



جامعة عبد الرحمان ميرة – بجاية- كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق



مبدأ الشرعية الجنائية كقاعدة أساسية لتحقيق المحاكمة العادلة وحماية حقوق المتهم

مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية

تحت إشراف الأستاذ

- وداعي عز الدين

من إعداد الطالبتين

- إبقه سهام

- بوزيت سعيدة

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذة: د/ هارون نورة، أستاذة محاضرة قسم "أ"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية----- رئيسة

الأستاذ: د/ وداعي عز الدين، أستاذ محاضر قسم "أ"، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية --- ومقررا

الأستاذة: د/ عميروش هانية، أستاذة محاضرة قسم "ب"، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية --- ممتحنة

السنة الجامعية: 2020-2019

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالَ تَعَالَى:

﴿ وَقُلْ رَبِّ أَدْخِلْنِي مُدْخَلَ صِدْقٍ

وَأَخْرِجْنِي مُخْرَجَ صِدْقٍ وَأَجْعَل لِي مِنْ

لَدُنكَ سُلْطَانًا نَّصِيرًا ﴿٨٠﴾

شكر وتقدير

كن عالماً، فإن لم تستطع فكن متعلماً، فإن لم تستطع فأحب العلماء
فإن لم تستطع فلا تبغضهم.

نقدم أسمى آيات الشكر والامتنان والتقدير والمحبة

إلى جميع أساتذتنا الأفاضل.

وإلى الأستاذ المشرف الدكتور وداعي عزالدين

الذي كان نعم السند والتوجيه.

كما نتقدم بالشكر الجزيل للأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة.

ويدون أن ننسى

إلى كل من ساعدنا في كل الأوقات، أملاً في النجاح والسداد.

وقدم لنا العون ومد لنا يد المساعدة

على إتمام هذا البحث.



الطالبتين سهام سعيدة-

الإهداء

أهدي هذا العمل البسيط

إلى التي لو أعيش حياتي كلها في خدمتها لما استطعت أن أرد لها ولو جزءا قليلا من معروفها،

إلى التي ما كنت لأفقه حرفا لولاها،

إلى أسمى بشر في وجودي أُمِّي الغالية.

وإلى الذي تعب من أجل أن أرتاح، وصحا لأنال النجاح، وعلمني روح الكفاح أبي العزيز.

وإلى من قاسموني حلو الحياة ومرها تحت سقف واحد، وكانوا سندي في مجرى حياتي إخوتي
علي وحكيم، وأختي الغالية أنسي وسعدي، نبض وجداني سمرة، التي ل طالما وقفت إلى جانبي
وكافحت معي في مختلف مجالات الحياة.

و في الأخير دون أن أنسى تهمازتي العزيزة، التي سعت جاهدة معي وسهرت وتعبت من أجل
إعداد هذا العمل البسيط، بوزيت سعيدة.



إبقه سهام

الإهداء

الحمد لله الذي وفقنا وكان في عوننا لإنجاز هذا العمل البسيط.

أما بعد:

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أمي وأبي الغاليين حفظهما الله لنا ومدد في عمرهما، أتقدم لهما بأحرّ كلمات الشكر بالرغم من أنها لا توفيهن حقهما، فطالما دفعوني قدما للأمام.

وإلى أخواتي اللواتي وقفن معي وكنّ سنداً لي في هذه الحياة ودعموني فيها.

و بالخصوص إلى أخي الوحيد قرة أعيننا وليد، أدعوا الله أن يرزقه الصحة والعافية ويحفظه من كل شر.

إلى صديقتي: رقية، لامية، جميلة.

إلى كل أساتذتي الكرام وزملائي في مشواري الدراسي.

إلى من كانت عوناً وسنداً في إعداد هذا البحث، وشاركتني حلوه ومره تهمازتي العزيزة إبقه سهام



بوزيت سعيدة

قائمة المختصات

قائمة المختصرات

أولاً: باللغة العربية

ق إ ج ج: قانون الإجراءات الجزائية الجزائري

ق ع ج: قانون العقوبات الجزائري

ق ح ط: قانون حماية الطفل

ق إ م إ: قانون إجراءات المدنية والإدارية

ج ر ج ج: جريدة رسمية جمهورية جزائرية

د ط: دون طبعة

د ج: دون جزء

د س ن: دون سنة النشر

ص: صفحة

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة

ثانياً: باللغة الفرنسية

N° : Numéro.

P : Page.

PP : de Page à la Page.

مقدمتہ

{مَنْ أَجَلِ ذَلِكَ كَتَبْنَا عَلَى بَنِي إِسْرَائِيلَ أَنَّهُ مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا...} (1).

فقد عرفت أول جريمة في تاريخ البشرية حين قتل قبيل أخيه هبيل، وكما عرف منذ الأزل أنه لا جريمة بلا عقاب، ولم تكن العقوبة أمراً مستحدثاً على حياة الإنسان بل تعد من الأمور التي رافقته منذ ولادته، وهذا يتعامل مع مبدئين هما: " العمل الحسن يقابله الثواب والعمل السيئ يقابله العقاب".

ولا يعتبر الفعل، أو الترك، جريمة إلا إذا كان قد تم النهي عن ذلك الفعل أو أمرت به التشريعات، وهذا ما يعرف بمبدأ الشرعية الجنائية، ويعتبر ضماناً أساسية في كافة التشريعات الجنائية لحماية حقوق وحرىات الأفراد، حيث يقتضي حصر القواعد الجنائية في النصوص المكتوبة بشكل مسبق؛ ويعرف هذا المبدأ بعبارة " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " وذلك بهدف وضع حد بين المجرم والمباح.

وقد ظهر هذا المبدأ بمجيء الشريعة الإسلامية التي نصت عليه منذ نشأتها، أما قبل هذا العهد فلم يكن من الممكن الحديث مطلقاً عن مبدأ الشرعية، حيث كانت سلطة التجريم والعقاب في يد القاضي ويكتسب هذا المبدأ أهمية بالغة على مختلف الأصعدة الدولية، فنجد الكثير من الاتفاقيات والبروتوكولات التي أكدت على أهميته، حيث تعتبره الدول من المبادئ الأساسية لتحقيق محاكمة عادلة، وتنص عليه في دساتيرها بالإضافة إلى الأهمية العملية التي يكتسبها من حيث أنه ضماناً لحقوق الأفراد والمجتمع أيضاً؛ وذلك صيانة للحرىات الفردية من التعسف السلطة العامة، إذ لا يمكن محاسبة شخصٍ عن فعلٍ ما ارتكبه إلا بموجب نص قانوني.

وقد كثر الجدل في الفقه الدستوري حول تنظيم المبادئ الأساسية التي تحكم التشريع الجنائي فنجد أنه مبني على فكرة رئيسية ألا وهي " الأصل في الإنسان البراءة "، إذ بمجرد وقوع

(1) - سورة المائدة، الآية: 32.

مقدمة

الجريمة يترتب حق عام للدولة في توقيع العقاب على مرتكبها ولا يكون إلا بعد أن تجتاز العقوبة الشرعية اللازمة لتوقيعها والتي تتمثل في الشرعية الموضوعية والشرعية الإجرائية.

فإذا كان مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص قانوني يضيف الشرعية الموضوعية لحق الدولة في العقاب، فإن مبدأ (البراءة) يكمل تلك الشرعية بشقها الإجرائي؛ ومن خلالهما تتحقق المحاكمة العادلة التي تعد حق من الحقوق الأساسية للإنسان، وتهدف إلى حمايته على كلا المستويين الدولي والوطني من أي تعسف كان، لذلك حظيت بعناية خاصة من طرف المواثيق الدولية والداستير الوطنية باعتبار أنه لا يمكن أن تتحقق المحاكمة المنصفة في ظل نظام لا يراعي المعايير والضمانات الأساسية التي تحمي حقوق وحريات الأفراد.

