جامعة القاهرة
كلية الحقوق
قسم القانون الجنائي

ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق مقدمة من الباحث

حسن عوض سالم الطراونة

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

الأستاذ الدكتور **مأمون محمد سلامة** — مشرفاً ورئيساً
رئيس جامعة القاهرة سابقاً- أستاذ قانون العقوبات والإجراءات الجنائية
كلية الحقوق جامعة القاهرة - محامي لدى محكمة النقض

المستشار الدكتور **عادل محمد قورة** — عضواً
رئيس محكمة النقض سابقاً

الأستاذ الدكتور **محمود سليمان كبيش** — عضواً
رئيس قسم القانون الجنائي
أستاذ قانون العقوبات والإجراءات الجنائية
كلية الحقوق جامعة القاهرة - محامي لدى محكمة النقض

القاهرة ٢٠٠٥

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿رَبَّنَا لاَ تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا وَهَبْ لَنَا مِن لَّدُنكَ رَحْمَةً إِنَّكَ أَنتَ الْوَهَّابُ﴾

(آل عمران الآية رقم ٨)

إهداء

إلى أجنحتي التي أحلق بها عالياً

وسبب وجودي في هذه الحياة.....

والديّ العزيزين

إلى من أنارا لي قبساً أهتدي به في هذه المرحلة من حياتي..

أخوي هاشم ومازن

إلى من يشاركوني حلاوة النجاح ومرارة البعد

أخواتي وأخواني

إلى كل الأصدقاء وطلاب العلم

أهدي إليهم جميعاً هذا العمل المتواضع وفاء وعرفانا بفضلهم

الباحث

شكر وتقدير

الشكر لله الذي عافاني ووهبني الصحة والعافية وهداني سواء السبيل لأقوى على صعاب هذه المرحلة الهامة من حياتي العلمية والشكر الجزيل لأستاذي العلاّمة

الأستاذ الدكتور

مأمون محمد سلامة

على تفضله بالإشراف على رسالتي وعلى ما قدمه لي من عون، سواء بالنصح والإرشاد أو التوجيه، مما كان له الأثر الكبير في خروج هذا البحث بصورته الحالية، وذلك ليس بغريب على أستاذ عالم مثله لا يألُ جهداً في مساعدة طلاب العلم.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير والعرفان للأستاذ الفاضل الأستاذ الدكتور

محمود كبيش

لتفضله بقبول الاشتراك في لجنة المناقشة والحكم على هذه الرسالة، والشكر موصول أيضاً لسيادة المستشار الدكتور

عادل قورة

بتشريفه لي بقبول الاشتراك في لجنة المناقشة والحكم على هذه الرسالة

والشكر لمصر وأهلها على ما أبدوه تجاهي من حسن ترحيب ومعاملة مما كان له الأثر الكبير في تخفيف مرارة البعد عن الأهل والوطن

الباحث

المقدمة

موضوع البحث:

يعتبر الإثبات أهم وأصعب الموضوعات التي تواجه القاضي الجنائي، لذا فإن جميع الإجراءات الجنائية هدفها الأساسي هو إثبات الحقيقة بغية تحقيق العدالة، وتأتي هذه الأهمية والصعوبة من كون الإثبات في المسائل الجنائية أكثر تعقيداً منه في المسائل المدنية لأن المسائل الجنائية ترد على وقائع مادية ونفسية تنتمي للماضي، وليس في وسع المحكمة أن تعاينها بنفسها حال وقوعها بخلاف الوضع في المسائل المدنية التي يكون محل الإثبات فيها وقائع قانونية من اليسير إثباتها.

ويتمتع القاضي الجنائي بسلطة تقديرية واسعة في الإثبات الجنائي فيما يتعلق بقبول وتقدير الأدلة، إلا أن هذه السلطة في نفس الوقت ليست مطلقة من غير ضوابط، وإنما محاطة بمجموعة من الضوابط والضمانات التي تكفل ممارستها على النحو الذي وجدت من أجله، بينما نجد أن سلطته في تقدير العقوبات والتدابير الاحترازية مطلقة لا يقيدها المشرع بأي نص توجيهي يحد من هذه السلطات الممنوحة للقاضي الجنائي في هذا المجال، ويؤيد ذلك ما استقر عليه قضاء محكمتي النقض المصرية والتمييز الأردنية على نحو ما سنرى في هذه الدراسة.

أهمية البحث:

تتمثل أهمية دراسة ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في الأمور الآتية:

١- إن عدم وجود قانون للإثبات الجنائي في كل من القانونين الأردني والمصري جعل من الضروري ضبط قواعد الإثبات حتى يمارس من خلالها القاضي سلطته التقديرية.

