما أنه الأصل في المتهم البراءة فلا حاجة للمحكمة في أن تثبت براءته و إنما الشك يكون في حالة الإدانة، و أن الدليل المستمد من دليل غير مشروع هو دليل باطل في حالة إثبات الإدانة، لأن هذه الأخيرة عكس الأصل العام و هو البراءة، و الملاحظ أن هذا المبدأ يطبق على كافة الإجراءات الجنائية سواء قبل المحاكمة أو أثناءها، فلا يجوز إذا توفر الشك في صالح المتهم حبسه احتياطياً و لا يجدي معه توفير ضمانات الدفاع لأنها لا تصلح الخلل الذي وقع بالتوازن بين الحقوق و الحريات و المصلحة العامة، و لا يجوز أيضاً للمحكمة حبس المفرج عنه احتياطياً أثناء المحاكمة وخاصة إذا كان مواظباً على حضور الجلسات، فهذا يعتبر إجراء مخالفاً لقاعدة الشك لصالح المتهم على نحو يفسد الثقة في المحكمة<sup>3</sup>.

من خلال ما سبق فإن الشك مثله مثل الاقتناع بالإدانة لا بد أن يكون مسبباً كافياً حتى يستفيد منه المتهم، على أن يكون شكاً معقولاً مقبولاً و مقنعاً مبني على الجزم و اليقين و ليس الظن و التخمين، كما يرى الفقه الفرنسي على أن غياب التسبب في أحكام محكمة الجنايات يكون في صالح المتهم.

## 6- الاقتناع الذي يتلاءم مع المنطق و العقل السليم:

إن الاقتناع الذي يصل إليه القاضي الجنائي هو من خلال استخلاص النتائج من المقدمات التي يبني فيه القاضي الجنائي اقتناعه وفقاً لعملية منطقية، تقوم على الاستقراء و الاستنباط تتفق مع

<sup>1</sup>-انظر: بدر الدين يونس، مرجع سابق، ص 221-222

<sup>2</sup>-وللغرفة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية اجتهادات قضائية ثابتة constante نقضت فيها أحكاماً بالبراءة لعدم كفاية التسبب خاصة إذا كان مشوباً بالتناقض، كما نقضت أحكاماً بالبراءة استندت فيها على وجود شك من دون مبرر خاصة وان هذه الأحكام تسوق قائمة من الأعباء التي ترجح جانب المسؤولية في حق الشخص المتابع مستقاة من أدلة إثبات تبدو حاسمة، منها على سبيل المثال ما ورد في أحد الأحكام انه "... : إذا كان موجوداً ضد المتهم أعباء ثقيلة جداً للإدانة التي تم تحديدها من قبل المحكمة، لا يزال هناك، في صالحه شك طفيف الذي ينبغي أن يستفيد منه.

<sup>3</sup>-انظر: احمد فتحي سرور القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 313-314

مقتضيات المنطق و العقل السليم<sup>1</sup>، فلا يكفي أن يكون الحكم مشمولاً على أدلة واضحة و إنما تعتمد على نتائج يستخلصها القاضي غير متناقضة مع العقل و المنطق<sup>2</sup>.

## 7-تسبب الأحكام:

إضافة إلى المبادئ الهامة و الأساسية لضمانات عدالة الأحكام و الجودة في صحة و فعالية الأحكام القضائية المتمثلة في العلانية و الشفافية و الوجاهية، ألزمت التشريعات المختلفة لأجل تطبيق قاعدة الاقتناع تطبيقاً صحيحاً أمام المحاكم الجنائية بضرورة تسبب القاضي لأحكامه للحد من التعسف و التحكم و الاستبداد و الانحراف في إصدار أحكام في غير صالح الأفراد، و بالتالي ضمان رقابة محكمة النقض من تسلط القضاة و فرض اقتناعهم مما أتاحت جل القوانين في حق المدعى العام بالطعن ضد هذه الأحكام الجنائية، مما يضمن الرقابة عليها و إعادة النظر بما يمليه القانون في تحقيق العدالة و الجودة في الأحكام القضائية و تحقيق حماية الحقوق و الحريات للأفراد<sup>3</sup>.

## خامساً: سيادة مبدأ الاقتناع الشخصي

إن حرية القاضي في تكوين اقتناعه بما يمليه عليه ضميره تكون له السيادة التامة و الكاملة فلا يسأل و لا يحاسب على الطريقة و لا الأسباب التي كونت هذا الاقتناع، فيخضع لرقابة ضميره رغم أنه ملزم بتسبب حكمه ليتسنى للمحكمة العليا مراقبة مدى سلامة الحكم و مطابقته للقانون<sup>4</sup>. و لقد أكدت المادة 307 من ق ا ج على سيادة مبدأ الاقتناع الشخصي على: "أن القانون لا يطلب من القضاة أن يقدموا حساباً عن الوسائل التي بها وصلوا إلى تكوين قناعتهم"، و تقابلها في ذلك المادة 304 من القانون الفرنسي<sup>5</sup>، كما ينبغي الإشارة إلى أنه بالرغم من سيادة مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي كقاعدة عامة إلا أنها سيادته غير مطلقة تخضع بدورها للقيود و الاستثناءات السالفة الذكر، فرغم سيادة الاقتناع الشخصي للقاضي ورغم أن القاضي الجزائري حر في تكوين إقتناعه بما يمليه عليه ضميره إلا أن ذلك لا يمنعه من تسبب أحكامه، و تسبب الحكم يدعو القاضي

<sup>1</sup> -أنظر: بدر الدين يونس، مرجع سابق، ص 127

<sup>2</sup> -أنظر: مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي، منشور على الموقع: <https://www.univ-oeb.dz> ص 103

<sup>3</sup> -أنظر: احمد شوقي الشلقاني، مرجع سابق، ص 381

<sup>4</sup> -أنظر: عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 158

<sup>5</sup> -أنظر المادة 307 من ق ا ج 17-07 و المادة 304 ق ا فرنسي

إلى تمحيص رأيه إذ يلتزم بصياغة مقدمات تؤد عقلا ومنطقا إلى النتيجة التي انتهى إليها، ولا يصدر حكمه تحت تأثير عاطفة عارضة أو شعور وقتي<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الاقتناع الشخصي المرتبط بتسبيب الأحكام والقرارات

إن سيادة الاقتناع الشخصي للقاضي لا تعفيه من تسبيب أحكامه لأن في ذلك ضمانا أساسية يتطلبها القانون لتحقيق العدالة الجنائية على وجوب عدم الخلط بين تسبيب الاقتناع و تسبيب الحكم، الذي يشكل ضمانا عامة إزاء تحكم القاضي في ممارسة سلطته التقديرية للأدلة وبناء حكم غير سليم<sup>2</sup>، ليأتي دور محكمة النقض بمراقبة مدى صحة أسباب الحكم و مدى اتفاق اقتناع القاضي مع العقل و المنطق، فضلا على أن التسبيب هو العملية الأساسية في إطار مبدأ التقاضي على درجتين من ممارسة الرقابة و كذا الطعون، فمن خلاله يمكن لجهة الدرجة الثانية أن تراجع حكما و تعيد النظر فيه<sup>3</sup>.

### - أثر تسبيب الحكم الجنائي على حرية القاضي الجنائي في تكوين الاقتناع

إن الغرض من إلزام القاضي الجنائي بتسبيب الأحكام الجزائية هو معرفة المصادر والأسباب التي كوّنها القاضي اقتناعها، ومدى مطابقتها للقواعد القانونية ومقتضيات العقل والمنطق<sup>4</sup>، كما يجب على القاضي التدليل على صحة عقيدته ببيان أسباب حكمه والأدلة التي أسس عليها دون ضعف أو نقص أو خطأ في الاستدلال، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية<sup>5</sup>.

1- انظر: عبد الحميد الشواربي، الإثبات الجنائي في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص 114

2- إذ أن التسبيب الاقتناعي يتطلب بيان تفاصيل عن كيفية تقدير القاضي للأدلة و الطريقة التي كون بها هذا الاقتناع، أما تسبيب الحكم فهو إثبات وجود الواقعة الإجرامية و نص القانون الذي ينطبق عليها الأدلة التي استند إليها و ليس أسباب الاقتناع

3- أنظر: احمد رضا الصنوبر، المرجع السابق، ص 30

4- وفي هذا الإطار يقول الدكتور أحمد فتحي سرور إن القاضي ليس مكلف ببيان أسباب اقتناعه الشخصي ولكنّه مكلف ببيان أسباب الحكم إليه، ولكي يوضح هذه الأسباب لا بد أن يذكر الأدلة التي اعتمد عليها وكانت مصدرا لاقتناعه ولكنّه غير مكلف بتحديد علة اقتناعه بهذه الأدلة بالذات، فهو مكلف بإثبات أو تسبيب وسائل اقتناعه ولكنّه غير مطالب بإثبات لماذا اقتنع،

أنظر: عايدة بلعايد، المرجع السابق، ص 209.

5- نقض مصري 02/04/1957 مجموعة أحكام النقض س 08 رقم 93 ص 352 مشار إليه في طواهري إسماعيل ص

و تكمن العلاقة بين تسبيب الحكم الجزائي واقتناع القاضي الجزائي من خلال تدليل القاضي على النتيجة التي توصل إليها اقتناعه، وتجسيدها في الحكم القضائي الذي يصدره ببيان القاضي الأسباب التي تكوّن منها اقتناعه حول مدى وقوع الجريمة وثبوتها وصحة نسبها للمتهم أو نفيها، بصورة واضحة و بعبارات غير عامة ولا مبهمة و غير متناقضة، وأن يكون أيضا استخلاصه للنتيجة المتوصل إليها مبنية على استنباط واستدلال منطقي سليم هذا بناء على صحة الأسباب التي كوّن القاضي منها اقتناعه وهذا من حيث صحة استدلالها<sup>1</sup>، كما جاء عن محكمة النقض الفرنسية في قرارها رقم 2.77/91496<sup>2</sup>.

فضرورة بيان الأسباب الموضوعية والأدلة التي بنى عليها القاضي اقتناعه في الموضوع يستطيع من خلالها أن يقنع الخصم ومحكمة النقض بصحة الحكم في الموضوع، وبأن نتيجة الحكم متوافقة مع العقل والمنطق، وعدم وجود أي تعارض بين الحرية الممنوحة للقاضي في تكوين عقيدته وبين التزامه ببيان الأسباب التي توصل إليها باقتناعه<sup>3</sup>، يسهل على المحكمة العليا وقضاء النقض بشكل عام الرقابة السليمة على مبدأ الاقتناع الشخصي، والتأكد من أن هذا الأخير لم يكن نتيجة لتحكم عاطفي أو انفعالي والذي من شأنه المساس بقرينة البراءة المكرسة دستوريا<sup>4</sup>.

وعليه إذا كان القاضي الجزائي له الحرية في الاستعانة بكافة وسائل الإثبات التي تمكنه من تكوين اقتناعه معتمدا في ذلك على المنطق و اليقين، فإن هذه الحرية ليست مطلقة في الحكم بما يحلو له، و إنما عليه مراعاة الضوابط التي حددها القانون في مجال الإثبات من شأنها توفير الضمانات اللازمة ضد أي خطأ أو تعسف قضائي من جراء القرارات و الأحكام الماسة بحقوق و حريات الأفراد دون أي سند قانوني أو منطقي<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>—أنظر: عيدة بلعابد، المرجع السابق، ص 209

<sup>2</sup>—أنظر: قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 03/01/1978 فضلا في القضية رقم 77/91496 حيث إن اقتناع القضاة ينبع من ضمائرهم، وبالتالي فهو لا يخضع لاقتناع محكمة النقض.

<sup>3</sup>—أنظر: عابد عايدة، المرجع السابق، ص 209

<sup>4</sup>—كما أن تسبيب الأحكام الجزائية لا يعتبر قيّدا على حرية القاضي الجزائي في الاقتناع بالقدر الذي يعمل على تحقيق نوع من التوازن بين الحرية في الاقتناع من جهة وبين التحكم والتعسف الذي قد ينجر عنه من جهة أخرى، انظر عبد السلام بغانة، المرجع السابق 398

<sup>5</sup>—أنظر: جلال ثروت أصول المحاكمات الجزائية، الدار الجامعية، الإسكندرية، سنة 1991 ص 512

و استنادا إلى ما سبق يستخلص أن مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي و إن كان له حرية في تكوين عقيدته إلا أنها حرية مقيدة لها ضوابط عليه التقيد بها على النحو الذي رسمها له المشرع عند ممارسته لهذه السلطة، ضمانا لعدم تحيزه و انحرافه مكرسا بذلك المبادئ الدستورية و مبادئ الحاكمة العادلة التي تؤدي إلى عدالة و جودة إصدار الأحكام القضائية.

### خلاصة الفصل الأول:

من خلال ما سبق التعرض إليه في هذا الفصل يمكن القول أن جوهر حماية الحقوق و الحريات للأفراد هو ما أقرته الشرائع الدولية و التشريعات الوطنية، المتمثلة في حق الأفراد في اللجوء إلى القضاء لاقتضاء حقوقهم في محاكمة عادلة مع كفالاته بجملة من الضمانات التي فرضت احترامها و تطبيقها كل الجهات القضائية، فهذه الحقوق غالبا ما أقرتها التشريعات في دساتيرها و أحالت الأمر إلى المشرع بتنظيمها، و قد لا تنص عليها الدساتير تاركا أمرها للتشريعات الداخلية، و هي تلك الضمانات و المبادئ التي كفلتها الشرائع الدولية عند مثل كل شخص أمام القضاء تتجسد في الضمانات المرتبطة بالجانب الهيكلي و الجانب الموضوعي.

و لقد أخذت التشريعات المختلفة بمبدأ استقلال القضاء بعدا عالميا من خلال إقراره في المواثيق الدولية و الإقليمية و الوطنية في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة الفرنسية و و المصرية، التي قضت على أن السلطة القضائية مستقلة محمية من جميع أشكال الضغوطات تجد أساسها في مبدأ الفصل بين السلطات مع ضرورة حماية القاضي و تقرير مستوى معيشي ووظيفي يليق بمستواهم، وارتبطت هذه الاستقلالية بمجموعة من المقومات تتمثل في نزاهة القضاة و حيادهم عند نظرهم في القضايا دون الانحياز إلى أي طرف و ذلك لضمان الجودة في إصدار الأحكام القضائية و إلا عرضوا إلى العزل و التأديب و كذا بطلان أحكامهم، و ذلك لحماية حقوق و حريات الأشخاص ضد تحكم و تعسف القضاة على أن يضمن لهم القضاء حق المساواة أمام القانون و القضاء و تقرير الحماية المتكافئة لهم دون تمييز في المراكز القانونية، إلا ما استثنى منها بنص كالإدلاء بالشهادة من طرف أعضاء الحكومة المنصوص عليها في المادة 542 من القانون 90/24 المؤرخ في 18 أوت 1990 ، و الإدلاء بالشهادة من طرف السفراء بموجب المادة 543 ق ا ج و الحصانة البرلمانية .

واستقر المجلس الدستوري الفرنسي على القول أن مبدأ المساواة لا يكفل لسائر الأشخاص تطابقا تاما في المعاملة، كما استقر القضاء الدستوري في مصر على نفس المبادئ التي أقرها المجلس الدستوري الفرنسي، و مؤداه أن التمييز المنهي عنه بموجب الدستور هو ذلك الذي يكون تحكيما، أما التمييز الذي ينبني على اعتبارات موضوعية فإنه لا ينافي مبدأ المساواة.

إضافة إلى ذلك أقرت التشريعات مبدأ قرينة البراءة المفترضة منذ البداية على اعتبار أن المتهم بريء إلى غاية صدور حكم نهائي بات في حقه مع كفالة حقه في البراءة بجملة من الضمانات أمام محكمة مختصة و مشكلة تشكيلا صحيحا، من نتائجها أن عبء الإثبات يقع على سلطة الاتهام و أن الشك يفسر في صالح المتهم و هنا نجد الاختلاف بين التشريعات في التفريق بين حالة الإدانة و حالة البراءة، على غرار المشرع الجزائري الذي لم يفرق بين الحالتين و أقر ذلك في جميع الحالات، و يشكل مبدأ الشك يفسر لصالح المتهم ضمانته للمتهم أمام الاقتناع القضائي في بناء الحكم على دليل مشروع طرح في أوراق الدعوى و عرض للمناقشة الشفوية، مع وجوب بناء الحكم على الجرم و اليقين و المنطق السليم و ليس على الظن و التخمين و ذلك لحماية الأفراد من تعسف و تحكم و استبداد القضاة بفرض قيود على حرية الاقتناع القضائي.

و علاوة على ذلك أقرت التشريعات ضمانات أخرى تجسدت في مبدأ المواجهة بين الخصوم و شفوية و علانية الجلسات التي تعد من أهم الضمانات التي تحقق عدالة الأحكام و صحتها، و ذلك بوجود أن تكون المحاكمات علانية و استثناءا سرية المحاكمات في حالات حددها القانون و هو استثناءات مرتبطة بالنظام العام و الآداب العامة، مع إلزامية القضاة بضرورة النطق بالحكم علنيا في كلا الحالات و إلا اعتبر الحكم باطلا لأنه يمس مصلحة الأفراد و يعد مخالفا للقانون.

و استنادا إلى قرينة البراءة فان للمتهم حق الدفاع أمام القضاء أصالة أو بالوكالة بالاستعانة بمحامي يدافع عنه لإبداء الطلبات و الدفع اللازمة، لاسيما في الجنايات لخطورتها تصل إلى حد الإعدام، حيث أوكلت التشريعات حق الدفاع للمتهم و منحت له في حالة العوز المالي حق الاستفادة من المساعدة القضائية نظرا لعدم القدرة على دفع التكاليف الباهظة ، إضافة إلى ذلك الحق في الاستعانة بمترجم بالنسبة للفئات التي ليس لها مستوى في القراءة أو الكيفية.

أما فيما يخص ضمان السرعة في الإجراءات و الفصل في آجال معقولة فان هذا يتوقف على ظروف كل قضية، و يقتضي أن تبدأ الإجراءات القضائية في غضون مدة معقولة حتى يتسنى

للمتقاضى إعداد دفاعه، و ضرورة البدء في نظر الدعوى و إصدار الحكم دون تأخير و هذا يعد من أهم مقومات المحاكمة العادلة، كون أن البطء في ذلك يؤدي إلى المساس بحقوق الخصوم، كما ينبغي الإشارة إلى أن السرعة في الإجراءات ليس من مقتضاها التعجيل بتلك الإجراءات على حساب ضمانات قررتها التشريعات الجزائية للمتهم، والتي من شأنها احترام حقوقه الأساسية والمتمثلة أصل البراءة و حق الدفاع و إنما السرعة المطلوبة للفصل في الدعوى هي السرعة المعقولة حتى لا تهدر حقوق المتهم في إصدار أحكام في غير صالحه، و في آخر المطاف و عند تهيئة القضية للفصل في موضوع الدعوى لإصدار الحكم يقتضي الأمر على القاضي عند بناء حكمه أن يبين الأسباب الكافية التي أدت به إلى الاقتناع و إصدار حكمه، و إلا عرض إلى الطعن بالطرق المتاحة قانوناً من أجل تصحيح و مراجعة الأحكام التي سببت ضرراً للأشخاص، كما أتاح القانون للأفراد حق التقاضي على درجتين لا سيما في الجنايات التي كانت مستثناة لعقود من الزمن، التي تبناها التشريع الجزائري و نظيره التشريعيين الفرنسي و المصري بإجراء تعديلات على الدساتير و القوانين الإجرائية، إضافة إلى ضمان الرقابة القضائية من جهات عليا على الاقتناع القضائي للقضاة من أي تعسف أو انحراف أو خطأ، و هو ما سنراه في الفصل الثاني.

## الفصل الثاني:

### النظام الرقابي على قضاة الحكم لضمان سلامة و جودة الأحكام القضائية

تحرص التشريعات الحديثة على إحاطة الأحكام القضائية بضمانات حتى لا تؤدي بالقاضي إلى التحكم و التعسف في إصدار تلك الأحكام من خلال مراجعتها و تصحيحها من قبل الجهات القضائية العليا لضمان الأمن القضائي بإقرار مبدأ التقاضي على درجتين ( المبحث الأول)، إضافة إلى ذلك وضع أعمال القضاة تحت نظام رقابي تكفله جهة قضائية أعلى و إلزامهم بتسبيب أحكامهم عند الفصل في الدعوى ( المبحث الثاني).

#### المبحث الأول: ضمان مبدأ التقاضي على درجتين.

قد يعتري الحكم الصادر في الدعوى القضائية أخطاء قانونية في حق أطراف الخصومة و حتى يكون القضاء عادلا، و جب أن تتوفر للمتقاضي جملة من الضمانات أهمها حق التقاضي على درجتين في الأحكام الصادرة عن المحاكم الدنيا جنائية كانت أو مدنية و إدارية تمكنهم من الحق في مراجعتها.

و عليه سنتطرق في المطلب الأول إلى مفهوم مبدأ التقاضي على درجتين و مبدأ التقاضي على درجتين كوسيلة للرقابة على سلطة القضاة في إصدار الأحكام في المطلب الثاني.

#### المطلب الأول: مفهوم مبدأ التقاضي على درجتين .

من أجل إفساح المجال أمام أطراف الدعوى لطلب تصحيح الأخطاء القانونية في الحكم القضائي ورفع المخالفات القانونية ، منحت جل التشريعات المختلفة للأطراف حق الاعتراض على الأحكام الصادرة في حقهم نتيجة الأخطاء التي يقوم بها القضاة أثناء إصدار أحكامهم و عرضها على جهة قضائية أخرى من أجل إلغائها أو تعديلها.

و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى مضمون مبدأ التقاضي على درجتين، و في الفرع الثاني إلى تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة.

#### الفرع الأول: مضمون مبدأ التقاضي على درجتين.

سنتعرض في هذا الفرع إلى الأحكام العامة لمبدأ التقاضي على درجتين بتعريفه، و بيان قيمته و أهميته.

## أولاً: المقصود بمبدأ التقاضي على درجتين

عرف فقهاء القانون الجنائي التقاضي على درجتين على أنه طريق عادي في الأحكام الصادرة من محاكم الجرح و المخالفات في الدعاوى الجنائية و المدنية، لطرح الدعوى على محكمة أعلى درجة لإعادة الفصل فيها<sup>1</sup>.

كما هو عبارة عن فحص الخصومة القضائية بشقيها الواقعي و القانوني على نحو متتابع من محكمتين مختلفتين في الدرجة، و هو حق الخصوم في اللجوء لسلطة قضائية أعلى من تلك التي أصدرت الحكم، لرفع الضرر الذي لحق بهم من جراء نتيجة الحكم الصادر من محكمة أول درجة مطالبين استظهار الحق الذين يدعون غيابه أو انقضائه في ذلك الحكم<sup>2</sup>.

و يطلق على هذا المبدأ ازدواج درجات التقاضي كما يطلق عليه الاستئناف و قد استعمل هذا المصطلح في الفقه الفرنسي la règle de double degré de juridiction<sup>3</sup> و يعني ذلك إمكانية إجراء فحص لاحق للحكم من حيث المضمون في القضية نفسها أمام محكمتين بدرجتين مختلفتين، أو بعبارة مرتين من قضاة مختلفين في الدرجة الثانية أعلى درجة من القضاة أول درجة<sup>4</sup>، هذا و يعد الاستئناف ضمان يكفل الشعور بالثقة في أحكام القضاء بالرقابة على التطبيق القضائي السليم الذي يجسد مبادئ المحاكمة العادلة والمنصفة التي تقوم على ضمان حق التقاضي، وحق الدفاع وحماية قرينة البراءة، بهدف إعادة فحص الأحكام بما يضمن سلامتها قبل حيازتها على الحجية<sup>5</sup>.

و يستمد مبدأ التقاضي على درجتين أمام محكمة الجنايات أهميته كونه مبدأ عالمي كرسته إعلانات حقوق الإنسان و مختلف الاتفاقيات الدولية و الإقليمية ذات الصلة بحقوق الإنسان، كما

<sup>1</sup>—أنظر: تيجيني عبد القادر، مبدأ التقاضي على درجتين في مواد الجنايات في التشريع الجزائري، مجلة القانون و العلوم السياسية، مجلد 4 العدد 2، جوان 2018،، ص 818

<sup>2</sup>—أنظر: عمارة عبد الحميد، الأثر الناقل لاستئناف حكم محكمة الجنايات، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية، المجلد 10، العدد 02 2019، ص 227

<sup>3</sup>Le double degré de juridiction permet de faire juger une même affaire deux fois, par des juges différents, les seconds étant en principe hiérarchiquement supérieurs aux premiers.  
Thierry Garé, Catherine Ginestet, Droit pénal - procédure pénale, 9e éd. Dalloz, 2016, p. 230

<sup>4</sup>—أنظر: إن جودة إصدار الحكم القضائي تقتضي سلامة العملية التشريعية من حيث الضبط و الصياغة تكون من مهمة المشرع على أن يكون له قدرا كبيرا من العلم و المعرفة في علم القانون و أصوله ، كما له أن يمنح للقاضي سلطة اختيار القاعدة القانونية الواجبة التطبيق في سبيل الوصول إلى حل النزاع، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، سنة 2019، ص 222

<sup>5</sup>—أنظر: عمارة عبد الحميد، المرجع السابق، ص 201

كرسته غالبية التشريعات العالم في دساتيرها و قوانينها الداخلية على غرارها المشرع الجزائري الذي ساير الاتفاقيات الدولية و الإقليمية المصادق عليها في التعديلات الأخيرة للدستور و قانون الإجراءات الجزائية<sup>1</sup>.

### ثانيا: قيمة مبدأ التقاضي على درجتين

تعد قاعدة مبدأ التقاضي على درجتين من المستجدات الهامة في النظم الإجرائية الحديثة، و من المبادئ الهامة التي تقوم عليها الأنظمة القضائية الحديثة، و ذلك راجع لأهميته في تحقيق العدالة و ضمانات المحاكمة العادلة، و تتجلى قيمة هذا المبدأ لعدة اعتباراتها فهناك قيمة لاعتبارات تاريخية و أخرى قانونية و كذلك عالمية .

#### 1- القيمة التاريخية لمبدأ التقاضي على درجتين:

شهد هذا المفهوم تطورا عميقا لاسيما في العصور الوسطى في ظل القانون الفرنسي القديم كآلية سياسية على أن الملك هو المصدر الوحيد للسيادة، و قد انتصبت المجالس الملكية مكونة من قضاة مكلفين بالإشارة إلى الملك في الغرض و هو سر بقاء تسمية المستشارين<sup>2</sup>، حيث أخذ قانون 1670 الفرنسي بمبدأ الاستئناف وأقره تشريع الثورة لما فيه من فائدة إحقاق العدالة الشاملة ووضع أسسه و قواعده، و تقرر مبدأ التقاضي على درجتين بموجب قانون أول ماي 1790 و أكده قانون التحقيقات الجنائية لسنة 1808 و نقله عن القانون العثماني و استند إليه التشريع اللبناني و استعاده قانون الأصول الجزائية الفرنسي<sup>3</sup>.

أما المشرع المصري فقد اقتبس في قانون سنة 1883 نظرية الاستئناف من القانون الفرنسي و رأى مثله في نظر القضية مرة ثانية أمام محكمة أعلى درجة مكونة من قضاة أكثر اختبارة و أكثر عددا ضمانا قضائيا مما عساه أن يقع في الخطأ، كما أن الاستئناف في القانون المصري كان جائزا لجميع الجرائم يرفع في المخالفات إلى المحكمة الابتدائية و لكنه عمل على استثناء تطبيق هذا المبدأ

<sup>1</sup>-أنظر: عياد فوزية، التقاضي على درجتين أمام محكمة الجنايات ، مجلة الدراسات القانونية و الاقتصادية، العدد الرابع ديسمبر 2019 ص 187

<sup>2</sup>-أنظر: بن عودة نبيل، التقاضي على درجتين أمام محكمة الجنايات في التشريع الجزائري، مجلة حقوق الإنسان و الحريات العامة، العدد الرابع، جوان 2017 ص 96

<sup>3</sup>-أنظر: بوسيدة أحمد، ازدواج درجات التقاضي في الجنايات بين المبدأ و الاستثناء، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، 2019، ص 223

على الجنايات<sup>1</sup>، كما نص المشرع الدستوري المصري صراحة على مبدأ حق التقاضي في دستور 1971 بموجب المادة 68 منه<sup>2</sup>.

و في القانون الجزائري يلاحظ أنه حين صدور قانون الإجراءات الجزائية لسنة 1966 نص مباشرة على النقض و جعله الوسيلة الوحيدة للطعن في الحكم الجزائي بموجب المادة 313 منه<sup>3</sup>، و من جهة أخرى استقر رأي قضاة محاكم الجنايات في وصف الحكم الصادر عن محكمة الجنايات بأنه حكم نهائي، مما يعني أن هذا الحكم ليست له قابلية الطعن بالاستئناف، في حين و بتعديل دستور 1996 أسس هياكل قضائية جديدة تتناسب بالمحاكم الإدارية و مجلس الدولة كجهة استئنافية مقومة لأعمال الجهات القضائية الدنيا و أعلنت المادة 02 من ق 02-98 المتعلق بالمحاكم الإدارية تطبيقاً مبدأ التقاضي على درجتين<sup>4</sup>.

## 2- القيمة الدستورية و القانونية لمبدأ التقاضي على درجتين:

يعد مبدأ التقاضي على درجتين رقابة على ضمانات المحاكمة العادلة بحيث يعد بمثابة إقرار دستوري نظراً لخطورة تلك الأحكام الصادرة من محاكم الجنايات، حيث أن اعتبارات العدالة و المصلحة العامة للمجتمع تقتضي في محاسبة الجاني بمقدار جرمه من أجل الوصول للحقيقة و تطبيق الصحيح للقانون، و عليه فان قاعدة التقاضي على درجتين يعد إحدى ضمانات تحقيق المحاكمة المنصفة<sup>5</sup>، فقد أصبحت لهذا المبدأ قيمة دستورية في جل التشريعات الحديثة، إذ تم تكريسه دستورياً في الجزائر و مصر فبعد التعديل الدستوري في الجزائر تم إدراج هذا المبدأ في المادة 160 من دستور 2016<sup>6</sup> التي تقابلها المادة 165 فقرة 2 من دستور 2020 الجديد و نص عليه

<sup>1</sup>-أنظر: بوصيدة أمحمد، المرجع السابق، ص 224

<sup>2</sup> نصت المادة 68 من دستور 1971 على أن: "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا ويحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء"

<sup>3</sup>-تنص المادة 313 من ق ا ج 1966 على أنه: "بعد أن ينطق الرئيس بالحكم ينبه المتهم له مدة ثمانية أيام كاملة منذ النطق بالحكم بالطعن فيه بالنقض."

<sup>4</sup>-أنظر: فريدة علوش ، ماجدة شاهيناز، التقاضي على درجتين في المادة الإدارية حالة الجزائر، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 02، ص 265

<sup>5</sup>-أنظر: بن عودة نبيل، المرجع السابق، ص 70

<sup>6</sup>-انظر المادة 160 من دستور 2016 و المادة 165 ف 2 من دستور 2020

الدستور المصري في المادة 96 من دستور 2014<sup>1</sup>، كما أصبح له قيمة قانونية و تم النص عليه في القوانين الإجرائية الوطنية فيفي مطلع سنة 2000 قام المشرع الفرنسي بتعديل ق ا ج و تبناه في الجنايات في الأحكام الصادرة بالإدانة<sup>2</sup> فقط بموجب المادة 1/380 ثم تم بموجب قانون 2002 ليشمل الطعن في الأحكام الصادرة بالبراءة أيضا تحقيقا للعدالة.

هذا و قد تم إقرار هذا المبدأ في الجزائر بموجب تعديل ق ا ج سنة 2017 ليساير التعديل الدستوري 2016<sup>3</sup>، حيث أصبح بمقر كل مجلس قضائي محكمة جنايات ابتدائية و استئنافية للفصل في الأفعال الموصوفة بجنايات و كذا الجنح و المخالفات المرتبطة بها<sup>3</sup> كما سنرى لاحقا. وفي القضاء الإداري فكرس التشريع مبدأ التقاضي على درجتين بموجب القانون العضوي 012/89 في المادة 10 و كذلك القانون 402/98<sup>4</sup>، و بصور القانونين حدد درجتي التقاضي أمام القضاء الإداري و هي المحاكم الإدارية و مجلس الدولة و بصور القانون العضوي 05/11<sup>5</sup> المتعلق بالتنظيم القضائي تم التأكيد على أن درجتي التقاضي في القضاء الإداري ليشمل المحاكم الإدارية و مجلس الدولة<sup>6</sup>، كما كرسه قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في المادة 06 بقولها "المبدأ أن التقاضي يكون على درجتين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"<sup>7</sup>.

