جامعة القاهرة
كلية الحقوق

السلطة التقديرية للقاضي الجنائي
دراسة مقارنة
بين القانون المصري والانجلو أمريكي

رسالة للحصول على درجة الدكتوراه

مقدمة من

مدحت جورجى اسبيرو

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة

الأستاذ الدكتور مدحت عبد الحليم رمضان
رئيس قسم القانون الجنائي بحقوق القاهرة مشرفا ورئيسا

الأستاذ الدكتور إبراهيم عيد نايل
أستاذ القانون الجنائي جامعة عين شمس عضوا

الاستاذ الدكتور عمر سالم الاستاذ
ووكيل الكلية للدراسات العليا جامعة القاهرة عضوا

تمهيد :-

القانون المقارن هو دراسات مقارنة تهدف إلى تقييم النظم والقواعد القانونية المختلفة ،سواء على المستوى المحلي أو الدولي ،أو كان ذلك على مستوى الشريعة والعائلة القانونية الواحدة ،أو العوائل والشرائع المختلفة .

و تبين الدراسة المقارنة الأصل التاريخي لتقسيمات القانون ،والخصائص التي تتميز بها مفاهيمها القانونية عن المفاهيم في البلاد الأخرى،فنتعلم منها ما تشاطر التشريعات من خصائص .

والحقيقة أن الدراسة المقارنة بين النظامين المصري والانجلو أمريكي فيه الكثير من الصعوبات والعقبات ،منها قلة المراجع التي تتكلم عن القاضي الامريكى، فالمراجع المتوافرة عن نظام المحلفين.

ولا يمكننا المقارنة بين نظام المحلفين والقاضي الجنائي المصري لاختلافهما تمام الاختلاف،أما القاضي الجنائي الأمريكي فيوجد تشابه واختلاف بينهما، فيمكن المقارنة بينهما .

وعندما نتكلم عن النظام الأمريكي والنظام المصرى ،فأول شيء يتبادر للذهن الاختلاف التام بين نظامين ، نظام مصري يقوم على نيابة عامة تشرف على المرحلة الاولى من الدعوى الجنائية ، وقاضى يتحكم في باقى مسار الدعوى الجنائية ، ونظام أخر يتحدث عن دور رجال شرطة تتحكم فى مسار الدعوى فى بداياتها ،ثم محلفين من الشعب تشارك القاضي في القرار بتحديد إدانة المتهم من عدمها ؛ودور المحلفين ينحصر البحث في ثبوت التهمة بالنظر إلي الواقع ، تاركة للقاضي تفريد العقوبة التي تتسع لحد لاحد له ،وهى مختلفة عن النظام المصري الذي يحدد حد أدنى وأقصى .

فالنظام الانجلو أمريكى قد أسقط مرحلة التحقيق الابتدائى أو تجاهلها، ومن ثم لا يسمح بتقييم مبدئى للادلة ،واستبعاد غير المجدى منها.

وان كان يوجد هيئة المحلفين الكبرى والادعاء العام إلا انها لا تكفى لتنقية الدعوى من عوالقها .

والحقيقة أن القاضى الجنائى الامريكى لا يمكن فصله عن بيئته،فهو يعمل فى اطار القضاء الشعبى والذى كان محلا للجدل ولا زال . فعندما نتكلم عن النظام الامريكى علينا أن نضع مقدمة تاريخية قصيرة عن دور القاضى فعند قدوم أوائل المستعمرين كانت أجزاء كثيرة من نظام العدالة الجنائية في أمريكا الاستعمارية مماثلة لتلك التي في انكلترا ، فرنسا ، و هولندا ، اختفت تدريجيا التأثيرات الفرنسية والهولندية في الجزر؛وكان القاضى يشاركه هيئة محلفين مؤلفة من أعضاء المجتمع ، والتي تقرر ما إذا كانت هناك أدلة كافية لمحاكمتهم.

ولم يكن يوجد محاموا للمنطقة أو سلطة النيابة العامة المتاحة. كان الضحية للجريمة مسؤلا عن تحريك النيابة العامة وتمويلها.

كانت هذه المبادئ الأساسية التي تمسك بها المستعمرين ، وكانت تستخدم بشكل انتقائي لإنشاء فكرة جديدة وفريدة من نوعها نظام العدالة الجنائية.