٢- إن السياسة الجنائية الحديثة – مع إقرارها منح القاضي سلطة تقديرية واسعة لتحقيق تفريد العقاب – إلا أنها تؤكد على ضرورة أن تتم ممارسة هذه السلطة ضمن النطاق القانوني والشكلي والموضوعي، وطبقاً لدراسة وبحث دقيق لشخصية المجرم مع تأهيل القاضي الجنائي وتخصصه وتهيئة مساعدين له من الأخصائيين الأكفاء، وبما أن المشرع في كل من الأردن ومصر لم ينص على مثل هذه النصوص

الفهرس

الموضـــوع	الصفحة
مقدمة	١
موضوع البحث	١
أهمية البحث	١
نطاق البحث	٢
منهج البحث	٢
خطة البحث	٢

فصل تمهيدي

أساسيات حول الإثبات والسلطة التقديرية

المبحث الأول: التعريف بالإثبات الجنائي ونصوصه القانونية..... ٥
المطلب الأول: التعريف بالإثبات بالجنائي..... ٥
المطلب الثاني: النصوص القانونية في الإثبات الجنائي..... ٧
الفرع الأول: قانون الإجراءات الجنائية المصري..... ٧
الفرع الثاني: قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني..... ٨
الفرع الثالث: قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي..... ٩
المبحث الثاني: التطور التاريخي لسلطة القاضي الجنائي في الإثبات..... ١٠
المطلب الأول: الإثبات الجنائي في المجتمعات البدائية..... ١٠
المطلب الثاني: الإثبات الجنائي في المجتمعات المدنية القديمة..... ١٠
أ- في مصر الفرعونية..... ١١
ب- في التشريع اليهودي..... ١١
جـ- في القانون الروماني..... ١٢
١- في العصر الملكي..... ١٢
٢- في العصر الجمهوري..... ١٢
٣- في عصر الإمبراطورية الرومانية..... ١٣
المطلب الثالث: نظام الأدلة القانونية..... ١٣
المطلب الرابع: نظام حرية القاضي الجنائي في الاقتناع..... ١٥
الفرع الأول: التعريف بالنظام..... ١٥
الفرع الثاني: موقف القضاء من مبدأ حرية الاقتناع القضائي..... ١٨

١- محكمة النقض الفرنسية..... ١٨
٢- محكمة النقض المصرية..... ١٩
٣- محكمة التمييز الأردنية..... ٢٠
الفرع الثالث: نقد مبدأ حرية القاضي الجنائي في الاقتناع..... ٢٠
المطلب الخامس: نظام الأدلة العلمية..... ٢١
المبحث الثالث: ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وضوابطها وأهميتها..... ٢٤
المطلب الأول: ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجنائي وضوابطها..... ٢٤
الفرع الأول: ماهية السلطة التقديرية للقاضي الجنائي..... ٢٤
الفرع الثاني: ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي..... ٢٥
أولاً: الضوابط المتعلقة بشخص القاضي الجنائي..... ٢٥
ثانياً: الضوابط القانونية للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي..... ٢٥
ثالثاً: الضوابط القضائية للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي ٢٦
رابعاً: ضوابط السلطة التقديرية في تقدير العقوبة والتدبير الاحترازي ٢٦
المطلب الثاني: أهمية ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي..... ٢٦
المبحث الرابع: تأثير المدارس العقابية في السلطة التقديرية للقاضي الجنائي..... ٢٨
المطلب الأول: المدرسة التقليدية الأولى..... ٢٨
المطلب الثاني: المدرسة التقليدية الجديدة..... ٣١
المطلب الثالث: المدرسة الوضعية..... ٣٢
المطلب الرابع: المدارس الوسطية..... ٣٤
المطلب الخامس: توصيات مؤتمري قانون العقوبات الدوليين السابع والثامن..... ٣٥
المبحث الخامس: الدليل الجنائي..... ٣٧
المطلب الأول: ماهية الدليل الجنائي..... ٣٧
المطلب الثاني: أهمية الدليل الجنائي..... ٣٨
المطلب الثالث: التمييز بين الدليل وما يتشابه به..... ٣٩
الفرع الأول: الدليل وإجراءات الحصول عليه..... ٤٠
الفرع الثاني: الدليل والاستدلال..... ٤٠
الفرع الثالث: القرائن القضائية والدلائل..... ٤١