### 3- القيمة العالمية لمبدأ التقاضي على درجتين:

يجد مبدأ التقاضي على درجتين مصدره في مواثيق حقوق الإنسان و المعاهدات العالمية فقد نصت عليه نص المادة 14 فقرة 05 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية الصادر عن

<sup>1</sup>-انظر المادة 96 من الدستور المصري 2014

<sup>2</sup>-أنظر: صحراوي العيد و زعيي عمار، مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الجنائية في التشريع الجزائري، مجلة الفكر للدراسات القانونية و السياسية، المجلد 3، العدد 3 سبتمبر 2020 ص 25

<sup>3</sup>-تنص المادة 248 من ق 07/17 على ان: " تعتبر محكمة الجنايات الجهة القضائية المختصة بالفصل في الأفعال الموصوفة بجنايات و كذا الجنح و المخالفات المرتبطة بها و الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية المحالة إليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام."

<sup>4</sup>-أنظر: القانون رقم 98/02 مؤرخ في 04 صفر 1419 الموافق ل 30 مايو سنة 1998 يتعلق بالمحاكم الإدارية

<sup>5</sup>-أنظر: القانون رقم 05/11 المؤرخ في 10 جمادى الثانية 1426 الموافق ل 17 يوليو سنة 2005 المتعلق بالتنظيم

القضائي

<sup>6</sup>-تنص المادة 4 من القانون 05/11 على: " يشمل النظام القضائي الإداري مجلس الدولة و المحاكم الإدارية"

<sup>7</sup>-انظر المادة 06 من ق 08-09

الجمعية العامة للأمم المتحدة في 19-12-1966 بقولها: "لكل شخص أدين بجريمة اللجوء وفقا للقانون إلى محكمة تعيد النظر في قرار إدانته و في العقاب الذي حكم به عليه"<sup>1</sup>، و مشروع مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن في المبدأ رقم 31 منه و المادة 8 ف 2 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان الصادر في 22 نوفمبر 1984<sup>2</sup> و المواد 81-84 من نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لسنة 1998.

### ثالثا: أهمية مبدأ التقاضي على درجتين

تتجلى أهمية إقرار الأنظمة القانونية مبدأ التقاضي على درجتين في تشريعاتها المختلفة بتحقيق جملة من الأهداف و المقاصد و هي التطبيق السليم للقانون، و تحقيق عدالة الأحكام و القرارات القضائية.

#### 1- التطبيق السليم للقانون<sup>3</sup>:

ليس من السهل على القائم بالقانون أن يصل بدقة إلى قصد المشرع بل الأمر يستدعي تكييفاً سليماً للوقائع و الربط بينها و بين النصوص الواجبة التطبيق التي قد تحمل أحيانا مصطلحات تحمل أكثر من تفسير، كما أن المشرع أحيانا يقصد هذه الطريقة أو يتعمدها لذا استوجب إقرار مبدأ التقاضي على درجتين جهة أعلى تضم قضاة أكثر خبرة و كفاءة مقارنة بقضاة أول درجة.

#### 3- تحقيق عدالة الأحكام القضائية و الاستقرار القانوني<sup>4</sup>:

جعلت التشريعات من خلال تبني هذا المبدأ فرصة لتصحيح الأخطاء بطريق الاستئناف و بذلك تتحقق العدالة، غير أن هذه الأخيرة تقوم بفكرة أخرى تتمثل في الاستقرار القانوني، فقد أقر المشرع وقف تنفيذ الحكم المترتب على الطعن بالاستئناف لاستبعاد ضرر يوشك وقوعه و هذا الاستئناف يعتبر لإعمال مبدأ الاستقرار القانوني، و لا يكون ذلك إلا باللجوء إلى عرض حكمه إلى الطعن أمام درجة ثانية حتى تتأكد من عدالة حكم القاضي.

<sup>1</sup>-انظر المادة 14 فقرة 05 من العهد الدولي لحقوق المدنية و السياسية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 19/12/1966

<sup>2</sup>-لكل شخص صدر ضده حكم بالإدانة في جريمة جنائية من محكمة ، الحق في إعادة نظر إدانته أو الحكم أمام محكمة أعلى و بنظم القانون ممارسة هذا الحق و الأسس التي يجب أن تبني عليه ممارسته"

<sup>3</sup>-أنظر: فريد علوش و ماجدة شاهيناز، المرجع السابق، ص 262

<sup>4</sup>-أنظر: بن عودة نبيل ، المرجع السابق، ص 71

من هذا المنطلق فإن التقاضي على درجتين يحقق نوعا من الرقابة على مشروعية الأحكام لإتاحة الفرصة أما الخصوم لتصحيح أخطاء قضاة أول درجة و الحد منها، كون أن هذا المبدأ يعزز ضمانات المحاكمة العادلة وفقا للمعايير الدولية ذات الصلة بحقوق الإنسان و يضمن حسن سير العدالة بالنتيجة صدور حكم قضائي نزيه و متوازن<sup>1</sup>.

فالافتتاح الذي يصل إليه القاضي الجنائي على حسب مضمونه ما هو إلا استخلاص للنتائج و المقدمات التي يبني عليها القاضي أحكامه بناءا على أدلة مشروعة، وفق عملية منطقية تقوم على الاستقراء و الاستنباط تتوافق مع مقتضيات العقل و المنطق السليم بغير تناقض مع الوقائع المطروحة و لها أصل في أوراق الدعوى، و حصلت فيها المناقشة حضوريا حتى يستخلص منها صورة الواقعة بطريق الاستنتاج و الاستقراء، لينتهي باستخلاص النتيجة التي ينهي بها موضوع الدعوى و يبني حكمه النهائي استنادا إلى ما توصل إليه من حقائق قانونية منطقية و مشروعة<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني: تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في التشريع الجزائري و التشريعات

### المقارنة

بما أن مبدأ التقاضي على درجتين يستمد قيمته من المواثيق الدولية فقد حرصت التشريعات على تكريسه في قوانينها الإجرائية الوطنية بالنظر لأهميته البالغة، في وضع أعمال القضاة تحت الرقابة لمنع القضاة من التعسف في إصدار أحكامهم بالنتيجة خلو الحكم القضائي من الجودة المرجوة.

### أولا : أسباب إقرار مبدأ ازدواج درجات التقاضي في الجنايات

تعتبر قاعدة ازدواج درجات التقاضي ضمانا لحسن العدالة و ضمانا للمتقاضين خاصة في مسألة الجنايات التي تعد من أخطر الجرائم، و لعل المغزى من إقرار التشريعات الجزائرية لهذا المبدأ تعود لأسباب خارجية و أسباب داخلية.

### 1- الأسباب الداخلية:

لقد تم تكريس مبدأ التقاضي على درجتين في المواد الجزائية في الوثائق العالمية و كذا الوثائق الدولية، حيث أقر العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية في المادة 14 ف 5 التي نصت على أنه"

<sup>1</sup>-أنظر: بوسيدة أحمد، المرجع السابق، ص 238

<sup>2</sup>-أنظر: بدر الدين يونس، مرجع سابق، ص 127

لكل شخص أدين بجريمة الحق في اللجوء وفقا للقانون إلى محكمة أعلى كي تعيد النظر في قرار إدانته و في العقاب الذي حكم به عليه<sup>1</sup>، كما أقره المجلس الاقتصادي و الاجتماعي التابع للأمم المتحدة في المواد 5 و 6 منه، أما على مستوى الوثائق الإقليمية فقد تم تكريسه على مستوى الأوروبي و الأمريكي.

هذا فإذا كانت الوثائق الدولية تؤكد على مبدأ التقاضي على درجتين في المواد الجزائية فإن الدولة التي لا تأخذ بحق الاستئناف في أحكام الجنايات يعد نظامها سيئاً بالنظر إلى تلك الوثائق، لذلك كان لا بد من ضرورة تبني هذا المبدأ من طرف الدول التي صادقت على تلك الوثائق للانسجام مع الالتزامات الدولية لعدم انتهاك حقوق الإنسان و قواعد المحاكمة العادلة<sup>2</sup>، و هذا ما يفسر التعديلات الدستورية التي أقرها التشريع الجزائري في المادة 10 ف 2 من دستور 2016<sup>3</sup> و المادة 165 ف 2 دستور 2020 و التشريعات المقارنة منها التشريع الفرنسي من خلال قانون 516-2000 و التشريع المصري كما سيتم تفصيل ذلك.

## 2- الأسباب الخارجية:

إن فكرة تبني مبدأ التقاضي على درجتين ضمن إصلاح منظومة العدالة يهدف إلى تعزيز حق المحكوم عليه في المحاكمة العادلة، حيث شرعت الجزائر في إصلاح العدالة في سنة 1999 من خلال تأسيس اللجنة الوطنية للإصلاح<sup>4</sup> بهدف إعداد منظومة تشريعية منسجمة مع المعايير و الالتزامات الدولية للجزائر، و لعل مبدأ التقاضي على درجتين يدخل ضمن هذا المسعى من أجل تحسين أداء العدالة من خلال دعم و حماية حقوق الإنسان لضمان إصدار حكم قضائي نزيه و متوازن يتسم بالشفافية و العدل.

<sup>1</sup>-انظر المادة 14 ف 5 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية

<sup>2</sup>-أنظر: بوصيدة أحمد، المرجع السابق، ص 234/235

<sup>3</sup>-تنص المادة 160 ف 2 من دستور 2016 على انه: "يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية و يحدد كليات تطبيقها."

<sup>4</sup>-شرعت الجزائر في إصلاح العدالة في سنة 1999 من خلال تأسيس اللجنة الوطنية للإصلاح حيث أن إصلاح العدالة كمشروع اجتماعي ممتد الآفاق قد انطلق في ظل الشرعية الدستورية إلى تجسيد المبادئ الدستورية المقررة في دستور 1996، ومنها ازدواجية القضاء و تسهيل اللجوء إلى القضاء وهو ما تم بشأنه ضمان إطار قانوني و تنظيمي لسير مرفق العدالة، و مطابق لما تتطلبه المبادئ الدستورية، و مستدركا للنقائص المسجلة و مساهرا للتطورات المستجدة على الصعيدين الداخلي و الخارجي و ذلك ما تم العمل على تحقيقه

و سعيا من المشرع الجزائري إلى إصلاح العدالة قام بتعديل قانون الإجراءات الجزائية لاسيما المادة الأولى<sup>1</sup> منه التي نصت على أنه: " يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية و المحاكمة العادلة، و على أن لكل شخص حكم عليه الحق في أن تنظر في قضيته جهة قضائية عليا". بتكريس مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات، الذي يعد مبدأ المحاكمة العادلة من المبادئ التي أدرجها المشرع الجزائري في إطار إصلاح العدالة في تعديل ق ا ج ج بإنشاء في مقر كل مجلس محكمة جنائية ابتدائية و محكمة جنائية استئنافية تختصان بالأفعال الموصوفة جنائيات و تكون أحكام المحكمة الابتدائية قابلة للاستئناف أمام المحكمة الجنائية الاستئنافية<sup>2</sup>.

### ثانيا: تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة

عرفت المراحل الأولى لإقرار مبدأ التقاضي على درجتين عنون هذا المبدأ دون تمييز بين المسائل المدنية و الجنائية، ثم جاءت مرحلة إلغاء الاستئناف في الجنايات ثم العودة لتطبيقه على الجنايات من جديد تتمثل في استثناء مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات، و إقرار مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات.

#### 1- استثناء مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات:

تختلف محكمة الجنايات عن باقي المحاكم الجزائية العادية من خلال تشكيلتها التي تتكون من قضاة و محلفين لذلك لم تكن أحكامها تقبل الطعن بالاستئناف، و أن ذلك يكفل حسن و سلامة قضائها، إضافة إلى أن الفقه الجزائري الفرنسي أعرب عن عدم قابلية أحكام الجنايات للاستئناف كون أن الحكم الذي مصدره إرادة شعبية لا يجوز الطعن فيه كما هو الحال في التشريع الجزائري الذي يأخذ بنظام المحلفين و يصدر الحكم عن إرادة شعبية، و بالتالي لا يقبل إلغاؤه أو تعديله عن طريق الاستئناف و إن كان يقبل الطعن بالنقض ، و هو الحال أيضا بالنسبة للتشريع المصري فإنه لم يكن أحكام الجنايات تقبل الاستئناف نظرا لما توفره هذه المحاكم من ضمانات في المحاكمة أمامها، تمر بعدة مراحل وصولا إلى إصدار الحكم النهائي و طبيعيا أن يمر الحكم للمراجعة لإحدى الطرق القانونية مما يؤدي إلى الاستغناء حكم محكمة الجنايات عن الاستئناف<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>-انظر المادة 01 من قانون رقم 17/07

<sup>2</sup>-انظر المادة 248 من القانون رقم 07-17

<sup>3</sup>-أنظر: بوسيدة امحمد، مرجع سابق، ص 229 و ما يليها

## 2- إقرار مبدأ التقاضي على درجتين في أحكام الجنايات:

تعرضت قوانين التشريعات المختلفة التي استتنت الجنايات من مبدأ التقاضي على درجتين إلى انتقادات الفقه، و هو ما دفعها إلى العدول و تكريس هذا المبدأ في الجنايات بالطعن بالاستئناف أمام جهة عليا.

### 2.1- التقاضي على درجتين في ظل قانون 2000-516 الفرنسي:

يعتبر القانون الفرنسي المهد الذي تبلورت فيه فكرة التقاضي على درجتين قبل أن تمتد و تتحول لقيمة دولية تأخذ بها معظم التشريعات<sup>1</sup>، حيث أن المجلس الدستوري الفرنسي لم يمنح قيمة دستورية لمبدأ التقاضي على درجتين إلا من خلال المساواة بين المتقاضين، و قد تم تكريس هذا المبدأ حينما قرر المجلس الدستوري عدم دستورية مادتين عرضتا عليه لمراقبة مدى اتفاهما مع الدستور استنادا إلى ما تقرره هاتين المادتين من عدم المساواة أمام القضاء، ومن خلال هذا الربط يمكن القول بأن مبدأ التقاضي على درجتين يتمتع في فرنسا بقيمة شبه دستورية<sup>2</sup>، و الملاحظ أنه عند تكريس مبدأ التقاضي على درجتين في قانون التحقيقات الفرنسي لسنة 1808 اعتبره أهم درجة في التقاضي و لكنه عمل على تكريس هذا المبدأ أمام محاكم الجنايات<sup>3</sup>.

و هكذا ظل المشرع الفرنسي يقيد حق الاستئناف بالنسبة للأحكام الصادرة من محكمة الجنايات بحجة أن تشكيل هذه المحكمة من قضاة ذوي الخبرة و من محلفين، و أن إحالة الدعوى لهذه المحكمة يتأتى بعد المرور بمرحلتى التحقيق أمام قاضي التحقيق و غرفة التحقيق إلى غاية مطلع سنة 2000<sup>4</sup> عند صدور قانون تدعيم قرينة البراءة و حقوق المجني عليه بتاريخ 15 جوان 2000، حيث نصت المادة التمهيدية لقانون الإجراءات الجنائية على حق كل شخص مدان اللجوء إلى محكمة أخرى لإعادة فحص الإدانة، و طبقا لذلك نصت المادة 380 ف 1 من ق ا ج ف<sup>5</sup> على: " أن أحكام الإدانة الصادرة

<sup>1</sup>-أنظر: بوراس عادل و بوشنافة جمال، مرجع سابق ص 292

<sup>2</sup>-Déc. N°80-127 DC des 19 et 20janvier 1981, inFAVOEUR et PHILIP L, «les grandes décisions du conseil constitutionnel», 10ème éd. Dalloz.paris.1999.p 447

<sup>3</sup>-أنظر: جلال ثروت، مرجع سابق، ص 606

<sup>4</sup>-أنظر: بوسيدة أحمد، مرجع سابق، ص 225

<sup>5</sup>-انظر المادة 380 ف 1 من القانون 2000 الفرنسي

من محاكم الجنايات في الدرجة الأولى يمكن أن تكون محلا للطعن بالاستئناف أمام محكمة جنايات أخرى يتم تحديدها بواسطة الغرفة الجنائية بمحكمة النقض<sup>1</sup>.

و عليه تم صدور القانون الذي خطا به المشرع الفرنسي خطوة تاريخية في سبيل تحقيق ضمانات المحاكمة العادلة سنة 2000، وذلك عندما قرر فتح طريق الاستئناف كدرجة ثانية للتقاضي في الأحكام الجنائية بموجب القانون 516-2000 المسمى قانون تدعيم حماية قرينة البراءة و حقوق الضحايا الذي دخل حيز التنفيذ في 01 جانفي 2001<sup>2</sup>.

و ازدادت أهمية مبدأ التقاضي على درجتين خاصة في المادة الإدارية كونها تتميز بالتوازن بين أطرافها و بالتالي تختلف طبيعة المنازعة الإدارية عن المنازعة المدنية و الجزائية القائمة على مبدأ المساواة، و من هنا كان لزاما إقرار الطعن بالاستئناف في المنازعة الإدارية بهدف ضمان حسن سير العدالة و أداء القضاء لوظيفته<sup>3</sup>، فأول جهة يطرح أمامها النزاع الإداري هي المحكمة الإدارية، ثم يستأنف فيه أمام مجلس الاستئناف الإداري هذا ما ورد في المادة 1-321L من تقنين القضاء الإداري<sup>4</sup>، ثم الطعن بالنقض أمام مجلس الدولة و يتجلى ذلك بموجب نص المادتين 1-211L و 1-311L من تقنين القضاء الإدارية الفرنسي<sup>5</sup>، حيث نصت المادة 1-311L منه على أن المحاكم الإدارية مبدئيا قاضي القانون العام للمنازعات الإدارية، باستثناء الاختصاصات التي يتطلب موضوع النزاع أو مصلحة حسن إدارة القضاء تتطلب اختصاص قضاء إداري آخر<sup>6</sup>.

## 2.2- التقاضي على درجتين في القانون المصري:

لقد سارعت الدول إلى إدراج مبدأ التقاضي على درجتين في قوانينها الإجرائية الوطنية ففي مصر مثلا رغم تصديقها على العهد الدولي لحقوق المدنية و السياسية الذي كرس حق التقاضي على

<sup>1</sup> -أنظر: جمال تومي، المرجع السابق، ص 160، و انظر المواد 1/380 الى 5/380، من القانون الفرنسي الصادر في 15/06/2000 المنظمة لقواعد استئناف أحكام محكمة الجنايات

<sup>2</sup> - Loi n°"2000-516" du 16juin2000, modifie code de procédure pénale.

<sup>3</sup> -أنظر: بوراس عادل و بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص 293

<sup>4</sup> -أنظر: المادة 1-321L من التقنين الاداري الفرنسي

<sup>5</sup> -أنظر: المادتين 1-211L و 1-311L من تقنين القضاء الإدارية الفرنسي

<sup>6</sup> - l'article L311-1 du code de justice administratif, "les tribunaux administratifs sont en premier ressort juge de droit commun du contentieux administratif sous réserve des compétences que l'objet du litige ou l'intérêt d'une bonne administration de la justice conduisent a attribuer a une autre juridiction administrative

درجتين، إلا أن المشرع المصري ظل لفترة طويلة يقصر حق الاستئناف على الأحكام الصادرة من محاكم الجناح و المخالفات دون محاكم الجنايات، و نصت المادة 381 فقرة أخيرة من قانون الإجراءات الجنائية المصرية على أن تكون الأحكام محلا للطعن إلا بطريق النقض أو إعادة التماس النظر<sup>1</sup>.

ومع التغيير السياسي الذي شهدته مصر بعد تاريخ 25 جانفي 2011 و ما صاحبه من صياغة دستور جديد، لم يفوت المؤسس الدستوري المصري الفرصة و سمح في المادة 277 فقرة 03 من دستور 2012 بالطعن في الاستئناف في الأحكام الصادرة في جنائية، و علقت المادة 234 من هذا الدستور الحكم الخاص باستئناف الأحكام الصادرة في الجنايات إلى ما بعد مرور سنة من تاريخ العمل بالدستور<sup>3</sup>.

### 2.3- التقاضي على درجتين في القانون الجزائري:

على غرار العديد من الدول الغربية و العربية التي تبنت ما جاء في المواثيق الدولية و الإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان فيما يتعلق بحقوق الدفاع، لا سيما باعتباره من أهم ضمانات عدالة المحاكمات، سائر المشرع الجزائري بدوره بتبنيه مبدأ التقاضي على درجتين أمام محكمة الجنايات الذي كرسه في دستور 2016<sup>4</sup>، و هو من المستجدات التي جاء بها بموجب المادة 160 فقرة 02 التي نصت على أنه: "يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية ويحدد كميّات تطبيقها"<sup>5</sup>، وقد جاء هذا التكريس الدستوري في المسائل الجنائية لاعتبارات العدالة و المصلحة العامة للمجتمع نظرا لخطورة الأحكام الصادرة من محكمة الجنايات التي تصل إلى السجن المؤبد<sup>6</sup>، و يعد

<sup>1</sup>-أنظر: جمال تومي، المرجع السابق، ص 159

<sup>2</sup>-تنص المادة 77 من الدستور المصري لسنة 2012: "و ينظم القانون الأحكام الصادرة في جناح او جنائية كما نصت المادة 96 من دستور 2017 الذي ألغى دستور 2012 على: ينظم القانون استئناف الأحكام الصادرة في الجنايات." <sup>3</sup>-و بصدر دستور 2017 الذي ألغى بموجب المادة 246 منه الإعلان الدستوري الصادر في 05 يوليو، 2013 و الإعلان الدستوري الصادر في 08 يوليو و دستور 2012، و نص في المادة 240 منه تكفل الدولة توفير الإمكانيات المادية و البشرية الصادرة في الجنايات و ذلك خلال عشر سنوات من تاريخ العمل بهذا الدستور و ينظم القانون ذلك.

<sup>4</sup>-أنظر: عياد فوزية، المرجع السابق، ص 190

<sup>5</sup>-أنظر: لوني نصيرة، المرجع السابق، ص 241

<sup>6</sup>-أنظر: شايب باشا كريمة، تكريس مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية في ظل القانون 07-17،

مجلة الاجتهاد القضائي، المجلد 12، العدد 02، اكتوبر 2020، ص 270

هذا الاعتراف تطبيقا للالتزامات الجزائر الدولية التي كانت قد صادق عليها العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية ، كما يظهر جليا أن المشرع الجزائري تأثر بالمشرع الفرنسي من خلال قانون 516-2000<sup>1</sup>، حيث كان سابقا يعترف بالاستئناف في مادة الجرح و المخالفات دون المادة الجنائية إلى غاية تعديل قانون الإجراءات الجزائئية سنة 2017 بموجب القانون رقم 07-17 من خلال المادة الأولى فقرة أخيرة منه على أنه: " لكل شخص حكم عليه الحق في أن تنتظر في قضيته جهة قضائية عليا"<sup>2</sup> بعد أن كان نظام التقاضي في المواد الجزائئية قاصرا على الجرح و المخالفات فقط بموجب الأمر 66-155<sup>3</sup> السابق المعدل و المتمم المتضمن قانون الإجراءات الجزائئية بموجب أحكامه، كما أقر القانون 07-17 على أن محكمة الجنايات تقضي بقرار نهائي<sup>4</sup>، بالتالي الأخذ بمبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات موافقا للتشريع الفرنسي الذي اقتبس معظم أحكامه.

ففي السابق كانت أحكام محكمة الجنايات تصدر حكما ابتدائيا نهائيا قابلا للطعن أمام المحكمة العليا، إلا أنه بالرجوع إلى القانون 07-17 يلاحظ أن المحكمة العليا تنتظر في مدى تطبيق القانون بصفتها جهة قانون، و لهذا تم إنشاء محكمة الجنايات الاستئنافية للنظر في الموضوع و القانون و يطعن في أحكامها أمام المحكمة العليا<sup>5</sup> بموجب المادة 248 التي تنص على أنه: " يوجد بمقر كل مجلس قضائي محكمة جنائيات ابتدائية و محكمة جنائيات استئنافية تختصان بالفصل في الأفعال الموصوفة جنائيات و كذا الجرح و المخالفات المرتبطة بها و على أن تكون أحكام محكمة الجنايات الابتدائية قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية."<sup>6</sup>، و حددت المادة 322 مكرر<sup>7</sup> الأحكام القابلة للاستئناف و هي الأحكام الصادرة حضوريا عن المحكمة الابتدائية.

<sup>1</sup>-أنظر: صحراوي العيد و زعبي عمار، مرجع سابق؛ ص 26

<sup>2</sup>-أنظر المادة 01 من قانون 07/17 فقرة 7

<sup>3</sup>-أنظر: عيشاوي أمال، مرجع سابق، ص 86

<sup>4</sup>-تنص المادة 250 من ق ا ج 07-17 على : "لا تختص محكمة الجنايات بالنظر في أي اتهام آخر غير وارد في قرار غرفة الاتهام و هي تقضي بقرار نهائي

<sup>5</sup>-أنظر: احمد بومقواس، امينة بولكويرات، محكمة الجنايات في ظل قانون 07-17، مجلة المستقبل للدراسات

القانونية و السياسية، العدد 3، جوان 2018، ص114

<sup>6</sup>-انظر المادة 248 من ق ا ج 07-17

<sup>7</sup>-انظر المادة 322 مكرر من ق ا ج 07-17

و ما يلاحظ أن المشرع الجزائري في تعديل 2017 قد ضيق من صلاحيات محكمة الجنايات الاستئنافية فلم يسمح لها لا بالإلغاء و لا بالتأييد و لا بالتعديل، على خلاف الدعوى المدنية و هذا ما جعل الفقه اعتبرها غير محققة لجوهر مبدأ التقاضي على درجتين و هو ما جعل ضرورة وجود رقابة من جهة عليا على المحكمة الابتدائية إلغاء و تأييدا و تعديلا<sup>1</sup>.

هذا و قد نصت المادة 322 مكرر 7 التي نصت في فقرتها الأولى أنه: "للاستئناف أثر ناقل للدعوى في حدود التصريح للاستئناف بالاستئناف و صفة المستأنف، وعلى محكمة الجنايات الاستئنافية أن تعيد الفصل في القضية دون أن تتطرق إلى ما قضى به الحكم المستأنف في الدعوى العمومية لا بالتأييد و لا بالتعديل و لا بالإلغاء، وعلى محكمة الجنايات الاستئنافية أن تفصل في الدعوى المدنية بالتأييد أو التعديل أو الإلغاء<sup>2</sup>."، والملاحظ في هذه الفقرة أن تفصل في الاستئنافية تعيد الفصل في القضية و تلغي كل ما تم لدى محكمة الجنايات الابتدائية لتلغي بذلك في الدرجة الأولى و تعود من حيث ابتدئ بدرجة واحدة للتقاضي، فإما يقبل المتقاضي أمام الدرجة الأولى بما صدر في حقه من أحكام، أو يستأنف و كأن محاكمته لم تكن و يكون أمام قرارات المحكمة الاستئنافية<sup>3</sup>.

أما في القانون الإداري فقد جعل المشرع الجزائري أحكام المحاكم الإدارية قابلة للطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة بموجب المادة 402<sup>4</sup> من القانون 02-98 المتعلق بالمحاكم الإدارية، و المادة 506<sup>5</sup> من ق ا م ا د التي نصت على أن: "مبدأ التقاضي يكون على درجتين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"، وانطلاقا من تكريسه للمبدأ عهد بقضاء الدرجة الأولى للمحاكم الإدارية كجهة الولاية العامة في المنازعة الإدارية، و جعل من أحكامها قابلة أن يطعن فيها بالاستئناف أمام مجلس الدولة و منه إعطاء حق التقاضي امتداده الطبيعي، و هو ما يضمن احترام مبدأ التقاضي على

<sup>1</sup>-أنظر: صحراوي، العيد زعبي عمار، مرجع سابق، ص 30

<sup>2</sup>-انظر المادة 322 مكرر 7 من ق ا ج 17-07

<sup>3</sup>-أنظر: فريدة بن يونس، مرجع سابق، ص 120

<sup>4</sup>-تنص المادة 02 من القانون 02-98 على: " تخضع الإجراءات المطبقة أمام المحاكم الإدارية لأحكام قانون الإجراءات المدنية.."

<sup>5</sup>-انظر المادة 06 من قانون 08-09

درجتين و مبدأ تقريب العدالة من المتقاضين<sup>1</sup>، و تطبيقاً لمبدأ التقاضي على درجتين فإنه لا يجوز للقاضي الذي فصل في النزاع على مستوى المحكمة الابتدائية أن يشارك في ذات القضية على مستوى هيئة الاستئناف، لأن ذلك يجعله متأثراً بحكمه الذي أصدره على مستوى قضاء الدرجة الأولى<sup>2</sup>، لذلك أجاز المشرع للمتقاضي أن يطلب رد القاضي في حالة ما إذا سبق له النظر في النزاع طبقاً للمادة 201 من ق ا ا د م<sup>3</sup>.

## المطلب الثاني: مبدأ التقاضي على درجتين كضمان للرقابة على سلطة القضاة في

### إصدار الأحكام

انطلاقاً من أنه قد يخطئ القاضي في فهم و تكييف الوقائع المعروضة عليه أو يخطئ في فهم و تطبيق القانون، أجازت كل النظم القضائية للمتقاضي أن يطلب من القاضي مصدر الحكم نفسه أن يعيد النظر في حكمه و أن يطلب ذلك من درجة أعلى منه فيحول الملف إلى درجة ثانية. و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في الرقابة على سلطة قضاة، و في الفرع الثاني إلى دور مبدأ التقاضي على درجتين في تحقيق عدالة الأحكام القضائية.

### الفرع الأول: تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في الرقابة على سلطة قضاة

يعود أساس منح المتقاضي فرصة مراجعة الحكم الابتدائي إلى فكرة العدالة و بذلك فإن المشرع عندما يقر مبدأ التقاضي على درجتين، فهو بذلك يريد تحقيق جملة من الأهداف و المقاصد و هي التطبيق السليم للقانون و تحقيق عدالة الأحكام و القرارات القضائية<sup>4</sup>.

هذا و يعد مبدأ التقاضي على درجتين ضماناً أساسية لحسن سير العدالة لأنه يؤدي إلى تدارك القضاة و يدفعهم إلى العناية بادعاءات الخصوم و دفعهم القضائية، ذلك لأن الحكم القضائي

<sup>1</sup>-أنظر: بوراس عادل و بوشنافة جمال، مرجع سابق، ص 308

<sup>2</sup>-أنظر: فريدة علوش و ماجدة شاهيناز، المرجع السابق، ص 265

<sup>3</sup>-تنص المادة 201 من ق 08-09 على: " يمكن للقاضي و لو من تلقاء نفسه أن يأمر أحد الخصوم عند الاقتضاء تحت طائلة الغرامة التهديدية بإدخال من يرى أن إدخاله مفيد لحسن سير العدالة أو لإظهار الحقيقة."

<sup>4</sup>-أنظر: فريد علوش و ماجدة شاهيناز، المرجع نفسه، ص 262.

سيكون محلا لمراجعته و القضية سيعاد نظرها من جديد من محكمة أعلى درجة من المحكمة التي أصدرته، للتأكد من أن المحكمة أول درجة قد طبقت على النزاع المعروض عليها صحيح القانون<sup>1</sup>. و الجدير بالذكر أن موقف التشريعات من وراء إقراره لمبدأ التقاضي على درجتين في الأحكام القضائية و تبني المشرع الجزائري لذلك حديثا يعتبر جوهر العدالة ، إذ تقتضي اعتبارات العدالة أن يفتح المجال أمام جميع الأطراف خاصة المهدد حريتهم من أجل إعادة النظر في القضية مرتين من قضاة مختلفين أكثر تخصصا و أعمق خبرة و من محكمة ثانية أعلى درجة من الأولى، و لها رقابة عليها إلغاء و تعديلا و تأييدا و إذا تم هذا الأمر تحقق المعنى لمبدأ ازدواج درجات التقاضي<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: دور مبدأ التقاضي على درجتين في تحقيق عدالة الأحكام القضائية

إن مبدأ التقاضي على درجتين يشكل رقابة غير مباشرة على سلطة القاضي من شأنه التقليل إلى حد كبير من احتمالات الخطأ في الأحكام الصادرة عن محكمة أول درجة، و بذلك يساهم في تحقيق الأمن القضائي و القانوني فتتحقق النزاهة في إصدار الأحكام القضائية.