تعتبر المحاكمة العادلة حديث الأمس واليوم والغد، كونها قيمة اجتماعية راسخة في ضمير الإنسان، وجعلت شعوره بلزوم العدل القضائي شعورا راسخا عبر التاريخ إذ ناضلت الشعوب من أجل حمايته من كل اعتداء وهذا احتراما لكرامة الإنسان، ولقد تطورت فكرة العدالة بحد ذاتها مع تطور الفكر الإنساني وازداد الاهتمام بهذا الحق خصوصا بعد الحرب العالمية والأهوال التي نتجت عنها، حيث توجهت إرادة الدول الموقعة على ميثاق الأمم المتحدة إلى إصدار إعلان يهتم بحقوق الإنسان في عام 1948 سمي: "بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان"⁽²⁾، وأكد بوضوح على الحق في المساواة، والحق في الحياة، والحرية والأمن، والحق في عدم الخضوع لأي تعذيب أو المعاملة القاسية مهينة للكرامة، بالإضافة إلى هذه الحقوق نجد الحق في المحاكمة العادلة، وأكد هذا الإعلان على حق اللجوء إلى محاكم مستقلة ومحايطة ويضمن فيها حق الدفاع، والنظر في القضايا بإنصاف وعلانية وفي مدة معقولة.

إذ نجد المشرع الجزائري قام بتكريس الحق في المحاكمة العادلة في الدساتير والقوانين الداخلية المتمثلة في قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات، حيث نصت على المبادئ

(2) - لائحة الجمعية العامة رقم 217 دورة الثالثة بالتاريخ: 1948/12/10، المتعلق بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المنبثقة عن اجتماع الدول الأعضاء لهيئة الأمم المتحدة بقصر ماثيو باريس (فرنسا)، اعترفت به الجزائر رسميا في المادة 11 من دستور (ج. ج. ش)، المؤرخ في 8 ديسمبر سنة 1963، ج. ر. عدد 64 الصادر بالتاريخ 10 سبتمبر 1963.

مقدمة

الأساسية التي تحققها وفقا لمعايير معينة، وتظهر في مراحل الدعوى العمومية بداية بمرحلة البحث والتحري التي تقوم بها الضبطية القضائية، ثم بمرحلة التحقيق الابتدائي التي يقوم بها قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية، وأخيرا في مرحلة المحاكمة.

ومن أصول المحاكمة العادلة نجد إلزامية معاملة المتهم معاملة البريء حتى صدور الحكم بالإدانة ضده من قبل جهة قضائية مختصة⁽³⁾، وحتى لا تتحول المحاكمة من وسيلة إظهار الحقيقة وردع الجريمة إلى وسيلة تعسف في حق المتهم فيجب إخضاع السلطة العامة وباسم القانون إلى جملة من القيود التي تعد ضمانات قانونية للمتهم، وتتجلى في وجوب توفر أدلة قطعية يبني القاضي حكمه عليها إذ بمجرد وجود الشك لدى القاضي فسيُفسر لصالح المتهم حتى وإن كان ضئيلا.

ومنه فتعد قرينة البراءة ضمانا أساسية للمحاكمة العادلة فنجد أن النظام الإسلامي من جهة قد حرص على حماية المتهم باعتباره إنسانا في كل مراحل المتابعة والمحاكمة، بل وحتى في مرحلة تنفيذ العقوبة، بالإضافة إلى افتراض البراءة فيه حتى يثبت العكس، ويعتبر أن حقوق المتهم حقوق أصلية وليست عارضة؛ وأما من الجانب القانون الجنائي فتعد البراءة مصدرا رئيسيا لكافة الضمانات الإجرائية التي أحاطت بها التشريعات الوضعية لكل من يوضع موضع الاتهام، بل هي الأساس في عناصر المحاكمة العادلة، حتى قيل بحق أن المحاكمة المنصفة هي نتيجة طبيعية لتطبيق قرينة البراءة في الدعوى الجنائية.

قد تبناها المشرع الجزائري بصورة واضحة وصريحة كمبدأ دستوري، ونظم أحكامها بموجب قانون الإجراءات الجزائية وأقر بعدم إلزامية المتهم بتقديم ما يثبت براءته حيث يقع عبء الإثبات

(3) - عادل مستاري، إجراءات التوقيف للنظر بين تقييد الحرية الفردية وإحترام قرينة البراءة، مجلة المنتدى القانوني، دورية تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد السادس، أبريل 2009، ص 189.

على عائق النيابة العامة باعتبارها ممثلة للحق العام، واستثناءً لهذا الأصل يمكن إلزام المتهم بإثبات براءته بنفسه وذلك في الجرائم الواردة في سبيل الحصر "كالجرائم الجرمية"⁽⁴⁾.

وكما سبق الذكر أن حقوق المتهم هي التي جاءت وقررت أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته، بالإضافة إلى تلك الحقوق هناك جملة من الحقوق الأخرى التي وفرت الضمانات الأساسية له عند تعرضه لموقف اتهام من قبل السلطات المختصة، والتي تقوم بتوفير للإنسان قدرا كبيرا من الشعور بالاطمئنان وتعد كضمان ضد كل الأعمال التعسفية وبما يمس حريته الخاصة، كالقبض عليه أو حبسه أو تفتيشه، وأيضا الحق في إخطار المتهم بالتهمة المنسوبة إليه، والحق في الصمت وفي الاستعانة بمترجم، والحق في الدفاع عن نفسه، وكذا الحق في سرعة المحاكمة، بدون أن ننسى الحق في حظر تطبيق القوانين الجنائية عليه بأثر رجعي وعدم المحاكمة على نفس الجريمة مرتين، أو توقيع العقوبة عليه دون أي وجه حق، كما أن حقوق المتهم عديدة فمنها ما يتعلق بمرحلة التحقيق الابتدائي قبل المثل أمام قاضي التحقيق ومنها ما يتعلق بمرحلة المحاكمة⁽⁵⁾.

ترجع حماية حقوق المتهم إلى الأهمية التي اكتسبتها من خلال مبدأ أصل البراءة والذي مهد للعديد من الإصلاحات التي اهتمت بحقوق الإنسان وحياته الأساسية في الإجراءات الجنائية، غير أن دراسة الضمانات لوحدها غير كافية لتحقيق المحاكمة العادلة، بل لابد من الوقوف على صور الإخلال بتلك الضمانات والحقوق التي تنجر عنها وبيان الجزاء المترتب عليها لتحقيق حماية أكبر وأكثر فعالية للمتهم.

(4) - زرارة لخضر، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، العدد الحادي عشر، دون سنة النشر، ص 61.

(5) - علي أحمد رشيدة، قرينة البراءة والحبس المؤقت، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016، ص ص 29-30.

أهمية الدراسة:

من خلال ما سبقنا التطرق إليه فتتجلى أهمية موضوع مبدأ الشرعية الجنائية كقاعدة أساسية لتحقيق المحاكمة العادلة وحماية حقوق المتهم، في كونه يتطرق إلى الدائم الأساسية للمحاكمة العادلة والتي بدورها تكفل حماية الحقوق والحريات الفردية بالنسبة للمتهم، وتقر ضمانات تكفل حماية قانونية لهذا الأخير، حيث تبدو أهمية هذا الموضوع في العلاقة التي تجمع بين كل من مبدأ الشرعية الجنائية بالمحاكمة العادلة من جهة، والضمانات التي تكرسها هذه المحاكمة للمتهم من جهة أخرى، وترجع هذه الأهمية لارتباط تلك الضمانات بحقوق الإنسان التي جاءت في المواثيق والمعاهدات الدولية؛ وبالعودة إلى ما جاء به المشرع الجزائري سنرى الضمانات التي كرسها للمتهم خلال دعوى الجنائية بمختلف مراحلها، إذ تعتبر مرحلة المحاكمة المرحلة الحاسمة في الدعوى الجنائية لتوقف مصير المتهم عليها، وذلك سواء بالإدانة أو البراءة.