الباب الأول

ضوابط السلطة التقديرية المتعلقة بشخص القاضي الجنائي

الفصل الأول

الضوابط الموضوعية المؤثرة في اختيار القاضي الجنائي للجزاء

المبحث الأول: تأهيل القاضي الجنائي..... ٤٥

المطلب الأول: التأهيل القانوني للقاضي الجنائي..... ٤٥

الفرع الأول: ماهية التأهيل القانوني للقاضي الجنائي..... ٤٦

الفرع الثاني: مبررات التأهيل القانوني للقاضي الجنائي..... ٤٧

أولاً: معرفة القاضي الجنائي بالسياسة الجنائية وفلسفتها..... ٤٧

ثانياً: دراسة شخصية المتهم ٤٨

ثالثاً: إصدار الأحكام الجنائية..... ٥٠

رابعاً: ضرورة إحاطة القاضي بفروع القانون الأخرى..... ٥٢

١- الفصل في دعوى تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة..... ٥٢

٢- الفصل في الدعوى المدنية المقامة مع الدعوى الجنائية بـــالطريق المباشر..... ٥٤

٣- الفصل في المسائل الفرعية أثناء نظر الدعوى الجنائية..... ٥٤

المطلب الثاني: التأهيل اللغوي والأصولي للقاضي الجنائي..... ٥٦

الفرع الأول: التأهيل اللغوي للقاضي الجنائي..... ٥٦

الفرع الثاني: التأهيل الأصولي للقاضي الجنائي..... ٥٧

المطلب الثالث: ثقافة القاضي الجنائي..... ٥٧

الفرع الأول: العلم بالقواعد القانونية..... ٥٨

أولاً: العلم بقواعد القانون الدستوري..... ٥٨

ثانياً: العلم بقانون العقوبات والإجراءات الجنائية..... ٥٩

الفرع الثاني: العلم بالعلوم المساعدة للقانون الجنائي..... ٦١

أولاً: علم الإجرام..... ٦١

ثانياً: علم النفس الجنائي..... ٦٣

ثالثاً: علم النفس القضائي..... ٦٤

١- نفسية القاضي..... ٦٥

٢- نفسية المتهم..... ٦٦
٣- نفسية المجني عليه..... ٦٧
٤- نفسية الشاهد..... ٦٧
المبحث الثاني: تخصص القاضي الجنائي..... ٦٨
المطلب الأول: ماهية تخصص القاضي الجنائي..... ٦٩
المطلب الثاني: مبررات تخصص القاضي الجنائي..... ٧٠
الفرع الأول: التقدم العلمي..... ٧٠
الفرع الثاني: اختلاف وظيفة القاضي الجنائي عن وظيفة القاضي المدني..... ٧٠
الفرع الثالث: الرغبة في تمكين القاضي من الإحاطة بالتشريعات المتعددة..... ٧١
الفرع الرابع: تمكين القاضي من القيام بوظيفته الاجتماعية الجديدة..... ٧٢
الفرع الخامس: ضمان توافر الصفات المطلوبة في القاضي الجنائي..... ٧٣
المطلب الثالث: الاعتراضات التي وجهت إلى مبدأ تخصص القاضي الجنائي والرد على كل منها..... ٧٤
المطلب الرابع: موقف التشريع من مبدأ تخصص القاضي الجنائي..... ٧٦
أولاً: موقف المشرع المصري..... ٧٦
ثانياً: موقف المشرع الأردني..... ٧٧

الفصل الثاني

الضوابط الشخصية لسلطة القاضي الجنائي التقديرية

المبحث الأول: حياد القاضي الجنائي..... ٧٩
المطلب الأول: الحياد النفسي للقاضي الجنائي..... ٧٩
الفرع الأول: ماهية حياد القاضي الجنائي النفسي..... ٧٩
الفرع الثاني: العوامل التي تؤثر في الحياد النفسي للقاضي الجنائي..... ٨١
أولاً: ابتعاد القاضي الجنائي عن عوامل التأثير الذاتية تعد خير ضمان لحياده ونزاهته..... ٨١
ثانياً: التأثيرات السياسية والاجتماعية..... ٨٣
المطلب الثاني: حياد القاضي الجنائي في الإثبات..... ٨٥
الفرع الأول: عدم جواز قضاء القاضي بناء على معلوماته الشخصية..... ٨٦
الفرع الثاني: عدم جواز قضاء القاضي بناء على رأي الغير..... ٨٩
المبحث الثاني: إيمان القاضي الجنائي بواجبه واستقرار النفسي..... ٩١

المطلب الأول: إيمان القاضي الجنائي بواجبه وقدرته على الاستنتاج السليم..... ٩١
المطلب الثاني: الاستقرار النفسي للقاضي الجنائي..... ٩٢
المبحث الثالث: ضمانات مبدأ حياد القاضي الجنائي ونزاهته..... ٩٤
المطلب الأول: منع القاضي من مزاولة بعض الأعمال التي تتعارض مع حياد القضاء واحترامه..... ٩٤
المطلب الثاني: منع القاضي من الحكم ورده عنه وتنحيه..... ٩٥
الفرع الأول: عدم صلاحية القضاة وتنحيهم..... ٩٦
أولاً: حالات عدم الصلاحية الواردة في قانون الإجراءات الجنائية المصري..... ٩٦
ثانياً: حالات عدم الصلاحية في قانون المرافعات المصري والأصول المدنية الأردني..... ٩٧
١- حالات عدم الصلاحية في قانون المرافعات المصري..... ٩٧
٢- حالات عدم الصلاحية في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية..... ٩٨
ثالثاً: حالات عدم الصلاحية الواردة في قانون السلطة القضائية..... ٩٩
رابعاً: التنحي الجوازي..... ٩٩
الفرع الثاني: حالات الرد..... ١٠٠
أولاً: حالات الرد الواردة في قانون الإجراءات الجنائية المصري..... ١٠١
ثانياً: حالات الرد الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني ١٠٢
المطلب الثالث: قيام القاضي بعمل في الدعوى يتعارض مع اشتراكه فيها مرة أخرى..... ١٠٤