#### أولا: ممارسة حق الطعن:

إن تدعيم العدالة بتصحيح ما يقع في الأحكام من أخطاء من شأنه أن يدعم ثقة المواطنين في مؤسسة القضاء إذ لو اقتصر على درجة واحدة في التقاضي فان ذلك حتما سيؤدي إلى الوقوع في كثير من الأحكام المخالفة للقانون، كما أن القاضي لا يستطيع أن يطلع على الخفايا بل ما تبين له في مجلس القضاء و هذا الحكم قد يكون منافيا للحق و مخالفا للواقع، لذلك جاء مبدأ تكريس التقاضي على درجتين ليتمكن الأطراف من طرح دعواهم مرة أخرى على قضاة أكثر خبرة للتوصل إلى الحكم الأصح<sup>3</sup>، كما أن ضمان حق التقاضي على درجتين لكل من يرغب في اللجوء إليه يعد من أهم شروط و ضمانات المحاكمة العادلة التي تهدف إلى تحقيق الجودة في الأحكام القضائية العليا، فالهدف منه هو البحث عن مدى سلامة و نزاهة الأحكام و القرارات القضائية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: سنوساوي سمية، خصوصية مبدأ التقاضي على درجتين أمام القضاء الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية، ص 242

<sup>2</sup>-أنظر: بوسيدة امحمد ، المرجع السابق، ص 221

<sup>3</sup>-أنظر: محمد بجاف، مبدأ التقاضي على درجتين و دوره في تحقيق الامن القضائي ،مجلة الدراسات الفقهية و القضائية، العدد 4 ،جوان 2017 ، ص 75

<sup>4</sup>-أنظر: جميلة سيوري، جودة الأحكام القضائية ، المرجع السابق، ص 28

**ثانيا: كفالة حق الدفاع و دعمه:**

إن تكريس مبدأ التقاضي على درجتين يتيح للمحكوم عليه أن يتدارك ما قد يكون فاتته من دفع أمام محكمة درجة أولى فيكون له الفرصة في تعديل مسار دفاعه ، إذ هو من مقومات و ضمانات المحاكمة العادلة لتقرير و تحقيق العدالة و ضمان جودة إصدار الحكم القضائي و اجتنابا للانزلاق في أخطاء قضائية خطيرة، لذلك يعتبر حق الدفاع إحدى الوسائل التي تمكن القضاء من الوصول إلى الحقيقة و من ثم إلى الحكم العادل<sup>1</sup> .

غير أنه و على الرغم مما هو مقرر بالنسبة للمحكمة الاستئنافية من عدم إجراء تحقيق بالجلسة و الحكم على مقتضى الأوراق إلا أن هذا مقيد بوجود عدم الإخلال بممارسة حق الدفاع، و من هنا كان على المحكمة الجنائية الاستئنافية أن تسمع بنفسها أو بواسطة أحد قضاتها الشهود الأمر الذي يفترض بالضرورة أن محكمة أول درجة قد فصلت بالفعل في موضوع الدعوى المعروضة عليها و إلا كان في تصدي محكمة ثاني درجة إهدار لقاعدة التقاضي على درجتين و إخلال بحق الدفاع<sup>2</sup>.

**ثالثا: دور مبدأ التقاضي على درجتين في تحقيق الأمن القانوني و الأمن القضائي**

تعتبر قاعدة ازدواج درجات التقاضي ضمانا للحياد القضائي و عاملا من عوامل الأمن القانوني، لأن الاستئناف يزيل الغموض عما يشوب حكم محكمة أول درجة من عيوب إذا خلا الملف من جني عادلة الإثبات أو بسبب سوء تقديرها، بالتالي فإن الاستئناف على هذا النحو يعتبر طريقا لإنهاء الفصل في الدعوى بصورة أفضل<sup>3</sup>.

إلى جانب ذلك فإن تحقيق الأمن القضائي يعتبر الثقة المشروعة للمتقاضين في جهاز القضاء و هو الحصول على محاكمة عادلة ، و يتمثل دور التقاضي على درجتين في تحقيق الأمن القضائي من خلال ما يكفله من الحقوق و ما ينتج عنه من معالجة الأخطاء التي يقع فيها القضاة أثناء تصديهم للنزاع في أول درجة، و بالتالي إصدار أحكام نزيهة مرضية بعيدا عن الاستبداد و التعسف في ذلك<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> -أنظر: محمد بجاق، المرجع السابق، ص 76

<sup>2</sup> -أنظر: بن شنوف فيروز، المرجع السابق، ص 16

<sup>3</sup> -أنظر: بوسيدة امحمد، المرجع السابق، ص 227

<sup>4</sup> -أنظر: محمد بجاق، مرجع نفسه، ص 74

يستخلص مما سبق أن حق التقاضي على درجتين يعد من أهم شروط و ضمانات المحاكمة العادلة التي تهدف إلى تحقيق الجودة في الأحكام القضائية، من خلال تصحيحها و مراجعتها من قبل الجهات القضائية العليا و يهدف إلى البحث على مدى سلامة و نزاهة الأحكام و القرارات القضائية.

### رابعاً: دور مبدأ التقاضي على درجتين في ضمان و تحقيق جودة الأحكام

إن تعديلات القوانين الإجرائية التي أقرتها التشريعات المختلفة بإقرار مبدأ التقاضي على درجتين سواء في المواد الجزائية أو المواد الإدارية تعد أهم خطوة ايجابية أخذ بها المشرعين، باعتباره ضمان هام من أهم متطلبات المحاكمة العادلة المقررة دولياً.

إضافة إلى ذلك فإن ضمان التقاضي على درجتين يحقق نوعاً من الرقابة على مشروعية الأحكام من الدرجات العليا على محاكم أدنى درجة<sup>1</sup> في منع تعسف قضاة الحكم في إصدار أحكام مخالفة للقانون، كما أن التقاضي على درجتين يتيح فرصة ثانية للخصوم في تصحيح أخطاء القضاة باستقراء مبدأ قرينة البراءة المفترضة التي تلازم المتهم منذ بداية المحاكمة إلى غاية صدور حكم نهائي بات في حقه بالبراءة أو الإدانة.

كما أن التقاضي على درجتين في الجنايات فتح باب أمام الخصوم في تفادي أحكام تصل إلى الإعدام لما لهذه المحاكم من خطورة إصدار الأحكام القضائية، و يعزز ضمانات المحاكمة العادلة و ضمان حسن سير العدالة و ضمان صدور أحكام قضائية صحيحة و سليمة ذات الجودة مطابقة للواقع و القانون، تسهم في منع تعسف القضاة الأقل خبرة من التحكم و الاستبداد مما يعزز ثقة الأفراد في القضاء، و حماية حقوقهم و حرياتهم المكفولة عليها في مختلف الشرائع و القوانين الدولية و الوطنية، و من هذا المنطلق يحقق مبدأ التقاضي على الدرجتين تحقيق الجودة في صدور الأحكام القضائية.

## المبحث الثاني : الدور الرقابي لمحكمة النقض لضمان سلامة و جودة

### الأحكام القضائية

لما كان للخطأ القضائي أثراً جسيماً على الأفراد لاتصاله بحقوقهم الأساسية و حرياتهم فكان لا بد من وضع ضمانات لمواجهة مثل هذه الأخطاء، ولعل أبرزها وضع أعمال القضاة تحت نظام رقابي

<sup>1</sup> -أنظر: بوسيدة أحمد، مرجع سابق، ص 237

تكفله جهة قضائية أعلى من أجل ممارسة دورها في الرقابة على الجانب القانوني و الواقعي للحكم (المطلب الأول).

و لما كان مبدأ سيادة الاقتناع القضائي في المواد الجنائية و ضرورة الاعتماد عليه في جميع مراحل الدعوى القضائية و أمام مختلف الجهات القضائية الجنائية ذلك لا يعني التمتع بالحرية المطلقة في تسيير القضايا و الحكم في دعاوى بما تهوى أنفسهم، و إنما يتجسد ذلك في ضرورة فرض قيود و ضوابط تقود القضاة إلى بناء أحكامهم وفقا لضمانات تحمي المتقاضي من تعسف و استبداد القضاة، إلا أن ذلك لا يكفي بل فرضت رقابة قضائية خاصة على أحكام القضاة الصادرة من قناعتهم الشخصية و إلزامهم بتسبيب أحكامهم ببيان كافة الأسباب التي بني عليها الحكم في الدعوى القضائية (المطلب الثاني).

### المطلب الأول: الرقابة على الجانب القانوني و الواقعي للحكم

تتجسد الوظيفة الأساسية للمحكمة العليا في تحقيق وحدة القضاء والقانون وحمل القضاء الأدنى على احترام القانون، فمهمة المحكمة العليا هي مهمة قانونية تتجلى في تدعيم الحقيقة القانونية، من خلال الرقابة الشرعية للتطبيق السليم للقانون و على مدى شرعية الأحكام الصادرة من القضاء الأدنى<sup>1</sup>، و عليه سنتطرق في الفرع الأول إلى الرقابة على التكييف القانوني و نتطرق في الفرع الثاني إلى الرقابة على الجانب الواقعي للحكم

#### الفرع الأول: الرقابة على التكييف القانوني للحكم

حرصت التشريعات المختلفة على تقرير الرقابة على الجهات القضاة في حالة مخالفتهم للقانون وذلك بالرقابة على التكييف القانوني، باعتبار أن القضاة أثناء تكييفهم للوقائع يلتزمون بتطبيق القواعد القانونية التي تنص عليها القوانين و التي يجب عليهم التقيد بها و احترامها.

#### أولاً: موقف الفقه من التكييف

اتجه الفقهاء اتجاهات مختلفة في مسألة الرقابة على التكييف القانوني فمنهم من اعتبرها مسألة واقع لا تخضع لرقابة المحكمة العليا، و منهم من اعتبرها مسألة قانون تخضع لرقابة المحكمة العليا،

<sup>1</sup>-أنظر: عادل مستاري، الدور الرقابي للمحكمة العليا لضمانات المحاكمة العادلة، مجلة الاجتهاد، العدد 13،

حيث انقسمت هذه الآراء إلى اتجاهين رئيسيين يضم الاتجاه الأول تبني فكرة الرقابة العامة للمحكمة العليا أما الاتجاه الثاني فتبنى فكرة الرقابة المقيدة<sup>1</sup>.

### 1- الرقابة العامة على التكييف:

يرجع الأصل التاريخي لهذه النظرية إلى نشرة الرئيس ديزيه دالوز في ريبورتوار سنة 1847 حيث يرى الفقه أنه ما دام التكييف من طبيعته هو عملية قانونية، وذلك بتشخيص القاضي الواقعة على ضوء نص قانوني نموذجي فإن الخطأ في هذا التكييف يعد خطأ في تطبيق القانون ومن ثم يجب إخضاعه لرقابة المحكمة العليا<sup>2</sup>.

و قد نادى بهذه النظرية الفقيهان "New" و "Bayart" و جاءت بمعيار جديد يقوم على التمييز بين مسائل التكييف العام و اعتبرته من مسائل القانون تخضع لرقابة محكمة النقض، أما مسائل التكييف الخاص بالوقائع فتعد من مسائل الواقع التي لا تخضع لرقابة محكمة النقض<sup>3</sup>.

#### 1.1\_ نقد النظرية:

لقي هذا المعيار نقدا من طرف الفقهاء على أن قضاء محكمة النقض تتحدد آثاره بالدعوى التي فصل فيها، فلا يجوز لذلك أن تتوقف سلطة محكمة النقض في الرقابة على الأحكام على مدى عمومية المسألة المعروضة عليها أو مدى خصوصية ارتباطها بواقعة الدعوى<sup>4</sup>.

### 2- الرقابة المقيدة على التكييف:

تبنى جانب من الفقه الفرنسي فكرة الرقابة المقيدة لمحكمة النقض على التكييف رغم اختلاف المنهج حيث انقسموا إلى مجموعتين:

التمييز بين الأفكار المحددة في القانون و الأفكار الغير محددة نظرية بريس Barris" و التفرقة بين التقدير القانوني و التقدير الغير قانوني " الأدبي المادي".

<sup>1</sup>-أنظر: بن عبد الله زهراء، رقابة المحكمة العليا على التكييف القانوني للوقائع الإجرامية، مجلة القانون الدولي و التنمية، المجلد 07 العدد 01، جوان 2019 ص 67

<sup>2</sup>-أنظر: عادل مستاري، المنطق القضائي و دوره في سلامة الحكم الجزائري، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق و العلوم السياسية 2010-2011. ص 171

<sup>3</sup>-أنظر: محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجزائري، دار المطبوعات الجامعية، 1985 ص 286

<sup>4</sup>- أنظر: حمد فتحي سرور، النقض في المواد الجنائية، المرجع السابق ص 346

## 2.1- التمييز بين الأفكار المحددة في القانون و الأفكار الغير محددة " نظرية باريس

: "Barris

نادى بهذا المعيار الرئيس باريس Barris والذي كان رئيسا للدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية من سنة 1816 إلى 1824، و عرض نظريته التي مفادها أن رقابة المحكمة العليا على الخطأ في القانون يكون إذا ما كيف القاضي الواقعة خلافا لتكييف قانوني محدد في النص، فإذا انصبت المخالفة على تكييف قانوني غير محدد اعتبرت بمثابة خطأ في الواقع لا تراقبه المحكمة العليا<sup>1</sup>، و قد اعتبر الرئيس باريس أن محكمة النقض محكمة قانون تتمثل وظيفتها الأساسية في نقض الأحكام المشوبة بعيب الخطأ في تطبيق القانون و الصادرة عن جهات الموضوع، و أن قضاة الموضوع فقد يصيبون و قد يخطئون و في هذه الحالة الأخيرة يخضع الحكم لرقابة محكمة النقض<sup>2</sup>.

### - تقدير نظرية باريس Barris

لم تسلم هذه النظرية من الانتقادات من جانب الفقه أهمها:

- أن اعتماد هذه النظرية معناه إلغاء وظيفة المحكمة العليا لعدد كبير من الجرائم مما يؤدي إلى تضارب الأحكام القضائية، و بالتالي تهديد الوظيفة المنوطة بالمحكمة العليا و هي توحيد أحكام القضاء<sup>3</sup>.

- تأثر هذه النظرية بفكرة قديمة عبر عنها الرئيس باريس بأن محكمة النقض لا تراقب سوى المخالفة المباشرة الصريحة للقانون إلى أن هذه الفكرة الضيقة كانت متأثرة بقانون تشكيل محكمة النقض الفرنسية في ذلك الوقت<sup>4</sup>، و اندثرت هذه الفكرة تماما بعد أن امتدت إلى رقابة محكمة النقض إلى الخطأ في تطبيق القانون و تأويله.

## 2.2- التفرقة بين التقدير القانوني و التقدير الغير قانوني " الأدبي المادي":

يتزعم هذه النظرية كل من المستشار «Boré» والنائب العام «Dupin» مضمونها هو وجوب التفرقة بين الأفكار التي يمكن تحديدها بطريقتين عامة و مجردة مثل القتل و السب، و بين غير

<sup>1</sup>-أنظر: عادل مستاري، الدور الرقابي للمحكمة العليا لضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 127

<sup>2</sup>-أنظر: بن عبد الله الزهراء، رقابة المحكمة العليا على مخالفة القانون، المرجع السابق، ص 193

<sup>3</sup>-أنظر: عادل مستاري، المنطق القضائي و دره في سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 173

<sup>4</sup>-أنظر: أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 343

ذلك من الأفكار التي لا يمكن تحديد معناها سلفا بطريقة مجردة كالوسائل الاحتمالية و النصب و السب و إنما يستطيع القاضي الإلمام بهذا المعنى في كل قضية على حد<sup>1</sup>.  
و يكون تحديد معنى الأفكار الأولى الطريقة المجردة بالاستخلاص المنطقي المجرد التقدير القانوني وهو الذي يخضع لرقابة المحكمة العليا، أما النوع الثاني فيكون تحديد مدلوله من خلال الإحساس الخاص للقاضي وهو ما يسمى بالتقدير غير القانوني أو الأدبي والذي يخرج من نطاق الرقابة<sup>2</sup>.

### -نقد النظرية:

لم تسلم هذه النظرية من الانتقادات على أساس أن كل الأفكار تعد قانونية حين يحدد لها المشرع آثارا محددة، فالوسائل الاحتمالية التي تميز جريمة النصب، والبدء في التنفيذ الذي يميز الشروع المعاقب عليه تعد من الأفكار القانونية المحددة تحديدا عاما ومجردا، ولا يمكن الاعتماد في تطبيقها على تقدير القاضي الذاتي بناء على الظروف المحيطة بكل واقعة<sup>3</sup>.

إن عملية التكييف القانوني لها طريقة واحدة و هي إعمال النص القانوني على الواقعة الإجرامية بالانتقال من الوقائع المحددة في الدعوى إلى أفكار عامة مجردة، فيجب على القاضي أن يقابل بين الوقائع التي يثبت منها و بين الفكرة القانونية المحددة بعناصر أساسية ليقوم بمطابقة هذه الفكرة على الواقع<sup>4</sup>.

ولعل أهم نقد وجه لهذه النظرية هو تجاهلها أساسا لعملية التكييف القانوني الذي يتطلب الانتقال من المحسوس إلى المجرد، ومهمة القاضي هي مقابلة الواقعة بالنموذج القانوني الموجود في النص، وبالتالي من غير الممكن عدم رقابة المحكمة العليا لمسألة التكييف القانوني، كما أن توحيد أحكام القضاء لا يتأتى أبدا إلا ببسط المحكمة العليا لرقابتها على كل تكييف قانوني للوقائع بغض النظر على تحديد المشرع لألفاظ أو معاني أو لأي تقدير قانوني أو غير قانوني<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: احمد فتحي سرور ، المرجع السابق، ص 424

<sup>2</sup>-أنظر: بن عبد الله الزهراء، رقابة المحكمة العليا على مخالفة القانون، المرجع السابق، ص 199

<sup>3</sup>-أنظر: مستاري عادل، المنطق القضائي و دره في سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 174

<sup>4</sup>-أنظر: بن عبد الله الزهراء، رقابة المحكمة العليا على مخالفة القانون، المرجع نفسه، ص 201-202

<sup>5</sup>-أنظر: مستاري عادل ،المنطق القضائي و دره في سلامة الحكم الجزائي، المرجع نفسه، ص 175

### 3- موقف القضاء الجزائري و القضاء المقارن من الرقابة على التكييف:

لقد تأثر القضاء الفرنسي بالأراء الفقهية في مسألة رقابة المحكمة العليا على التكييف ولم تفصح عن اعتناقها لأية وجهة نظر، بل تنوعت رقابتها على التكييف وتطور قضاؤها في هذا المجال و الملاحظ أنه رغم ذلك إلا أن محكمة النقض الفرنسية لم تجد نظرية عامة مجردة في رقابتها على التكييف<sup>1</sup> بل مرت بثلاث مراحل تتمثل في :

1-المرحلة الأولى: الرقابة المطلقة على التكييف

2-المرحلة الثانية: تأثر محكمة القض الفرنسية بنظرية باريس BARRIS

3-المرحلة الثالثة : الرقابة المقيدة على التكييف

#### المرحلة الأولى: الرقابة المطلقة على التكييف

و هي المرحلة الممتدة من فترة إنشاء محكمة النقض الفرنسية إلى سنة 1820 و هي وجوب خضوع جميع تكييفات قضاة الموضوع إلى رقابة المحكمة العليا، باعتبار أن التكييف مسألة قانونية يتمثل في رد الواقعة إلى نص القانون و أن الخطأ في التكييف يترتب عليه الخطأ في تطبيق القانون<sup>2</sup>.

#### المرحلة الثانية: تأثر محكمة القض الفرنسية بنظرية باريس BARRIS

تمتد هذه المرحلة من سنة 1820 إلى سنة 1830 حيث تأثرت بنظرية الرئيس باريس BARRIS و اتجهت إلى أن رقابتها على التكييف تقتصر على الجرائم التي حدد المشرع عناصرها الأساسية، أما ما عداها فان التكييف يخرج من مجال رقابتها<sup>3</sup>.

#### المرحلة الثالثة : الرقابة المقيدة على التكييف

تبدأ هذه المرحلة من صدور الحكم الشهير عن محكمة النقض الفرنسية من تاريخ 05 أوت 1831 قضية La gazette de la nguedoc، حيث اتجهت إلى بسط رقابتها على التكييف دون التفرقة بين جريمة و أخرى أو بين مسائل حدد القانون مفهومها و أخرى لم يحددها.

<sup>1</sup>أنظر: عادل مستلري، الدور الرقابي للمحكمة العليا لضمانات المحاكمة العالة، المرجع السابق، ص 128

<sup>2</sup>أنظر: بن عبد الله فاطمة الزهراء، رقابة المحكمة العليا على التكييف القانوني للوقائع الإجرامية، المرجع السابق، ص

<sup>3</sup>أنظر: محمد علي الكيك، رقابة محكمة النقض على تسبب الأحكام الجنائية، مطبعة الإشعاع الفنية. ص 65

و تجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض الفرنسية لم تثبت في قضائها على وجهة نظر واحدة في رقابتها على التكييف القانوني و لم تتبع معيارا واحدا و محددًا و إنما كانت لها وجهات نظر مختلفة، إلا أنها تتجه حاليا إلى اعتبار التكييف مسألة قانونية يجب أن يخضع لرقابة محكمة النقض مهما كانت طبيعته باعتبار أن التكييف تترتب عليه قاعدة قانونية، و من ثم يترتب على الخطأ في تكييف الواقعة الإجرامية الخطأ في تطبيق القانون<sup>1</sup>.

أما المشرع الجزائري فقد أكد على تقرير مبدأ الرقابة على الأخطاء القانونية بطريق الطعن بالنقض، حيث تعد مسألة التكييف من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة المحكمة العليا من خلال نص المادة 500 من ق ا ج ج<sup>2</sup> ، هذا و تقوم محكمة النقض من خلال تسبيب الأحكام بمراقبة مدى سلامة الحكم من الناحية القانونية، وذلك من خلال التكييف القانوني لواقعة الدعوى واستنباط الحكم القانوني على هذه الواقعة، كما تتوقف رقابة محكمة النقض في هاتين النقطتين على تحديد القاعدة القانونية الواجبة التطبيق.

و باستقراء قرارات المحكمة العليا بالجزائر فقد فصلت في هذا الأمر في العديد من قراراتها<sup>3</sup>، حيث اعتبرت مسألة التكييف القانوني هي مسألة قانون تخضع لرقابتها<sup>4</sup>، كما جاء في إحدى قراراتها "استعمل المجلس الأعلى حقه في الرقابة على تكييف المبادئ القانونية التي عرفها المشرع والتي لم يعرفها كالطرق الاحتمالية في جريمة النصب، بحيث قضى بأن مجرد الكذب لا يعاقب عليه ما لم يكن معززا بمناورات تدليسية يقوم بها المتهم قصد تغيير الضحية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: بن عبد الله الزهراء، رقابة المحكمة العليا على مخالفة القانون، المرجع السابق، ص 209-210

<sup>2</sup> -نظر: المادة 500 من ق ا ج ج 07-17

<sup>3</sup>-و تجدر الإشارة إلى أن المحكمة العليا اتجهت إلى بسط رقابتها على تكييف الوقائع الإجرامية و ذلك يتبين من خلال نقضها للعديد من الأحكام و القرارات الجزائية التي تضمنت الخطأ في التكييف، و مع ذلك نجدها أحيانا تسلك اتجاهات مختلفة و مغايرة في رقابتها على تكييف نفس الأفكار و في حالات أخرى لم تراقب مطلقا تكييف الوقائع الإجرامية و هو ما أدى الى تعرض قراراتها في النقطة القانونية الواحدة، انظر: بن عبد الله الزهراء ا رقابة المحكمة العليا على مخالفة القانون المرجع السابق ، ص 216-217.

<sup>4</sup>-أنظر: مستاري عادل، التمييز بين الواقع والقانون في الدعوى الجنائية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة بسكرة الجزائر، العدد الواحد والعشرين: مارس 2011 ص 115،

<sup>5</sup>-قرار بتاريخ 15/10/1968 صادر عن الغرفة الجنائية مشار إليه: في جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 115.

وفي قرار آخر<sup>1</sup> من بين العناصر التي يصعب الفصل فيها بين الواقع والقانون عنصر العلانية في الفعل المخل بالحياء ولقد مدت المحكمة العليا رقابتها عليه<sup>1</sup>.

فمن خلال هاذين القرارين يظهر جليا اتجاه قضاء المحكمة العليا إلى تبني الرقابة العامة على التكييف القانوني سواء حدد المشرع مدلول المصطلحات القانونية أم لم يحددها<sup>2</sup>.

أما محكمة النقض المصرية فإنها تفرض رقابتها على التكييف القانوني للوقائع متأثرة بنظرية الرئيس باريس<sup>3</sup>، إلا أنها تتجه إلى الرقابة على جميع الأفكار الواردة في القانون، حيث اعتبرت خطأ في التكييف خطأ في القانون تبسط محكمة النقض رقابتها عليه، حيث قضت قي قرار لها على أنه: "من حق محكمة النقض أن تشرف على محكمة الموضوع فيما تعطيه من الأوصاف و التكييف القانوني لما تثبته في حكمها من الوقائع، و ذلك لتعرف ما إذا كان هذا التكييف قد جاء موافقا للقانون أو مخالفا له كما أن من حقها أن تراقب ما إذا كانت محكمة الموضوع قد أغفلت الأخذ بالنصوص الواردة بالمستندات المقدمة لها و كان لها تأثير في مصير الدعوى"<sup>4</sup>.

### ثانيا: الرقابة على استخلاص النتائج القانونية

إن آخر مرحلة يصل إليها القاضي في الفصل في الدعوى المعروضة عليه هي استخلاص النتيجة القانونية أو الحل القانوني و تطبيق النص القانوني المناسب وهنا نكون أمام فرضين:

- 1- القانون ينص على حل معين يتعين على القاضي الالتزام به في حكمه دون أن تكون له سلطة تقديرية في ذلك، وفي حالة عدم التزامه يكون قد خالف القانون وخضع بالتالي لرقابة المحكمة العليا.
- 2- القانون ينص على الحل لكن يعطي للقاضي سلطة تقديرية بحسب الأحوال و الظروف والملايسات لكل دعوى<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> -قرار بتاريخ 27/12/1983 عن الغرفة الجنائية 2 المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول، 1989 ص 373

<sup>2</sup> -أنظر: مستاري عادل، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 171

<sup>3</sup> -عرض الرئيس باريس والذي كان رئيسا للدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية من سنة 1816 إلى 1824 نظريته التي مفادها، أن رقابة المحكمة العليا على الخطأ في القانون يكون إذا ما كيف القاضي الواقعة، خلافا لتكييف قانوني محدد في النص، فإذا انصبت المخالفة على تكييف قانوني غير محدد، اعتبرت بمثابة خطأ في الواقع لا تراقبه المحكمة العليا.

<sup>4</sup> -نقض بتاريخ 2/3/1933 رqn 98 لسنة 2 قضائية، مشار إليه: في عادل مستاري، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، ص 178.

<sup>5</sup> -أنظر: مستاري عادل، الدور الرقابي للمحكمة العليا لضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 129

فمن المتفق عليه أنه بالرغم من إعطاء القانون للقاضي حرية وسلطة تقديرية إلا أن هذا لا يعني تحكم القاضي وعدم خضوعه مطلقاً لرقابة المحكمة العليا، بل على القاضي ممارسة سلطته التقديرية ضمن النطاق والشروط التي حددها القانون وهو خاضع في ذلك لرقابة المحكمة العليا والرقابة هنا هي الرقابة على المنطق القضائي الذي استعمله القاضي في إصدار حكمه في أن يكون مبنياً على أساس منطقي سليم ومعقول، وهذا يعد من مظاهر إتساع رقابة المحكمة العليا<sup>1</sup>، و قد أكدته المحكمة العليا في إحدى قراراتها.<sup>2</sup>

يستخلص مما سبق أن القاضي ملزماً بالتطبيق السليم و الصحيح المناسب على الوقائع المعروضة عليه و تكييفها تكييفاً سليماً، و في حالة رفضه تطبيق النص القانوني يعد ذلك مخالفة للقانون، و هنا يبرز دور محكمة النقض في بسط رقابتها على صحة تطبيق القانون بطريق النقض كلما اتضح لها أن القاضي حكمه مخالفاً للقانون الواجب تطبيقه أو أخطأ في تطبيق قاعدة قانونية على حالة واقعية غير تلك القاعدة الواجبة التطبيق، و تتحقق بذلك الغاية من الرقابة على صحة و جودة إصدار أحكام قضائية سليمة.

كما أن النتائج القانونية التي يستخلصها القاضي لا بد أن تكون وفق تسلسل منطقي حتى يتسنى له تطبيق النص القانوني تطبيقاً صحيحاً كما نص عليه التشريع، و لا يجوز له مخالفته بل ملزم به و لا مجال للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع للحكم بما لم ينص عليه القانون، و إلا عرض حكمهم لرقابة المحكمة العليا على أساس مخالفة القانون.

### الفرع الثاني : الرقابة على الجانب الواقعي للحكم

في الواقع أن دور المحكمة العليا في الرقابة هو ضمان التطبيق الصحيح و السليم للقانون و ليس التعرض بما يتعلق بواقع الدعوى، إلا أن هذا لا يعني أنها لا تراقب الشق الواقعي بل لها ذلك عن طريق رقابة فهم قاضي الدعوى للواقع من نواح متعددة.

<sup>1</sup>-أنظر: عادل مستاري، الرقابة على تطبيق المنطق القضائي، المرجع السابق، ص 179/180

<sup>2</sup>-إن المرحلة الثالثة التي تمر بها الدعوى تتمثل في إجراء القضاة حكم القاعدة القانونية على الواقعة المعروضة عليهم والتي أعطوها وصفاً معيناً، ومن المتفق عليه فقهاً وقضاً أن المجلس الأعلى يراقب صحة النتائج التي استخلصها قضاة الموضوع من عملية التكييف، فإذا كانت النتيجة التي انتهوا إليها في منطوق حكمهم لا تتناسب مع الأسباب كان قضاؤهم معيباً بالتناقض، وتعين نقضه وإبطاله كالإعلان بثبوت التهمة ضد الجاني من جهة والحكم ببراءته من جهة آخر . قرار بتاريخ: 31/05/1966، جيلالي بغدادي، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص 119

### أولاً: موقف القضاء الجزائري والقضاء المقارن من الرقابة على الجانب الموضوعي

إن المبدأ السائد في فرنسا أن أسباب الحكم تورّد فيها الأسباب القانونية و الموضوعية مع بيان الأدلة في حدود أنها جاءت من إجراءات صحيحة أي ارتباطها بنصوص القانون، و بالتالي فإن محكمة النقض الفرنسية تفرض رقابتها على حكم الموضوع بالقدر اللازم لضمان عدم تجاوز القاضي حدود سلطته في تقدير الدليل<sup>1</sup>.

أما محكمة النقض المصرية فهي تباشر قدراً معيناً من الإشراف على موضوع الدعوى و ذلك بالنسبة لواقعتها و لظروفها القانونية و أن يورد ذلك ضمن أسباب الحكم، و هنا يظهر الجانب الموضوعي للدعوى و هي تراقبه محكمة النقض عن طريق رقابة صحة استخلاص النتائج من المقدمات بحيث يكون متفقاً مع المنطق في غير تنافر بينهما<sup>2</sup>.