لم يكن هناك خبراء قانونيين والقانون موارده القليلة متاحة، ترك الامر للكثير من الإبداع والأخطاء، وتركت إلى حد كبير المستعمرين لوحدهم بشأن التفاصيل وهو ما أدى الى تطوير نظام العدالة الجنائية.

فى البيئة الجديدة واجه المستعمرين العالم الجديد مما أثر أيضا على الطريقة التي تم بها صياغة القانون، وقد تشكلت منظومة لتناسب احتياجات المستوطنين ، وكانت المراجع التوراتية قوية جدا ، أكثر مما فعلت تلك الموجودة في انكلترا،وإن كان هذا التأثير الديني شعرت بقوة أكثر في المستعمرات البروتستانتية ،وأصبحت هذه الجرائم أخلاقية ناتجة من العلاقة بين الجريمة ،إضافة إلى العامل الديني .

والقاضى كان شخصية مهمة في نظام المحاكم الاستعمارية تماما كما كان شريف شخصية رئيسية في عام العدالة الجنائية ، والمعروف أيضا قضاة الصلح ، شغل مناصب مؤثرة جدا في هذه المقاطعات ، وكانوا بعيدين عن المهنية القانونية ، ويكون عادة من القيادات الدينية أو السياسية، وكان قاضي المقاطعة دوره الاساسى لفرض إرادة الله ، وفهمهم لذلك أدى أن يسعى إلى الاعترافات والتوبة للمتهمين بدلا من العقاب العادل ،و المحاكم الاستعمارية لم تحاكي عن كثب

تمهيـــد 1
الباب الأول : سلطة القاضى الجنائى 4
الفصـل الأول : التحديـد الفقهـي والقـانوني للسـلطة التقديريـة للقاضي الجنائي في النظام المصري والأنجلو أمريكي 5
المبحـث الأول : التحديـد الفقهـي للسـلطة التقديريـة للقاضـي الجنـــــائي فـــــي النظـــــام المصــــــري 5
المبحـث الثـاني : التحديـد القـانوني للسـلطة التقديريـة للقاضـى الجنائى في النظام المصري 15
المبحـث الثالـث : التحديـد الفقهـي للسـلطة التقديريـة للقاضـى الجنـــــائى فــــي النظـــــام لأنجلــــو أمريكـــــي 19
المبحـث الرابـع : التحديـد القـانوني للسـلطة التقديريـة للقاضـي الجنائي في النظام الأنجلو أمريكي 25
الفصـل الثـاني : الـنظم القانونيـة لسـلطة القاضـي فـي الاقتنـاع 28
المبحث الأول : السـلطة التقديريـة فـي تقدير الأدلـة فـي مرحلـة القضاء الخاص 29
المبحث الثاني : سلطة القاضي الجنـائي فـي التشريعات القديمـة .. 28
المطلب الأول : التشريعات المصرية القديمة 30
المطلـــب الثــــاني : التشــــريعات العراقيــــة القديمــــة 30
المطلــــب الثالـــث : التشـــريعات اليونانيــــة القديمــــة 30
المطلب الرابع : التشريعات الرومانية القديمة 31
المبحـــــث الثالــــث : نظــــام الاقتنــــاع المقيــــد 32
المطلب الأول : فكرة ونشأة نظام الاقتناع المقيد 32