ومن خلال هذه الأهمية يبرز لنا أهمية علمية وأهمية عملية وهي:

أولاً: الأهمية العلمية

تكمن أهمية هذا الموضوع أنه يحمل في طياته أهمية بالغة في الدراسات القانونية المتعلقة سواء بتجريم أو العقاب، وذلك من خلال محاكاة المشرع الجزائري للمواثيق الدولية والإعلانات الحقوق العالمية التي تندد بالحقوق الأساسية الواجب على كل شخص احترامها.

ومن شأنه أن يضيف معلومات ومعارف قيمة سواء للموضوع بحد ذاته أو للباحث، كما أنه يدعم الجانب المرجعي وذلك من خلال الفائدة التي يعطيها للباحث.

ثانياً: الأهمية العملية

تتضح أكثر بالعودة للضمانات القانونية للمتهم في ظل محاكمة عادلة، التي لا تتحقق إلا بوجود قضاء نزيه محايد ومستقل في إطار الشرعية الجنائية المبنية على قرينة البراءة وذلك باحترام الحقوق والحريات بين جميع الأطراف.

مقدمة

إشكالية الدراسة: مما سبق ذكره وقفنا أمام هذه الإشكالية الرئيسية لموضوعنا والتي تتمثل فيما يلي: ما مدى فعالية أحكام الشرعية الجنائية في تجسيد ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم في التشريع الجزائري؟

ومنها استخلصنا عدة إشكالات فرعية حيث تم التركيز على ما يتصل بالواقع العملي المعاش والتي يمكن صياغتها على النحو الآتي:

◀ ما مدى تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية في ظل التشريع الجزائري؟
◀ ما هي الضمانات التي تقرها المحاكمة العادلة لشخص المتابع جزائياً في ظل التشريع الجزائري؟

◀ ما مدى فعالية الضمانات القانونية في كفالة حقوق المتهم وما الجزاء المترتب على الإخلال بها؟

أسباب اختيار الموضوع:

ومن بين الأسباب التي دفعت بنا إلى اختيار هذا الموضوع نجد:

أولاً: الأسباب الذاتية

تكمن الأسباب الذاتية التي حثتنا إلى اختيار هذا الموضوع فيما يلي: رغبتنا وميولنا لتقصي هذا الموضوع ودراسته بصفة خاصة، باعتباره لا يمكن توقيع العقاب إلا ما جاء في القانون وذلك ما يؤدي لردع الظلم والسعي لتحقيق العدالة، وما أثار فضولنا أكثر هو معرفة مدى تطبيق هذه الضمانات على أرض الواقع وهذا بصفة عامة.

ثانياً: الأسباب الموضوعية

تتجلى الأسباب الموضوعية فيما يلي:

إن اختيار هذا الموضوع يعود إلى مدى أهميته في مجال حقوق الإنسان، بالإضافة للرغبة في إجراء دراسة متعلقة بما يحققه مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص لحماية هذه الحقوق.

مقدمة

وقلة دراسته والإلمام به من طرف الباحثين القانونيين، فقد كانت الدراسات التي وقفوا عليها مجرد تلميحات ودراسات عامة جاءت لشرح الإجراءات الجزائية المتبعة أمام القضاء، دون إعطاء الاهتمام اللازم لضمانات التي يجب أن تكفل للمتهم، باعتباره إنساناً بريئاً ما لم تثبت إدانته من طرف الجهة القضائية، ويظهر ذلك خاصةً بما ورد لدى الفكر القانوني للمشرع الجزائري، حيث يعتبر حق المتهم في المحاكمة العادلة سبباً وجيهاً وكافياً لإختيار هذا الموضوع.

أهداف الدراسة

تتمثل في محاولة الإحاطة بالإشكالية والإجابة عليها، وإبانة أهم ما جاء به مبدأ الشرعية الجنائية، إلى جانب مبدأ قرينة البراءة المتمثلة في الضمانات التي يحق للمتهم التمتع بها أثناء محاكمته لمعرفة احترام حقوقه من طرف الجهات المختصة.

المنهج المتبع

اعتمدنا خلال دراستنا لهذا الموضوع على المنهج الوصفي التحليلي، إذ اتبعنا المنهج الوصفي من خلال تطرقنا لمفهوم مبدأ الشرعية وكذا أهميته والنتائج التي تنجر عنه، أما المنهج التحليلي فوقفنا عليه لدراسة ما ورد في الدستور والنصوص القانونية من خلال تحليلها ومناقشتها، وكل ما تعلق بالمحاكمة العادلة والضمانات التي توفرها للمتهم.

خطة الدراسة

من أجل الوصول إلى الغاية والهدف المرّجو من هذه الدراسة، ارتأينا إلى تقسيم موضوعنا هذا محل الدراسة؛ حيث قمنا بإدراج في مدخل البحث مقدمة، التي أحاطت بدورها بكل جوانب الموضوع ومن خلالها قسمنا دراستنا هذه إلى فصلين.

إذ تناولنا في الفصل الأول " مبدأ الشرعية الجنائية وعلاقته بالمحاكمة العادلة " حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى " ماهية مبدأ الشرعية الجنائية " ثم تناولنا " علاقة المحاكمة العادلة بمبدأ الشرعية الجنائية " في المبحث الثاني.

أما في الفصل الثاني قمنا بدراسة " ضمانات المتهم وعلاقتها بالمحاكمة العادلة " ومنه خصصنا المبحث الأول " لضمانات المتهم قبل المحاكمة " والمبحث الثاني " لضمانات المتهم أثناء مرحلة المحاكمة " .

وفي الختام فقد أنهينا دراسة موضوعنا بمعظم النتائج التي توصلنا إليها و ببعض الاقتراحات التي رأيناها ملائمة، لتطور الإجراءات التي تضمن تحقيق العدالة عبر تقوية ضماناتها سواء أكانت ضمانات عامة أو خاصة كما تتضمن الاستنتاجات المتوصل إليها.

الفصل الأول

مبدأ الشرعية الجنائية

وعلاقته بالمحاكمة العادلة

الفصل الأول

مبدأ الشرعية الجنائية وعلاقته بالمحاكمة العادلة

لقد مرت البشرية عبر عدة مراحل طويلة من الحكم ومن بينها مرحلة الحكم الاستبدادي، أين كان الحكم السائد هو الحكم ديكتاتوري وحكامها كانوا مستبدين ويزعمون أن إرادتهم مسمدة من إرادة الله، حيث يقومون بالفصل في كافة نزاعاتهم كما يشاءون ودون الالتزام بأية قاعدة ثابتة فهم الذين يحددون الجرائم والعقوبة المطبقة على كل جريمة، بمعنى آخر يعتبرون الأفعال جريمة حتى ولو لم ينص أي قانون عليها ويعاقبون بأية عقوبة حتى ولو لم يكن منصوص عليها⁽⁸⁾.

و بعد ظهور الدولة القانونية بمفهومها الحديث ظهر معها مبدأ سيادة القانون وهو أساس مشروعية الأعمال الذي يقوم بتنظيم وتحديد النظام القانوني الواجب إتباعه، ويعتبر ضماناً أساسية لحقوق وحرّيات الأفراد في التشريعات الجنائية حيث تقتضي حصر قواعد الجنائية في نصوص مكتوبة بشكل مسبق، إذ لازم هذا المبدأ أنظمة ربوع المجتمع الدولي لكن رغم ذلك هناك اختلاف في تحديد مضمونه من دولة إلى أخرى وذلك راجع لتباين الأنظمة المعمول بها، فهو ليس امتيازاً شخصياً بل يؤدي باسم الشعب ولصالحه، ويعرف هذا المبدأ بعبارة "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون" إذ نصت عليه المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري⁽⁹⁾.