و في الجزائر فقد أوجبت المادة 379<sup>3</sup> من ق ج ج على قضاة الموضوع إيراد أسباب الحكم التي تتضمن بياناً لوقائع الدعوى و الظروف المحيطة بها، و الأدلة القائمة فيها لتسمح للمحكمة العليا من بسط رقابتها على هذه الأسباب للتأكد من حسن تطبيق القانون لتثبت صحة حكمه من فساده.

### ثانياً: المجال الرقابي على الجانب الواقعي للحكم

تتجلى رقابة المحكمة العليا لحسن تطبيق القانون برقابة مسائل القانون كأصل عام، و لها أيضاً أن تراقب فهم قاضي الموضوع للوقائع من نواحي أخرى.

### -التحقق من الإثبات المادي للواقع وفق قواعد الإثبات:

إن الإثبات المادي للوقائع يخضع لحرية القاضي وسلطته التقديرية، إلا أن فهم هذه الوقائع وفق قواعد الإثبات تفرض على القاضي وضع هذا الفهم ضمن القواعد المنصوص عليها قانوناً سواء قواعد موضوعية أو إجرائية، فالخطأ في التقديرات الواقعية يترتب عليه الخطأ في القانون الذي يؤدي إلى فساد الرأي في فهم واقع الدعوى مما يخضعه لرقابة المحكمة العليا<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: فرج ابراهيم العدوي، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة سنة 1995 ص 397-399

<sup>2</sup>-أنظر: مستاري عادل، المنطق القضائي و دوره في ضمان سلامة الحكم الجزائري، المرجع السابق، ص 187

<sup>3</sup>-نظر: مستاري عادل، المنطق القضائي و دوره في ضمان سلامة الحكم الجزائري، المرجع نفسه، ص 189

<sup>4</sup>-أنظر: مستاري عادل، الدور الرقابي للمحكمة العليا لضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 130

و ينبغي الإشارة إلى عدم الخلط بين السلطة التقديرية لقاضي الموضوع في الإثبات المادي للوقائع التي تملك فيها سلطة مطلقة، و لا يجوز المجادلة فيما ارتسم في وجدان القاضي بالدليل الصحيح أمام محكمة النقض<sup>1</sup>، إلا أنه يجب أن تكون هذه السلطة التقديرية طبقا للإجراءات المنصوص عليها قانونا.

### المطلب الثاني: دور الرقابة على مبدأ الإقتناع القضائي في مجال التسبب

لقد ألزمت التشريعات القضاة بتسبب أحكامهم و إعطاء الوصف الصحيح للوقائع وفقا لما يستنتج من المناقشة، و الهدف من ذلك هو ضمان جدية الأحكام و دعم الثقة في القضاء و تمكين المحكمة من فرض رقابتها في الأحكام، فرغم سيادة الإقتناع القضائي الحر إلا أن ذلك لا يمنع القاضي من تسبب أحكامه<sup>2</sup>، و يعد تسبب الأحكام و القرارات التزاما مفروضا قانونا على القضاة و الذي يعد الوسيلة الوحيدة لفرض رقابة المحكمة العليا على صحة تطبيق القانون، إذا شاب الحكم عيب القصور في التسبب أو انعدامه كان عرضة للنقض.

و عليه سنتطرق في الفرع الأول الى دور تسبب الأحكام القضائية في مجال الرقابة على قضاة الحكم ، و في الفرع الثاني الى دور التسبب في فعالية صحة أحكام القضاء

### الفرع الأول: دور تسبب الأحكام القضائية في مجال الرقابة على قضاة الحكم

يلعب تسبب الأحكام القضائية دورا كبيرا في تمكين محكمة النقض من مراقبة تطبيق القانون تطبيقا سليما، فكلما كانت الأسباب واضحة و كافية<sup>3</sup> كلما تمكنت من الفصل في الطعون المرفوعة أمامها بسهولة، فعن طريق اطلاعها على أسباب الحكم المطعون فيه تستطيع معرفة ما إذا كانت تقبل الطعن أو تنقضه أو ترفضه، و هذا ما يجعل من قاضي الموضوع يدرك مسبقا بأن أي غياب أو نقص في التسبب سوف يعرض حكمه حتما للنقض و بالتالي يعمل على تداركه<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: احمد فتحي سرور ، المرجع السابق، ص296- 300

<sup>2</sup>-أنظر: محمود سيد أحمد عبد القادر عامر، المرجع السابق، ص 498

<sup>3</sup>-تعد الاسباب ترجمان ضمير القاضي وعقيدته، يتقدم بها الى الناس ويؤسس عدالته عليها من خلال ذلك يؤدي واجبا مقديا يتحرى فيه العدالة بقدر ما يستطيع الانسان، فإذا كان حكمه في ظاهره وبمقتضى ما دونه بنفسه دليلا على أن ذلك الواجب لم يؤد فيجب عرض الدعوى على القضاء لمراجعة الحكم.

<sup>4</sup>-أنظر: تاجر كريمة، تسبب أحكام محكمة الجنايات المحلة التنفيذية، بدون ذكر السنة، ص 379

و عليه سنتطرق غب هذا الفرع إلى موقف القضاء المقارن من الرقابة في مجال التسبب ثم إلى موقف القضاء الجزائري من الرقابة في مجال التسبب.

### أولاً: موقف القضاء المقارن من الرقابة في مجال التسبب

نص القضاء المقارن لاسيما القضاء الفرنسي و القضاء المصري على ضرورة الالتزام لتسبب الأحكام القضائية كواجب مفروض على القضاة أثناء إصدارهم للأحكام القضائية ضمانا لصحة وسلامة الحكم القضائي من تعسف قضاة الحكم، و ضمانا من ضمانات المحاكمة العادلة و إلا عرض حكمهم للرقابة من محكمة النقض لمدى حسن التطبيق السليم للقانون.

#### 1- موقف محكمة النقض الفرنسية من التسبب:

بدأت المحاكم الفرنسية بالالتزام بضمان تسبب أحكامها القضائية ابتداء من القرن الثالث فبعد قيام الثورة الفرنسية نصت الجمعية الوطنية في المادة 66 من قانون 8/9 أكتوبر 1789 على: "أن كل حكم بعقوبة جنائية من درجة ابتدائية أو نهائية يجب أن يبين الوقائع التي عوقب من اجلها المتهم." و في ظل القانون 64/12 سنة 1790 في المادة 15 نص على الأسباب التي انتهى إليها الحكم يجب أن تكون مبررة.<sup>1</sup>، فقد ترددت محكمة النقض الفرنسية في بسط رقابتها على التسبب، حيث أنها بدأت بالرقابة على وجود الأسباب فقط دون الامتداد إلى الأسباب الواقعية<sup>2</sup>، فنصت في إحدى قراراتها "كل حكم أو قرار يجب أن يتضمن أو يحتوي على أسباب التي تمكن محكمة النقض بفحص مراقبتها والتحقق من أن القانون محترم في منطوق الحكم"<sup>3</sup>، بعدها امتدت هذه الرقابة إلى الأسباب الواقعية<sup>4</sup> بإلزام القاضي الجزائي بيان الوقائع التي توصل إليها في ثبوت الجريمة، وبيان الأدلة التي تسند هذه الوقائع إلى المتهم.

#### 2- موقف محكمة النقض المصرية من التسبب:

لقد كان قانون الجنايات المصري القديم خاليا من النص على الالتزام بالتسبب و ذلك في نص المادة 149، في حين استقر التسريع المصري على الالتزام بالتسبب في نص المادة 310 ق ا ج

<sup>1</sup> Faustin Helier, Traité de l'instruction criminelle, 2eme édition, T VI, P 683.

<sup>2</sup> -أنظر: مستاري عادل، المنطق القضائي و دوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، المرجع السابق، ص 197

<sup>3</sup> Cass, Crim, 12/7/1982, bulle crim N° 188, P517, Grands arrêts de la cour de cassation française: doc internet.

<sup>4</sup> Cass. crim, 18/01/1996, Gaz, Pall 966 I, Chr, P89

بقوله: " يجب أن يشمل الحكم على الأسباب التي بني عليها و كل حكم بإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة و الظروف المحيطة بها و أن يشير إلى نص القانون الذي حكم بموجبه".<sup>1</sup>

فمدلول التسبب وفق قضاء محكمة النقض المصرية هو بيان الأدلة التي بني عليها القاضي اقتناعه بطريق التفصيل ، وقد جاء في إحدى قراراتها أن "المراد بالتسبب هو تحديد الأسانيد و الحجج المبني هو عليها و المنتجة هي له سواء من حيث الواقع أو القانون.

ولكي يحقق التسبب الغرض منه يجب أن يكون في بيان مفصل بحيث يستطيع الوقوف على مصوغات ما قضي به، ولا يكون كذلك إذا جاءت أسباب الحكم مجملة أو غامضة فيما أثبتته أو نفته من وقائع أو شأبها الاضطراب الذي ينبئ عن اختلال فكرته في موضوع الدعوى و عناصر الواقعة، مما لا يمكن معه استخلاص مقوماته سواء ما تعلق منها بواقع الدعوى أو بالتطبيق القانوني، و بالتالي تعجز محكمة النقض في رقابتها على وجهها الصحيح".<sup>2</sup>

### ثانيا: موقف المحكمة العليا الجزائرية من التسبب

أكدت العديد من قرارات المحكمة العليا ضرورة تسبب الأحكام الجزائية وذلك عند تعرضها للطعون المرفوعة إليها من المحاكم الاستئنافية، ومنها ما قضت به "إذا كان من اللازم أن تشتمل الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية الفاصلة في الجرح و المخالفات على أسباب و منطوقها وفقا للمادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن أحكام محاكم الجنايات يجب أن تشتمل على الأسئلة المطروحة والأجوبة المعطاة طبقا للمادة 314 فقرة 7 من نفس القانون، لأنها تقوم مقام التسبب فيها".

و تشير إلى أن المحكمة العليا لم تقف عند ضرورة وجود الأسباب فقط بل أكدت أن غياب الأسباب أو عدم كفايتها تعرض الحكم للنقض".<sup>3</sup>

<sup>1</sup> -أنظر: محمود سيد أحمد عبد القادر عامر، مرجع سابق، ص 504

<sup>2</sup> -أنظر: التيجاني زليخة، "خصوصية قرار محكمة الجنايات في القانون الجزائري المقارن"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001-2000، ص 57 نقض جنائي بتاريخ 29/01/1973:

<sup>3</sup> -قرار بتاريخ 1990/10/23، رقم 935.75، المحكمة القضائية للمحكمة العليا، العدد 2، السنة 1992، ص 182 مشار إليه في مستاري عادل، مرجع سابق، ص 198

## الفرع الثاني: دور التسبب في فعالية صحة و جودة أحكام القضاء

إن اعتماد القاضي على قناعته في الوصول إلى الحكم لا يكون صحيحا و عادلا إلا من خلال بيان الأسباب الكافية و المقنعة التي أدت به إلى اقتناعه بالإدانة أو بالبراءة و تؤدي إلى إقناع الخصوم بالدرجة الأولى، و اقتناع المحكمة العليا أو محكمة النقض بمطابقة الحكم للواقع و القانون عند ممارستها لرقابتها على التسبب، و يكون ذلك بالتحقق في مدى سلامة تطبيق القانون بحكم مكانتها في الهرم القضائي للمحاكم ووظيفتها في إصلاح ما يشوب الأحكام القضائية من أخطاء ، و التحقق من تسبب الأحكام القضائية من خلال رقابة صحة الاستدلال.

### أولاً: دور التسبب في تسهيل الرقابة على صحة الأحكام القضائية في التشريع

#### الجزائري و التشريعات المقارنة:

إن تسبب الحكم قد يصعب مهمة القاضي في إقناع الخصوم بما توصل إليه من قناعة و بالنسبة أيضا في إقناع جهات الرقابة، فإذا كان التسبب في مواد الجرح و المخالفات لا يثير إشكالا على أساس أنها محكمتي دليل، إلا أن الأمر يختلف بالنسبة لتسبب الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات كونها تحكم بموجب الاقتناع الخاص لقضائها.

### 1-مدى التزام قضاة الحكم بالتسبب في فرض رقابة المحكمة العليا:

إن عملية التسبب تعد أهم ضمانة و ركيزة مفروضة على القاضي عند إصدار حكمه، وهي ضمان عدم القضاء بناء على هوى أو ميل شخصي من طرف القاضي و وسيلة لإقناع الرأي العام بعدالة القضاء.

ويتجلى الدور الرقابي للمحكمة العليا لحسن تطبيق القانون إنما تراقب عما قام به القاضي من استدلال ومدى توافقه مع القانون، فمتى كان التسبب جديا وكافيا فان المحكمة العليا تستطيع معرفة ما إذا كان القاضي قد كيف الوقائع تكييفا صحيحا أم لا، وهل فهم الوقائع فهما صحيحا و كان فهمه لها فهما خاطئا، وهل قدر الأدلة تقديرا سائغا أم لا<sup>1</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: عادل مستاري، الدور الرقابي للمحكمة العليا لضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 130

كما تمارس المحكمة العليا رقابة مشددة اتجاه الأحكام أو القرارات التي لا تراعي قواعد التسبب التي أقرها المشرع، فقد نقضت في الكثير من القرارات إما لقصور في التسبب أو استعمال القضاء لصيغ عامة مبهمة أو لتناقض الأسباب وعدم تأسيسها<sup>1</sup>.

وقد استقر القضاء الجزائري على وجوب بيان الأدلة القضائية و ما تؤدي إليه في حكمه على أن يكون البيان كافيا وافيا، و الهدف من ذلك هو إمام المحكمة بالأدلة الماما شاملا و مدلى توافق كل دليل مع الأدلة الأخرى و أثرها على الواقعة المطروحة في الدعوى ، و إلا كان الحكم مشوبا بالقصور و معرضا للنقض.

كما قضت المحكمة العليا أنه "من المقرر قانونا أن الأحكام و القرارات الصادرة من الجهات القضائية المختصة يجب أن تشمل على أسباب مبررة لمنطوقها، و يجب أن تكون الأسباب أساس الحكم و من ثم فان القضاء بما يخالف أحكام هذا المبدأ يعد مشوبا بالقصور في التسبب"<sup>2</sup>.

و قد أكدت الغرفة الجزائرية بالمحكمة العليا في قرارها الحامل للرقم 773 والصادر بتاريخ 02-12-1982 عن القسم الأول الغرفة الجنائية الثانية بأن: "يجب تحت طائلة البطلان تعليل الأحكام والقرارات الصادرة في مواد الجرح والمخالفات سواء قضت بالإدانة أم بالبراءة"<sup>3</sup>.

كما عملت الغرفة الجزائرية بالمحكمة العليا باستمرار على نقض القرارات القضائية إما لقصور في التسبب أو استعمال القضاء لصيغ عامة مبهمة أو لتناقض الأسباب وعدم تأسيسها، ومن هذه القرارات نذكر القرار رقم 22316 الصادر بتاريخ 05-03-191 عن القسم الثاني للغرفة الجنائية الأولى في الطعن و الذي جاء فيه " غير أن اقتناع قضاة الموضوع مشروط في مواد الجرح والمخالفات بضرورة تسبب قرارهم دون تناقض مع العناصر الموجودة بالملف و التي نوقشت أمامهم طبقا للمادة 212 من قانون من قانونا الإجراءات الجزائية"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> أنظر: تومي جمال، المرجع السابق، ص 169

<sup>2</sup> أنظر: بن الصادق محمد، الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم الإنسانية، المجلد 10، العدد 01، ص 459

<sup>3</sup> قرار رقم 773 والصادر بتاريخ 02/12/1980 عن القسم الأول الغرفة الجنائية الثانية مشار إليه في جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 193

<sup>4</sup> قرار رقم 22316 الصادر بتاريخ 05/03/1981، عن القسم الثاني للغرفة الجنائية الأولى في الطعن مشار إليه: في جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 193

و يتضح من خلال هذا القرار أن القاضي الفاصل في مواد الجرح والمخالفات رغم أن أحكامه تصدر بناء على اقتناعه الشخصي إلا أنه مضبوط بتسبيب حكمه بذكر مجمل الأدلة التي من خلالها كون قناعته، أي بإعطائه الأسانيد القانونية و الواقعية التي بني عليها حكمه، دون أن يشتمل هذا التسبيب على تناقض أو تناخل فتسببيه لحكمه يشكل الضمانة الأساسية للخصوم و كذا القاضي. هذا و قد يشوب استدلال القاضي فساد من حيث استخلاصه للواقعة و ظروفها و الأدلة الثابتة أو فساد أو قصور يخالف العقل و المنطق، فيكون الحكم هذا مشوبا بالقصور في الاستدلال و هو ما يطلق عليه تخلف شرط منطقية الأسباب، و الذي يعد وسيلة أساسية لإلزام القاضي باحترام ضمانات المحاكمة العادلة، كأن يورد قاضي الحكم أسباب كافية و لكن لا تضمن صحة التسبيب فيعرض الحكم إلى رقابة محكمة النقض<sup>1</sup>، و هذا ما أكدته المحكمة العليا بالقول: "يجب أن تكون النتيجة التي استخلصها قضاة الموضوع سائغة منطقية."<sup>2</sup>، و يفيد ذلك امتداد رقابة المحكمة العليا على المنطق القضائي الوارد في أسباب الحكم من خلال الرقابة على سلامة الاستدلال وما يتطلبه من أن يكون متققا مع العقل والمنطق السليم.

و عليه فإن التسبيب هو السبيل الذي يتاح به لجهة الرقابة على الأحكام التي تؤدي رسالتها في مراقبة مدى توفيق الحكم للقرار رقم 22316 الصادر بتاريخ 05-08-1981 عن القسم الثاني للغرفة الجنائية الأولى، إذ لولا التسبيب لما استطاعت محكمة التمييز من معرفة كيف كون القاضي اقتناعه و مدى مطابقته لصحيح القانون من عدمه، و لما كان هناك وسيلة لإلغاء الأحكام المبنية على الاقتناع المخالف للقانون<sup>3</sup>.

أما القضاء الفرنسي فمن النادر أن يعيد الحكم دون أن يتسبب فيه بالكامل لأن المحكمة العليا غالبا ما تلغي الأحكام الغير كافية، أو لا يستخدم تعابير عامة متكررة تتضمن أحكام القانون لأن هذا يعتبر سببا و ليس هو نفسه فهو حجاب يخفي غياب السبب تماما<sup>4</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: عادل مستاري، الدور الرقابي للمحكمة العليا لضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 131

<sup>2</sup>-قرار صادر بتاريخ 1984/5/7، مشار في : إليه جيلالي بغداد، مرجع سابق، ص 119

<sup>3</sup>-أنظر: صباح سامي داود، تسبيب الحكم الجزائي، مجلة العلوم القانونية كلية القانون العدد الخاص 3 الجزء 1 - 2017، جامعة بغداد، ص 328

<sup>4</sup>-أنظر: محمود سيد أحمد عبد القادر عامر، مرجع سابق، ص 508

و قد ترددت محكمة النقض الفرنسية في بسط رقابتها على التسبب من حيث أنها نصت في إحدى قراراتها على أنه: " كل حكم أو قرار يجب أن يتضمن أو يحتوي على الأسباب التي تمكن محكمة النقض بفحص مراقبتها و التحقق من أن القانون محترم في منطوق الحكم"<sup>1</sup> ، و امتدت هذه الرقابة إلى الأسباب الواقعية بإلزام القاضي ببيان وقائع التي توصل إليها في ثبوت الجريمة و بيان الأدلة التي تستند هذه الوقائع إلى المتهم<sup>2</sup>.

أما محكمة النقض المصرية فاتخذت موقفا وسطا لا يغفل يد القاضي تماما في إصدار اقتناعه بنفسه، و لا يبقى الوضع مطلقا لدرجة التسبب و التحكم طبقا للقرار رقم 22316 الصادر بتاريخ 05-03-1981 عن القسم الثاني للغرفة الجنائية الأولى، فقد أخذ القضاء المصري بضرورة توضيح الأدلة القضائية و ما تؤدي إليه الحكم على أن يكون البيان كافيا قصد إمام المحكمة بالأدلة المأما شاملا لإبراز مدى توافق كل دليل مع الأدلة الأخرى، و أثرها على الواقعة المطروحة بالدعوى و إلا كان الحكم قاصرا لذلك أصبح القاضي ملزما ببيان أسباب حيثياته<sup>3</sup>.

## 2- إلزام قضاة محكمة الجنايات بتسبب أحكامهم :

لم ينص العهد الدولي للحقوق السياسية و المدنية على إلزامية تعليل أحكام الجنايات و رغم ترسيخ محكمة النقض الفرنسية لمبدأ مفاده أن المحاكمة العادلة تستكمل شروطها بإخبار المتهم مسبقا بالتهم الموجهة إليه و إمكانية حقه في الدفاع عن نفسه، و رغم التوجه الذي كان سائدا من أن الحكم الجنائي يعلل بالأسئلة و الأجوبة.

و قد ازداد النقاش في العشرية الأولى من القرن 21، و تعالت الأصوات مطالبة بتعميم التسبب على كافة الأحكام بما فيها تلك الصادرة عن محاكم الجنايات، و هو ما استجاب له المشرع الفرنسي الذي تبنى وجوبية تعليل أحكام محكمة الجنايات بعد قرار المجلس الدستوري المؤرخ في 01-04-2011 تحت رقم 113-2011 الذي صرح على أن تعليل الأحكام القضائية قي المادة الجنائية يشكل ضمانا قانونية بشرط أن يدرج المشرع ذلك صراحة<sup>4</sup>، و أدخل المشرع الفرنسي تعديلا

<sup>1</sup>Cass, Crim, 1982, bulle crim N° 188, P517.

<sup>2</sup>Cass. crim, 1996, Gaz, Pall 966 I, Chr, P89.

<sup>3</sup>—أنظر: محمود سيد أحمد عبد القادر عامر، المرجع السابق، ص 510

<sup>4</sup>—أنظر: تومي جمال، المرجع السابق، ص 173

جديدا بموجب القانون 939/2011 الصادر بتاريخ 10-08-2011 و فرضت المادة 35635 ف 1 منه بتعليل الأحكام الجنائية<sup>1</sup>.

أما المشرع الجزائري فقد حذا مثل نضيره الفرنسي بإقرار تسبب أحكام محكمة الجنايات بموجب القانون رقم 07-17 المعدل و المتمم للأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائرية بموجب المادة 309<sup>2</sup> توازيا مع ما قرره دستور 2016 في شأن التسبب بموجب المادة 162 منه، مع استحداث مبدأ تسبب الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الابتدائية و الاستئنافية<sup>3</sup> و بسط رقابة المحكمة العليا لمراقبة صحة أحكام الجنايات، و خلوها من أي عيب شابه الخطأ في القانون، سواء من الناحية الإجرائية أو من الناحية الموضوعية<sup>4</sup> بموجب المادة 495 ق ا ج و ما يليها من خلال رقابتها على سلامة كفاية الأسباب الذي يعد أهم ضمانة و ركيزة يلتزم بها القاضي في إصدار الأحكام.

### 3- رقابة المحكمة العليا على تفسير النص الواجب التطبيق:

رغم أن قاضي الموضوع يفسر النص و يطبقه بحسب ما اهتدى إليه فهمه واجتهاده، إلا أن هذا التفسير الذي يتوصل إليه القاضي بكل حرية هو في أصله مسألة قانونية يخضع فيها القاضي لرقابة المحكمة العليا، كما أن الخطأ في التفسير سيؤدي حتما إلى الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية أو إلى مخالفتها<sup>5</sup>، حيث تراقب المحكمة العليا صحة تكييف الأفعال التي تثبت أمام قضاة الموضوع، وتختص بالنظر فيما إذا كان هذا الفعل الذي أثبت قضاة الموضوع وقوعه و تقديره ينطوي تحت نص من النصوص القانونية من عدمه و تتحقق رقابة المحكمة العليا بالتأكد من أمرين: أولاً هو تحديد معنى الألفاظ و العبارات التي تتضمنها القاعدة القانونية و هذا يدخل في صميم وظيفتها لأنه يدخل في حقل تفسير القانون.

<sup>1</sup>-ألزمت المادة 356/1 بتعليل الأحكام الجنائية بذكر أهم العناصر التي اقتنع بها القضاة و المحلفون عند إدانتهم للمتهم و ألزم رئيس محكمة الجنايات أو من يفوضه بتحرير ورقة بتعليل تلحق بورقة الأسئلة و يوقع عليها من طرق الرئيس و المحلف الأول

<sup>2</sup>-انظر المادة 309 فقرة 08 المعدلة بموجب القانون رقم 17/07

<sup>3</sup>-انظر المادة 248 من قانون 07-17 ا ج ج

<sup>4</sup>-أنظر: عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الإجراءات الجنائية، دار الهدى، لجزائر 2012 ص 236

<sup>5</sup>-أنظر: نور الدين زرقوني، المرجع السابق، ص 9

أما الأمر الثاني فعليها التأكد من أن العناصر الواقعية التي تتضمنها المفاهيم القانونية متوفرة في الملف كما عرض على محكمة الموضوع<sup>1</sup>.

هذا و تمارس المحكمة العليا رقابتها على قاضي الموضوع بصدد تفسيره للقانون من منطلق دورها المتعلق بضمان وحدة تفسير القواعد القانونية، حيث تقوم بنقض الأحكام والقرارات التي تهدر معنى القاعدة القانونية لمخالفتها قواعد التفسير<sup>2</sup>، فإذا أخطأ القاضي الجزائي في تفسير معاني المفاهيم القانونية للنص التجريمي فيؤدي ذلك إلى الخطأ في التكيف، و يترتب عليه الخطأ في تطبيق القانون و هو ما يستلزم رقابة المحكمة العليا<sup>3</sup>.

### ثانيا: دور التسبب في تعزيز الرقابة على مبدأ الاقتناع القضائي في الجنايات

يعتبر تسبب الأحكام القضائية في مجال الإثبات الجزائي وسيلة لحماية القاضي بالدقة في إصدار أحكام مسببة، و هو السبيل الذي يجعل من محكمة النقض تمارس دورها الرقابي على مدى صحة الحكم، بالتأكد من صحة تطبيق القانون على وقائع الدعوى كون أن التسبب هو جوهر الحكم و تبيان للنشاط الذهني للقاضي.

#### 1- دور التسبب في بيان صحة اقتناع القاضي:

إن الغرض من إلزام القاضي الجزائي بتسبب حكمه ليس معرفة سبب اقتناعه أو مدى تأثير الأدلة الجنائية على القاضي، بل الغرض من ذلك هو معرفة المصادر و الأسباب التي كون منها اقتناعه و مدى مطابقتها للقواعد القانونية و مقتضيات العقل و المنطق<sup>4</sup> فالعلاقة بين تسبب الحكم و اقتناع القاضي تتجلى في تدليل القاضي على النتيجة التي توصل بها إلى اقتناعه و جسدها على الحكم القضائي الذي يصدره ، من خلال بيان الأسباب التي كون منها اقتناعه و هذا من حيث وجودها ووضوحها و عدم تناقضها و صحة استدلالها<sup>5</sup>.

<sup>1</sup>-أنظر: الزهراء بن عبد الله، المرجع السابق، ص 72

<sup>2</sup>-أنظر: نور الدين زرقوني، المرجع السابق، ص 10

<sup>3</sup>-أنظر: الزهراء بن عبد الله، المرجع نفسه، ص 73

<sup>4</sup>-أنظر: عابدة بلعاید، المرجع السابق، ص 208

<sup>5</sup>-أنظر: نبيل إسماعيل عمر، تسبب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية و التجارية بدون ط، دار

اللامعة الجديدة الإسكندرية، سنة 2016 ص 41

و متى كان اقتناع القاضي صحيحا كان حكمه صحيحا و سليما من خلال تسبب الحكم الصادر في موضوع الدعوى، فالتسبب هو ترجمان لضمير القاضي و عقيدته يتقدم بها إلى الناس و يؤسس عدالتها عليها، و من خلال ذلك يؤدي القاضي واجبا مقدسا يتحرى فيه العدالة بالقيام بواجبه القضائي و هو الحكم بمقتضى القانون<sup>1</sup>.

## 2- أثر الرقابة على التسبب في مبدأ الاقتناع الشخصي لقضاة الجنايات في التشريع

### الجزائري و التشريعات المقارنة:

إن التزام قضاة محكمة الجنايات بتسبب الأحكام الصادرة عنها يتعارض مع مبدأ الاقتناع الشخصي للقضاة ذلك المنصوص في المادة 307 ق ا ج، حيث يعفيهم من تبرير وسائل اقتناعهم الشخصي في إدانة أو تبرئة المتهم من خلال المادة 309 المعدلة في الفقرة 08-09-10-11 بموجب القانون رقم 07-17 التي تلزم قضاة الجنايات بتحرير ورقة التسبب، فتسبب الأحكام يفيد في أن القاضي يجب أن يستند إلى دليل إدانة و ليس إلى إقناعه دون دليل لأن رقابة المحكمة العليا تتجلى في مدى كفايته دليل الإدانة من عدمه من خلال رقابتها على التسبب<sup>2</sup>.

وعليه فرقابة المحكمة العليا لا تنصرف إلى الاقتناع الشخصي للقاضي و إنما تنصرف فقط إلى مراقبة مدى كفاية و منطقية مصادر الاقتناع الموضوعي التي اقتنع بها القاضي، و جعلها أساسا لاقتناعه في الإفصاح عن النتيجة التي استخلصها، و هذا ما تبنته محكمة النقض الفرنسية في قرارها الصادر بتاريخ 03-01-1978 فصلا في القضية رقم 91496/77 " حيث أن اقتناع القضاة ينبع من ضمائرهم و بالتالي لا يخضع لاقتناع محكمة النقض<sup>3</sup>، و قد نص القضاء الفرنسي على أنه إذا كانت المحكمة مقتنعة بأي دليل يقدم إليها فإنها ملزمة بتبرير اعتمادها على الأدلة التي استندت

<sup>1</sup>-انظر: جمال تومي، مرجع سابق، ص 176

<sup>2</sup>-انظر: بن عبد الله زهراء، رقابة المحكمة العليا على الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الاستئنافية، مجلة القانون، المجلد 7، العدد 01، سنة 2018، ص 330

<sup>3</sup>-انظر: نجيمي جمال، دليل القضاة للحكم في الجرح و المخالفات، اط 2، ج 2، دار الهومة، الجزائر، سنة 2014 ص 398

عليها<sup>1</sup>، فتلزم محكمة النقض الفرنسية القضاة بتأكيد اقتناعهم الشخصي في توضيح العناصر الفعلية التي أدت بهم إلى اقتناعهم في صدور أحكامهم فخرج المحلفين من رقابة محكمة النقض هو عيب قائم بذاته، على اعتبار أن التسبب يساعد محكمة النقض من معرفة ما إذا كانت الأسباب منطقية و كافية و تم الحصول عليها بطريقة مشروعة و صحيحة ، فغالبا ما تنتقض المحكمة العليا الحكم عند الشك في الأسباب لأنه يفترض أن يكون الاقتناع مبني على الجزم و اليقين و بعبارة صحيحة واضحة لا تؤدي إلى اللبس في صحة الحكم القضائي<sup>2</sup> .

هذا و ينبغي الإشارة إلى أن محكمة النقض الفرنسية تردت في بسط رقابتها على التسبب حيث بدأت في الرقابة على وجود الأسباب فقط دون الامتداد إلى الأسباب الواقعية، ثم امتدت إلى الزام القضاة إلى بيان الأسباب الواقعية التي من خلالها توصل والى الحكم و بيان الأدلة التي استندوا عليها<sup>3</sup>.