المطلـــب الثـــاني : خصـــائص نظـــام الاقتنـــاع المقيـــد 35
المطلـــب الثالـــث : مآخـــذ نظـــام الاقتنـــاع المقيـــد 37
المبحث الرابع : نظام الاقتناع الذاتي 38
المطلب الأول : فكرة ونشأة وتطبيق نظام الاقتناع الذاتي 38
المطلب الثاني : خصائص نظام الأقتناع الذاتى 41
المطلب الثالث : مآخذ الاقتناع الذاتي 43
المبحـــــــث الخـــــــامس : النظـــــــام المخـــــــتلط 45
المبحـــــــث الســـــــادس : النظـــــــام الإتهـــــــامى 46
المطلب الأول : فكرة ونشأة النظام الإتهامى 46
المطلـــــب الثـــــاني : خصـــــائص النظـــــام الإتهـــــامى 48
المطلـــــب الثالـــــث : مآخـــــذ النظـــــام الإتهـــــامى 49
الفصل الثالث : مصادر اقتناع القاضي 51
المبحـث الأول : ضـوابط مصـادر اقتنـاع القاضـي فـي النظـام المصري والأنجلو أمريكى 51
المطلب الأول : الفطنـة والقدرة علـى الاستنتاج السليم وحيدتـه .. 52
الفرع الأول : الفطنة والقدرة علـى الاستنتاج السليم وحيدتـه فـي النظام المصري 52
الفرع الثاني : الفطنة والقدرة على الاستنتاج السليم وحيدتـه فـي النظام الأنجلو أمريكي 55
المطلب الثانى : الاستقرار النفسي للقاضي الجنائي فى النظام المصرى والانجلو أمريكى 57
المطلب الثالث : عدد القضايا التـي ينظرها القاضي الجنـائي فـي 58

النظام المصري والأنجلو أمريكى .....
المبحـــــث الثـــــاني : مصـــــادر اقتنـــــاع القاضـــــي 62
المطلب الأول : يستمد القاضي حكمه من أدلة لها أصلها في الأوراق وطرحت المناقشة 62
الفرع الأول : يستمد القاضي حكمه من أدلة لها أصلها في الأوراق وطرحت المناقشة في النظام المصري 62
الفرع الثاني : يستمد القاضي حكمه من أدلة لها أصلها فى الأوراق وطرحت المناقشة في النظام الأنجلو أمريكي 66
المطلب الثاني : التزام القاضي باليقين القضائي 69
الفرع الاول : اليقين والحكم فى النظام المصرى 69
أولا : مفهوم اليقين لغة وقانونا..... 69
ثانيا : تمييز اليقين عن غيره من المصطلحات 73
ثالثـــــــــــا : عناصـــــــــــر اليقـــــــــــين 75
رابعا : شروط اليقين 77
خامسا : اليقين والحكم في النظام المصري 78
سادسا مراحل اليقين 79
الفرع الثانى : اليقين والحكم في النظام الأنجلو أمريكي 81
المطلب الثالث : يبنى القاضي حكمه على دليل مشروع في القانون المصري والامريكى 84
ا الفرع الأول : الدليل المشروع في القانون المصري 84
لفرع الثاني : الدليل المشروع في النظام الامريكى..... 87
الفصل الرابع : الاستثناءات التي ترد على حرية القاضي في الاقتناع في النظام المصري 89
المبحث الأول : مسائل أولية ذات إثبات مدني .....
المبحث الثاني : شريك الزوجة في جريمة الزنا 94
المبحث الثالث : حجية بعض المحاضر في الإثبات..... 101

المبحث الرابع : القرائن 107
الفصل الخامس : نطاق الاقتناع الذاتي للقاضي في مراحل الدعوى في النظام المصري والنظام الأنجلو أمريكي 109
المبحث الأول : نطاق الاقتناع الذاتي في مرحلة الاستدلالات والتحقيق الابتدائي في النظام المصري والأنجلو أمريكي 109
المطلب الأول نطاق الاقتناع الذاتي في مرحلة الاستدلالات والتحقيق الابتدائي في النظام المصري 109
المطلب الثاني : نطاق الاقتناع الذاتي في مرحلة التحقيق الابتدائي في النظام الانجلوامريكى 112
المبحث الثانى : نطاق الاقتناع الذاتي للقاضي في مرحلة المحاكمة في النظام المصري والنظام الأنجلو أمريكي 116
المطلب الأول : نطاق الاقتناع الذاتي للقاضي في مرحلة المحاكمة في النظام المصري 116
المطلب الثاني : نطاق الاقتناع الذاتي للقاضي في مرحلة المحاكمة في النظام الانجلو أمريكى 122
الباب الثاني : سلطة القاضي الجنائي في تقدير الأدلة والعقوبة.. 126
الفصل الأول : الإثبات والدليل في القانون المصري والأنجلوأمريكي..... 127
المبحث الأول : الإثبات في القانون المصري و لأنجلو أمريكي 128
المطلب الأول : تعريف الإثبات 128
الفرع الأول : تعريف الإثبات في النظام المصري 128
الفرع الثاني : تعريف الإثبات في النظام لأنجلو أمريكي 131
المطلب الثاني : أهمية الإثبات 133
الفرع الأول : أهمية الإثبات في النظام المصري 133
الفرع الثاني : أهمية الإثبات في النظام الأنجلو أمريكي..... 134
المطلب الثالث : موضوع الإثبات 136