الباب الثاني

ضوابط تقدير الأدلة

الفصل الأول

الضوابط القانونية للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي

المبحث الأول: مشروعية الأدلة التي يبني عليها القاضي الجنائي اقتناعه..... ١١٠
المطلب الأول: ماهية المشروعية..... ١١٠
المطلب الثاني: قيمة الدليل غير المشروع في الإثبات..... ١١٦
الفرع الأول: الاتجاه المعارض..... ١١٧
الفرع الثاني: الاتجاه المؤيد..... ١١٨

الفرع الثالث: الاتجاه الوسط..... ١١٩
الفرع الرابع: رأي الباحث..... ١٢٠
المطلب الثالث: شرعية الأدلة المستمدة من الوسائل العلمية..... ١٢١
الفرع الأول: الوسائل العلمية المشروعة..... ١٢٢
أولاً: غسيل المعدة..... ١٢٢
ثانياً: تحليل الدم والبول..... ١٢٣
ثالثاً: الاستعانة بالكلاب البوليسية..... ١٢٣
الفرع الثاني: الوسائل العلمية غير المشروعة..... ١٢٥
أولاً: التنويم المغناطيسي..... ١٢٥
ثانياً: استعمال العقاقير المخدرة..... ١٢٦
ثالثاً: جهاز كشف الكذب..... ١٢٨
المبحث الثاني: أن يكون للدليل أصل في أوراق الدعوى وطرح في الجلسة للمناقشة..... ١٣٠
المطلب الأول: أن يكون للدليل مصدر في أوراق الدعوى..... ١٣١
المطلب الثاني: طرح الدليل بالجلسة..... ١٣٧

الفصل الثاني

الضوابط القضائية لسلطة التقديرية للقاضي الجنائي

المبحث الأول: اليقين القضائي..... ١٤٣
المطلب الأول: التعريف باليقين القضائي وطبيعته..... ١٤٤
الفرع الأول: التعريف باليقين..... ١٤٤
أولاً: اليقين في اللغة..... ١٤٤
ثانياً: اليقين في الاصطلاح..... ١٤٤
الفرع الثاني: طبيعة اليقين المطلوب..... ١٤٥
أولاً: اليقين القضائي واليقين الشخصي..... ١٤٥
ثانياً: اليقين القضائي والحقيقة..... ١٤٦
المطلب الثاني: عناصر اليقين..... ١٤٧
الفرع الأول: العناصر الشخصية..... ١٤٨
الفرع الثاني: العناصر الموضوعية..... ١٤٩
المطلب الثالث: وقت نشأة اليقين..... ١٥١

المطلب الرابع: أوصاف اليقين..... ١٥٢
المطلب الخامس: شروط الوصول إلى اليقين..... ١٥٣
الفرع الأول: رغبة القاضي الجنائي في الوصول إلى الحقيقة الواقعية..... ١٥٤
الفرع الثاني: عدم التحيز لرأي أو لاتجاه معين عن حقيقة الواقعة..... ١٥٩
الفرع الثالث: إحساس القاضي أنه يقوم بدوره في العملية الإثباتية..... ١٦١
الفرع الرابع: الوصول إلى اليقين القضائي من أدلة قضائية موضوعية متكاملة ١٦٥
المطلب السادس: ضمانات اليقين..... ١٧١
المطلب السابع: تفسير الشك لمصلحة المتهم..... ١٧٣
لمبحث الثاني: أن يكون اقتناع القاضي مبنى على قواعد العقل والمنطق..... ١٧٨
لمبحث الثالث: كفاية القرائن والدلائل في الحكم..... ١٨٥

الفصل الثالث

الاستثناءات الواردة على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

لمبحث الأول: الاستثناءات التي ترد على تحديد قيمة الأدلة..... ١٩١
المطلب الأول: قيمة القرائن القانونية في الإثبات..... ١٩١
المطلب الثاني: الحجية القانونية لمحاضر المخالفات والأحكام..... ١٩٥
الفرع الأول: محاضر المخالفات..... ١٩٦
الفرع الثاني: حجية محاضر الجلسات والأحكام..... ١٩٩
المطلب الثالث: تحديد القيمة القانونية للشهادة وحظرها..... ٢٠٣
الفرع الأول: القيمة القانونية للشهادة دون حلف يمين..... ٢٠٣
أولاً: الفئة الأولى..... ٢٠٣
ثانياً: الفئة الثانية..... ٢٠٥
الفرع الثاني: القيمة القانونية للشهادة الواحدة..... ٢٠٧
الفرع الثالث: الممنوعون من أداء الشهادة قانونا..... ٢٠٩
المبحث الثاني: الاستثناءات التي ترد على تحديد طبيعة الجريمة أو الإثبات..... ٢١٢
المطلب الأول: أدلة إثبات جريمة الزنا..... ٢١٢
الفرع الأول: حالة التلبس بالزنا..... ٢١٤
الفرع الثاني: الاعتراف..... ٢١٥
الفرع الثالث: المكاتيب والأوراق..... ٢١٦
الفرع الرابع: وجود الشريك في منزل مسلم في المحل المخصص للحريم..... ٢١٨