في المقابل نجد أن محكمة النقض المصرية جمعت بين اقتناع القاضي و التسبب حيث أيدت لجنة الإجراءات بمجلس الشيوخ التي ألزمت القاضي بشرح الأسباب الموضوعية بالإضافة إلى الأسباب القانونية<sup>4</sup>، و من جهة أخرى أخذ القضاء المصري بتوضيح الأدلة القضائية و ما تؤدي إليه الحكم على أن يكون البيان كافيا ، و متوافقا مع الأدلة الأخرى و أثرها على الواقعة و إلا كان الحكم قاصرا و استنادا إلى ذلك أصبح القاضي ملزما ببيان أسباب الحثيات<sup>5</sup>، و طريقة استخلاص النتيجة و صحة الإجراءات التي استندت إليها و كل ما يتعلق بالدفع و الطلبات دون اعتبار ذلك مساسا بحرية الاقتناع<sup>6</sup>، وقد ذهبت محكمة النقض المصرية في إحدى قراراتها و قضت بقولها أن تقدير الأدلة التي توصل بها القاضي لتكوين عقيدته و إثباتها في الحكم، ذلك الإثبات الذي هو مراد القانون من عبارة بيان الواقعة فأمره هو وحده ذو الحق فيه و لا رقابة لأحد عليه إذ هذا التقدير أمر نفسي

<sup>1</sup> Merle(R) et vitu(A): « Traité de droit criminel » problèmes généraux de la législation criminelle, op. cit. T 02, procédure pénale, 13° éd. cujas, paris 1973, alinéa 999, p 124

<sup>2</sup> -أنظر: محمود سيد احمد عبد القادر عامر، مرجع سابق، ص 508

<sup>3</sup> -أنظر: محمود سيد احمد عبد القادر عامر، مرجع نفسه، 509

<sup>4</sup> -أنظر: رؤوف عبيد ضوابط تسبب الأحكام القضائية، طبعة 1979، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 423

<sup>5</sup> -أنظر: محمود سيد احمد عبد القادر عامر، مرجع نفسه، ص 510

<sup>6</sup> -أنظر: محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 446

يتفاوت فيه القضاة، و يستحيل أن يدعي أحد أن تقدير القاضي في هذا الصدد هو الحق دون تقدير قاض آخر، و إذا كان لابد لعدم تأييد القضايا من الاعتماد نهائيا في هذا التقدير على رأي قاض نعين فقد اعتمد المشرع في كل ذلك رأي قاضي الموضوع.<sup>1</sup>

إضافة إلى ذلك أوضحت محكمة النقض المصرية أن المشرع لم يرسم شكلا خاصا لبيان الواقعة الموجبة للعقوبة، فمتى كان مجموع ما أورده الحكم كافيا لبيان الواقعة و ظروفها بما تتوفر به العناصر القانونية للجريمة المنسوبة للمتهم حسب ما استخلصته المحكمة مع بيان النص القانوني الذي ينطبق عليها بموجب المادة 312 من ق ا ج مصري، و أن يكون التسبب مدونا بالحكم و ليس شفاهاة في الجلسة حسب المادة 312 المعدلة بالقانون 108 لسنة 1962، حيث اشترطت أن يحرر الحكم بأسبابه خلال 8 أيام من صدوره<sup>2</sup>، و لعل الحكمة من ضرورة الالتزام أن تكون الأسباب مكتوبة دون الاكتفاء شفاهاة هي مراجعة عملية الإثبات بصفة منفصلة من شأنه تنبيه القاضي لثغرات الحكم و إيقاظ ضميره، و ارتباطها بعناصر الدعوى بصورة سليمة و صحيحة و فعالة في إقناع الخصوم و رقابة النقض.<sup>3</sup>

ما يمكن القول أن المحكمة العليا تمارس دورها الرقابي في ضمان مدى صحة التطبيق السليم للقانون و سلامة الإجراءات التي اتبعت، هذا ويشكل التسبب الضمانة الأساسية لحسن سير العدالة و فرض سيادة القانون، من إتاحة الفرصة لجهة النقض في الرقابة على مدى حسن تطبيق القانون الذي يؤدي على صدور حكم قضائي سليم و صحيح من عدمه.

### خلاصة الفصل الثاني:

استنادا إلى ما سبق دراسته في هذا الفصل نستخلص أنه قد أقر كل من التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة ضمانات هامة التي تضمن صحة إصدار الأحكام القضائية من أجل حماية الحريات و الحقوق الفردية أمام المحاكم، و تتجسد هذه الضمانات من حيث الإجراءات المتبعة في القضايا سواء الجزائرية أو الإدارية في حق التقاضي على درجتين لا سيما في الأحكام الجنائية التي كانت مستثناة سابقا، إلى غاية إجراء تعديلات فيما يخص أحكام الجنايات التي تعد خطوة كبيرة

<sup>1</sup> -نقض مصري بتاريخ 20-12-1927 ك ق ق جزء 1 رقم 61 ض 80 مشار اليه / في مرجع هلال عبد الله

أحمد، النظر العامة للإثبات في المواد الجنائية، ص 832

<sup>2</sup> -انظر المادة 312 من ق ا ج مصري

<sup>3</sup> - أنظر: محمود سيد احمد عبد القادر عامر، مرجع سابق، 515

حطتها التشريعات في تنظيم و إصلاح محكمة الجنايات محاولة ضمان و فرض رقابة عليا على السلطة التقديرية للقضاة، و إعادة النظر في الأحكام بما يمليه القانون تحقيقا للعدالة، بإلزام القضاة بتسبب أحكامهم و احترام تطبيق النصوص القانونية على الواقعة محل الدعوى، و أنه في حالة الخطأ في القانون يعرض حكمهم للنقض و هذه هي وظيفة المحكمة العليا أو كما تسمى محكمة النقض في الرقابة على مسائل القانون من أي تعسف، أو انحراف أو خطأ في التطبيق الصحيح و السليم للقانون من أجل جودة و سلامة و صحة الأحكام .

### خلاصة الباب الثاني:

يستخلص مما تم دراسته في هذا الباب في موضوع المبادئ و الضمانات المرتبطة بتحقيق جودة و عدالة الأحكام القضائية، أنه موضوع من أهم المواضيع و أبرزها أنها اكتست أهمية عالمية دولية عامة و وطنية، خاصة أنه حظي باهتمام جل التشريعات الحديثة منها التشريع الجزائري و التشريعين الفرنسي و المصري، من خلال النص على ضمانات المحاكمة العادلة في الدساتير و القوانين الداخلية و انسجامها مع الإعلانات و الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بحقوق الإنسان و بالعدالة الجنائية. و تتجلى هذه المبادئ و الضمانات المرتبطة بحق المتهم في محاكمة عادلة منها ما يتعلق بالجهة القضائية ومنها ما يخص بسير المحاكمة ، ومنها ما يتصل بالأحكام القضائية منذ توجيه الاتهام إلى الشخص إلى غاية صدور حكم و تنفيذه، و تتمثل في ضرورة توفير محكمة مؤهلة و مستقلة من خلال حسن اختيار القاضي مستقل حيادي و نزيه و حمايته من كل التأثيرات و الضغوطات، بالقيام بإتباع و تبسيط الإجراءات القانونية اللازمة من خلال تطبيق قرينة البراءة المفترضة في جميع مراحل المحاكمة و ضرورة ضمان مبدأ المواجهة و المساواة و كفالة حق الدفاع و تسهيل إجراءات المساعدة القضائية ، و ضمان الحق في الطعن لتصحيح ما شاب الأحكام من أخطاء قضائية ، كما أن فتح المجال للاستئناف في أحكام الجنايات و إلزام القضاة بتسبب أحكامهم يسمح للوصول إلى حكم يلامس الحقيقة و الواقع، من خلال تعزيز الرقابة على التطبيق السليم للقانون من طرف المحكمة العليا من حيث الواقع و القانون لضمان عدالة المحاكمات و كفالة هذه الأخيرة، على أن أي خطأ أو مخالفة للقانون تعرض أحكامهم للنقض و بالتالي ضمان منع التعسف في إصدار الأحكام في حق المتقاضين و إهدار حقوقهم.

نظرا لأهمية دراسة موضوع جودة الأحكام القضائية- دراسة مقارنة- و تداخله مع موضوع عدالة المحاكمات ذات الصلة به، فإن البحث فيه اقتضى بنا دراسة موضوع ضمانات المحاكمة العادلة المقررة في الاتفاقيات الدولية و القوانين الوطنية التي تلزم احترامها و تطبيقها من طرف مختلف الجهات القضائية، في سبيل تحقيق الجودة في الأحكام القضائية على أمل توسيعه من قبل الباحثين القانونيين مستقبلا ، و في هذا الصدد فقد تناولنا موضوع جودة الأحكام القضائية و البحث فيه من الناحية الإجرائية الجزائية و المدنية الإدارية في التشريع الجزائري مقارنة مع التشريعين الفرنسي و المصري بدراسة جوانبه المختلفة، من حيث تأصيل المفاهيم النظرية و التطبيقية الفقهية و التشريعية و القضائية المرتبطة به، بدراسة المبادئ و الضمانات الهيكلية الإجرائية و الموضوعية المتبعة من طرف القضاة التي تحقق عدالة الأحكام و تصون الحقوق و الحريات و الكرامة الإنسانية، التي تظهر أساسا في نتائج البحث المتوصل إليها بالإجابة على الإشكالية و التساؤلات الفرعية و اقتراح بعض التوصيات ، و لم يفتنا عند دراسة هذا الموضوع تطعيم البحث بالقرارات القضائية سواء تلك الصادرة من المحكمة العليا للجزائر أو محكمة النقض الفرنسية و المصرية، لما لهذه القرارات من أهمية و تأثير في موضوع هذه الدراسة وإعطائها طابعا عمليا قضائيا، المتجسدة في التشابه و التفاوت بين التشريعات المختلفة في مدى عدالة المحاكمات و فعاليتها في صحة و جودة الأحكام القضائية الصادرة من مختلف القضاة.

و عليه و من خلال الخوض في موضوع البحث توصلنا إلى مجموعة من النتائج يمكن إجمالها فيما يأتي:

1- أن جودة الأحكام القضائية رغم أنه موضوع في غاية الأهمية إلا أنه لم يحظى بعناية من طرف التشريعات المختلفة، و لا من طرف الفقه و القضاء و حتى من طرف الباحثين القانونيين، كما اهتموا بموضوع ضمانات المحاكمة العادلة، لاسيما أن موضوع جودة الأحكام القضائية من بين الموضوعات الهامة التي تتداخل مع موضوعات أخرى كالأمن القانوني و الأمن القضائي بضمان سهولة اللجوء إلى القضاء بكسب ثقة الأفراد في نظام العدالة، خاصة و أن مرفق القضاء دوره هو حماية الأفراد و ضمان اقتضاء حقوقهم بدون مقابل.

- أن جودة الأحكام القضائية هي مجموعة السمات و الخصائص التي يتصف بها الحكم القضائي منذ سريان الدعوى إلى غاية الفصل و صدور حكم نهائي، نتيجة لخضوع الأفراد لضمنات المحاكمة

العادلة التي ترتبط بإقامة العدل و الإنصاف التي تضمنتها المادة 10 و المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إضافة إلى المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية، و التزمت بها جل التشريعات التي انضمت و صادقت عليها.

-أن جودة إصدار الحكم القضائي تقتضي سلامة العملية التشريعية من حيث الضبط و الصياغة و الوضوح التي هي من مهمة المشرع على أن يكون له قدرا كبيرا من العلم و المعرفة في علم القانون و أصوله، كما له أن يمنح للقاضي سلطة اختيار القاعدة القانونية الواجبة التطبيق في سبيل الوصول إلى حل النزاع، و تقييدها بتقرير رقابة قضائية عليا على سلطة القاضي التقديرية.

2- و لا مناص من القول أنه من خلال دراسة ضمانات المحاكمة العادلة ذات الصلة بجودة الأحكام القضائية، خلصنا أن لها فعالية في صحة و سلامة الأحكام القضائية الصادرة من قضاة الحكم من مختلف الجهات القضائية، و ذلك من خلال ضرورة احترامها و إتباعها بتطبيق قواعدها القانونية المنصوص عليها في مختلف التشريعات و القوانين سواء تلك المنصوص عليها دوليا أو وطنيا تطبيقا سليما و صحيحا على الواقعة، و في جميع مراحل الدعوى و مراحل المحاكمة بالعدل و المساواة و الابتعاد عن الانحياز للخصوم، و الحكم بناءا على أدلة قضائية مشروعة تتوافق مع المنطق و العقل السليم مسببة تسديبا كافيا، حتى يتأتى للقضاة إصدار أحكام نزيهة و سليمة تتسم بالجودة و تتوافق مع الحقيقة و الواقع في سبيل حماية حقوق و حريات الأفراد المكفولة دوليا.

3- و ينبغي الإشارة في هذا المقام إلى أهم النتائج المستخلصة من خلال الخوض في هذا البحث و دراسة الضوابط و المبادئ المقررة لتحقيق عدالة الأحكام القضائية بموجب النصوص القانونية و الإجرائية، فقد استنتجنا أن كلا من التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة الفرنسي و المصري قد حاولا بالقدر الكبير تبني ضمانات المحاكمة العادلة بتكريسها و الاعتماد عليها في مختلف الجهات القضائية كما كرستها الاتفاقيات الدولية، و يظهر ذلك من خلال النص عليها في الدساتير و القوانين الإجرائية الجنائية و المدنية الإدارية، خاصة بإجراء التعديلات الضرورية على القوانين لمواكبة الشرائع الدولية المصادق عليها و مسايرة التحولات المتجددة العالمية و الدولية، و يظهر جليا من خلال تعديل المشرع الجزائري للدساتير خاصة دستور 2016 الذي و سع في مواده بإدراج ضمانات عدالة المحاكمات كإقرار مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات التي كانت تقبل إلا الطعن بالنقض، و بالتالي حرمان المتهم من إعادة النظر في قضيته مرة ثانية و من فرصة البراءة المفترضة منذ

محاكمته، في حين فانه في القضاء الإداري الجزائري فقد أقر المشرع مبدأ التقاضي على درجتين و النص عليه بموجب القانون العضوي 012/89 في المادة 10 و القانون رقم 98-02 المتعلق بالمحاكم الإدارية في المادة 06 و القانون رقم 08-09 الخاص بالإجراءات المدنية و الإدارية، إضافة إلى تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون رقم 07-17 مسائرا بذلك دستور 2016 و إقرار جل الضمانات في المادة الأولى منه بالنص على قرينة البراءة المفترضة التي أقرها القانون رقم 02/15 في المادة 11 منه باعتبارها أهم ضمان يرافق المتهم منذ القبض عليه إلى صدور حكم نهائي في حقه، كما أقر القانون رقم 07-17 مبدأ التقاضي على درجتين و غيرها من الضمانات الأساسية و أكد عليها في تعديله و تبنيه دستور 2020 الجديد ، و بذلك يكون المشرع الجزائري قد حذا نظيره المشرع الفرنسي الذي أثر في جل التشريعات و يعتبر التشريع الأساسي الذي استتبطت أحكام قوانينه المختلفة و أثرت في كلا من التشريع الجزائري و المشرع المصري لا سيما أحكام الدستور الفرنسي لسنة 1958 و قانون 1993 و القانون رقم 516-2000 الخاص بتعزيز حماية قرينة البراءة و حقوق المجني عليهم، الذي يعتبر الخطوة التاريخية في سبيل تحقيق ضمانات المحاكمة العادلة ، حيث أن المشرع الفرنسي قام بإدخال تعديلات ترسي مبادئ عامة في شأن جميع الإجراءات الجنائية، و كان من أهم هذه التعديلات النص على المبادئ المتعلقة بقرينة البراءة في قانون الإجراءات الجنائية و أن عبء الإثبات يقع على سلطة الاتهام و أن الشك يفسر لصالح المتهم، و هو ما أخذ بها التشريع الجزائري و استخلص نصوصه على الدساتير و القوانين الإجرائية ، على غرار القانون المصري الذي أتى بالعديد من القرائن القانونية التي تعتبر قرائن إدانة تحمل المتهم عبء إثبات براءته عند وقوع جرائم معينة بالنظر إلى طبيعته، أو ظروف ارتكابها فاتخذ القضاء الدستوري في مصر موقفا صارما من قرينة الإدانة مغايرا لموقف القضاء الدستوري الفرنسي .

4- و الملاحظ من خلال البحث في هذا الموضوع أن هناك بعض التفاوت و التشابه الموجود بين القانون الجزائري والقانون المقارن الفرنسي و المصري فيما يتعلق بتبني المبادئ الدولية لعدالة المحاكمات في المجالين الجزائي و الإداري، فمن حيث التشابه إضافة إلى ما سبق استنتاجه في الفقرات السالفة هو استقرار فقه و قضاء كل التشريعات على مبدأ الاقتناع الشخصي الذي طبق أمام جميع أنواع المحاكم الجزائية من محاكم الجنايات والجنح والمخالفات، سواء كانت درجة أولى أم درجة ثانية و دون تمييز بين القضاة و المحلفين و بناء أحكامهم على أدلة مشروعة و قضائية، إضافة إلى

إقرار تسبب أحكام الجنايات التي كانت مستثناة لعقود من الزمن بحجة أن تشكيل هذه المحكمة من قضاة ذوي الخبرة و من محلفين الذين ينتمون إلى الشعب الغير قادرين على إصدار أحكام تخدم مصلحة المتهم لقلة خبرتهم و كفاءتهم القانونية، و استحداث ورقة التسبب الملحقة بورقة الأسئلة التي تسهم في فعالية عمل محكمة الجنايات باعتبارها المرجع الفعال إلى جانب ورقة الأسئلة من أجل الوصول إلى الصياغة المثلى في فعالية أحكام محكمة الجنايات مما لها دور في صحة و سلامة تلك الأحكام، و هي من أهم المستجدات التي أتى بها التشريع الفرنسي في تعديل القانون رقم 113-2011 و كذا تعديل المشرع الجزائري للقانون رقم 17-07، و تبني المشرع المصري بتسبب أحكام الجنايات من خلال المادة 149 من قانون تحقيق الجنايات المصري، و بهذا يتضح تداخل قوانين التشريعات المختلفة و التأثير ببعضها في إقرار مبادئ و ضمانات عدالة المحاكمات، غير أن ذلك التفاوت يظهر في قراراتها القضائية و الاجتهادات الصادرة من محاكم النقض سواء الفرنسية و المصرية أو تلك الصادرة من المحكمة العليا الجزائرية ، على اختلاف حالات القضايا المطروحة أمام مختلف الجهات القضائية، و بالتالي أحيانا لاحظنا تفوق القضاة في إصدار أحكام ذات الجودة و النزاهة و في بعض الأحيان التعسف في إصدار أحكام مخالفة و غير مطابقة للقانون .

5- وباستقراء و استنباط نتائج هذه الدراسة التي تجسدت في مدى ضمان فعالية الضمانات و أثرها في صحة و سلامة الأحكام القضائية الصادرة من قضاة الحكم من مختلف الجهات القضائية، لترقى إلى الجودة في إصدار الأحكام القضائية لا سيما في التشريعات المقارنة عامة، و التشريع الجزائري خاصة باعتباره التشريع الوطني الذي يجب التركيز على البحث فيه بدقة خلصنا إلى النتائج التالية :

5.1- أن مبدأ ضمان استقلالية القضاء هو ضمان أساسية في إرساء حق المتهم في محاكمة عادلة وهو ضمان مكفول في المستويين الدولي والداخلي، كما أن له طابعاً مقررراً عالمياً ودستورياً، و مؤدى ذلك أن قواعد استقلالية السلطة القضائية من النظام العام و لا يجوز مخالفتها و إلا أصبح الحكم باطلاً بطلاناً مطلقاً، ويمكن إثارته في جميع مراحل الدعوى.

- و من خلال التطرق إلى استقلالية القضاء لاحظنا أن المشرع الجزائري أخذ بفكرة التخصص ولكنه قصد نوعاً ما و ضمناً تخصص القضاة الإداريين، وليس تخصص القضاة الجنائيين رغم خطورة آثار القضايا الجنائية على حق المتهم في محاكمة عادلة و يستشف ذلك من خلال المادة 156 من دستور سنة 1996، و بالتالي لم يعر أهمية لتخصص القاضي الجنائي و هو ما يجعل القضاة في موضع

نقص درايتهم في مجال الجزائي، مما يشكك في جودة إصدار أحكامهم و بالتالي إهدار حقوق المتهم في محاكمة عادلة، و الحكم لمصلحته.

-أن حياد نزاهة و حسن اختيار القضاة و حمايتهم من التأثيرات المغرية و الضغوطات و ترقيتهم تساهم و تضمن حيادهم، و تطبيق القواعد القانونية وفقا للقانون و إصدار أحكام قضائية سليمة.

-أن ضمان حياد القاضي من متطلبات حسن سير العدالة و يضمن للأطراف نزاهة الأحكام الصادرة في حقهم و ضمانا لحياد القاضي في التشريع الجزائري، لا سيما في نص المادة 61 من القانون رقم 04-11 فقد منع القاضي من العمل بالجهة القضائية التي يوجد بدائرة اختصاصها مكتب زوجه الذي يمارس مهنة المحاماة بموجب المادة 19 منه ، إلا أن المشرع استثنى قضاة المحكمة العليا و مجلس الدولة في الفقرة 2 من نفس المادة رغم أن الحياد و الاستقلالية في مثل هذه الدرجة لا تقل أهمية عنها في المحاكم و المجالس القضائية.

-أن سيادة القانون تتوقف على المكانة التي تحتلها السلطة القضائية و مدى كفاءة و نزاهة القضاة في فصلهم في موضوع الدعاوى القضائية لحماية حقوق الأفراد، في تجسيد ضمانات الحق في محاكمة عادلة و صدور أحكام ذات جودة مما يكسبهم ثقة و قناعة في عدالة القضاء .

5.2- أن حق المساواة أمام القانون و القضاء يقرر الحماية المتكافئة للأطراف دون تمييز في المراكز القانونية، غير أنه وبالنظر إلى الواقع العملي يتبين جليا أن التطبيق الفعلي غير منسجم تماما مع نص الدستور نظرا للاستثناءات الواردة على المبدأ المعلن عنه في الدستور و ما قضى به المشرع الجزائري ، من بينها الإدلاء بالشهادة من طرف أعضاء الحكومة المنصوص عليها في المادة 542 من القانون 90/24 المؤرخ في 18 أوت 1990 ، و الإدلاء بالشهادة من طرف السفراء بموجب المادة 543 ق ا ج و الحصانة البرلمانية .

- أن المجلس الدستوري الفرنسي استقر على تطبيق مبدأ المساواة عند تطابق المراكز القانونية، على أن مبدأ المساواة لا يكفل لسائر الأشخاص تطابقا تاما في المعاملة، ولكن مؤداه أن تتم معاملة الذين يوجدون في نفس المركز بنفس الطريقة، كما استقر القضاء الدستوري في مصر على نفس المبادئ التي أقرها المجلس الدستوري الفرنسي، واستقرت المحكمة الدستورية العليا في مصر و عبرت عن موقفها من سلطة المشرع في مراعاة الاختلاف بين الأفراد والفئات، وذلك من خلال قضاء مستقر لها

مؤداه أن التمييز المنهي عنه بموجب الدستور هو ذلك الذي يكون تحكيماً، أما التمييز الذي ينبني على اعتبارات موضوعية فإنه لا ينافي مبدأ المساواة.

**5.3- أن مبدأ ضمان قرينة البراءة المفترضة هي أهم ضمان في حماية حريات و حقوق الأفراد و أساس الشرعية الإجرائية، و مؤدى ذلك أن تطبيق مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون يفترض بالضرورة وجود مبدأ آخر يفيد أن الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته وفقاً لما يتطلبه القانون.**  
- أن كل شخص يتهم بجريمة مهما بلغت جسامتها يجب معاملته بوصفه شخصاً بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات، لأن البراءة هي الأصل حتى يثبت الجرم وفقاً للقانون وهو حق من حقوق الإنسان و قرينة مقررة لحماية الحريات الفردية من تحكم القضاة من خلال الأخطاء القضائية، باعتبارها قرينة قانونية بسيطة مفترضة قابلة لإثبات العكس بأدلة جازمة يقينية و إلا فإن الشك في الإدانة يفسر لمصلحة المتهم، وهو ما أقرته جل التشريعات المختلفة.

**5.4- أن مبدأ ضمان كفالة حق الدفاع يعتبر أهم ضمان من ضمانات الجودة في الأحكام القضائية المرتبطة بعدالة المحاكمات التي أكدت عليها الدساتير و النصوص القانونية بضمان حق المتهم في الاستعانة بمحام، و هو الحل الحاسم الذي تقيمه الشرائع الحديثة و يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمبدأ قرينة البراءة المفترضة و ضمان المساواة أمام القانون و القضاء ، و مؤدى ذلك أن الاستعانة بمحام يخول للخصم إثبات ادعاءاته القانونية أمام القضاء والرد على كل دفاع مضاد في ظل محاكمة عادلة يكفلها النظام القانوني القائم، وهذا الحق لا يقوم إلا بتحقيق عناصره الجوهرية، وهي الحق في الإحاطة بالتهمة، والحق في الاستعانة بمدافع التي تركز أساساً على حق إبداء الدفوع وتقديم الطلبات.**

- هذا و قد أولت التشريعات أهمية بالغة لأشخاص معينين نتيجة ضخامة التكاليف المالية بإقرار المساعدة القضائية بتعيين محامي لمن لا يملك إمكانية لذلك في نظام مستقل، إضافة إلى تعيين مترجم لمن لا يتكلم لغة المحكمة في أغلب الأحيان و خشية المساس بمبدأ المساواة أمام القضاء.

**5.5- أن جوهر ضمان مبدأ المواجهة بين أطراف الخصومة هو العلم الضروري لمباشرة المظاهر الأخرى لحق الدفاع و يحميهم من انحياز القاضي و تقصيره، فالخصم لا يستطيع مناقشة ادعاء الخصم الآخر و مباشرة حقه بتقديم دفوعه إلا إذا علم بكل الإجراءات.**

**5.6- أن البطء في إجراءات السير في المحاكمة يعد مساساً بحرية المتهم وأن السرعة في الإجراءات تحمي مصلحة المتهم سواء كان الحكم بالبراءة، أو الإدانة و تحقق مبدأ البراءة المفترضة، في حين أن**

الفصل في أجال معقولة يدعم حق الدفاع خاصة إذا كانت أدلة النفي قابلة للتلاشي و التلف من جراء البطء في الإجراءات، و مؤدى ذلك أن السرعة في الفصل في الدعوى ليس من مقتضاها التعجيل بتلك الإجراءات على حساب ضمانات قررتها التشريعات الجزائية للمتهم، لأن هناك قضايا معقدة لا يمكن للقاضي البت فيها دون اللجوء إلى التحقيق فيها والاستعانة بأهل الخبرة و الاختصاص للفصل ، كما أن تحديد آجال المحاكمة وتقصيرها يرتبط بحق الدفاع و افتراض براءته و التي تقتضي ضرورة البث في قضيته دون أي تأخير لا مبرر له.

- و ما يلاحظ أن المشرع الجزائري بخصوص تبنيه لمبدأ السرعة في الفصل في الدعوى استعمل كثيراً مصطلح (أقرب) وهذا مصطلح أقل ما يمكن أن نقول عنه مصطلح تعوزه الدقة مما سمح بحدوث الكثير من التجاوزات على المواعيد والإجراءات التي تعتبر من النظام العام، في المقابل فإن المشرع الجزائري قد وفق في إجراء تعديلات في دستور سنة 2016 و كذا القانون رقم 07-17 مسائرا بذلك الدستور حينما حدد مدة التوقيف للنظر و مدة الحبس المؤقت، و ذلك لحماية المتهم ضد تعسف القضاة و كذلك حتى لا يبقى رهينة الحبس الاحتياطي، خاصة إذا كان بريء من التهم المنسوبة له، ليؤكد بعدها ذلك في دستور 2020.

- كما أن المشرع الجزائري قد وفق بموجب الأمر 02-15 باستحداث سبل و آليات تضع حدا لتعقيدات الإجراءات و طولها دون المرور على المراحل الإجرائية من اتهام و تحقيق، تتمثل في الصلح الجزائي و الوساطة و المثل الفوري و الأمر الجزائي، مما يسهم في العمل على فعالية العمل القضائي و تحقيق عدالة سريعة و ناجحة .

5.7- أن مبدأ ضمان علانية الجلسات يعتبر قاعدة عامة اتفقت على وجوبه كل من التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة الفرنسي المصري، و اعتبر مبدأ دستوري لا يمكن استبعادها إلا في حالات استثنائية معينة توجب سرية المحاكمة منصوص عليها في نصوص قانونية، تتعلق بالحياة الخاصة و بالنظام العام و الآداب العامة التي تعطي للرئيس ضبط الجلسة و الحق في إخراج من الجلسة كل من يخل بنظامها، على أن ينطق بالحكم علنا و أن يكون مسببا و صريحا، ينوه فيه مقتضيات السرية و الأدلة التي أدت بالقاضي إلى تكوين اقتناعه، و قد يمنع النطق بالحكم في جلسة سرية إلا ما استثني بذلك بنص محاكمة الأحداث و إلا اعتبر الحكم باطلا و يجب نقضه .

- أن مبدأ العلانية يرتبط بمبدأ شفوية المحاكمة على أن تعلل الأحكام القضائية، وينطق بها في جلسات علانية "و بالرغم من عدم النص عليها صراحة في الدستور إلا أن هذا دليل على ارتباطهما خاصة في غياب النص على مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة في الدستور.

**5.8-** أن مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة تعتبر حقا للخصوم وواجب على المحكمة و القضاة و مخالفته تبطل المحاكمة و لا تصح بدونه، مما قد يشكك في نزاهة الأحكام و جودتها غير أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة علي مبدأ شفوية المحاكمات و أغفله إلا من خلال المادة 233 مكرر فقرة أولى من قانون الإجراءات الجزائرية مسايرا بذلك التشريع الفرنسي و المصري.

- هذا و قد جعل المشرع مبدأ الشفوية أمرا غير واجبا في بعض الحالات التي تجعل المحاكم تلجأ إليها كاستثناءات، و إنما تترك لحرية القاضي في الأخذ بها أو تركها في حدود ما يقرره القانون، فالأصل العام هو شمولية مبدأ الشفوية على كل إجراءات المحاكمة، و الاستثناء إلا ما كان بالنص عليه في القوانين، على أن يقتضي الأمر تدوين هذه الإجراءات الحاصلة شفويا كتابيا مما يسهل على الخصوم إقامة الدليل، كما يسهل على محكمة النقض بسط رقابتها و هذه المحاضر تعتبر حجية إثبات على ما اتخذ من إجراءات أثناء جلسات المحاكمة.

**5.9-** أن مبدأ ضمان تسبب الأحكام القضائية يعد ضمانا تمكن محكمة النقض من مراقبة التطبيق السليم للقانون في مدى كفاية و وضوح تلك الأسباب التي تعد ضمانا و ضابط لصحة الأحكام القضائية، إذ يجب على القاضي أن يورد الأسباب القانونية و الواقعية التي تدل على صحة الحكم الذي توصل له لما يسهم في تعزيز ثقة الأفراد بعدالة و شفافية الأحكام و تعزيز الثقة بالسلطة القضائية، و تحقيق سلامة الحكم من العيوب على أن يكون مبررا و معللا من الناحية الواقعية و القانونية و إلا كان باطلا.

**5.10-** أن مبدأ ضمان حق الطعن في الأحكام القضائية يعد ضمانا لتقادي الأخطاء القضائية لرفع الضرر الذي لحق بالخصوم في الأحكام الصادرة ضدهم، من خلال إعادة النظر في القضية من جديد بالمعارضة و الاستئناف أو إعادة النظر في قانونية الحكم بالطعن بالنقض و التماس إعادة النظر فيه، و مؤدى ذلك أن الأحكام تعتبر عنوانا للحقيقة من خلال وسائل المراجعة أو الطعن التي تلغي الحكم برمته إن كان غير صحيحا و تعوضه بحكم جديد ذات الجودة المرجوة.

**5.11-** أن مبدأ الاقتناع القضائي هو حالة ذهنية يستتبطها القاضي من ضميره باستتباط النتيجة في بناء حكمه من استخلاص الوقائع المعروضة أمامه، في جمع الأدلة و إظهار الحقيقة بناء على أدلة مشروعة قضائية طرحت للمناقشة وفقا لمقتضيات المنطق و العقل السليم التي تتطابق مع الحقيقة و الواقع و استبعاد الشك الذي يفسر لصالح المتهم .

- أن مبدأ السلطة التقديرية للقاضي الجزائري يمنح لهذا الأخير السلطة بالأخذ بأي دليل كمصدر لاقتناعه إلا أنه في بعض الأحيان يكون معرضا للخطأ تحت تأثير ضغوطات و ميول نفسية، مما أدى التشريعات في تقييد هذه السلطة و الحد من تعسف و استبداد القضاة في الحكم بناء على أهوائهم بفرض جملة من الضوابط التي تساهم في تكوين اقتناعه بشكل سليم، و يرتبط ذلك بضرورة تسبب حكمه ببيان الأسباب الواقعية و القانونية الكافية التي توصل من خلالها القاضي في إصدار حكمه و التي تتطابق مع مقتضيات المنطق و العقل السليم .