الفرع الأول : موضوع الإثبات في النظام المصري 137
الفرع الثاني : موضوع الإثبات في النظام الأنجلو أمريكى 138
المطلب الرابع : الفرق بين الإثبات الجنائي والمدني 139
الفرع الأول : الفرق بين الإثبات الجنائي والمدني في النظام المصري 139
الفرع الثاني الفرق بين الإثبات الجنائي والمدني في النظام الأنجلو أمريكي 141
المطلب الخامس : مراحل الإثبات 143
الفرع الأول : مراحل الإثبات في النظام المصرى 143
الفرع الثاني : مراحل الإثبات في النظام الأنجلو أمريكي 146
المبحث الثاني : الدليل في النظام المصري والأنجلو أمريكى 152
المطلب الأول : ماهية الدليل في النظام المصري والأمريكي وتمييزه عن غيره 152
الفرع الأول : ماهية الدليل في النظام المصري 152
الفرع الثاني : ماهية الدليل في النظام الأنجلو امريكى 155
المطلب الثاني : وظيفة الدليل 156
الفرع الأول : وظيفة الدليل في النظام المصري 157
الفرع الثاني : وظيفة الدليل في النظام الامريكى 158
المطلب الثالث : مراحل تكوين الدليل 159
الفرع الأول : مراحل تكوين الدليل بالنظام المصري 160
الفرع الثاني : مراحل تكوين الدليل في النظام الأنجلو امريكى . 162
المطلب الرابع : تقسيمات الأدلة 166
الفرع الأول : تقسيمات الأدلة في النظام المصري 166
الفرع الثاني : تقسيمات الأدلة في النظام الأنجلو أمريكى 187
المطلب الخامس : مشروعية الدليل 195
الفرع الأول : مشروعية الدليل في النظام المصري 196
الفرع الثاني : مشروعية الدليل في النظام الأنجلو امريكى 205

المبحث الثالث : دور المحلفين في الإثبات 214
المطلب الأول : تعريف نظام المحلفين وتمييزه عن غيره 214
الفرع الأول : التعريف بنظام المحلفين 214
الفرع الثاني : أنواع هيئة المحلفين 215
المطلب الثانى : اختيار المحلفين 218
الفرع الأول : شروط اختيار المحلفين 218
الفرع الثانى : تكوين هيئة المحلفين 222
المطلب الثالث : عمل المحلفين 224
الفرع الأول : التفرقة بين عمل المحلف والقاضي 224
الفرع الثاني : مداولات المحلفين وإصدار القرار 226
المطلب الرابع : تقييم نظام المحلفين 222
الفرع الأول : الاتجاه المعارض لنظام المحلفين 228
الفرع الثاني : الاتجاه المؤيد بنظام المحلفين 230
الفصل الثاني : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير الأدلة المادية 232
المبحث الأول : الأدلة المادية 232
المطلب الأول : تعريف الدليل المادي 233
الفرع الأول : ما لا يعتبر دليلا ماديا 234
الفرع الثاني : تمييزه عن غيره من مصطلحات 234
المطلب الثالث : مصادر الدليل المادي 236
الفرع الاول : تميز التفتيش عن غيره من الاجراءات 237
الفرع الثانى : الشروط الموضوعية للتفتيش 238
المطلب الرابع : كيفية تكوين الدليل المادي 239
الفرع الأول : نظرية تبادل المواد 239
الفرع الثاني : نظرية عدم فناء المادة 240