المطلب الثاني: أدلة إثبات جريمة الإغواء..... ٢١٩
المطلب الثالث: إثبات المسائل غير الجنائية..... ٢٢٠
الفرع الأول: ألا تكون الواقعة المراد إثباتها هي بذاتها الواقعة محل التجريم.... ٢٢٢
الفرع الثاني: أن تكون الواقعة لازمة للفعل في الدعوى الجنائية..... ٢٢٢

الباب الثالث

ضوابط الجزاء الجنائي

الفصل الأول

ضوابط تقدير العقوبة

المبحث الأول: ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي المتعلقة بالجريمة..... ٢٢٩
المطلب الأول: مبدأ الشرعية..... ٢٢٩
الفرع الأول: ماهية مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات..... ٢٢٩
الفرع الثاني: النتائج التي تترتب على مبدأ الشرعية بالنسبة للقاضي الجنائي... ٢٣١
أولاً: بيان التكييف القانوني للجريمة..... ٢٣١
ثانياً: عدم تطبيق التشريعات الجنائية بأثر رجعي..... ٢٣٣
ثالثاً: تجنب التوسع في تفسير النصوص الجنائية..... ٢٣٦
المطلب الثاني: ضوابط الركن المادي..... ٢٣٩
الفرع الأول: ضوابط السلوك الإجرامي..... ٢٣٩
أولاً: طبيعة الجريمة ونوعها..... ٢٤١
ثانياً: الوسيلة المستخدمة في ارتكاب الجريمة..... ٢٤٢
ثالثاً: زمان ومكان ارتكاب الجريمة..... ٢٤٥
الفرع الثاني: الضوابط المتعلقة بالنتيجة..... ٢٥٠
المطلب الثالث: ضوابط الركن المعنوي..... ٢٥٢
الفرع الأول: الأهلية الجنائية..... ٢٥٣
الفرع الثاني: القصد الجنائي والخطأ غير العمدي..... ٢٥٤
أولاً: القصد الجنائي..... ٢٥٤
١- العلم..... ٢٥٥
أ- الجهل أو الغلط في أحد العناصر المكونة للجريمة..... ٢٥٧
ب- حكم الجهل أو الغلط بظرف من الظروف المشددة..... ٢٥٨
ج- حكم الغلط في موضوع النتيجة..... ٢٥٩

د- حكم الغلط في علاقة السببية..... ٢٦٠
هـ- حكم الجهل أو الغلط في المجني عليه أو الحيدة عن الهدف..... ٢٦٠
و- حكم الجهل أو الغلط في الأعذار القانونية..... ٢٦١
٢- الإرادة..... ٢٦٢
ثانياً: الخطأ غير العمدي..... ٢٦٣
لمبحث الثاني: الضوابط المتعلقة بالجاني..... ٢٦٧
المطلب الأول: دوافع ارتكاب الجريمة أو البواعث..... ٢٦٧
الفرع الأول: تحديد ماهية الدوافع..... ٢٦٧
الفرع الثاني: مدى اعتبار الباعث ضابطاً في تقدير العقوبة..... ٢٧٠
أولاً: دور الباعث في تخفيف العقوبة..... ٢٧٢
ثانياً: دور الباعث في تشديد العقوبة..... ٢٧٣
المطلب الثاني: خلق المجرم وأسلوب حياته السابق على الجريمة..... ٢٧٥
المطلب الثالث: سلوك الجاني المعاصر واللاحق للجريمة..... ٢٧٧
المطلب الرابع: ظروف حياة المجرم الشخصية والعائلية والاجتماعية..... ٢٨٠

الفصل الثاني

ضوابط تقدير التدابير الاحترازية

المبحث الأول: مبدأ شرعية التدابير الاحترازية..... ٢٨٥
المطلب الأول: مبدأ شرعية وضوابط السلطة التقديرية في تحديد التدابير الاحترازية..... ٢٨٦
المطلب الثاني: مبدأ الشرعية والحد الأدنى والأقصى للتدبير..... ٢٨٨
المطلب الثالث: مبدأ الشرعية والتدابير البوليسية..... ٢٩٢
المطلب الرابع: نتائج مبدأ الشرعية بالنسبة للسلطة القضائية..... ٢٩٤
المبحث الثاني: الجريمة السابقة..... ٢٩٧
المطلب الأول: الرأي الذي لا يشترط ارتكاب جريمة سابقة..... ٢٩٧
المطلب الثاني: الرأي الذي يشترط ارتكاب جريمة سابقة..... ٣٠٠
المطلب الثالث: ماهية الجريمة السابقة..... ٣٠٢
الفرع الأول: مفهوم الجريمة التي توقع بسببها التدابير الاحترازية..... ٣٠٢
الفرع الثاني: أركان الجريمة..... ٣٠٣
الفرع الثالث: نوع الجريمة..... ٣٠٤