- أنه رغم فرض التشريعات المختلفة الضمانات و القيود التي تقيد سلطة القضاة في تقدير الأدلة و الحكم بناء على اقتناعهم، إلا أنها لا تعد كافية في ضمان استبداد القضاة، كون أنه توجد إجراءات سابقة على المحاكمة تتسم بسرية الإجراءات كالتحقيق الابتدائي و قد تغدو ضد مصلحة المتقاضين .

- هذا و من خلال دراسة اقتناع القاضي لاحظنا أن التشريعات جمعت بين الاقتناع الشخصي للقاضي و التسبب و هذا قد يجعل منه يتحكم و يتعسف في إصدار الأحكام، على أن القاضي رغم تسبب حكمه لا يزال يأخذ بالدليل الذي يقتنع به، و ليس بالسبب الذي يقنع به الأفراد مما يضعف من قيمة مبدأ تسبب الحكم القضائي و يشكك في صحته .

- أن القضاء الجزائري أخذ ببطلان عدم مشروعية الدليل في حالة إصابة الأشخاص بالضرر أو إذا حدد القانون حالات البطلان أو يترك لسلطة القاضي في تقرير البطلان، و هذا ما أقره بذلك القضاء الفرنسي، غير أن القضاء المصري اختلف معهم و اشترط مشروعية الدليل لازمة فقط في حالة الإدانة أما إذا تعلق الأمر بالبراءة فيمكن المحكمة أن تستند إلى دليل استمد من إجراء باطل .

- أن القضاء الجزائري و القضائين الفرنسي و المصري اختلفا في حالة الشك يفسر لصالح المتهم حيث أن التشريع الجزائري لم يحدد حالات الشك يفسر لصالح المتهم، و اكتفى فقط بالقول في المادة 1 ف 5 من قانون 07-17 على أن الشك يفسر لصالح المتهم في جميع الأحوال و لم يفرق بين الإدانة و البراءة ، في حين فإن القضاء الفرنسي قرر أن الشك لا يمكن أن يفسر لصالح المتهم إلا

بشرط قيام بالتحقيقات اللازمة للكشف عن الحقيقة، و هو ما أكدته الغرفة الجنائية للمحكمة النقض الفرنسية التي تنقض في كل مرة الأحكام الناطقة بالبراءة لفائدة الشك لعدم التسبب الكافي، و على النقيض من ذلك ذهبت محكمة النقض المصرية إلى القضاء بكفاية التليل على الشك عند القضاء بالبراءة بالاستناد إلى أي دليل حتى لو كان غير مشروع، و السبب في ذلك طالما أن الأصل في المتهم البراءة فلا حاجة للمحكمة في أن تثبت براءته.

**5.12-** أن مبدأ ضمان تسبب الأحكام القضائية في الجنايات هو إلزام القضاء بقاعدة تسبب أحكامهم المجسدة في ورقة التسبب التي تعتبر ضماناً لصحة الأحكام الصادرة في مواد الجنايات، و هي وسيلة تراقب بها محكمة الجنايات الاستثنائية في مدى فعالية الأحكام من المحاكم الدنيا للتحقق من أنها بنيت على أسس و قواعد منطقية و سليمة ، و يعاب على هذا المبدأ إغفال المشرع الجزائري في إدراج نص قانوني ينظم شكل ورقة التسبب و ما تحويه من بيانات لصحتها و هو ما قد يؤثر سلباً على فعالية العمل القضائي.

- كما أن تخلف ورقة التسبب يترتب عليه بطلان الحكم الجزائري و يعد بذلك التكييف القانوني لحكم محكمة الجنايات الصادر مخالفاً لنموذج القانوني، في المقابل فإن ورقة التسبب كانت مقدمات في استحداث جهة جنايات استثنائية تعيد النظر في وقائع الدعوى و العقاب.

**5.13-** أن ضمان إقرار مبدأ التقاضي على درجتين أقرته الأنظمة القانونية في تشريعاتها الداخلية من خلال إجراء تعديلات على القوانين الإجرائية، و نخص بالذكر التشريع الجزائري الذي حذا نظيره كل من التشريعين الفرنسي و المصري قد وفق بإجراء تعديلات على أحكام الجنايات منها تعديل دستور 2016 و قانون رقم 07-17 ق ا ج ج ، مما لا شك أن فتح المجال بالتقاضي على درجتين في الأحكام الجنائية التي قررت لكل شخص أدين بجريمة حق اللجوء وفقاً للقانون، إلى محكمة أعلى كي تعيد النظر في قرار العقاب الذي حكم به عليه، مما يسهم في فرض رقابة عليا على القضاء في تطبيق القانون، غير أن المشرع الجزائري قد جمع بين محكمة الجنايات الابتدائية و محكمة الجنايات الاستثنائية في مقر مجلس قضائي واحد بموجب المادة 248 من ق 07-17، و هذا قد لا يسهل عمل المحكمتين، الأمر الذي قد يضعف عمل خاصة المحكمة الاستثنائية.

-أنه من خلال إقرار مبدأ التقاضي على درجتين لاسيما في المجال الجزائري يعتبر خطوة ايجابية التي خطتها التشريعات و يسهم ذلك في فرض رقابة أكبر على السلطة التقديرية لقضاء محكمة الجنايات،

التي ظلت أحكامها لعقود من الزمن غير قابلة للاستئناف و تصدر أحكامها دون تسبب مما يهدر حقوق و حماية حريات الأفراد.

**5.14-** أن المحكمة العليا أو كما يطلق عليها محكمة النقض تمارس دورها الرقابي في ضمان مدى صحة التطبيق السليم للقانون و سلامة الإجراءات التي اتبعت، هذا ويشكل التسبب الضمانة الأساسية لحسن سير العدالة و فرض سيادة القانون، من إتاحة الفرصة لجهة النقض في الرقابة على مدى حسن تطبيق القانون الذي يؤدي على صدور حكم قضائي سليم و صحيح من عدمه.

و علاوة على ذلك فان موضوع جودة الأحكام القضائية قد ارتبط أيضا ارتباطا وثيقا بمقومات هامة لها الدور الفعال في صحة الأحكام القضائية و سلامتها و فعاليتها، تمثلت في مبدأ الأمن القانوني الذي يجد مصدره في القانون و ينحدر من الحق الطبيعي للأفراد في الأمان و الاطمئنان في استقرار القواعد القانونية من التعديلات المفاجئة، التي لطالما يتجه إليها المشرع دون مراعاة أن ذلك قد يؤثر سلبا على حقوق الأفراد عامة و المتهم خاصة، و عليه فان ضمان مبدأ الأمن القانوني يعد مقدمة لتحقيق الأمن القضائي الذي يعد هذا الأخير ركنا من أركان المحاكمة العادلة التي تعتبر أحد عوامله و جوده و يرتبط بالنشاط القضائي الذي يخول للأفراد الثقة في المؤسسة القضائية التي تجعل سيادة القانون فوق أي اعتبار .

و في الأخير و استنادا إلى ما سبق دراسته نستنتج أن جودة إصدار الأحكام القضائية يرتبط بتطبيق المبادئ المحاكمة العادلة المتمثلة في تطبيق العدالة و حماية حقوق و حريات الأفراد و سمة من سمات نزاهة و استقلالية القضاء التي كرستها التشريعات المختلفة، فحق المتهم في الحماية من تعسف و استبداد القضاة يعتبر أهم ضمانة فان لم يحترمها القاضي تصبح الضمانات الأخرى منعدمة، رغم ذلك وفقت التشريعات في فرض قيود للحد من حرية الاقتناع القضائي حتى لا يصبح القاضي يحكم بما لا يخدم مصلحة الأشخاص.

و بالرغم من تشوه صورة العدالة و نزاهة أجهزة القضاء في عدم إصدار أحكام قضائية سليمة و صحيحة، نأمل أن تشهد ضمانات المحاكمة العادلة تطورا و فعالية أكثر على مستوى جميع مراحل الدعوى في ظل تحديات النظام العالمي الجديد، إضافة إلى ضرورة احترام حقوق و حريات الإنسان و تطور الأنظمة القضائية و القانونية و ضرورة مواكبتها من طرف التشريعات المختلفة بإجراء تعديلات في جميع القوانين، لأنه من خلال الجودة في الأحكام القضائية يتحقق الأمن القضائي لدى الأفراد و

يتحقق لديهم الشعور بالثقة في القضاء مما يعزز لهم الطمأنينة في اللجوء إلى القضاء في اقتضاء حقوقهم، دون الشعور بالإحباط و الخوف و الرهبة من الشك و الريب الذي قد يعتربهم في احتمال هدر حقوقهم و مصالحهم من جراء تحكم و تسلط و تعسف القضاة من خلال اقتناعهم القضائي .

و استنادا إلى التحليل الذي لحق موضوع هذا البحث، واعتمادا على النتائج المتوصل إليها من خلاله يمكن اقتراح جملة من التوصيات كما يأتي:

**1-**نوصي بإعادة النظر في فكرة اختصاص المحكمة على أنها لا تنحصر في ولاية القضاء للفصل في الدعاوى الجنائية، بل تعني كذلك فكرة اختصاص القاضي الجنائي بنظر القضايا الجنائية أو ما يسمى بتخصص القاضي الجنائي ، الأمر الذي يملي علينا دعوة المشرع الجزائري إلى اعتناق هذا المبدأ من خلال تأسيس و لما لا معهد يختص بتكوين قضاة جنائيين، أو إجراء دورات تكوينية تدريبية متخصصة في المجال الجنائي بما يضمن حماية أكثر لحقوق المتقاضين.

**2-** ندعو المشرع الجزائري بتعديل المادة 19 من القانون رقم 04-11 فقرة 2 بإلغاء استثناء قضاة المحكمة العليا و مجلس الدولة ، و منعهم كغيرهم من القضاة من العمل بالجهة القضائية التي يوجد بدائرة اختصاصها مكتب زوجهم الذي يمارس مهنة المحاماة، لأن الحياد و الاستقلالية في مثل هذه الدرجة لا تقل أهمية عنها في المحاكم و المجالس القضائية.

**3-**ندعو المشرع بإعادة النظر في مبدأ المساواة أمام القانون و القضاء لكل الأشخاص دون استثناء بالرغم من إعطائه القيمة الدستورية، إلا أنه يتعارض مع ما أقرته الشرائع و المواثيق الدولية ، و ذلك بإلغاء التمييز لاسيما تلك الإجراءات الخاصة بإدلاء الشهادة لبعض الفئات البرلمانية و أعضاء الحكومة.

**4-** نقترح إعادة النظر في مسألة السرعة في الفصل في الدعاوى و القيام بتحديد مواعيد للفصل فيها و تنظيمها بنصوص تلزم القضاة باحترامها و تطبيقها، لأن السرعة في الفصل في الدعوى قد يهدر حقوق المتهم من استغلال فترة زمنية معقولة في إعداد دفاعه، كما أن البحث عن إجراءات بسيطة و سريعة و محددة بنصوص منظمة تساعد العدالة على الفصل في النزاعات في مدة معقولة و سريعة تستلزم البحث عن وسائل بديلة تكون سهلة بسيطة و سريعة

5-نقترح على المشرع الدستوري الجزائري بإعادة صياغة المادة 165 من دستور 2020 و ذلك بإضافة عبارة "علانية الجلسة و شفوية إجراءات المحاكمة مع علانية النطق بالأحكام" من أجل ضمان رقابة للتطبيق السليم للقانون، و ذلك لارتباط شفوية المرافعات بعلانية المحاكمات.

6- نوصي بعدم الجمع بين الاقتناع الشخصي و التسبيب و إلغاء نظام الاقتناع الشخصي و الاكتفاء بتسبيب الأحكام، لأن هذا الأخير يسمح للأفراد إلى الوصول إلى حكم يلامس الحقيقة الواقعية و القانونية و يحقق العدالة الجنائية و المصادقية و يزرع الثقة في القضاء من خلال الجودة في إصدار الأحكام القضائية.

7- نوصي بأن تخضع جميع إجراءات المحاكمة السابقة و اللاحقة للضمانات و الضوابط التي تقيد حرية الاقتناع القضائي، من أجل ضمان حماية أكثر للمتقاضين في تحقيق الغاية من اللجوء إلى القضاء و ضمان صدور أحكام نزيهة صحيحة مطابقة للواقع و القانون.

8- نوصي أن تولى ورقة التسبيب عناية أكثر و أن تدرج بنص قانوني منظم لشكل ورقة التسبيب، و ما تحتويه من بيانات لصحتها حتى لا تفقد عملها القضائي ضمن فئة الأوراق القضائية.

9-ندعو المشرع الجزائري بإعادة النظر في انعقاد دورة محكمة الجنايات بصفة دائمة، حتى يتسنى للجهة القضائية الفصل في آجال معقولة لضمان حق الخصوم في محاكمة عادلة.

10-نقترح على المشرع الجزائري بتعديل المادة 248 من ق ا ج 17-07 على تمديد اختصاص محكمة الجنايات الاستئنافية إلى خارج اختصاص المجلس القضائي الذي تتواجد به محكمة الجنايات الابتدائية، من أجل إعطاء ضمانات أكثر في محاكمة عادلة كون أن قضاة المحكمة الجنائية الاستئنافية لربما يكونون على دراية بالقضية قبل أن تعرض عليهم، و هذا ما يشكك في مصادقية القرار القضائي الصادر من محكمة الجنايات الاستئنافية.

11-كما نأمل من التشريعات المختلفة و الشرائع الدولية أن تعير اهتماما بموضوع جودة الحكم القضائي و أن تستقل له تنظيما خاصا يحتوي على جملة من المبادئ و الضمانات، بالإضافة إلى تلك المرتبطة بضمانات المحاكمة العادلة، التي تسهم في ضرورة إصدار أحكام صحيحة و سليمة تعزز ثقة الأفراد في القضاء، و تحمي حقوقهم من تعسف و استبداد و تسلط القضاة في الحكم بناء على سلطتهم التقديرية التي تنعكس على تحقيق الجودة في الأحكام القضائية .

و في الأخير لا يفوتنا أن نعترف أن كل بحث قد يعتره بعض الأخطاء و النقائص التي سنرحب بها من طرف أي قارئ خاصة و أنه موضوع حديث يقتضي بذل مجهود أكثر و بحث معمق، و لا يسعنا إلا أن نوجه كلمة شكر و احترام إلى كل من نبهنا في إدراك تلك الأخطاء و ساهم في تصحيحها داعين من الله عز وجل توفيقنا في المستقبل.

نرجو أن نكون قد وفقنا في إيصال المعلومات بصورة واضحة إلى القارئ كما ينبغي.

و الحمد لله الذي تتم به النعم و شرع الأحكام وأمر بالعدل و الإحسان، والصلاة والسلام على سيدنا محمد الأمين، وجعلنا الله من المتتبعين لقويم نهجه، المحبين



للعدل والعاملين على إرساء دعائمه و الحمد لله الذي

وفقنا لإتمام هذه الرسالة.



.....انتهى.....

المصادر و المراجع المعتمدة:

المصادر:

أولا : الاتفاقيات و الإعلانات الدولية:

- 1-الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الذي اعتمد ونشر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة، المؤرخ في 10/12/1948.
- 2-الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان و الحريات الأساسية، الموقع علىها من طرف عدد من دول المجلس الأوروبي، الصادرة بمدينة روما بإيطاليا بتاريخ 04/11/1950
- 3-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية، الذي اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة المؤرخ في 16/12/1966.

ثانيا :النصوص التشريعية و التنظيمية

- 1-المرسوم الرئاسي رقم 89/18 المؤرخ في 28 فيفري سنة 1989، المتعلق بنشر نص تعديل الدستور الموافق عليه في استفتاء 23 فبراير سنة 1989، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية العدد 9، الصادرة في 01 مارس 1989.
- 2-المرسوم الرئاسي رقم 96/438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996، المتضمن دستور الجمهورية الجزائرية المؤرخ في 28 نوفمبر 1996، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية العدد 76 الصادر بتاريخ 08 ديسمبر 1996.
- 3-المرسوم الرئاسي رقم 01\_/16 المؤرخ في 30 يناير 2016، المتضمن دستور الجمهورية الجزائرية المؤرخ في 06 مارس 2016، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية العدد 06 الصادر بتاريخ 03 فبراير 2016.
- 4-الأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 08 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية العدد 49 الصادرة في 11 جوان 1966، المعدل و المتمم بموجب قانون رقم 15/19 مؤرخ في 18 ربيع الأول عام 1437 الموافق ل 30 ديسمبر 2015، ج ر ج ج، رقم 71، لسنة 2015.
- 5-الأمر 71/57 المؤرخ في 8 غشت سنة 1971 م المتعلق بالمساعدة القضائية

6-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 ،المتضمن لقانون المدني الجزائري المعدل و المتمم بمقتضى الأمر رقم 07-05 المؤرخ في 13 مايو 2007.

7-القانون رقم 91-647 الصادر في 10 جويلية 1991م المتضمن المساعدة القضائية

8-القانون رقم 98/02 مؤرخ في 04 صفر ،1419 الموافق ل 30 مايو سنة 1998،يتعلق بالمحاكم الإدارية.

9-القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429، الموافق ل 25 فبراير سنة 2008،المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية ، العدد 21الصادرة بتاريخ 23 ابريل سنة 2008.

10-القانون العضوي رقم 11-04 المؤرخ في 21 رجب عام 1425، الموافق ل 6 سبتمبر سنة 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء.

11-القانون العضوي رقم 04-12 المؤرخ في 21 رجب عام 1425، الموافق ل 6 سبتمبر سنة 2004، المتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته .

12-القانون رقم 11/05 المؤرخ في 10 جمادى الثانية 1426 ،الموافق ل 17 يوليو سنة 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي.

13-القانون رقم 13-07 المؤرخ في 24 ذى الحجة عام 1434،الموافق 29 أكتوبر سنة 2013، يتضمن تنظيم مهنة المحاماة ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 55،الصادرة بتاريخ 25 دي الحجة 1434هـ الموافق ل 30 أكتوبر 2013.

14-الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 07 شوال 1463 الموافق ل 23 يوليو 2015،المعدل والمتمم الأمر بموجب الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 8 يونيو سنة 1966 ، المتضمن قانون الإجراءات الجزائرية جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية العدد 40.

15-الأمر رقم 12/15 المؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق ل 15 يوليو عام 2015، يتضمن قانون حماية الطفل، جريدة رسمية للجمهورية الجزائرية عدد 39، الصادر في 19 يوليو 2015.

16-القانون رقم 17/07 المؤرخ في 17 جمادى الثانية عان 1438 الموافق ل 16 مارس سنة 2017، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 20 ،الصادرة بتاريخ 01 رجب عام 1438 الموافق ل 29 مارس 2017.

### ثالثا: الدساتير و التشريعات المقارنة

1-دستور الجمهورية الفرنسية ،الصادر في 4أكتوبر سنة 1958  
2-دستور جمهورية مصر العربية، الصادر في 18يناير 2014  
3-قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، رقم 57-1426المؤرخ في 13ديسمبر 1957 ،المعدل والمتمم.

4-القانون رقم 57لسنة 1959بشأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض، بمصر الصادر بتاريخ 19فبراير 1959.

5 -القانون الصادر في فرنسا تحت رقم 516-2000بتاريخ 25جوان 2000المتعلق بتعزيز حماية قرينة البراءة وحقوق المجني عليهم

6-قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم ،150لسنة ،1950الصادر بتاريخ 15أكتوبر 1951 نشر بجريدة الوقائع المصرية، عدد 90

7-قانون السلطة القضائية المصري رقم 46لسنة 1972الصادر بتاريخ 5أكتوبر1973جريدة رسمية عدد 33

### رابعا: المعاجم و القواميس

1- ابن منصور جمال الدين محمد بن مكرك، لسان العرب، ط 7، ج ك 9 ، ( مادة الحكم ) ،دار صادر، بيروت، 2011.

### المراجع بالعربية :

#### أولا/ الكتب:

1-أحمد علي الوادي، قواعد الأحكام القضائية، الطبعة 1 مكتبة خالد بن الوليد اليمنية، سنة 2008.  
2-أحمد هاللي، ، النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية، دار النهضة، مصر، 1987.  
3-أحمد أبو الوفاء، نظرية الأحكام في قانون المرافعات ،منشأة المعارف بالإسكندرية ،مصر ،سنة 1990.

- 5- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء 1، دار المطبوعات الجامعية، سنة 1999 ،
- 6- احمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الطبعة 3 دار المطبوعات الجامعية، سنة 2003.
- 7- أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية دراسة مقارنة. الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، الجزائر، 2004.
- 8- احمد فتحي سرور ،الشرعية الدستورية و حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ،القاهرة مصر ، 1999.
- 9- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة 4 ،دار الشروق القاهرة، سنة 2006 .
- 10- أحمد فتحي سرور القانون الجنائي الدستوري، الطبعة 2 دار الشروق القاهرة، 2002.
- 11- أحمد فتحي سرور الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية الطبعة 7 دار النهضة العربية 1997.
- 12- أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية الجزء 1، مطبعة القاهرة، 1981 مصر
- 13- أحمد فتحي سرور، النقض في المواد الجنائية، دار الشروق 2003.
- 14- أحمد فتحي سرور ، الحماية الدستورية للحقوق و الحريات ، الطبعة 2 دار الشروق القاهرة 2000 .
- 15- أحسن بوسقيعة ، تقنين الإجراءات الجزائية ،دار النشر بارتي، 2008/2007.
- 16- أحمد هلالى أحمد النظرية العامة للابثات في المواد الجنائية، دار النهاية، مصر، 1987
- 17- إسماعيل إبراهيم البدوي، نظام القضاء الإسلامي، طبعة 1 ، دار الفكر الجامعي، سنة 2012
- 18- السيد محمد حسن الشريف، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار النهضة العربية، مصر 2002
- 19- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء 1، دار إحياء التراث العربي ، بيروت.
- 20- السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الطبعة 3، الجزء 2، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان سنة 1998
- 21- ايهاب عبد المطلب، حق الدفاع امام القضاء الجنائي، الطبعة 1، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2013.

- 22- بكوش نجي، الأحكام القضائية و صياغتها، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1984 .
- 23- جلال ثروت ،نظم الإجراءات الجزائية دار الجامعة الجديدة، للنشر سنة 1997.
- 24 ثروت أصول المحاكمات الجزائية، الدار الجامعية، الإسكندرية، سنة 1991.
- 25- جيلالي بغداد الاجتهاد القضائي الجزء الأول طبعة اولى ،المؤسسة الوطنية للاتصال و النشر و الإشهار الجزائر 1996.
- 26- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية،.2000
- 27- جيلالي بغدادي الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية الجزء الثالث الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر 2000 .
- 28- دليل المحامي في دعوى الإلغاء و التفويض عن القرار الإداري، الكتاب الأول، القرار الباطل و القرار المعدوم.
- 29- حسن السيد بسيوني، دور القضاء في المنازعة الإدارية، دراسة تطبيقية مقارنة للنظم القضائية في مصر و فرنسا و الجزائر، ديوان المطبوعات، عالم الكتب، مصر 1988.
- 31- حسين فريجة، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2010 .
- 32- حسين طاهري، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة 3، دار الخلدونية، الجزائر ،سنة 2005،
- 33- رفعت عبد السيد، مبدأ الأمن القانوني، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة 2011
- 34- رمضان غسمون، الحق في محاكمة عادلة من خلال التشريع الوطني الجزائري والتشريع الدولي، دار الألمعية للنشر قسنطينة سنة 2010.
- 35- رؤوف عبيد ضوابط تسبب الأحكام القضائية طبعة 1979 دار الفكر العربي القاهرة.
- 36- رؤوف عبيد، ضوابط تسبب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق، الطبعة الثالثة، دار الفكر العربي، القاهرة سنة 1986.
- 37- رؤوف عبيد، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء، الإسكندرية، سنة 2012.

- 38-رمزي رياض عوض، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، 2004.
- 39-عادل الشهاوي ومحمد الشهاوي، حقوق المتهم في الإجراءات الجنائية -دراسة مقارنة -الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2015.
- 40-عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الاسكندرية 1994.
- 41-علي فضل البوعيين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2006.
- 42-عبد الغني بسيوني عبد الله، مبدأ المساواة أمام القضاء و كفالة حق التقاضي، طبعة 2، لبنان منشورات الحلبي الحقوقية ، سنة 2001.
- 43-عبد الحميد عمارة، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية، دار الخلدونية، الجزائر، سنة 2010.
- 44-عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية و التشريع الجزائري، دار المحمدية الجزائر، 1998.
- 45-عمار بوضياف، النظرية العامة للقانون و تطبيقاتها في التشريع الجزائري، ط 02 دار ربحانة، الجزائر 2000.
- 46-علي شمالل، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الثاني، التحقيق و المحاكمة، الطبعة الثانية، دار الهومة الجزائر، 2017.
- 47-عمر فخري الحديثي، حق المنهم في محاكمة عادلة دراسة مقارنة، ط 2 سنة 2010، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان.
- 48-عبد الرزاق عمر فخري الحدّث، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة للنشر و التوزيع ب ط 2005.
- 49-علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة دراسة مقارنة، دار الهاني للطباعة، ط 1994.
- 50-عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون الاجراءات الجزائية، دار الهدى، لجزائر 2012

- 51- عبد الرزاق عمر فخري الحدّث، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة للنشر و التوزيع ب ع ط س ط 2005.
- 52- عبد الحميد الشواربي، حجية الأحكام المدنية و الجزائية في ضوء القضاء و الفقه، منشأة المعارف الإسكندرية سنة 1986.
- 53- عبد الحميد الشرييني، الدفوع الجنائية، منشأة المعارف، بدون ذكر السنة.
- 54- علاء محمد الصاوي سلام، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة؛ دار النهضة العربية، القاهرة 2001.
- 55- عليوة فتحى الباب، صياغة الأحكام دراسة تطبيقية على صياغة الأحكام الإدارية في مصر و الإمارات و السعودية، الطبعة الثانية، سنة 2017.
- 56- عبد الله اوهابيه شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري طبعة 2017-2018، الجزء 02، دار الهومة.
- 57- علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسبب الحكم الجنائي في مراحل المختلفة دراسة مقارنة، ط 01، دار الهاني للطباعة ، 1994.
- 58- عبده جميل غضوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية-دراسة مقارنة-ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات و النشر و التوزيع، لبنان.
- 59- غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة، دون طبعة ، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة، سنة 2003.
- 60- فضل محمد زيدان، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2010.
- 61- كامل سعيد، شرح قانون أصول المحاكمات الجز دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في القوانين الأردنية المصرية السورية و غيرها، دون طبعة، دار الثقافة للنشر و التوزيع، د ب ن، سنة 2008.
- 62- كمال عبد الواحد الجوهري، تأسيس الاقتناع القضائي والمحاكمة الجنائية العادلة، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، سنة 1999.
- 63- مامون الدرداكة و طارق شلبي، الجودة في المنظمات الحديثة، ط 1 دار الصفاء للنشر و التوزيع عمان 2002.

- 64-مولاي ملياني، بغدادي الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ،المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر .
- 65\_محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية ،الطبعة 1 مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ،عمان سنة 2000.
- 66-مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي النظرية العامة للإثبات الجنائي الجزء الأول دار الهومة للطباعة و النشر و التوزيع، سنة 2003.
- 67-مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي ،دار الهومة الجزائر 2007.
- 68- محمد علي الكيك، رقابة محكمة النقض على تسبب الأحكام الجنائية، مطبعة الإشعاع الفنية
- 69-محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2011.
- 70-محمد زكي أبو عامر، شائبة الخطأ في الحكم الجزائي ،دار المطبوعات الجامعية 1985،
- 71-محمد نجم ،الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية ،دار الثقافة، طبعة 1 سنة 2000 .
- 72-محمد محدة ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، الجزائر دار الهدى، 1999.
- 73-مأمون سلامة، قانون الإجراءات الجزائية التشريع المصري معلق عليه الفقه و أحكام النقض، الجزء الثاني، الطبعة 1 دار الفكر العربي القاهرة سنة 1980.
- 74-مأمون سلامة الإجراءات الجنائية، الجزء 2، مطبعة دار الكتب، بيروت، 1972.
- 75-مسعود زيدة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1989.
- 76-محمد سعيد جعفر ،الوجيز في نظرية القانون ،ط 03 دار الهومة، الجزائر، سنة 1998.
- 77-محمد مروان المبادئ الأساسية التي تحكم نظام الإثبات في المسائل الجنائية في قانون الإجراءات الجنائية الجزائري.
- 78-نبيل إسماعيل عمر، سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية ، ط01، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1989.
- 79-مصطفى أبوزيد مهني، الدستور المصري فقها وقضاء طبعة 9، القاهرة : دار المطبوعات الجامعية، 1996.

- 80-نبيل إسماعيل عمر ،الوسيط في قانون المرافعات المدنية و التجارية ،دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع الإسكندرية ،مصر 2000 .
- 81-نبيل إسماعيل عمر، تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية و التجارية بدون ط ،دار الامعة الجديدة الاسكندرية، سنة 2016.
- 82-نجيمي جمال، دليل القضاة للحكم في الجرح و المخالفات، الجزء 2 ط 2،دار الهومة ،الجزائر سنة 2014.
- 83-هدي السامرائي، ادارة الجودة الشاملة في القطاعين الانتاجي و الخدمي، طبعة 1 دار جدير للنشر و التوزيع، عمان 2007.
- 84-يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة ،دار الهومة للطباعة و النشر و التوزيع ،بوزريعة الجزائر، سنة 2015.
- 85-يحي بكوش، الأحكام القضائية و صياغتها الفنية، د ط ا،لمؤسسة الوطنية للكتب، الجزائر 1984.
- 86-يحي الجمل ، القضاء الدستوري في مصر ، دار النهضة العربية سنة 2008 .

### ثانيا: الأبحاث العلمية

#### -رسائل دكتوراه :

- 1-أمينة شريفي ،المعايير الموضوعية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي و القانون الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون العام ،كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقاسم تلمسان ،2014-2015
- 2-أوراك حورية ،مبادئ الأمن القانوني في الجزائر و اجراءاته ،رسالة الدكتوراه علوم فرع قانون عام، جامعة سعيد حمدين الجزائر 1، سنة 2018
- 3-اسماعيل طواهيري، الاقتناع الشخصي للقاضي في المواد الجنائية في القانون المقارن، رسالة دكتوراه في القانون فرع القانون العام ،جامعة الجزائر ،سنة 2013-2014
- 4-أحمد حامد البديري، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية ،دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية و القوانين الوضعية، رسالة دكتوراه كلية الحقوق، جامعة طنطا ،سنة 2002
- 5-السعدي السكاري، وسائل تنفيذ أحكام القضاء الإداري في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه العلوم في العلوم القانونية تخصص قانون إداري، و إدارة عامة، سنة 2018-2019 .

- 6-بن أعراب محمد، الضمانات الهيكلية و الإجرائية للحق في محاكمة عادلة، رسالة دكتوراه علوم في القانون العام جامعة، سطيف 2 بدون ذكر السنة
- 7-بلحمزي فهيمة، الأمن القانوني للحقوق و الحريات، رسالة الدكتوراه في القانون العام ،جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم سنة 2017/2018
- 8-بدر الدين يونس، سلطة القاضي الجنائي في تقدير الدليل الجنائي، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه علوم في القانون الخاص شعبة القانون الجنائي، كلية الحقوق ،جامعة قسنطينة 1 سنة 2014
- 9-حاتم بكار ،حماية حق المتهم في محاكمة عادلة ،رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الإسكندرية ،سنة 1996
- 10-شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة ،رسالة دكتوراه العلوم في الحقوق، سنة 2016/2015
- 11-ضيفي نعاس، الحق في محاكمة عادلة ضمن المعايير الدولية و الاجتهاد القضائي الدولي، رسالة دكتوراه علوم في الحقوق القانون العام فرع القانون الدولي و العلاقات الدولية،كلية الحقوق سعيد حمدين الجزائر ،سنة 2016-2017
- 12-عادل مستاري ، المنطق القضائي ودوره في ضمان سلامة الحكم الجزائي، رسالة دكتوراه كلية الحقوق و العلوم السياسية 2010-2011 .
- 13-عماد إسماعيل خليل، قرينة البراءة المفترضة في الإثبات الجنائي، دراسة مقارنة رسالة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة سانت كلمنتس العالمية فرع بغداد ب ذ س
- 14-عبد الله اوهابيبية ضمانات الحرية الشخصية اثناء مرحلة البحث التمهيدي الاستدلال رسالة دكتوراه سنة 1992
- 15-فريدة بن يونس ،تنفيذ الأحكام الجنائية، رسالة دكتوراه العلوم في القانون تخصص قانون جنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2012-2013
- 16-فرج عبد الواحد محمد نويرات، ضمانات المتهم خلال مرحلة المحاكمة في قانون الاجراءات الجنائية الليبي، رسالة دكتوراه ،جامعة الاسكندرية ،سنة 2013 ،
- 17-فرج ابراهيم العدوي ،سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1995.