إذ يخضع القانون الجنائي في عصرنا الحالي بمختلف فروع له مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات باعتبار أن القانون يتبع الواقعة الإجرامية منذ تجريمها، ومن ثم يقرر العقوبة الملائمة لارتكابها حيث تعتبر الصفة غير المشروعة للسلوك ركن من أركان الجريمة، والتي مصدرها نص التجريم على ماديات معينة مع انتقاء الأسباب التي ترفع عن هذه الماديات الإجرامية صفتها غير المشروعة، فتبدأ بمرحلة ملاحقة المتهم وذلك من خلال مباشرة الإجراءات القانونية اللازمة وتكون

(8) - بالضياف خزاني، مبدأ الشرعية الجنائية وأثره على السلطة التقديرية على القاضي الجزائري، بحث مقدم لنيل مذكرة

الماجستير في القانون، المركز الجامعي العربي بن مهدي، معهد العلوم القانونية والإدارية، 2008، ص 06.

(9) - المادة الأولى من الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية الجمهورية الجزائرية عدد 49 صادر في 21 صفر عام 1386 الموافق 11 يونيو سنة 1966، معدل ومتمم.

وفقاً لمبدأ الشرعية الجنائية حتى لا يكون هناك اعتداء وتعسف لحقوق أي طرف من الأطراف سواء حق الأفراد أو حق المجتمع، ولا تتحقق هذه الحماية إلا بوجود محاكمة عادلة التي تعد حق من الحقوق الأساسية للإنسان، وقد وضع المجتمع الدولي مجموعة بالغة التنوع من المعايير لضمانها، ولا طالما كان هدفها حماية حقوق الأشخاص منذ لحظة القبض عليهم وعند محاكمتهم وإلى غاية آخر مراحل الإستئناف والنقض⁽¹⁰⁾.

فمما سبق قسمنا الفصل الأول إلى مبحثين:

◀ المبحث الأول: ماهية مبدأ الشرعية الجنائية.

◀ المبحث الثاني: علاقة المحاكمة العادلة بمبدأ الشرعية الجنائية.

(10) - فريد أروايج، محاضرات في القانون الجنائي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين،

سطيف، 2019، موقع: <https://fdsp.univ-setif2.dz/images/2019->

[2018_%D9%85%D8%B7%D8%A8%D9%88%D8%B9%D8%A9_%D9%85%D8%AD%D8%A7%D8%B6%D8%B1%D8%A7%D8%AA_%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86_%D8%A7%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A7%D8%A6%D9%8A_2.pdf?f](https://fdsp.univ-setif2.dz/images/2019-2018_%D9%85%D8%B7%D8%A8%D9%88%D8%B9%D8%A9_%D9%85%D8%AD%D8%A7%D8%B6%D8%B1%D8%A7%D8%AA_%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86_%D8%A7%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A7%D8%A6%D9%8A_2.pdf?f)

[bclid=lwAR1SQzwdJDDaTc0R-_IX3_W0k1RuVyYUenrgK-LQ5NcvA0VQHxQXS8bUh4](https://fdsp.univ-setif2.dz/images/2019-2018_%D9%85%D8%B7%D8%A8%D9%88%D8%B9%D8%A9_%D9%85%D8%AD%D8%A7%D8%B6%D8%B1%D8%A7%D8%AA_%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86_%D8%A7%D9%84%D8%AC%D9%86%D8%A7%D8%A6%D9%8A_2.pdf?f)

ص ص 42-43.

المبحث الأول

ماهية مبدأ الشرعية الجنائية

استلزم علينا ونحن بصدد دراسة مبدأ الشرعية الجنائية أن نحدد أولاً مفهوم الجريمة، إذ لولا وجود الجريمة لما كانت هناك عقوبة، وتعد الجريمة اعتداءً على المصلحة العامة والنظام العام وأكثر منه اعتداءً على الفرد.

حيث تقوم الدولة بتحديد الأفعال التي تعد جريمة وتوقيع العقاب المناسب عليها وتعتبر مسألة تجريم أي فعل من طرف المشرع حماية لحقوق الأفراد، إذ أن هناك بعض الحقوق لا يمكن حمايتها إلا بنصوص تجرّمية تقع كلها تحت تسمية قانون العقوبات أو القانون الجنائي وهو قسمان، قسم خاص يتضمن مجموعة من الجرائم والعقوبات وهو بمثابة تطبيق للقسم الثاني الأعم المسمى بالقسم العام والذي يتناول القواعد العامة للجريمة أو ما يعرف بنظرية الجريمة، ومنه فلقد تعددت تعريفات الفقه الجنائي للجريمة فهناك من يعرفها بأنها " فعل غير مشروع صادر عن إرادة جنائية، يقرر له القانون عقوبة أو تدبير أمن" ويرى الآخرون " أن الجريمة، هي كل سلوك خارجي ايجابياً كان أم سلبياً حرّمه القانون وقرر له عقاباً إذا صدر عن إنسان مسؤول"⁽¹¹⁾.

نستنتج من خلال التعريفين أن لكل جريمة ثلاثة أركان؛ الركن المادي الذي مؤداه أن يرتكب الجاني سلوكاً إجرامياً مادياً وقد يكون هذا السلوك ايجابياً كالقتل أو سلبياً كالأم التي تمتنع عن إرضاع ابنها وتسبب في قتله؛ الركن المعنوي وهو أن الجريمة لا بد أن تصدر عن إرادة الجاني وهو على إدراك تام بما يفعله؛ وثم يأتي الركن الأخير ألا وهو الركن الشرعي الذي يعد أحد الأركان الأساسية لقيام الجريمة ويستوجب وجود نص يجرّم الفعل ويعاقب على إتيانه طبقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات⁽¹²⁾.

وعلى هذا الأساس سنأتي إلى طرح مجموعة من التساؤلات ألا وهي:

(11) - خوري عمر، شرح قانون العقوبات، (القسم العام)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2010-2011، ص 9.

(12) - إسحاق إبراهيم منصور، موجز في علم الإجرام والعقوبات، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991،

«ماذا نعني بمبدأ الشرعية الجنائية؟»

«و ما جذوره وأساسه؟»

«و ما أهميته وأهم الانتقادات التي وجهت إليه؟»

«و ما هو نطاق تطبيقه وسريانه؟»

وهذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال هذا المبحث الذي قمنا بتقسيمه إلى مطلبين، إذ تناولنا في المطلب الأول "مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية" وفي المطلب الثاني "أهمية مبدأ الشرعية الجنائية ونتائجه"

المطلب الأول

مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية

إن الأصل في الأشياء الإباحة وكل فعل لم يجرم صراحةً بنص قانوني لا يجوز المعاقبة عليه ولو خرج عن إطار القواعد الأخلاقية والقيم الاجتماعية، وهذا ما يعرف بدولة القانون التي تسعى إلى إعطاء لكل ذي حقٍ حقه وذلك لا يتحقق إلا عن طريق المحافظة على الأمن السائد في المجتمع وعدم تعسف السلطة في استعمال حقها⁽¹³⁾.