الفرع الرابع: درجة جسامة الجريمة..... ٣٠٥
المبحث الثالث: الخطورة الإجرامية..... ٣٠٦
المطلب الأول: تعريف الخطورة الإجرامية في الفقه والتشريع..... ٣٠٦
الفرع الأول: التعريف الفقهي للخطورة الإجرامية..... ٣٠٦
الفرع الثاني: التعريف التشريعي للخطورة الإجرامية..... ٣٠٨
المطلب الثاني: الاحتمال معيار للخطورة الإجرامية..... ٣١٠
الفرع الأول: مدلول الاحتمال..... ٣١٠
الفرع الثاني: التفرقة بين الحتمية والاحتمال والإمكان..... ٣١١
الفرع الثالث: الجريمة التالية..... ٣١٤
المطلب الثالث: إثبات الخطورة الإجرامية..... ٣١٥
الوسيلة الأولى: افتراض حالات الخطورة الإجرامية..... ٣١٥
الوسيلة الثانية: أن يقوم المشرع بتحديد حالات الخطورة الإجرامية..... ٣١٧
المطلب الرابع: الخطورة الإجرامية كمعيار للسلطة التقديرية في تحديد التدابير الاحترازية ٣١٩

الباب الرابع

التطبيقات على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي والرقابة عليها

الفصل الأول

تطبيقات على سلطة القاضي الجنائي التقديرية في تقدير الجزاء

المبحث الأول: سلطة القاضي الجنائي في التدرج الكمي والاختيار النوعي للعقوبة..... ٣٢٥
المطلب الأول: سلطة القاضي الجنائي في التدرج الكمي للعقوبة..... ٣٢٦
الفرع الأول: ماهية التدرج الكمي للعقوبة..... ٣٢٦
الفرع الثاني: نظام التدرج الكمي الثابت..... ٣٢٦
أولاً: العقوبات ذات الحدين الأدنى والأعلى الخاصين الثابتين..... ٣٢٧
ثانياً: العقوبات ذات الحد الأدنى العام والحد الأعلى الخاص..... ٣٢٧
ثالثاً: العقوبات ذات الحد الأدنى الخاص والحد الأعلى العام..... ٣٢٩
رابعاً: العقوبات ذات الحدين الأدنى والأعلى العامين الثابتين..... ٣٢٩
رأينا في الموضوع..... ٣٣١
الفرع الثالث: نظام التدرج الكمي النسبي..... ٣٣١
أولاً: التدرج الكمي النسبي الموضوعي..... ٣٣١
١- الغرامات ذات الحدين الأدنى والأعلى النسبيين..... ٣٣٢

٢- الغرامات ذات الحد الأدنى الثابت والحد الأعلى النسبي..... ٣٣٢
٣- الغرامات ذات الحد الأدنى النسبي والحد الأعلى الثابت..... ٣٣٢
ثانياً: التدرج الكمي النسبي الشخصي..... ٣٣٣
رأينا في الموضوع..... ٣٣٣
المطلب الثاني: سلطة القاضي الجنائي في الاختيار النوعي للعقوبة..... ٣٣٤
الفرع الأول: نظام العقوبة التخييرية..... ٣٣٤
أولاً: نظام العقوبات التخييرية الحرة..... ٣٣٥
ثانياً: نظام العقوبات التخييرية المقيدة..... ٣٣٦
١- نظام العقوبات التخييرية المقيدة بالباعث..... ٣٣٦
٢- نظام العقوبات التخييرية المقيدة بالملاءمة..... ٣٣٧
٣- نظام العقوبات التخييرية المقيدة بشناعة الجريمة أو خطورة المجرم..... ٣٣٨
رأينا في الموضوع..... ٣٣٨
الفرع الثاني: نظام العقوبات البديلة..... ٣٣٩
أولاً: استبدال عقوبة سالبة للحرية بعقوبة الغرامة أو العكس..... ٣٤٠
ثانياً: استبدال عقوبة العمل بعقوبة الغرامة أو العكس..... ٣٤١
ثالثاً: استبدال عقوبة العمل بعقوبة سالبة للحرية أو العكس..... ٣٤١
المبحث الثاني: سلطة القاضي الجنائي التقديرية في تخفيف وتشديد العقوبة..... ٣٤٤
المطلب الأول: سلطة القاضي الجنائي في تخفيف العقوبة..... ٣٤٤
الفرع الأول: ماهية الظروف المخففة القضائية..... ٣٤٤
الفرع الثاني: سلطة القاضي الجنائي في تحديد الظروف القضائية المخففة.... ٣٤٧
الفرع الثالث: آثار الأسباب المخففة التقديرية..... ٣٤٨
أولاً: سلطة القاضي الجنائي في التخفيف إزاء العقوبات الأصلية..... ٣٤٨
ثانياً: سلطة القاضي الجنائي في التخفيف إزاء العقوبات التبعية..... ٣٥٤
الفرع الرابع: المعايير المنظمة لسلطة القاضي بالأخذ بالأسباب المخففة..... ٣٥٦
المطلب الثاني: سلطة القاضي الجنائي في تشديد العقوبة..... ٣٥٩
الفرع الأول: الظروف المشددة القضائية..... ٣٥٩
الفرع الثاني: الظروف المشددة القانونية..... ٣٦١
أولاً: الظروف الخاصة..... ٣٦١