18-يزيد قادة، نموذج مقترح لتحقيق الجودة التعليمية بالمدارس الجزائرية في ضوء مبادئ إدارة الجودة الشاملة، رسالة دكتوراه في العلوم، تخصص حوكمة الشركات، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان سنة 2015-2016.

19-مختار دويني ،ضوابط جودة القاعدة القانونية، رسالة الدكتوراه ،تخصص علوم قانونية فرع قانون عام جامعة الجيلالي اليايس سيدي بلعباس ،سنة 2014 / 2015

20-محمود سيد أحمد عبد القادر عامر، الاطار القانوني لتطوير نظم التقاضي و تكوين مبدأ الاقتناع الشخصي، رسالة دكتوراه في القانون الجنائي ،كلية جامعة المنصورة ب ذ س.

21-محمد مرزوق، الحق في محاكمة عادلة رسالة دكتوراه في القانون العام ،جامعة تلمسان ،سنة 2015-2016

22-مراد كاملي، حجية الحكم القضائي دراسة مقارنة بين الشريعة الاسلامية و القانون الوضعي، رسالة الدكتوراه العلوم في الشريعة و القانون و القانون، جامعة باتنة ، سنة 2007-2008

23-محمد حسن شريف ،النظرية العامة للإثبات الجنائي دراسة مقارنة، رسالة الدكتوراه ،كلية الحقوق جامعة المنوفية سنة 2000

24-كريمة خطاب ، قرينة البراءة ،رسالة دكتوراه علوم فرع قانون كلية الحقوق ،جامعة الجزائر سنة 2014-2015

25-يحي عبد الحميد ،المحاكمة العادلة في الخصومة الجزائية -دراسة مقارنة- رسالة دكتوراه في العلوم تخصص علوم قانونية، فرع قانون جزائي جامعة الجيلالي، اليايس، سنة 2014-2015

26-يزيد قادة نموذج مقترح لتحقيق الجودة التعليمية بالمدارس الجزائرية في ضوء مبادئ إدارة الجودة الشاملة، رسالة دكتوراه في العلوم ،تخصص حوكمة الشركات، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، سنة 2015-2016

### -مذكرات ماجستير:

1-أمال مقري، الطعن بالنقض في الحكم الجنائي الصادر بالإدانة، مذكرة ماجستير في القانون العام ،كلية الحقوق جامعة قسنطينة 2010-2011

2-إبراهيم اوفايديية ، تنفيذ الحكم الإداري الصادر ضد الإدارة ،مذكرة ماجستير ،معهد العلوم القانونية و الإدارية جامعة الجزائر، سنة 1986 .

- 3- إبراهيم بن محمد السليمان، مبدأ تفسير الشك لصالح المتهم دراسة تأصيلية، مذكرة ماجستير تشريع جنائي جامعة نايف ب ذ س
- 4- بوشليق كمال، النزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية العلوم الجنائية، مذكرة ماجستير قي القانون ، تخصص قانون، جامعة الحاج لخضر باتنة ،سنة 2012/2013
- 5- جديدي طلال ،السرعة في الإجراءات الجزائية، مذكرة الماجستير ،تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية ،جامعة الجزائر 1 ص 11، كلية الحقوق سنة 2011-2012
- 6- حسينة شرون، امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام و القرارات القضائية الإدارية، مذكرة ماجستير، جامعة محمد خضير، بسكرة-الجزائر، سنة 2003
- 7- حرية زيلابدي، استقلالية السلطة القضائية ،مذكرة الماجستير في القانون فرع إدارة و مالية، جامعة الجزائر 1 كلية الحقوق بن عكنون، سنة 2014-2015
- 8- سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية و التشريع الجزائري ، مذكرة ماجستير ، جامعة بسكرة ،سنة 2004-2005
- 9- سارة أمين عبد الكريم، علي ضمانات المتهم الحدث في محاكمة عادلة،مذكرة ماجستير في القانون العام، سنة 2016
- 10- فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة ،مذكرة ماجستير، دار الثقافة للنشر و التوزيع الاردن ،سنة 2005
- 11- عمر نوفل ،الآثار المترتبة على الأحكام القضائية مذكرة، ماجستير ،ج قسم القضاء الشرعي كلية الشريعة و القانون، الجامعة الإسلامية غزة ،2009
- 12- عادل مستاري، الأحكام الجزائية بين الاقتناع و التسبيب، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خضير، بسكرة 2016 .
- 13- علي بن محمد بن احك دال دهمان، المعارضة على الحكم الغيابي في نظام المرافعات الشرعية الغيابية دراسة تأصيلية مقارنة مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، الرياض
- 14- ليندة مبروك ،ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر ماي 2007

- 15-مراد بلوهلي ، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، مذكرة ماجستير علوم قانونية، تخصص علوم جنائية، ص 2010-2011
- 16-ميلود ذبيح، مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الدستوري الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الدستوري، افريل 2006
- 17-وهاب محمد عادل، إشكالية ترجمة المصطلحات القانونية في قانون العقوبات الجزائري مذكرة ماجستير كلية الآداب و اللغات قسم اللغة الانجليزية شعبة الترجمة جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان 2015.-2016

مقالات في المجالات:

- 1-احمد رضا الصنوبر، الاقتناع الشخصي و أثره على تسبيب الأحكام الجزائية، مجلة القانون العام الجزائري و المقارن، العدد 06، سنة 2017
- 2-السيد خالد، "الحق في استئناف الأحكام الجنائية في النظم القضائية المعاصرة؛ النظام المصري نموذجا"، بحوث ودراسات، المعهد المصري للدراسات السياسية والإستراتيجية،.
- 3-ابراهيم بن محمد السليمان، مبدأ تفسير الشك لصالح المتهم، دراسة تأصيلية، مذكرة ماجستير تشريع جنائي جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ب ذ س
- 4-احمد بومقواس أمينة بولكويرات محكمة الجنايات في ظل قانون 17-07، مجلة المستقبل للدراسات القانونية و السياسية ، العدد 3، جوان 2018
- 5-احمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية دراسة مقارنة. الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، الجزائر،
- 6-أحمد مومني، مبدأ استقلالية القضاء الاداري كضمانة لتكريس مبدأ المشروعية في ضوء التشريع الجزائري، مجلة القانون والتنمية المحلية، المجلد 02، العدد 02، جوان 2020
- 7-أمال عيشاوي، ضمانات المحاكمة العادلة أمام محكمة الجنايات في ظل قانون رقم 17-07، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 33، الجزء 1 مارس 2019
- 8-أمينة سلطاني، الحقوق القضائية الإجرائية أمام القاضي الإداري و مستلزمات المحاكمة العادلة المنصفة، مجلة العلوم القانونية و السياسية، العدد 6، يناير 2013

- 9-محمد بوسيدة، ازدواج درجات التقاضي في الجنايات بين المبدأ و الاستثناء، المجلة الاكاديمية للبحث القانوني، العدد 01، 2019،
- 10-العيد سعدانة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري مجلة العلوم الاجتماعية و الانسانية، العدد 19 ديسمبر 2008
- 11-بودور مبروك، القضاء من المصطلح إلى السلطة بين الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، المجلد 01، العدد 09، مارس 2018
- 12-جمال تومي، الرقابة على السلطة التقديرية لقضاة محكمة الجنايات في ظل القانون 07-17 المؤرخ في 27 مارس 2017 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية، مجلة أفق علمية، المجلد 11، العدد 01، سنة 2019
- 13-حنان محمد قيسي، جودة الأحكام الصادرة عن محاكم القضاء الإداري في العراق، مجلة البحوث القانونية و الاقتصادية، المجلد 3، العدد 01، السنة 2020
- 14-حمزة التريدر و القاضي في إرساء معالم الأمن القانوني بين المتاح و المطلوب مجلة منازعات الأعمال، العدد 10، كلية الحقوق فاس، 2016
- 15-دلال لوشن، فتحة بوغفال، الأمن القضائي بين ضمانات التشريع و مخاطر الاجتهاد، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 12، جانفي 2018
- 16-رزكار محمد قادر، استقلال القضاء كونه ركيزة من ركائز المحاكمات العادلة، دراسة مقارنة في القانون الوضعي و الشريعة الإسلامية، المجلد 10، العدد 39، جامعة الموصل، العراق، مارس 2009
- 17-زهراء بن عبد الله، رقابة المحكمة العليا على الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات الاستئنافية، مجلة القانون، العدد 01، المجلد 07، سنة 2018،
- 18-زهراء بن عبد الله، رقابة المحكمة العليا على التكييف القانوني للوقائع الإجرامية، مجلة القانون الدولي و التنمية، المجلد 07، العدد 01، جوان 2019
- 19-زينب بوسعيد، علانية المحاكمة الجزائية بين القاعدة و الاستثناء، مجلة الحقيقة العدد 34، جامعة أدرار
- 20-زوزو هدى، مبدأ الأصل في الانسان البراءة و أثره على عبء الإثبات الجنائي، مجلة الاجتهاد القضائي على حركة التسريع، العدد 13 ديسمبر 2016

- 21- زوزو هدى و حوحو احمد صابر مبدأ الأصل في الإنسان البراءة و أثره على الضمانات الممنوحة للمتهم ، مجلة السياسة و القانون، المجلد 02، العدد 03، جوان 2010
- 22- زوزو هدى ،ضمانات محاكمة الأطفال في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، المجلد 15 ،العدد 03 سنة 2020
- 23- سامية بلجراف، أثر تخصص القضاء الجنائي في تقدير الأدلة الجنائية، مجلة العلوم القانونية و السياسية، العدد 12، جانفي 2016 .
- 24- سمية سنوساوي، خصوصية مبدأ التقاضي على درجتين أمام القضاء الإداري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية
- 25- سفيان حلايمية و بوالقلمح يوسف، حصانة الدفاع في المواد الجزائية ،مجلة الاستاذ الباحث، المجلد الأول،العدد 10، جوان 2018 .
- 26- بولواطة ، سرعة الإجراءات في القانون الإجرائي الجزائري،المجلة الأكاديمية للبحث العلمي، العدد 01 ،سنة 2019،
- 27- شهيرة بولحية، " حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي ، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خبضر بسكرة، العدد الخامس مارس 2018.
- 28- شورش حسن عمر و خاموش عبد الله، دور العدالة التشريعية في تحقيق الامن القانوني ،دراسة تحليلية المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية و السياسية، المجلد 3،العدد 2، سبتمبر 2019
- 29- صحراوي العيد و زعبي عمار، مبدأ التقاضي على درجتين في المادة الجنائية في التشريع الجزائري ،مجلة الفكر للدراسات القانونية و السياسية، المجلد 3، العدد 3،سبتمبر 2020 .
- 30- صباح سامي داود، تسبب الحكم الجزائي، مجلة العلوم القانونية كلية القانون العدد الخاص 3 الجزء 1 -2017، جامعة بغداد،
- 31- عادل بوراس و بوشنافة جمال، إشكالات التقاضي على درجتين في المادة الرادارية بين متطلبات المبدأ و توجيهات المشرع الجزائري
- 32- عيدة بلعايد ،أثر صحة اقتناع القاضي الجزائري على تسبب الحكم الجزائي، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد السادس، مارس 2018 .

- 33- عمارة فتيحة و عيدة بلعايد، اثر صحة اقتناع القاضي الجزائري على تسبب الحكم الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 16 مارس 2017
- 34- عبد الباسط جاسم محمد ، مدى إمكانية تطبيق معايير إدارة الجودة الشاملة في مؤسسة القضاء ، العراق نموذجا ،مجلة العلوم القانونية كلية القانون جامعة بغداد العدد الأول 2020.
- 35- عبد الحميد بن عيضة، طرق الطعن في المواد الادارية وفقا لأحكام قانون الاجراءات المدنية و الادارية 09/08، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و الاقتصادية و السياسية .
- 36- عبد الحميد عمارة ،الأثر الناقل لاستئناف حكم محكمة الجنايات، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية و السياسية ،المجلد ،10 العدد 02 2019
- 37- عادل مستاري، الدور الرقابي للمحكمة العليا لضمانات المحاكمة العادلة، مجلة الاجتهاد ،العدد 13،ديسمبر 2016 .
- 38- عادل مستاري ، التمييز بين الواقع والقانون في الدعوى الجنائية ،مجلة العلوم الإنسانية، جامعة بسكرة الجزائر ، العدد الواحد والعشرين مارس 2011
- 39- عادل بوزيدة و نصر الدين اعابد، دور ورقة التسبب في سلامة الاحكام الجنائية ،مجلة الحقوق و العلوم السياسية، العدد 13،جانفي 2020 .
- 40- عبد السلام بغانة، تسبب الاحكام الجزائية و او الضمان ضد التعسف، مجلة العلوم الانسانية، العدد 541،جوان 2014 .
- 41- عبد الجليل مفتاح، مبادئ المحاكمة العادلة في دساتير المغرب العربي مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد 13، جوان 2013
- 42- عتيقة بلجل، علاقة مبدا المساواة أمام القضاء بكفالة حق التقاضي،مجلة الاجتهاد القضائي العدد التاسع،جامعة محمد خيضر بسكرة
- 43- عجالى خالد، دور الاجتهاد القضائي في تحقيق الامن القانوني، مجلة البحوث القانونية و السياسية، العدد الثالث،2014 .
- 44- عامر زغير محيسن ، الموازنة بين فكرة الامن القانوني و مبدأ رجعية حكم بعدم الدستورية ، مقال العدد الثامن عشر ، سنة 2010.

- 45- عبد المجيد لخزاري و فطيمة بن جدو، الأمن القانوني و الأمن القضائي ، مجلة الشهاب ،المجلد 04، العدد 02، جوان 2018 .
- 46-عجالي خالد نور، الاجتهاد القضائي في تحقيق الامن القانونين، مجلة البحوث القانونية و السياسية، العدد الثالث، سنة 2014
- 47-عياد فوزية، التقاضي على درجتين أمام محكمة الجنايات ، مجلة الدراسات القانونية و الاقتصادية، العدد الرابع ديسمبر 2019
- 48-عبدالله محمد المغازي المساواة و كفالة حق التقاضي مجلة بحوث الشرق الأوسط العدد 47 ب ذ س
- 49-غزالي نصيرة و رزق الله العربي بن مهدي، المحاكمة العادلة في القانون الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية ،المجلد 12، العدد 4، ديسمبر 2019
- 50-فريدة بن يونس، اصلاح محكمة الجنايات على ضوء قانون 17-07،مجلة الدراسات و البحوث القانونية، العدد 06 .
- 51-فريد علوش، مبدا التقاضي على درجتين في المادة الادارية حالة الجزاء،ر مجلة الاجتهاد القضائي، العدد2
- 52-فتيحة عمارة و عيدة بلعايد، اثر صحة اقتناع القاضي الجزائري على تسبب الحكم الجزائري، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد 16، مارس 2017
- 53-لخضر زرارة، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، العدد 11 بدون ذكر السنة
- 54-محمد احمد لريد، احترام حق الدفاع ضمانا للمحاكمة العادلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، قسم العلوم الاقتصادية و القانونية ،العدد 19،جانفي 2018 .
- 55-محمد بن إبراهيم الغامدي ،تعجيل الحكم القضائي و تأجيله ،مجلة الجامعة الإسلامية ، ج 1 السعودية
- 56-مصعب عوض الكريم علي ادريس،تسبب الحكم الجنائي و اثره على المحاكمة العادلة، دراسة مقارنة ،مجلة جيل حقوق الانسان، العدد 33،سبتمبر 2018
- 57-محمد بن الصادق، الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي الجزائري، مجلة الحقوق و العلوم الانسانية العدد الأول ،المجلد العاشر

- 58- محمد بجاق، مبدأ التقاضي على درجتين و دوره في تحقيق الامن القضائي، مجلة الدراسات  
الفقهية و القضائية، العدد 4، جوان 2017
- 59- محمد بوكماش و خلود كلاش، مبدأ الأمن القانوني و مدى تكريسه في القضاء الاداري، مجلة  
البحوث و الدراسات، العدد 24، السنة 14 صيف، 2017
- 60- محمد الخضراوي، الامن القضائي من خلال مجلس الاعلى، العدد 19، دفاتر محكمة النقض  
،المغرب 2011
- 61- محمد عبد الكريم فهد العدوان الضمانات الدستورية و القانونية لمحاكمة المتهم، مجلة دراسات  
علوم الشريعة و القانون، المجلد 44، العدد 3 2017
- 62- محمد بن مشيرح حقوق الدفاع ي مرحلة المحاكمة بين المواثيق الدولية والتشريع الجزائري مجلة  
التواصل الاقتصاد والإدارة والقانون العدد 42 جوان 2015
- 63- مصطفى بن عودة ، المعارضة و الاستئناف و دورهما في الوصول للحكم العادل في ظل قانون  
الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة الواحات للبحوث و الدراسات، جامعة غرداية-الجزائر، عدد 0  
،2107.
- 64- محمد بن مشيرح، حقوق الدفاع في مرحلة المحاكمة بين المواثيق الدولية والتشريع الجزائري،  
مجلة التواصل الاقتصاد والإدارة والقانون، العدد 42 ،جوان 2015
- 65- محند حبار، طرق الطعن في الأحكام و القرارات الجزائية في التشريع الجزائري مجلة revu  
algerienne des sciences juridiques et politiques المجلد 32، العدد 1 ب ذ س
- 66- ميروك بودور ، القضاء من المصطلح الى السلطة بين الشريعة الإسلامية و القانون الوضعي،  
مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية و السياسية، المجلد الأول، العدد التاسع، مارس 2018
- 67- لطفي بوداود ، ضوابط الأحكام القضائية في المنازعة الادارية، مجلة الدراسات الحقوقية، المجلد  
4 العدد 1، ب ذ س ،
- 68- كريمة شايب باشا تكريس مبدأ التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية في ظل القانون 17-  
07 كجلة الاجتهاد القضائي المجلد 12 العدد 02 أكتوبر 2020
- 69- كريمة خطاب ، قرينة البراءة، رسالة دكتوراه علوم فرع قانون كلية الحقوق، جامعة الجزائر ،سنة  
2014-2015

- 70-كاتية يسرى ربيعي ، المبادئ العالمية للسلطة القضائية المستقلة ،مجلة الباحث في العلوم الانسانية و الاجتماعية، العدد35سبتمبر 2018
- 71-نبيل بن عودة، التقاضي على درجتين أمام محكمة الجنايات في التشريع الجزائري، مجلة حقوق الانسان و الحريات العامة، العدد الرابع، جوان 2017 .
- 72-نور الدين رزقوني، سلطة قاضي الموضوع في اختيار القاعدة القانونية الملائمة لحل النزاع، مجلة دفاتر السياسة و القانون، العدد ،8 جانفي 2013
- 73-نجاة شاير، ضمانات الحق في المحاكمة العادلة أثناء مرحلة المحاكمة في المواد الجزائية، مجلة القانون، العدد 05،ديسمبر 2015 .
- 74-هيبه بوجادي، محكمة الجنايات في ظل تعديل قانون الاجراءات الجزائية 17-07، مجلة الابحاث قانونية و سياسية ،العدد 6،جوان 2018
- 75-ياسر باسم ذنون السبعوي، الحكم القضائي الضمني و صلاحيته للتنفيذ الجبري ،مجلة جامعة تكريت للحقوق المجلد 2، العدد 2، ج 1 ، 2018
- مؤتمرات الندوات و الملتقيات و الدراسات:
- 1-بشير الوافي، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة أمام المحاكم الجنائية الدولية و التشريع الجزائري مذكرة المدرسة العليا للقضا ، المدرسة العليا، الجزائر،
- 2- عبد المجيد غميحة ،"مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي"،عرض مقدم في اطار الندوة المنظمة من طرف الودادية الحسنية للقضاة بمناسبة المؤتمر الثالث عشر، للمجموعة الافريقية للاتحاد العالمي للقضاة ، الدار البيضاء ، 28 مارس 2008.
- 3-محمد محجوب دور القاضي في مراقبة مدى صحة العقد مذكرة الدراسات المعمقة في القانون الاقتصادي جامعة تونس 3 سنة 1994
- 4-محمد زلايجي ،اصلاح القضاء دعامة لتحقيق الأمن القانوني و ضمانة لحق النقد،مجلة المناظرة عدد 16-17 عدد خاص ، بالمؤتمر الوطني 28 المنعقد بالسعودية وجدة،المغرب، ماي 2014
- 5-معايير الجودة في الخدمات القضائية للإتحاد الأوروبي، ملخص تقرير حول الندوة العلمية التي نظمتها وزارة العدل المغربية ضمن برنامج التعاون مع وزارة العدل الفرنسية في موضوع جودة الخدمة و تقييم عمل المحاكم" 12 و 13 ماي 2003

06-ليث كمال نصرولين، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة و أثرها على الإصلاح القانوني، ملحق خاص بالمؤتمر السنوي الرابع للقانون أداة الإصلاح و التطوير، العدد، 02 الجزء 01، ماي 2017

### -المواقع الإلكترونية:

1- احمد عادل، " أحكام الجنايات بين التقاضي على درجة واحدة والتقاضي على درجتين"، رؤى قانونية، مؤسسة قوانين الشرق لتطوير الممارس القانوني، منشور على الموقع: [www.eastlawsacademy.com](http://www.eastlawsacademy.com) بتاريخ 2018-04-04

2-بشرى النية و سعيد الأخضر، ندوة جودة الخدمات و تقييم عمل المحاكم ،المعهد الوطني للدراسات القضائية 12 و 13 ايار 2003 متاح على الموقع الالكتروني <https://www.alhoriyatmaroc.yoo7.com>

3-بن عوراد محمد الطيب، الأحكام القضائية، دار المحامي الجزائري منشور بالموقع: <https://www..blogspot.com> بتاريخ 2013-09-26

4-حميد زايدي، احترام الثقة المشروعة مبدا يلزم القاضي و المشرع، منشور على الموقع <https://www.guniv-ouargla.dz> بتاريخ 2019-12-02 ص 1

5- حسين محمد طه الباليساني، زينب محمود حسين قرينة افتراض البراءة وآثارها القانونية ،دراسة قانونية مقارنة على ضوء الدساتير والقوانين والمواثيق الدولية منشور على الموقع <https://www.tiu.edu.iq> بتاريخ 2019،

6-جميلة السيوري، الأمن القضائي و جودة الأحكام مقال منشور على الموقع <https://www.elmostajadat.com> بتاريخ 20/03/2020

7-حمزة التريد دور القاضي في ارساء معالم الأمن القانوني بين المتاح و المطلوب مقال منشور على الموقع <https://www.revues.imist.ma> 2016

8-دليل المحاكمة العادلة منظمة العفو مطبوعات لدولية الطبعة العربية الثانية، كنشور على الموقع: <https://www..amnesty.org> بتاريخ 2018/01/02

9-عبد الرحمان خلفي المحاكمة خلال أجال معقولة دراسة مقارنة في التشريع و القضاء الجنائي، مقال منشور على الموقع: <https://www.elmizaine.com> بتاريخ 11-12-

- 10- زهير إسكندر، دور الصياغة التشريعية ،مركز الدراسات القانونية و القضائية منشور على الموقع <https://www.arabruleoflaw.org> ، سنة 2009
- 11- عبد الواحد القرشي ،الآمن القضائي و مسار بناء دولة الحق و القانون، منشور على الموقع <https://www.revuealmanara.com> بتاريخ 29/04/2020
- 12- عيسى خليل خير الله ، روح القوانين، منشور على الموقع <https://books.google.dz/http://www.al-ilmiyah.com>
- 13- عبد الرحمان خلفي المحاكمة خلال أجال معقولة دراسة مقارنة في التشريع و القضاء الجنائي، مقال منشور على الموقع: <https://www.elmizaine.com> بتاريخ 11-12-2018
- 14- فتاحي محمد ، منهجية التعليق على قرار قضائي مع نموذج تطبيقي، منشور بالموقع: <https://www.dspace.univ> بتاريخ 2007
- 15- مروان لطفي علي، ، تحسين جودة الإحصاءات القضائية المنتجة و أثرها في جودة العمل القضائي، نوفمبر 2009،
- 16- مصطفى بن شريف ،مقال قانوني حول مفهوم الأمن القانوني و الأمن القضائي، اعادة نشر بواسطة محاماة نت 11 ديسمبر 2018
- 17- مصطفى بن شريف ، فريد بنته الامن القانوني و الامن القضائي مجلة القانون، منشور على الموقع [droitagadir.blogspot.com](http://droitagadir.blogspot.com) 26/01/2016
- 18- مصطفى بن شريف، علاقة الامن القانوني بالأمن القضائي، مقال منشور عبر الموقع <https://www.press.maroc.net>
- 19- مروة ألو العلا، مفهوم القضاء حسب الفقه و القانون، استشارات قانونية منشور على موقع [www.mohamah.net](http://www.mohamah.net)
- 20- هشام العماري، ترشيد و تجويد الاحكام القضائية، منشور على الموقع بتاريخ 27/01/2018، على الموقع <https://www.assabah.ma>
- 21- هيثم الفقى، الصياغة القانونية، منشور في موقع د/شيماء عكا الله بتاريخ 15 نوفمبر 2008 <https://www.shaimaatalla.com>

- 22-الأمن القانوني و الأمن القضائي في المادة الجنائية، مجلة قانون الأعمال منشور على الموقع:  
<https://www.droitentreprise.com> بتاريخ 14 جوان 2020.
- 23-الأحكام القضائية وفق قانون الإجراءات المدنية و الإدارية متوفر على الموقع:  
<https://www.tribunaldz.com>
- 24-تعريف الحكم القضائي و أركانه و شروط انعقاده و صحته، نادي المحامي، متوفر على الموقع:  
<https://www.syrian-lawyer> بتاريخ 10-02-2020
- 25-نظرة عامة حول صياغة التشريعات، متوفر على الموقع <https://www.com>
- 26-تحسين جودة الإحصاءات القضائية المنتجة و أثرها في جودة العمل القضائي، منشور على  
الموقع <https://www.alhoriyatmaroc.yoo7.com> بتاريخ 2012/08/13
- 27-جودة الإحصاءات القضائية المنتجة و أثرها في جودة العمل القضائي، منشور على الموقع  
<https://www.alhoriyatmaroc.yoo7.com> بتاريخ 2012/08/13
- 28-مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي ص 105 منشور على الموقع <https://www.univ-oeb.dz>
- 29- بحث و دراسة حول ماهية الحكم القضائي و أركانه و أنواعه في القانون اليمني، منشور على  
الموقع [www.mohamed.net](http://www.mohamed.net) بتاريخ 2018/09/27
- 30-تحديث الادارة القضائية و جودة الخدمات في ميدان العدالة، منشور على الموقع  
<https://www.alhoriyatmaroc.yoo7.com> بتاريخ 2014/11/01
- 31-المحاكمة العادلة في القانون الجزائري و المواثيق الدولية ،الملتقى الدولي الأول 2011/2012 ،  
متاح على الموقع: <https://www.univ-oeb.dz>
- 32-مبدأ شفوية المرافعة أمام القضاء الجنائي ، منشور على الموقع: <https://www..om>
- 33-القائمة المرجعية من اجل النهوض بجودة العدالة و المحاكم المعتمدة، من قبل اللجنة الأوروبية  
،من أجل نجاعة العدالة ،خلال اجتماعها العام الحادي عشر ستراسبورغ، في 2-3 يوليو/تموز 2000
- 34-الصياغة القانونية، منشور على الموقع <https://www.startimes.com> بتاريخ 19-12-
- 2014

35-تحسين الصياغة القانونية، و الأساليب الفنية للصياغة، منشور على الموقع

<https://www.oecd.org>

36-مقارنة السلطة التقديرية للقاضي الجزائري بالسلطة التقديرية للقاضي المدني في الإثبات بالقرائن،

مقال منشور على الموقع <https://www.Fthesis.univ-biskra.dz> بتاريخ 2010

37-دور القضاء في تحقيق الأمن و الاستقرار، منشور على الموقع

<https://www.alhoriyatmaroc.yoo7.com> تاريخ 2019/01/09

38-دور القضاء في تحقيق الأمن والاستقرار، منشور على الموقع

<https://www.alhoriyatmaroc.yoo7.com> تاريخ 2019/01/09 ..

المراجع باللغة الفرنسية:

**LES OVRAGES :**

1-A-SEDikki management de la qualité de l'inspection a l'esprit Kaizen OPU  
Algérie 2004

2-BERNARD BOULOC,HARITINI MATSOPOULOU, droit pénal général  
et procédure pénale, 18eme édition ,Daloz, France, 2011

3-Charles Debbasch, Jean Claude Ricci, contentieux administratif, 7 eme  
édition, Daloz, Paris, France, 1999

4-D -DURET M Pillet qualité en production de iso 9000 à six sigmas 2 eme  
édition édition d'organisation paris France 2002

5-Eric Capron , Etat de droit et droit européens , Collection logique juridique ,  
2005

6-Faustin Helier, Traité de l'instruction criminelle, 2eme édition, T VI, P 683.

7-Hierry Garé, Catherine Ginestet, Droit pénal - procédure pénale, 9e éd.  
Daloz, 2016

8-Gaston Stéfani et Georges Levasseur et Bernard Bouloc,Procédure  
pénale,18em édition, Daloz, 2001, Paris

9-Georges LEVASSEUR, Jean-Paul Doucet, Le droit pénal Appliqué, paris: éditions Cujas

10-Jean Claude SOYER, droit pénal et procédure pénale, 12 ème éd, France ,1995,

11-Merle(R) et vitu(A) : « Traité de droit criminel »problèmes généraux de la législation criminelle,op. cit. T 02, procédure pénale, 13° éd.cujas, paris 1973, alinéa 999,

12-N Terfaya démarche qualité dans l'entreprise et l'analyse des risques éd Houma alger 2000 p 13

13-René Morel, traité élémentaire de droit civil, 2 em édition paris France 1949

14-Rémi Rouquette ,petit traité du Procès administratif ,5ém édition ,Dalloz,paris ,France ,2012

15-vincent berger la jurisprudence de la cour européenne des droit de léhomme 7 eme édition dalloz paris France année 2000

16-V: SERGE GUINCHARD , « le procès équitable» rép, pr.civ dalloz , janvier 2006

17-V:FREDERIK SUDRE: «droits de l'homme – droit de la convention européenne des droit de l'homme», J.C.P, la semaine juridique, édition générale, 2001

### **THESE ET MEMOIRE:**

1-Dimitrina Petrova: Strengthening the Rule of Law in Building Democratic Societies: Human Rights in the Administration of Justice

2-Bergagnan Esper (G), la Séparation des Fonction de Justice répressive, Travaux et Recherches de L'université de droit d'économie, paris, 1973

3-Garvin, D.A. (15 October 1984). "What Does "Product Quality" Really Mean?". MIT Sloan -Management Review, Massachusetts Institute of Technology. Retrieved 29 November 2017

4-Marie-Cécile Nagouas-Guérin, Mythe et réalité du doute favorable en matière pénale

université de France 1961,

5-Mauro cappelletti. Traduction par René David «presses universitaires d'Aix-Marseille.