و ما كانت هذه العلاقة الشائكة ما بين السلطة في دعوى حفظ الأمن في المجتمع والأفراد في الدعوى حفظ الحريات العامة، كان لا بد من العودة إلى مبادئ تنظم مسألة التجريم والعقاب التي تركز على الفرد الحماية القانونية، ولعل من أهم هذه المبادئ نجد مبدأ الشرعية الجنائية الذي يعد من أعظم وأهم الدعائم التي تركز عليها التشريعات والنظم الجنائية، ويعتبر مبدأ من المبادئ الدستورية السامية حيث ورد في معظم دساتير وقوانين الدول، إذ نصت عليه المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن إلا بغير قانون"⁽¹⁴⁾ " يفهم من هذا الأخير حصر مصادر التجريم والعقاب في نطاق النصوص القانونية المكتوبة وبالتالي استبعاد

(13) - أحمد بن عبد الله بن محمد الضويحي، قاعدة الأصل في الأشياء الإباحة، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، المملكة العربية السعودية، 2007، ص ص، 29-30.

(14) - المادة الأولى من الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

مصادر القانون الأخرى من مجال التجريم والعقاب كالشريعة الإسلامية والعرف إلى جانب قواعد العدالة والقانون الطبيعي التي بينتها المادة الأولى في القانون المدني⁽¹⁵⁾.

الفرع الأول

مدلول مبدأ الشرعية الجنائية

يسعى مبدأ الشرعية الجنائية إلى إزالة الغموض عن الأفعال الشنيعة التي يرفضها المجتمع ويطالب بتحديد العقوبات المناسبة لها حسب حدة وجسامة الجريمة، وهذا التحديد يكون دقيقا ولا يترك أي مجال للملابسات حتى لا يجد القاضي العلة لتجريم ما هو مباح، وغموض حرفية نص القانون في هذا التحديد يحول إلى التفسير الذهني لنص من خلال القدرات الفكرية والخبرة العلمية والميدانية للقاضي لأن الأمر من اختصاص المشرع دون سواه⁽¹⁶⁾.

ولعل هذا المنطق الفكري الذي انطلقنا منه يوحي بجمود مبدأ الشرعية الجنائية بحيث يعد المصدر الوحيد لتطبيق الجزاء وهو القانون المكتوب، وهذا ما أدى إلى سلب دور القاضي في الاجتهاد لتطبيق النص القانوني على المتهم، الأمر الذي يجعل منه آلة مقيدة لا يملك القدرة في تشديد أو تخفيف العقوبة؛ وبسبب ذلك رجعت معظم الدول إلى تطبيق نظام تفريد العقوبة بدلا من نظام العقوبات المحددة، وقد واكب ذلك السماح للقاضي بمراعاة ظروف الجاني لإختيار الحد المناسب لتسليطه كعقوبة⁽¹⁷⁾.

(15) - المادة الأولى من الأمر رقم 75 - 58، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية الجمهورية الجزائرية عدد 78، صادر في 24 رمضان عام 1395 الموافق 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم.

(16) - أغليس بوزيد، عليوي حكيم، دور الدستور في تحديد نطاق الشرعية الجنائية، (دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري)، دون طبعة، دار الأمل، الجزائر، دون سنة النشر، ص15.

(17) - مرجع نفسه، ص16.

الفرع الثاني

نشأة مبدأ الشرعية الجنائية

لمبدأ الشرعية جذور تاريخية قديمة إذ يعد أحد مبادئ التشريع الجنائي الإسلامي، حيث نص عليه القرآن الكريم وتضمنته السنة النبوية الشريفة واعترفت به قواعد الأصولية في الفقه الإسلامي، كما تضمنه إعلان الحقوق الأمريكي الصادر في مقاطعة فيلادلفيا 1774، و تم عرف قفزة نوعية في إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة 1785، وفي دستور الجمهورية الفرنسية سنة 1783، و تم إنتشر بعد ذلك في معظم دساتير الدول والقوانين العقابية وأيدته المؤتمرات والإتفاقيات الدولية⁽¹⁸⁾.

وفيما يلي سنتعرض للمبدأ في كل من الشريعة الإسلامية (أولاً)، والتشريعات الدول الأوروبية (ثانياً).

أولاً: مبدأ الشرعية الجنائية في الشريعة الإسلامية

لقد عرفت الشريعة الإسلامية هذا المبدأ ضمن القواعد الأصولية فيها على أساس أنه " لا حكم لأفعال العقلاء قبل ورود النص"، بالإضافة على وجود قاعدة أساسية أخرى تقتضي بأن الأصل في " الأشياء الإباحة"، أي أن كل فعل أو ترك مباحاً أصلاً بالإباحة الأصلية فإذا لم يرد نص يحرم الفعل أو الترك فلا مسؤولية ولا عقاب على فاعل أو تارك، والمغزى من هذا أن قواعد الشريعة الإسلامية تقضي بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وهذه القاعدة لا تتناقض أبداً مع العقل والمنطق⁽¹⁹⁾، إذ تستند على النصوص القرآنية والدالة على ذلك قوله تعالى: { وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا }⁽²⁰⁾.

(18) - صلاح الدين جبار، (مبدأ الشرعية الجنائية في الشريعة والقانون)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد 4، 2012، ص136.

(19) - حمودي ناصر، محاضرات في القانون الجنائي العام، الأحكام العامة لقانون العقوبات والنظرية العامة للجريمة، موجهة لطلبة السنة الثانية حقوق، 2009-2010، ص75.

(20) - سورة الإسراء، الآية: 15.

ثانيا: مبدأ الشرعية الجنائية في أوروبا

يعود ظهور مبدأ الشرعية الجنائية في أوروبا للعصور الوسطى وذلك راجع لتعسف السلطة واستبداد الحكام وتعسف القضاة في استعمال سلطتهم التحكيمية في تجريم الأفعال والعقاب عليها بدون أي وجه حق، بالإضافة لإنعدام نصوص تجزيمية صريحة، إذ كانوا يستمدون وجهة نظرهم في توقيع العقاب من خلال رسائل الملك الأمر الذي أدى إلى إنتهاك حقوق وحرقات الأفراد لعدم وجود ما يحدد مسبقا للفرد الإطار المباح والمحظور للأفعال⁽²¹⁾.

وإزاء هذا التعصب الذي غلب على السلطة القضائية آنذاك إتجاه حقوق الأفراد وحرقاتهم ظهرت مجموعة من الفلاسفة الذين إنتقدوا السلطة القضائية بصفة عامة وخاصة، وعلى رأسهم الفيلسوف الفرنسي مونتسكيو الذي كان أول من دعا إلى الشرعية في كتابه " روح القوانين " سنة 1748، حيث إنتقد قسوة العقوبات ونادى إلى الفصل بين مختلف السلطات الأمر الذي يؤدي إلى إحترام حرية الأفراد وحقوقهم في المساواة أمام القانون، ثم جاء بيكاريا في كتابه " الجرائم والعقوبات" الذي نشر سنة 1764 معتمدا على فلسفة جون جاك روسو بالضبط نظرية العقد الاجتماعي، مؤكدا أن القانون هو المصدر الوحيد الذي يحدد العقوبات الواجب التطبيق على الجرائم بإعتبار هذه السلطة في يد المشرع وحده والذي يجمع بين أفراد المجتمع الواحد⁽²²⁾.

وقد تأكد هذا المبدأ لأول مرة في إعلان حقوق الإنسان سنة 1789 في المادة 5 والتي جاء فيها على أنه" لا إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللإنسانية أو الحاطة بالكرامة" وكذلك المادة 8 منه " لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكمة الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو

(21)- بن طاهر حكيم، مبدأ الشرعية الجنائية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016، ص08.

(22)- بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، دون سنة النشر، ص 09-10.

القانون⁽²³⁾ " حيث دخل حيز النفاذ في المجال التشريعي وذلك بتأكيده لمرّة اخرى من طرف الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 الذي أعطاه الطبيعة الإلزامية للدول حيث إلتزمت هذه الاخيرة بالنص على هذا المبدأ في دساتيرها وقوانينها العقابية إذ حظى بالتأييد من طرف المؤتمرات والاتفاقيات الدولية⁽²⁴⁾.