ثانياً: الظروف المشددة العامة الاستثنائية..... ٣٦٤
الفرع الثالث: مدى صلاحية التدابير الاحترازية لأن تكون سابقة في العود..... ٣٦٧
المبحث الثالث: سلطة القاضي الجنائي التقديرية في وقف تنفيذ العقوبة..... ٣٦٨
المطلب الأول: العقوبات المشمولة بسلطة القاضي في وقف التنفيذ..... ٣٦٨
الفرع الأول: خضوع العقوبات الأصلية لسلطة القاضي في وقف التنفيذ..... ٣٦٩
الفرع الثاني: خضوع العقوبات الفرعية والآثار الجنائية لسلطة القاضي في وقف التنفيذ..... ٣٧٤
الفرع الثالث: خضوع التدابير الاحترازية لسلطة القاضي الجنائي في وقف التنفيذ..... ٣٧٦
المطلب الثاني: ضوابط السلطة التقديرية في وقف التنفيذ..... ٣٧٨
الفرع الأول: شروط وقف التنفيذ..... ٣٧٨
أولاً: الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه..... ٣٧٨
ثانياً: الشروط المتعلقة بالجريمة..... ٣٨٠
ثالثاً: الشروط المتعلقة بالعقوبة..... ٣٨٢
الفرع الثاني: تسبيب قرار وقف التنفيذ..... ٣٨٣
الفرع الثالث: رقابة المحكمة العليا على سلطة القاضي التقديرية في وقف التنفيذ..... ٣٨٤
المطلب الثالث: سلطة القاضي في إلغاء وقف التنفيذ..... ٣٨٦
الفرع الأول: انقضاء مدة الإيقاف دون إلغاء..... ٣٨٦
الفرع الثاني: إلغاء وقف التنفيذ..... ٣٨٨

الفصل الثاني

الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي

المبحث الأول: تسبيب الأحكام الجنائية..... ٣٩١
المطلب الأول: التزام قاضي الموضوع بالتسبيب كضابط لحريته في الاقتناع..... ٣٩١
الفرع الأول: ماهية تسبيب الأحكام الجنائية وأهميتها..... ٣٩٢
أولاً: ماهية تسبيب الأحكام الجنائية..... ٣٩٢
ثانياً: أهمية تسبيب الأحكام الجنائية..... ٣٩٨
الفرع الثاني: الرد على الدفوع والطلبات..... ٤٠٢
أولاً: المقصود بالطلبات والدفوع..... ٤٠٣

ثانياً: التزام المحكمة بالرد على الطلبات والدفوع..... ٤٠٤
١- الطلبات التي تلتزم المحكمة بالرد عليها..... ٤٠٤
٢- الدفوع التي تلتزم المحكمة بالرد عليها..... ٤٠٦
ثالثاً: الشروط الواجب توافرها حتى تلتزم المحكمة بالرد على الطلبات والدفوع..... ٤٠٨
١- أن يكون الطلب أو الدفع جوهرياً ومنتجاً في الدعوى..... ٤٠٩
٢- أن يكون الطلب صريحاً وجازماً في نفس الوقت..... ٤٠٩
٣- أن يقدم الطلب أو الدفع قبل قفل باب المرافعة..... ٤١١
الفرع الثالث: بيان الواقعة وظروفها في حكم الإدانة..... ٤١١
أولاً: بيان الواقعة في الحكم..... ٤١١
١- الشرط المفترض..... ٤١٢
٢- بيان الركن المادي للجريمة..... ٤١٣
٣- بيان الركن المعنوي للجريمة..... ٤١٤
ثانياً: بيان الظروف التي أحاطت بارتكاب الجريمة..... ٤١٦
الفرع الرابع: بيان النص القانوني العقابي..... ٤١٧
المطلب الثاني: ضوابط التدليل في الأحكام الجنائية..... ٤١٩
الفرع الأول: إيراد مضمون الأدلة ومؤداها..... ٤٢٠
الفرع الثاني: أن تكون الأدلة فيما بينها متسقة غير متناقضة..... ٤٢٢
الفرع الثالث: الرقابة على الخطأ في الإسناد..... ٤٢٤
الفرع الرابع: أن يكون استخلاص المحكمة للنتائج متفقاً مع قواعد العقل والمنطق..... ٤٢٥
المبحث الثاني: رقابة المحكمة العليا على الجانب الموضوعي للدعوى الجنائية..... ٤٢٧
المطلب الأول: موقف الفقه والقضاء من الرقابة على الجانب الموضوعي للدعوى..... ٤٢٨
الفرع الأول: موقف الفقه من الرقابة على الجانب الموضوعي للدعوى..... ٤٢٨
الاتجاه الأول: المعارض للرقابة على حرية القاضي الجنائي في تكون قناعته..... ٤٢٨
الاتجاه الثاني: المؤيد للرقابة على حرية القاضي الجنائي في تكون قناعته..... ٤٣١
الفرع الثاني: موقف القضاء من الرقابة على الجانب الموضوعي للدعوى الجنائية..... ٤٣٤