الفرع الثالث : نظرية الاحتمالات 240
الفرع الرابع : عدم تكرار الطبيعة من الخصائص الثابتة للطبيعة 241
المطلب الخامس : بعض أنواع الأدلة المادية 241
.....
الفرع الأول : البصمات 242
الفرع الثاني : الدم والأدلة البيولوجي 243
الفرع الثالث : الموت وعلاماته 243
الفرع الرابع : الجروح 244
الفرع الخامس : الأسلحة النارية 245
المبحث الثاني : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير الأدلة المادية
..... 247
المطلب الأول : سلطة القاضي الجنائي المصري في تقدير الأدلة المادية
..... 247
المطلب الثاني : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير الأدلة في النظام الانجلوامريكى 252
الفصل الثالث : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير الأدلة القولية
..... 255
المبحث الأول : تحديد شهادة الشهود 255
.....
المطلب الأول : شهادة الشهود 255
.....
الفرع الأول : تعريف شهادة الشهود 256
الفرع الثاني : سيكولوجية الشهادة والشهود 256
.....
الفرع الثالث : تصنيف الشهادة 258
الفرع الرابع : أداء الشهادة 259

الفرع الخامس : أخطاء الشهود 262
الفرع السادس : التكييف القانوني لدور الشاهد في الدعوى 264
الفـــــــرع الســـــــابع : موانـــــــع الشـــــــهادة 266
المطلب الثاني : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير شهادة الشهود في النظام المصري والانجلو امريكى 269
الفرع الأول : سلطة القاضي الجنائي في تقدير شهادة الشهود في النظام المصري 270
الفرع الثاني : سلطة القاضي الجنائي في تقدير الشهادة في النظام الانجلو امريكى 277
المبحث الثاني : تحديد الاعتراف 281
المطلب الأول : الاعتراف 274
الفرع الأول : ماهية الاعتراف وتمييزه عن غيره 281
الفرع الثاني : شروط صحة الاعتراف 287
المطلب الثاني : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير الاعتراف 291
الفرع الأول : سلطة القاضي الجنائي في تقدير الاعتراف في النظام المصري 292
الفرع الثاني : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير الاعتراف في النظام الانجلوامريكى 297
الفصل الرابع : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير الأدلة الفنية في النظام الانجلو امريكى 300
المبحث الأول : الدليل الفني 300
الفرع الأول : طبيعة عمل الخبرة 302
الفرع الثاني : الجهات التي تقوم بالخبرة 307
الفرع الثالث : الأحوال التي لا يصلح فيها عمل الخبرة 310
الفرع الرابع : عمل الخبير 312

المبحث الثاني : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير الخبرة في النظام الانجلوامريكى 314
المطلب الأول : سلطة القاضي الجنائي المصري في تقدير الخبرة 314
المطلب الثاني : سلطة القاضي والمحلفين في تقدير الخبرة في النظام الانجلوامريكى 321
الفصل الخامس : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير العقوبة 325
المبحث الأول : العقوبة 326
المطلب الأول : الفلسفة العقابية 326
المطلب الثاني : اختيار العقوبة 331
الفرع الأول : الاختيار النوعي للعقوبة 331
الفرع الثاني : التقدير الكمي للعقوبة 333
الفرع الثالث : تخفيف العقوبة 334
الفرع الرابع : تشديد العقوبة 336
المبحث الثاني : سلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة في النظام المصري 330
المبحث الثالث : سلطة القاضي الجنائي والمحلفين في تقدير العقوبة في النظام الانجلوامريكى 343
الفصل السادس : الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي في النظام المصري والامريكى 349
المبحث الأول : تسبيب الأحكام 349
المطلب الأول : تسبيب الأحكام كرقابة على عمل القاضي 349
الفرع الأول : مدلول التسبيب 349
الفرع الثاني : النظريات المختلفة للتسبيب 353
الفرع الثالث : ضوابط تسبيب الأحكام 354

المطلب الثاني : موقف القضاء المصري من التسبيب 355
المطلب الثالث : موقف القضاء الانجلوامريكى من التسبيب 364
المبحث الثاني : الرقابة القضائية على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في النظام المصري والانجلوامريكى 367
المطلب الأول : الطعن في الأحكام في النظام المصري 367
أولا : الطعن بالنقض 368
ثانيا : الطعن بالاستئناف 374
ثالثا : المعارضة 375
المطلب الثاني : الطعن في الأحكام في النظام الانجلوامريكى 378
الختام 379
مراجع 382