الفرع الثالث

الأساس الفلسفي والتشريعي لمبدأ الشرعية الجنائية

بالعودة للتطور التاريخي الذي مرّ به مبدأ الشرعية الجنائية توصلنا إلى استنباط أسسه الفلسفية والدستورية والتي نوجزها فيما يلي:

أولاً: الأساس الفلسفي لمبدأ الشرعية الجنائية

و تنقسم هذه الأخيرة إلى نقطتين وهي:

1. حماية الحرية الشخصية

فمن أجل حماية هذه الحرية فقد جاء هذا المبدأ كدرع ضد كل أشكال التحكم والتعسف التي عرّفها القضاء الجنائي في العصور القديمة، إذ جاء هذا المبدأ لكي يقضي على الاستبداد والطغيان الذي ساد هذه العصور وذلك بغرض وضع الحدود اللازمة لتجريم الأفعال قبل ارتكابها من طرف الأفراد، من خلال نصوص تتضمن ما هو مشروع أو غير مشروع قبل المباشرة في إتيان ذلك السلوك الإجرامي، لأنه بذلك يضمن الفرد حقوقه وحرياته ويحول بذلك دون تحكم القاضي فلا يمكن إدانة أحد إلا إذا كانت الجريمة المنسوبة إلى المتهم نصّ عليها القانون وبين جزائنها مسبقاً⁽²⁵⁾.

(23) - المادتان 05 و 08 من إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، الموقع: https://www.un.org/ar/udhrbook/pdf/UNH_AR_TXT.pdf، يوم 21/05/2020، الساعة 14:25.

(24) - حمودي ناصر، مرجع سابق، ص ص74-75.

(25) - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الرابعة، دار الشروق، مصر، 2005، ص32.

إن النواهي والعقوبات التي تتضمنها نصوص قانون العقوبات تساهم في تحقيق الردع العام، فكما يقول مونتسكيو إن فاعلية العقوبة لا تقاس بمقدار خشية العقاب التي تقاس بدورها بمقدار التأكد من توقيع العقوبة والإحاطة بها مسبقاً⁽²⁹⁾.

ثانياً: الأساس التشريعي لمبدأ الشرعية الجنائية.

كما رأينا سابقاً أن مبدأ الشرعية من المبادئ الهامة التي نصت عليها كل التشريعات ودساتير الدول باعتبار أن سيادة القانون هي الأساس لمشروعية السلطة، ما سنحاول دراسته فيما يلي:

1. الأساس الدستوري لمبدأ الشرعية الجنائية

نرى أن معظم دساتير الدول تنص على جميع قيم مبدأ الشرعية الجنائية التي أشرنا إليها سابقاً باعتبارها من الحقوق الأساسية للأفراد والمجتمع إذ ينبغي توفرها والمحافظة عليها، ولا يمكن أن يتحقق ذلك ما لم ينص عليها أسمى قانون في الدولة ألا وهو الدستور.

أ. في الدستور الفرنسي

لم يتطرق الدستور الفرنسي القديم إلى مبدأ الشرعية الجنائية بل تطرق إليه الفقه الجنائي على أساس أنه جزء من القانون العام العرفي في فرنسا، وهو قانون أسمى من التشريع ذاته ولا يمكن المساس به، وثم بعد ذلك جاء كل من دستور 1946 ودستور 1958 بصفة رسمية في مقدمة كل منهما أن إعلان حقوق الإنسان والمواطن لعام 1789 يحتل مكاناً رفيعاً في قمة البناء القانوني الفرنسي ويحتوي على الحقوق والحريات تتمتع بالقيمة الدستورية⁽³⁰⁾، بل أكثر من ذلك فقد أكد المجلس الدستوري الفرنسي سنة 1971 مطابقة التشريع الفرنسي لمبدأ الشرعية الجنائية ويتكامل هذا المبدأ مع عدة مبادئ دستورية آخر كمبدأ المساواة، ومبدأ افتراض البراءة في المتهم

[85.pdf?fbclid=IwAR2LEvqWeUSjGNNAXMNippY0VsdvoT_Z5dO8VA9SC3reBResjtjDpCiGA3](https://www.researchgate.net/publication/351111111/figure/fig/1/figure-fig1/1511111111111/85.pdf?fbclid=IwAR2LEvqWeUSjGNNAXMNippY0VsdvoT_Z5dO8VA9SC3reBResjtjDpCiGA3)

0، ص 20.

(29) - أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 33.

(30) - إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789، مرجع سابق.

ومبدأ المحاكمة المنصفة، وكلها تساهم في تحديد نطاق التجريم والعقاب الذي يتم طبقاً لشرعية الجرائم والعقوبات⁽³¹⁾.

ب. في الدستور المصري

لقد كرس المشرع المصري مبدأ الشرعية الجنائية في المادة 76 من الدستور المصري "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص دستوري أو قانوني"، ومن خلال هذه المادة وقع المشرع في تناقض لأنه يسمح للقاضي بتطبيق جرائم وعقوبات غير منصوص عليها في القانون كجرائم الحدود والذي من الممكن أن يستقر عليه بعض القضاة، إذ الأصل أن الشريعة هي المصدر الوحيد للتشريع وليست مصدر للأحكام وبما أن المادتين 02 و 219 من هذا الدستور تخاطب المشرع لا القاضي استوجب أن يكون النص الجنائي يستوف لجميع عناصر الجريمة وباختصار⁽³²⁾.

ج. في الدستور الجزائري

يعتبر التشريع الجزائري من بين التشريعات التي أعطت أهمية بالغة لهذا المبدأ حيث نرى ذلك من خلال النصوص والمواد القانونية الواردة في الدستور وفي قانون العقوبات وكذا قانون الإجراءات الجزائية، حيث تجسد في الدساتير المختلفة التي عرفت البلاد بدءاً بدستور 1963 إلى غاية التعديل الدستوري 2016، بذلك ارتقى من مجرد مبدأ قانوني إلى مبدأ دستوري ليستوفي الصفة القانونية والملزمة التي منحها الدستور لمبادئه.

وقد كرس هذا المبدأ في دستور 2016 من خلال المواد التي جاءت في الفصل الرابع المتعلق بالحقوق والحريات من الباب الأول تحت عنوان المبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري من خلال المواد التالية:

- **المادة 32:** كل المواطنين سواسية أمام القانون. ولا يمكن أن يتذرع بأي تمييز يعود سببه إلى المولد، أو العرق، أو الجنس، أو الرأي، أو أي شرط أو ظرف آخر، شخصي أو اجتماعي.

(31) - أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 36.

(32) - عادل عامر، شرعية العقوبة في الدستور المصري الجديد، جميع الحقوق محفوظة لدنيا الوطن، 2003-2017، موقع: <https://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/282016.html>، ص ص 01-02.

- **المادة 56:** كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، في إطار محاكمة عادلة تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه.
 - **المادة 58:** لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم.
 - **المادة 59:** لا يتابع أحد، ولا يوقف أو يحتجز، إلا ضمن الشروط المحدد بالقانون، وطبقاً للأشكال التي نص عليها.
- بالإضافة إلى ما جاء به الفصل الثالث المتعلق بالسلطة القضائية من الباب الثاني تحت عنوان تنظيم السلطات في المواد التالية.
- **المادة 158:** أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة. الكلّ سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده إحترام القانون.
 - **المادة 160:** تخضع العقوبات الجنائية إلى مبادئ الشرعية والشخصية⁽³³⁾.

2. الأساس القانوني لمبدأ الشرعية الجنائية

لقد أوضحنا فيما تقدم أن مبدأ الشرعية الجنائية كرس صراحةً في معظم دساتير الدول وذلك يعود لقوته في ضمان حقوق وحرّيات الأفراد، ومن بين التشريعات التي نصت عليه نجد المشرع الجزائري الذي نظمه في قانون العقوبات، وسنوضح ذلك في كل من النصوص القانونية التالية:

- **المادة الأولى:** لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون.