أولاً: اتجاه محكمة الاستئناف..... ٤٣٤
ثانياً: اتجاه محكمتي النقض المصرية والتمييز الأردنية..... ٤٣٩
المطلب الثاني: نظرية العقوبة المبررة..... ٤٤٤
الفرع الأول: مفهوم نظرية العقوبة المبررة..... ٤٤٥
أولاً: التعريف بالنظرية..... ٤٤٥
ثانياً: شروط تطبيق النظرية..... ٤٤٥
ثالثاً: مجال تطبيق النظرية..... ٤٤٦
١- الخطأ في التكييف..... ٤٤٦
٢- الخطأ في حالة تعدد الجرائم المرتكبة..... ٤٤٧
٣- الخطأ في إظهار العناصر القانونية للجريمة..... ٤٤٨
٤- الخطأ في التسبيب..... ٤٤٨
رابعاً: مبررات النظرية..... ٤٤٩
أ- من حيث سندها القانوني..... ٤٤٩
ب- من حيث المصلحة..... ٤٤٩
١- يجب أن تكون المصلحة في الطعن بالنقض شخصية..... ٤٥٠
٢- يجب أن تكون المصلحة في الطعن حقيقية..... ٤٥٠
٣- صور أخرى للمصلحة في الطعن على الحكم بالعقوبة ٤٥١
الفرع الثاني: نظرية العقوبة المبررة في قضاء النقض المصرية والتمييز الأردنية..... ٤٥١
الفرع الثالث: تقييم نظرية العقوبة المبررة..... ٤٥٣
١- من حيث السند القانوني..... ٤٥٤
٢- من حيث المصلحة في الطعن..... ٤٥٤
٣- مخالفة النظرية لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات..... ٤٥٥
الخاتمة..... ٤٥٩
أولاً: النتائج..... ٤٥٩
ثانياً: الاقتراحات..... ٤٦٢
قائمة المراجع..... ٤٦٦
فهرس المحتويات..... ٤٨٥

مستخلص الرسالة

موضوع الرسالة: "ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي"

وقد جاءت هذه الرسالة في فصل تمهيدي وأربعة أبواب على النحو التالي:

الفصل التمهيدي: أساسيات حول الإثبات والسلطة التقديرية للقاضي الجنائي

عرضنا في هذا الفصل للإثبات ولضرورة ضبط قواعده بكل من القانونين الأردني والمصري.

الباب الأول: ضوابط السلطة التقديرية المتعلقة بشخص القاضي الجنائي

ودرسنا فيه الضوابط الموضوعية المؤثرة في اختيار القاضي الجنائي للجزاء والضوابط الشخصية لسلطة القاضي الجنائي التقديرية.

الباب الثاني: ضوابط تقدير الأدلة

وتناولنا فيه الضوابط القانونية والقضائية للسلطة التقديرية للقاضي الجنائي والاستثناءات التي ترد على هذه السلطة.

الباب الثالث: ضوابط الجزاء الجنائي

وتناولنا فيه ضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة والتدبير الاحترازي.

الباب الرابع: التطبيقات على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي والرقابة عليها.

حيث تناولنا فيه سلطة القاضي الجنائي في التدرج الكمي والاختيار النوعي للعقوبة وسلطته في تخفيف وتشديد العقوبة، وسلطة القاضي الجنائي في وقف تنفيذ العقوبة، وكذلك تناولنا الرقابة على السلطة التقديرية للقاضي الجنائي من حيث تسبيب الأحكام الجنائية ورقابة المحكمة العليا على الجانب الموضوعي للدعوى الجنائية.

الخاتمة: وفي النهاية جاءت الخاتمة حيث عرضنا فيها أهم النتائج والمقترحات التي تم التوصل إليها في هذه الرسالة.