6-La justice «par CH. EISENHANN» université d'Aix-Marseille 1961, presses université de France 1961

7-Michel troper. Présence du droit public et des droits de l'homme, collection de la faculté de droit, université libre de Bruxelles tome deuxième 1992

8-v PAUL TAVERNIER LE DROIT A UN PROCES EQUITABLE DANS LA JURIPRUDENCE DU COMOTE DES DROIT DE L'HOMME DES NATIONS UNIES REV TRIM N° 25 1996

### **ARTICLES:**

1-Dimitrina Petrova, Strengthening the Rule of Law in Building Democratic Societies: Human Rights in the Administration of Justice

2-R –Beauthier et L Rorive le paradis perdu la codification un éden à reconquérir revus fac ULB 2003 vol 28

3-Sandra Day O'Connor: The Importance of Judicial Independence, Issues of Democracy, Electronic Journals of the U.S. Information Agency, Vol. 9 No. 1, March 2004

4-UN Office of the High Commissioner for Human Rights, Seminar on the Interdependence between Democracy and Human Rights, Geneva, 25 –26 Nov. 2002

5 -Beauthier et L Rorive ,le paradis perdu la codification ,un éden à reconquérir revus fac ULB 2003, vol 28, p 17.

### **BIBLIOGRAPHIQUE :**

1-ANNE Penneau,la securité juridique à travers le processus de normalisation, securité juridique et securité technique, conférence organisé

par le programme international de coopération scientifique (CRDP/CECOJI) montérial 30/09/2003, <http://www.lex-electronica.org/articles/V9->

2-[http://www.justice.gouv.fr/publication/fp\\_aide\\_juridictionnelle.pdf](http://www.justice.gouv.fr/publication/fp_aide_juridictionnelle.pdf)

3-[http://www.justice.gouv.fr/publication/fp\\_aide\\_juridictionnelle.pdf](http://www.justice.gouv.fr/publication/fp_aide_juridictionnelle.pdf)

4-OLIVIER DUTHEILLET De Lamoth, le point de vue de juge constitutionnel , [www.conseil-constitutionnel.fr/divers/documents/securitejuridique.pdf](http://www.conseil-constitutionnel.fr/divers/documents/securitejuridique.pdf). P 01 , visité le 21/02/2016

5-securité juridique et complexité du droit , Rapport public 2006, sur le site du conseil d Etat, [WWW.CONSEIL-ETAT.FR](http://WWW.CONSEIL-ETAT.FR)

فهرس المحتويات:

الصفحة	المحتويات
01	مقدمة
09	الباب الأول: المحددات المفاهيمية لجودة الأحكام القضائية
11	الفصل الأول: المفاهيم العامة حول جودة الأحكام القضائية
12	المبحث الأول: مفهوم الحكم القضائي
12	المطلب الأول: مضمون الحكم القضائي
12	الفرع الأول: تعريف الحكم القضائي
13	أولاً: المقصود بالحكم القضائي
13	1- الحكم لغة
13	2- المعنى الفقهي للحكم القضائي:
14	3- المعنى الاصطلاحي للحكم القضائي
15	4- معنى الحكم القضائي قانوناً
16	5- التعريف القضائي للحكم
17	6- تعريف الحكم القضائي في القانون الوضعي
19	ثانياً: التعريف بالقضاء
19	1- التعريف بالقضاء لغة
19	2- المعنى الاصطلاحي للقضاء
20	ثالثاً: الطبيعة القانونية للحكم القضائي
21	1- صدور الحكم من ذي ولاية
21	2- الحكم عنوان الحقيقة و الصحة
22	الفرع الثاني: خصائص الحكم القضائي و تمييزه عن ما شابهه

22	أولاً: خصائص الحكم القضائي أي شروطه من الناحية القانونية
22	1- صدور الحكم القضائي من هيئة قضائية لها ولاية القضاء
22	2- أن يكون الحكم القضائي فاصلاً في منازعة
22	3- الحكم القضائي له حجية
23	ثانياً: تمييز الحكم القضائي عما شابهم من المفاهيم
23	1- تمييز الحكم القضائي عن القرار الإداري
23	2- تمييز الحكم القضائي عن حكم التحكيم
24	3- تمييز الحكم القضائي عما هو بمثابة حكم قضائي
24	المطلب الثاني: تقسيمات الأحكام القضائية
24	الفرع الأول: الحكم القضائي الجزائي
25	أولاً: تعريف الحكم القضائي الجزائي
25	1- التعريف العام للحكم القضائي الجزائي
25	2- التعريف القانوني للحكم القضائي الجزائي
26	ثانياً: تقسيمات الأحكام الجزائية
26	1- الأحكام الجزائية من حيث صدورها في مواجهة المحكوم عليه أو في غيبته
28	2- الأحكام الجزائية من حيث الموضوع
30	3- لأحكام الجزائية من حيث قابليتها للطع:
30	ثالثاً: آثار الحكم الجزائي
31	الفرع الثاني: الأحكام القضائية الإدارية
31	أولاً: تعريف الأحكام القضائية الإدارية
32	1- التعريف الفقهي للحكم القضائي الإداري

32	1.1- تعريف الفقه المصري للحكم القضائي الإداري
33	1.2-تعريف الفقه الجزائري للحكم القضائي الإداري:
33	1.3-التعريف التشريعي للحكم القضائي الإداري
34	3-التعريف القضائي للحكم الإداري :
35	ثانيا: مراحل إصدار الحكم الإداري
35	1-المراحل الإجرائية في إصدار الحكم القضائي الإداري
36	2-قواعد إصدار الحكم القضائي الإداري
37	ثالثا: آثار الحكم الإداري
37	1-الآثار الموضوعية
38	2-الآثار الإجرائية
40	المبحث الثاني: الإطار المفاهيمي لجودة الأحكام القضائية
40	المطلب الأول: مفهوم جودة الحكم القضائي
40	الفرع الأول: التعريف بالجودة
40	أولا: المقصود بالجودة
41	1-تعريف الجودة:
43	ثانيا: الجودة في القضاء
44	1-آليات رقابة الجودة القضائية
44	1.1-آليات الرقابة الداخلية :
45	1.2-آليات رقابية خارجية
45	2- مميزات و مؤشرات الجودة في القضاء
47	الفرع الثاني: تعريف جودة الحكم القضائي
47	-المقصود بجودة الأحكام القضائية

48	المطلب الثاني: دور القاعدة القانونية في صحة جودة إصدار الحكم القضائي
49	الفرع الأول: الصياغة المثلى للقاعدة القانونية
49	أولاً: صياغة القاعدة القانونية
49	1- معنى القانون
50	2- معنى الصياغة
50	ثانياً: صياغة النصوص القانونية
50	1- تعريف الصياغة القانونية
50	2- الجانب الفني في صياغة النصوص القانونية
52	الفرع الثاني : متطلبات حسن صياغة و تطبيق القاعدة القانونية
52	أولاً : سلطة المشرع في صياغة القاعدة القانونية
52	1- ضبط محتوى النص من حيث الدقة والوضوح:
53	2- تعزيز القدرة التنافسية للتشريع
54	3- النظر إلى دستورية المشروع وتقيته من شبهة عدم الدستورية
54	4- النظر إلى تشابه مشروع القانون مع القوانين الأخرى السارية:
55	ثانياً: سلطة قاضي الموضوع في اختيار القاعدة القانونية
55	1- تدرج سلطة قاضي الموضوع في اختيار الحل القانوني للنزاع:
55	1.1- الحل القانوني يتمثل في قاعدة قانونية واضحة
55	1.2- الحل القانوني يتمثل في قاعدة قانونية غامضة (سلطة التفسير)
57	1.3- الحلول القانونية المتروكة لسلطة القاضي التقديرية
58	2- رقابة المحكمة العليا على سلطة القاضي في اختيار القاعدة القانونية
59	الفصل الثاني: مقومات عدالة المحاكمات في تحقيق الجودة في الأحكام القضائية
60	المبحث الأول : مبدأ الأمن القانوني في إرساء عدالة الأحكام القضائية

60	المطلب الأول : مفهوم مبدأ الأمن القانوني
61	الفرع الأول: تعريف مبدأ الأمن القانوني
61	أولاً: المقصود بالأمن القانوني
62	1-التعريف الفقهي للأمن القانوني
62	2-التعريف الاصطلاحي للأمن القانوني
64	2-التعريف القضائي للأمن القانوني
65	ثانياً: المبادئ القانونية التي يقوم عليها مبدأ الأمن القانوني
66	1-مبدأ سيادة القانون
66	2- مبدأ عدم رجعية القاعدة القانونية
67	3-احترام الحقوق المكتسبة
68	4- مبدأ الثقة المشروعة أو التوقع المشروع:
68	4-مبدأ تقييد الأثر الرجعي للحكم بعدم الدستورية:
69	الفرع الثاني : دور القاضي في إرساء معالم مبدأ الأمن القانوني
70	المطلب الثاني: دور مبدأ الأمن القانوني في إرساء جودة الأحكام القضائية
71	الفرع الأول: مبدأ الأمن القانوني كضمان لتحقيق العدالة
71	الفرع الثاني: متطلبات مبدأ الأمن القانوني في تحقيق جودة الأحكام القضائية
72	1-الأمن القضائي كمتطلب أساسي للأمن القانوني
72	2- الاجتهاد القضائي كمتطلب للأمن القانوني
74	المبحث الثاني: مبدأ الأمن القضائي في إرساء عدالة الأحكام
74	المطلب الأول: مفهوم مبدأ الأمن القضائي
74	الفرع الأول: تعريف مبدأ الأمن القضائي

74	أولاً: المقصود بالأمن القضائي
76	ثانياً: مقومات ومظاهر مبدأ الأمن القضائي
77	الفرع الثاني: دور مبدأ الأمن القانوني في دعامة مبدأ الأمن القضائي
77	أولاً: علاقة القضاء بمبدأ الأمن القانوني
77	1-علاقة مبدأ الأمن القانوني بمبدأ استقلال القضاء
78	2-علاقة الأمن القانوني بمبدأ السلطة التقديرية للقضاء
78	3-علاقة الأمن القانوني بالاجتهاد القضائي
78	ثانياً: تأثير مبدأ الأمن القانوني على مبدأ الأمن القضائي
79	المطلب الثاني: دور جودة الأحكام القضائية في تحقيق مبدأ الأمن القضائي
79	الفرع الأول: العوامل المصاحبة لإصدار الأحكام القضائية
79	أولاً: السلطة التقديرية للقاضي
79	ثانياً: استقرار الاجتهادات القضائية
80	ثالثاً: هندسة الأحكام و القرارات القضائية
80	الفرع الثاني: دور استقلال القضاء وتحديثه في تحقيق مبدأ الأمن القضائي
80	أولاً: استقلال السلطة القضائية في توفير الأمن
81	ثانياً: تجليات الأمن القضائي المرتبطة بالسلطة القضائية
81	ثالثاً: تحديث القضاء وتطويره لتوفير الأمن
85	الباب الثاني: الضوابط القانونية و القضائية الكفيلة لتكريس جودة الأحكام القضائية
87	الفصل الأول: الضمانات و المبادئ الكفيلة لتفعيل الجودة في الأحكام القضائية
87	المبحث الأول: تطبيق و مبادئ ضمانات المحاكمة العادلة المرتبطة بتحقيق الجودة في

	الأحكام القضائية
88	المطلب الأول: الإطار المفاهيمي لضمائنات و مبادئ المحاكمة العادلة
88	الفرع الأول : مفهوم ضمائنات و مبادئ المحاكمة العادلة
88	أولاً: التعريف بالمحاكمة العادلة
88	1-التعريف الفقهي للمحاكمة العادلة:
90	2-المحاولات القضائية لتعريف المحاكمة العادلة:
90	3-التعريف الاصطلاحي للمحاكمة العادلة:
91	4- التعريف المقترح للمحاكمة العادلة من خلال ما سبق:
91	ثانياً: الحق في محاكمة عادلة
92	ثالثاً: طبيعة الحق في المحاكمة العادلة
92	1-أن المحاكمة العادلة حق:
94	2-الحق في المحاكمة العادلة هو حق طبيعي:
94	3-الحق في المحاكمة العادلة هو حق شخصي وعام
94	4-الحق في المحاكمة العادلة قاعدة أمر
94	5-الحق في المحاكمة العادلة ذو سمة عالمية
95	6-هو حق غايته العدالة
95	ثالثاً: المقصود بمبادئ المحاكمة العادلة
96	الفرع الثاني: أساس و مجال تطبيقات الحق في محاكمة عادلة
96	أولاً: أساس الحق في المحاكمة العادلة
98	ثانياً: مجال تطبيق الحق في محاكمة عادلة
99	المطلب الثاني: مبادئ تحقيق جودة الأحكام القضائية المرتبطة بالجانب الهيكلي و

	الإجرائي.
100	الفرع الأول: ضمان تحقيق الجودة في الأحكام القضائية من خلال الجهاز القضائي.
100	أولاً: ضمان مبدأ استقلالية القضاء كأساس لمقومات عدالة الأحكام
100	1- المقصود بضمن مبدأ استقلالية القضاء
100	2- المدلول موضوعي
101	3- تعريف مبدأ استقلالية القضاء في ضمن جودة الأحكام القضائية
102	4- مقومات مبدأ استقلالية القضاء
102	4.1- الاستقلال العضوي للقضاء
103	4.2- الاستقلال الوظيفي للقضاء
104	4.3- التكوين و حسن اختيار القضاة
105	4.4- تخصص القضاة
107	5- أهمية مبدأ استقلالية القضاء في تحقيق فعالية و جودة الأحكام القضائية
107	5.1- أهميته بالنسبة لسيادة القانون
107	5.2- أهميته بالنسبة لتحقيق عدالة الأحكام
107	5.3- أهميته بالنسبة لحماية الحقوق والحريات السياسية
108	5.4- أهميته بالنسبة للمحاكمات العادلة
108	5.7- أهميته بالنسبة لتحقيق الجودة في الأحكام القضائية

108	ثانيا:مبدأ استقلالية القضاء في التشريع الجزائري و التشريعات المقارطة
114	الفرع الثاني: ضمان مبدأ حياد و نزاهة القضاء كأساس لعدالة الأحكام
114	أولاً: نزاهة القاضي
115	ثانياً: حياد القاضي
116	1- ضمانات حياد القاضي:
117	1.1-الفصل بين سلطة الاتهام و الحكم
117	1.2-الفصل بين سلطة التحقيق و الحكم:
119	2-التدابير الاجرائية لضمان حياد القضاة
119	2.1-رد رد و تحية و مخاصمة القضاة
120	2.2-دعوى نكران العدالة
120	2.3-ضمان عدم قابلية القضاة للعزل
122	المطلب الثاني: ضمانات و مبادئ الجودة في الأحكام القضائية المرتبطة بالجانب الإجرائي
122	الفرع الأول:تطبيق المبادئ المتعلقة بتنظيم العلاقة بين القضاء و المتقاضين.
122	1-المقصود بضمان مبدأ المساواة أمام القانون و القضاء
124	2-علاقة المساواة أمام القضاء بكفالة حق النقاضي
124	3-ضمان مبدأ المساواة في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
130	ثانيا : تطبيق مبدأ قرينة البراءة المفترضة كأصل ثابت خلال مراحل المحاكمة.
130	1-تعريف مبدأ قرينة البراءة

130	1.1-التعريف الفقهي لمبدأ قرينة البراءة
131	1.2-التعريف القانوني لمبدأ قرينة البراءة
131	2-التعريف الاصطلاحي لمبدأ قرينة البراءة
131	3-التعريف المقترح من خلال التعريفات السابقة
131	4-أساس إقرار مبدأ قرينة البراءة على الصعيد الدولي
132	5-إعمال مبدأ قرينة البراءة في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
136	6- نتائج إعمال مبدأ قرينة البراءة
136	6.1- إلقاء عبء الإثبات على سلطة الاتهام
138	6.2- الاستثناءات من قاعدة حمل الاتهام عبء الإثبات
138	-تفسير الشك لمصلحة المتهم
138	-الشك المقبول لإفادة المتهم به في القانون الفرنسي
139	-الشك المقبول لإفادة المتهم به في القانون الجزائري
141	-الشك المقبول لإفادة المتهم به في القانون المصري
142	6.3-بناء الحكم على الجزم و اليقين
143	6.4-عدم اعتبار الصمت دليل إدانة
143	ثالثا: تطبيق الوجاهية إجراءات المحاكمة في تحقيق مقتضيات عدالة الأحكام
144	1-المقصود مبدأ وجاهية إجراءات المحاكمة
145	2-مقومات مبدأ المواجهة بين الخصوم
145	2.1-إحاطة المتهم بالتهمة الموجهة إليه
147	2.2- مبدأ تنبيه المتهم عند تغيير التهمة
148	رابعا: ضمان مبدأ احترام كفالة حق الدفاع و الاستفادة من الرعاية القانونية

148	1-مضمون مبدأ ضمان كفالة حق الدفاع
150	1.2-أهمية حق الدفاع في تحقيق العدالة
151	2.2-نطاق وجوب حق الدفاع في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
157	2.3-مقتضيات حق الدفاع في تحقيق عدالة الأحكام
157	-حق الاستعانة بمحام
158	-الإحاطة بالتهمة وبأدلتها
158	-احترام مبدأ المواجهة
158	-حق المتهم في إبداء أقواله بحرية
159	-حق المتهم في الصمت
160	2.4-أثار حق الدفاع على حق المتهم في محاكمة عادلة
161	2-الضمانات المدعمة لكفالة حق الدفاع بالاستفادة من الرعاية القانونية
161	2.1- الحق في المساعدة القضائية
163	2.2-الرعاية القانونية من طرف مترجم
164	2.3-أهمية الترجمة في تكريس المحاكمة العادلة
165	الفرع الثاني: الضمانات و المبادئ المتعلقة بسير المحاكمة
165	أولاً: ضمان مبدأ سهولة الإجراءات و الفصل في الدعوى في آجال معقولة
165	1-المقصود مبدأ الفصل في آجال معقولة:
166	2-المقصود بمبدأ السرعة في المحاكمة
167	3-طبيعة الحق في محاكمة سريعة
167	4-السرعة و الفصل في الدعوى في آجال معقولة في التشريع الجزائري و

	التشريعات المقارنة
171	5-أهمية مبدأ الفصل في آجال معقولة
172	6-أثر السرعة و الفصل في آجال معقولة في فعالية جودة الأحكام القضائية
173	ثانيا: تطبيق ضمان مبدأ شفوية و علنية المحاكمة
173	1-تطبيق ضمان مبدأ شفوية
173	1.1- المقصود بشفوية إجراءات المحاكمة
174	1.2- نطاق مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة
175	-شمولية مبدأ الشفوية في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
177	-شمولية مبدأ الشفوية لكل إجراءات المحاكمة كأصل عام
179	-الاستثناءات الخاصة بمبدأ الشفوية
181	-أهمية تطبيق مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة
182	1.5-أثر مبدأ شفوية الإجراءات في تحقيق صحة و جودة الأحكام القضائية
183	2- تطبيق ضمان مبدأ علانية جلسات المحاكمة
183	2.1-المقصود بعلانية المحاكمة
184	2.2-أساس تطبيق مبدأ علانية المحاكمة
184	2.3-نطاق علانية المحاكمة في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
184	-مبدأ العلانية في التشريع الجزائري
186	- مبدأ العلانية في التشريعات المقارنة
188	2.4-استثناءات سرية المحاكمة في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
191	5-أهمية مبدأ العلانية في تحقيق الجودة و صحة الأحكام القضائية:
192	المبحث الثاني: الضمانات و المبادئ المرتبطة بالجانب الموضوعي

192	المطلب الأول: الضمانات و المبادئ المرتبطة بالأحكام القضائية
192	الفرع الأول: تطبيق مبدأ إلزامية القضاة بتسبب الأحكام القضائية
190	أولاً: مضمون تسبب الحكم القضائي
192	1-التعريف القانوني للتسبب
193	2-التعريف القضائي للتسبب
193	3-أهمية تسبب الأحكام القضائية
193	3.1- أهمية التسبب بالنسبة للخصوم
193	3.2- أهمية التسبب بالنسبة للقضاة
196	3.3-أهمية التسبب بالنسبة لقاضي الموضوع
196	3.4-أهمية التسبب بالنسبة لقضاة محكمة النقض
197	ثانيا : موقف التشريعات الحديثة و القضاء من تسبب الأحكام القضائية
197	1-موقف التشريع و القضاء الفرنسي من التسبب
198	2-موقف القانون و القضاء الجزائري من التسبب
200	2-موقف القانون و القضاء المصري من التسبب
203	ثالثاً: مبدأ التسبب في مواد الجرح و المخالفات
204	رابعاً: مبدأ التسبب في مواد الجرح و المخالفات
206	1-قاعدة تسبب أحكام الجنايات و دورها في فعالية صحة الأحكام القضائية
206	2-ورقة التسبب الملحقة بورقة الأسئلة
206	2.1 دور ورقة التسبب في دورها في جودة و سلامة الأحكام القضائية

209	2.2- أثر تخلف ورقة التسبب في الأحكام الصادرة في الجنايات
210	الفرع الثاني:ضمان الحق في الطعن لتحقيق سلامة الاحكام القضائية
210	أولاً: مضمون الحق في الطعن
211	ثانياً أهمية الطعن في ضمان صحة و سلامة الاحكام القضائية
212	ثالثاً: ضمانات الحق في الطعن في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
212	1-:ضمان الحق في الطعن بالطرق العادية و الغير عادية
212	1.1 ضمان الطعن بالمعارضة
213	علاقة المعارضة بحماية الحق في محاكمة عادلة
216	ضمانات الخصوم المرتبطة بالمعارضة و أثرها في صحة الأحكام
217	1.2--ضمان حق الطعن بالاستئناف
218	ضمان الطعن بالاستئناف في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة.
219	أهمية حق الطعن في الاستئناف في صحة و فعالية الاحكام القضائية
220	علاقة الحق في الطعن بالاستئناف في حماية حق المتهم في محاكمة عادلة
221	2- ضمان الحق في الطعن بطرق الطعن الغير عادية
221	2.1-ضمان حق الطعن بالنقض:
222	-ضمان حق الطعن بالنقض في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
224	-علاقة حق الطعن بالنقض بحماية حق المتهم في محاكمة عادلة
225	2.2- ضمان الحق في إعادة النظر
226	-أثار طلب إعادة النظر ذات الصلة بضمانات المحاكمة العادلة
228	مطلب الثاني: الضمانات المتعلقة بالحد من السلطة التقديرية للقاضي في تكوين قناعته
229	الفرع الأول: مضمون الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري
229	أولاً: المقصود بالاقتناع الشخصي للقاضي
229	ثانياً: الأساس القانوني للاقتناع القضائي في التشريع الجزائري والتشريعات

	المقارنة
231	ثالثا: تطبيق مبدأ الاقتناع القضائي أمام كل الجهات القضائية الجنائية
232	-تطبيق مبدأ الاقتناع القضائي في مرحلتي التحقيق الابتدائي و المحاكمة
233	رابعا: ضمانات الحد من السلطة التقديرية للقاضي
234	1-أن يبني اقتناع القاضي على دليل مشروع
234	1.1 -صحة الإجراءات للحصول على الدليل
235	1.2-الاستعانة بطرق مشروعة يقرها العلم
235	-جزاء الإخلال بمبدأ مشروعية الدليل الجزائي
235	1.4-موقف التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة من مخالفة مشروعية الدليل
236	2-ورود الدليل في ملف الدعوى وطرحه للمناقشة
239	2.1-عدم جواز أن يحكم القاضي بناء على علمه الشخصي
239	2.2-عدم جواز أن يحكم القاضي في الدعوى بناء على رأي الغير
340	4-بناء الاقتناع على أدلة قضائية
241	5-الاقتناع بناء على الجزم و اليقين
241	5.1-قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم
243	6-الاقتناع الذي يتلاءم مع المنطق و العقل السليم
244	7-تسبيب الأحكام
244	خامسا: سيادة مبدأ الاقتناع الشخصي
245	الفرع الثاني: الاقتناع الشخصي المرتبط بتسبيب الأحكام والقرارات
245	- أثر تسبيب الحكم الجنائي على حرية القاضي الجنائي في تكوين الاقتناع
250	فصل الثاني: النظام الرقابي على قضاة الحكم لضمان سلامة و جودة الأحكام القضائية
250	المبحث الأول: ضمان مبدأ التقاضي على درجتين.

250	المطلب الأول: مفهوم مبدأ التقاضي على درجتين .
250	الفرع الأول: مضمون مبدأ التقاضي على درجتين.
251	أولا: المقصود بمبدأ التقاضي على درجتين
252	ثانيا: قيمة مبدأ التقاضي على درجتين
252	1-القيمة التاريخية لمبدأ التقاضي على درجتين
253	2-القيمة الدستورية و القانونية لمبدأ التقاضي على درجتين
254	3-القيمة العالمية لمبدأ التقاضي على درجتين
255	ثالثا: أهمية مبدأ التقاضي على درجتين
255	1- التطبيق السليم للقانون
255	3-تحقيق عدالة الأحكام القضائية و الاستقرار القانوني
256	الفرع الثاني: تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
256	أولا : أسباب إقرار مبدأ ازدواج درجات التقاضي في الجنايات
256	1-الأسباب الداخلية
257	2-الأسباب الخارجية
258	ثانيا:تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
258	1-استثناء مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات
259	2-إقرار مبدأ التقاضي على درجتين في أحكام الجنايات
259	2.1- التقاضي على درجتين في ظل قانون 2000-516 الفرنسي
260	2-التقاضي على درجتين في القانون المصري
261	3- التقاضي على درجتين في القانون الجزائري

264	المطلب الثاني: مبدأ التقاضي على درجتين كضمان للرقابة على سلطة القضاة في إصدار الأحكام
264	الفرع الأول: تطبيق مبدأ التقاضي على درجتين في الرقابة على سلطة قضاة
265	الفرع الثاني: دور مبدأ التقاضي على درجتين في تحقيق عدالة الأحكام القضائية
265	أولاً: ممارسة حق الطعن
266	ثانياً: كفالة حق الدفاع و دعمه
266	ثالثاً: دور مبدأ التقاضي على درجتين في تحقيق الأمن القانوني و الأمن القضائي
267	رابعاً: دور مبدأ التقاضي على درجتين في ضمان و تحقيق جودة الأحكام
267	لمبحث الثاني : الدور الرقابي لمحكمة النقض لضمان سلامة و جودة الأحكام القضائية
268	المطلب الأول: الرقابة على الجانب القانوني و الواقعي للحكم
268	الفرع الأول: الرقابة على التكييف القانوني للحكم
268	أولاً: موقف الفقه من التكييف
269	1-الرقابة العامة على التكييف:
296	2-الرقابة المقيدة على التكييف
270	2.1 التمييز بين الأفكار المحددة في القانون و الأفكار الغير محددة نظرية باريس
270	2.2- التفرقة بين التقدير القانوني و التقدير الغير قانوني " الأدبي المادي"
272	3- موقف القضاء الجزائري و القضاء المقارن من الرقابة على التكييف:
272	المرحلة الأولى: الرقابة المطلقة على التكييف
272	المرحلة الثانية: تأثير محكمة القضا الفرنسية بنظرية باريس BARRIS
272	المرحلة الثالثة : الرقابة المقيدة على التكييف
274	ثانياً: الرقابة على استخلاص النتائج القانونية
275	الفرع الثاني : الرقابة على الجانب الواقعي للحكم

276	أولاً: موقف القضاء الجزائري والقضاء المقارن من الرقابة على الجانب الموضوعي
276	ثانياً: المجال الرقابي على الجانب الواقعي للحكم
276	-التحقق من الإثبات المادي للواقع وفق قواعد الإثبات
277	المطلب الثاني: دور الرقابة على مبدأ الاقتناع القضائي في مجال التسبب
277	الفرع الأول: دور تسبب الأحكام القضائية في مجال الرقابة على قضاة الحكم
278	أولاً: موقف القضاء المقارن من الرقابة في مجال التسبب
278	1-موقف محكمة النقض الفرنسية من التسبب
278	2-موقف محكمة النقض المصرية من التسبب
279	ثانياً: موقف المحكمة العليا الجزائرية من التسبب
280	الفرع الثاني: دور التسبب في فعالية صحة و جودة أحكام القضاء
280	أولاً: دور التسبب في تسهيل الرقابة على صحة الأحكام القضائية في التشريع الجزائري و التشريعات المقارنة
280	1-مدى التزام قضاة الحكم بالتسبب في فرض رقابة المحكمة العليا:
283	2-الزام قضاة محكمة الجنايات بتسبب أحكامهم
284	3-رقابة المحكمة العليا على تفسير النص الواجب التطبيق
285	ثانياً: دور التسبب في تعزيز الرقابة على مبدأ الاقتناع القضائي في الجنايات
285	1-دور التسبب في بيان صحة اقتناع القاضي
285	2-اثر الرقابة على التسبب في مبدأ الاقتناع الشخصي لقضاة الجنايات في التشريع

---

	الجزائري و التشريعات المقارنة
290	خاتمة
304	المراجع و المصادر المعتمدة
330	فهرس المحتويات

## العنوان: "جودة الأحكام القضائية دراسة مقارنة"

### الملخص:

يعتبر القضاء أساس العدل و السبيل لحماية الحقوق و الحريات و رفع المظالم و الركيزة الأساسية التي تقوم عليها دولة القانون ، حيث تتجلى مهمة القضاة في إصدار الأحكام القضائية من خلال احترام و تطبيق جملة من المبادئ و الضمانات الهيكلية الإجرائية و الموضوعية ذات الصلة بحق الشخص في محاكمة عادلة في مختلف مراحل الدعوى، و إلى غاية صدور الحكم التي تعتبر من الحقوق الأساسية للإنسان المعترف بها له و أكدته المواثيق و الشرائع الدولية و الوطنية.

و تتحقق الجودة في إصدار الأحكام القضائية من خلال التطبيق الجيد للقانون و حماية الحقوق التي لا تتحقق إلا من خلال نظام قضائي مستقل و نزيه الذي يأمن معه الأفراد على حقوقهم في صدور أحكام صحيحة و مطابقة للحقيقة، تعزز و تكسب ثقتهم في المؤسسة القضائية يتحقق من خلالها الأمن القضائي الذي يعد من أهم أساسيات و ضمانات جودة الأحكام القضائية.

كلمات مفتاحية: الأحكام القضائية-ضمانات جودة الأحكام- النظام الرقابي

### Title « The quality of judicial rulings - a comparative study ->

#### Abstract :

The judiciary is the basis of justice and the way to protect rights and freedoms and to lift grievances and the basic pillar of the rule of law, where the task of judges is manifested in issuing judicial judgments by respecting and applying a number of principles and structural procedural and substantive safeguards related to the right of the person to a fair trial at various stages of the case, and to the end of the judgment which is considered one of the fundamental rights of the human being recognized and confirmed by international and national conventions and laws.

The quality of judicial sentencing is achieved through the good application of the law and the protection of rights that are achieved only through an independent and impartial space system with which individuals are guaranteed their rights to make valid and truth-based judgments, strengthening and gaining their confidence in the judicial institution through which judicial security is achieved, which is one of the most important fundamentals and guarantees of the quality of judicial judgments.

Keywords :judicial rulings - guarantees of fairness and quality of judgments - supervisory system-

### Intitulé « La qualité des décisions de justice - une étude comparative - >

#### Résumé :

Le pouvoir judiciaire est la base de la justice et la manière de protéger les droits et libertés et de lever les griefs et le pilier fondamental de l'État de droit, où la tâche des juges se manifeste dans l'émission de jugements judiciaires en respectant et en appliquant un certain nombre de principes et de garanties structurelles procédurales et substantielles liées au droit de la personne à un procès équitable à différentes étapes de l'affaire, et jusqu'à la fin du jugement qui est considéré comme l'un des droits fondamentaux de l'être humain reconnu et confirmé par les conventions et lois internationales et nationales .

La qualité des peines judiciaires est obtenue grâce à la bonne application de la loi et à la protection des droits qui ne sont obtenus que par un système spatial indépendant et impartial avec lequel les individus sont assurés de leur droit de porter des jugements valides et fondés sur la vérité, de renforcer et de gagner leur confiance dans l'institution judiciaire par laquelle la sécurité judiciaire est assurée, qui est l'un des principes fondamentaux et des garanties les plus importants de la qualité des jugements judiciaires.

Mots-clés: décisions judiciaires - garanties de qualité des jugements - système de contrôle.