(33) - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996، معدل بقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، جريدة رسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002، معدل بموجب قانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، جريدة رسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008، معدل بموجب قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، جريدة رسمية رقم 14 مؤرخة في 7 مارس 2016.

وهذا ما يعد أصل لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات ولتأكيد هذا المبدأ فقد جاءت النصوص التالية لتساند مضمون المادة الأولى، حيث نصت المادة الثانية على مبدأ عدم الشرعية وهي كالتالي:

• **المادة الثانية:** لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة.

أما المادة الثالثة فنصت على تحديد نطاق قانون العقوبات على النحو الآتي:

• **المادة الثالثة:** يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية⁽³⁴⁾.

الفرع الرابع

مضمون مبدأ الشرعية الجنائية

تعتبر الشرعية الجنائية قسم من أقسام الشرعية العامة لكن مساسها بالحقوق والحريات هو الذي جعلها تطفو على غيرها من أقسام الشرعية الأخرى في الدولة، بالتالي نجد أن الشرعية الجنائية بصفة عامة تقوم على ثلاثة حلقات متصلة ببعضها البعض وهي الشرعية الموضوعية (أولاً)، الشرعية الإجرائية (ثانياً)، وشرعية التنفيذ العقابي (ثالثاً).

أولاً: الشرعية الجنائية الموضوعية

يعدّ الجانب الأول من مبادئ الشرعية الجنائية الدستورية ومن أهم المبادئ القانونية التي تحمي الإنسان من خطر التجريم والعقاب التي عرفها في المجتمعات القديمة وسادها كل أنواع الاستبداد في عهد الملكية المطلقة آنذاك⁽³⁵⁾.

لكن مع ظهور مبدأ الفصل بين السلطات طالب المفكرون بأن يكون للسلطة التشريعية الدور الرئيسي في تشريع وسن القوانين فيما يتعلق بحماية الحقوق والحريات، هذا ما تعبر عنه

(34) - المواد التي جاءت في الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

(35) - صلاح الدين جبار، مرجع سابق، ص148.

المادة الأولى من ق.ع.ج "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون"، ما يعرف بحصر مصادر التجريم والعقاب في النص التشريعي الصادر من السلطة المختصة وفقا للأحكام الدستورية في الدولة، ونعني بهذا أن القاضي لا يملك السلطة في تجريم أي فعل أو توقيع العقوبة عليه ما لم يرد نص يجرمه ويحدد عقوبته، وهذا يؤدي إلى حماية للحرية الشخصية من جهة وحماية لمصلحة المجتمع من جهة أخرى⁽³⁶⁾.

كما أن مبدأ الشرعية يقيد السلطة التنفيذية فلا تملك هذه الأخيرة سلطة التجريم والعقاب إلا في الحدود القانونية المرخص بها فلا تملك أن تجرم فعلا وتعاقب عليه إلا بمقتضى ما هو معترف لها من سلطة إصدار التشريعات، سلطة رئيس الدولة المخولة له بمقتضى الدستور أو عن طريق اللوائح حيث خول له القانون سلطة تشريعية استثنائية ومحددة، لكن هذا لم يمنع القول من أن التفويض التشريعي الممنوح للسلطة التنفيذية في مجال إنشاء الجرائم والعقوبات هو أمر غير مرغوب فيه⁽³⁷⁾.

ثانيا: الشرعية الجنائية الإجرائية

جاءت المادة 59 من الدستور الجزائري المعدل في 2016، والتي نصت بصريح العبارة في فقرتها الأولى بأنه " لا يتابع أحد، ولا يُوقف أو يُحتجز، إلا ضمن الشروط المحددة في القانون، وطبقا للأشكال التي تنص عليها"⁽³⁸⁾.

نستخلص من خلالها أنه " لا جريمة ولا عقوبة أو إجراء بغير قانون "، فهذا يعني أن الشرعية تقتضي أن يكون القانون المكتوب هو وحده مصدر للقواعد الموضوعية والشكلية من عقوبات وإجراءات، صادرة عن السلطة المختصة وفق الآليات التي تحدد كيفية صدوره هذا بوجه عام، أما بوجه خاص فالشرعية الإجرائية تستلزم أن يكون القانون في صورته الإجرائية هو المصدر الوحيد لكل قاعدة تسمح بالمساس بالحريّة الفردية في ظل الإجراءات التي تتبعها الجهات

(36) - عبد الفتاح الصيفي، القاعدة الجنائية، الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، ب.س.ن، ص72.

(37) - بالضياف خزاني، مرجع سابق، ص8.

(38) - المادة 59 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

والأجهزة المقررة بموجب نصوص قانونية⁽³⁹⁾، حيث لا يجوز اتخاذ أي إجراء ضد المتهم إلا في إطار الشرعية الإجرائية، والتي تقوم أساسا على افتراض البراءة في المتهم فهي الإطار الذي لا يمكن تطبيق القاعدة الموضوعية إلا من خلاله، وفي حالة عدم إحترام هذه الأخيرة فستعد كل تلك المعلومات والتصريحات المتحصل عليها من طرف المتهم باطلة بطلانا مطلقا، وهذا عملا بمبدأ " ما بني على باطل فهو باطل"⁽⁴⁰⁾.

ثالثا: شرعية التنفيذ العقابي

تعتبر شرعية التنفيذ العقابي الحلقة الأخيرة من حلقات الشرعية الجنائية، إذ أنه لا وجود لتنفيذ خارج النطاق الذي رسمه القانون، فهذه قواعد شرعية متكاملة ومتلازمة بعضها البعض، فكما كان لابد من الدراية المسبقة بالأفعال المجرمة والعقوبات التي تلحقها، ومختلف الإجراءات والحلقات التي تأخذ العدالة مسلكها إزاء ذلك، فيجب أيضا التوضيح بدقة في النصوص القانون بالكيفيات التي يرد عليها تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية على المحكوم عليهم.

والتي تتمثل في العقوبة أو الجزاء الذي توقعه الدولة باعتبارها ممثلة المجتمع، وذلك عن طريق السلطة القضائية المختصة جزائيا على الشخص الذي ينتهك أي قاعدة من قواعد القانون الجزائي التي تسنها الدولة، بعد الإخطار المسبق للفرد من طرف هذه الأخيرة بالعقوبات المقررة للأفعال التي تعد جريمة بنص صريح، كما تبين الجزاء المترتب عليها قانونا، حيث يكون هذا التنفيذ ضمن الأساليب التي نظمها المشرع الجزائري في ظل السياسة العقابية الحديثة من خلال ما جاء به نص القانون رقم **05/04** المؤرخ في **2005/02/06** المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، معدل ومتمم بالقانون **01/18**⁽⁴¹⁾.

(39) - بن طاهر حكيمة، مرجع سابق، ص 18.

(40) - أغليس بوزيد، عليوي حكيم، مرجع سابق، ص ص 26-27.

(41) - القانون رقم 05-04 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق 6 فبراير سنة 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/18 مؤرخ في 12 جمادى الأول عام 1439 الموافق 30 يناير سنة 2018.

الفرع الخامس

تقييم مبدأ الشرعية الجنائية

لقد تعرض هذا المبدأ إلى عدة انتقادات رغم أهميته البالغة، فكان محل نقاش فقهي بين مؤيّد له على أساس جملة من المزايا والمُبررات، وبين مُعارض له على أساس بعض العيوب والانتقادات.

أولاً: الاتجاه المؤيد

يذهب الرأي الغالب في الفقه إلى تأييد مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، إذ يحقق مصلحة الفرد وذلك باعتباره السياج الحقيقي لحماية الحقوق والحريات الفردية، وكما يحقق المصلحة العامة في المجتمع، فلا يملك القاضي السلطة في متابعة أشخاص بأفعال لم يجرمها المشرع ولا يقرر عقوبات غير تلك التي حددها النصوص التشريعية⁽⁴²⁾، وفي هذا الصدد يقول الفقيه الإيطالي بيكاريا " إن القاضي مقيد بنصوص القانون المراد تطبيقها ولا يملك أدنى حرية أمام القاعدة المكتوبة، بل هو مجرد بوق يردد كلمة القانون".

كما أن تحديد الجرائم والعقوبات من طرف السلطة التشريعية، ينذر الأفراد مقدماً بما هو محظور عليهم ارتكابه من الأفعال فلا يندهبون بأمور تقيد من حرياتهم وحقوقهم⁽⁴³⁾.

أما بالنسبة لمصلحة الجماعة فإنه يحقق المساواة بين أفراد المجتمع، وعدم التمييز بينهم على أساس طائفي أو طبقي من حيث التجريم والعقاب، إذ يعطي للعقاب أساساً قانونياً مما يجعله مبرراً ومقبولاً لدى الرأي العام، كما يساهم في علو مبدأ سيادة القانون، وألا تقوم أي سلطة باغتصاب اختصاصات السلطة الأخرى، وفي ذلك تأكيد لمبدأ الفصل بين السلطات⁽⁴⁴⁾.

(42) - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، (القسم العام الجريمة)، جزء السادس، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، الجزائر، 2002، ص 82.

(43) - خلفي عبد الرحمان، القانون الجنائي العام، (دراسة مقارنة)، د.ط، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص 88.

(44) - خلفي عبد الرحمان، مرجع نفسه، ص 89.

ثانياً: الإتجاه المعارض

رغم ما يوفر هذا المبدأ من ضمانات لحماية حقوق وحريات الأفراد من تسلط وتحكم القاضي من جهة والمشرع من جهة أخرى، فإن ذلك لم يمنع بعض الفقه من توجيه جملة من الانتقادات التي عرفت منذ أواخر القرن التاسع عشر (19)، ومن أهم هذه الانتقادات نجد أن مبدأ الشرعية قاعدة رجعية إزاء النظم الحديثة في العقاب فتحسب الجريمة كياناً قانونياً مجرداً عن مرتكبها، وتحدد العقوبة على أساس درجة خطورة كل جريمة، ولا ينظر إلى خطورة المجرم بحد ذاته مع إهمال الظروف التي أحاطت به وأدت به إلى ارتكاب تلك الجريمة، فاللص الذي سرق امرأة غنية من أجل إطعامي أولاده مثلاً لا يحاكم عليه نفس حكم جماعة من اللصوص المسلحين الذين خططوا بإحكام لسرقة بنكٍ مثلاً⁽⁴⁵⁾.

نتيجة لهذا الإنتقاد ظهر مبدأ تفريد العقوبة وذلك عملاً بالحدّين الأدنى والأقصى للعقوبة، وبالعقوبة المتنوعة الإختيار وبظروف التخفيف ونظام وقف تنفيذ العقوبة.

كما يتسبب مبدأ الشرعية الجنائية في تجميد التشريع الجنائي، في مواجهة تطورات الحياة الإجتماعية والاقتصادية والتكنولوجية التي تسمح بظهور أفعال جديدة على المجتمع مخرّجة بأمنه ونظامه ولم ينص القانون على تجريمها، لأن المشرع لا يمكنه حصر جميع السلوكات الضارة والخطيرة التي يبدع فيها المجرم ومن ثم لا تتحقق الحماية الفردية والإجتماعية⁽⁴⁶⁾.

المطلب الثاني

أهمية مبدأ الشرعية الجنائية ونتائجه

من خلال ما سبق وأشرنا إليه يعد مبدأ الشرعية الجنائية من الأعمدة الأساسية التي تقوم عليها الدولة الديمقراطية فهو يضمن حماية الحقوق الفردية والاجتماعية كما رأينا مسبقاً، والتي يجب على سلطات الدولة احترامها والعمل بمقتضاها، وهذا ما أدى بنا إلى دراسة أهميته دراسة

(45) - عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 84.

(46) - فريد أروابح، مرجع سابق، ص 46.

دقيقة وسنقوم بإظهارها على شكل عدة نقاط من خلال (الفرع الأول)، ومن المؤكد أن لمبدأ الشرعية نتائج هامة تعود لقسوة القانون الجنائي من خلال طبيعة العقوبات التي يقرها من إعدامٍ وسلبٍ للحرية والحرمان من الحقوق المدنية والسياسية، فالطبيعة الخطرة لهذا القانون تقتضي توخي الحذر في إصداره وتطبيقه وذلك هو هدف المبدأ المذكور أعلاه، ومنه فسنتطرق إلي إدراج أهميته في الفقرات التي نوجزها في (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أهمية مبدأ الشرعية الجنائية

يكتسي هذا المبدأ أهمية بالغة في حماية حياة الفرد والمجتمع بالإضافة إلى الرأي العام باعتباره يمنح للعقوبة الأساس القانوني، فلا تطغى الحكومة وتستبد على الشعب كما كان في العصور القديمة، ولا يتسلط الشعب على مرؤوسيه فيخرب النظام ويتعدى على ما جاء في القانون بالرغم أنها في غالب الأحيان تكون زاجرة لسلوك الفرد، إذ تقتص منه حق المجتمع في توقيع العقوبة في ظلّ الموازنة بين مصلحة الفرد والجماعة حيث توقع باسم القانون، ورغم قساوتها فهي تكون في إطار العدل والشرعية، وتبرز هذه الأهمية من خلال عدة خصائص والمتمثلة فيما يلي:

أولاً: ضمان الحقوق والحريات الفردية والإجتماعية

يستقي مبدأ الشرعية أهميته من حيث أنه يعتبر من الضمانات المهمة المقررة للحقوق والحريات الفردية من جهة، ويشكل حماية للمجتمع من جهة أخرى، فطبقاً لهذا المبدأ يكون الفرد في مأمن من المسؤولية الجزائية التي لا تستطيع محاسبته إلا بموجب نص قانوني، بعد أن تبين له ما هو مجرم مسبقاً بهدف صيانة حرياته من تعسف السلطة العامة⁽⁴⁷⁾.

أما بالنسبة لحماية المجتمع يتمثل بأن القاعدة الجنائية دورها الوقائي ردع وقمع الجريمة بحيث تبدو الأوامر واضحة والعقاب محدد يتمتع الأفراد عن اتیان الأفعال المجرمة، إذ يضفي حماية لكلا الطرفين حماية للضحية بضمان حقوقه وحماية للمتهم بعدم تجريم السلوك المجرم الذي

(47) - بالضيف خزاني، مرجع سابق، ص 22.

يقوم به والعقاب عليه إلا إذا كان هناك نص تشريعي يصفها بهذا الوصف ويعاقب عليها، فلا يجوز العقاب إلا بما قرره القانون وورد في قانون العقوبات⁽⁴⁸⁾.

ثانياً: وضع حدود التجريم

يرتكز هذا المبدأ على القيام بحصر الأفعال المشروعة وغير المشروعة قانوناً وذلك عن طريق وضع الحدود الفاصلة بين ما يعتبر في نظر المشرع أفعال مجرّمة جديرة بالتجريم والعقاب لمساسها بالأمن الاجتماعي العام والخاص، كذا ما يعتبر من الأفعال المباحة عملاً بالقاعدة العامة المتمثلة بأن الأصل في الأشياء الإباحة⁽⁴⁹⁾.

ثالثاً: وضع حدّي العقوبة

يحدد مبدأ شرعية الجنائية الأساس القانوني للعقوبة عن طريق إظهار الجرائم والعقوبات التي يعالجها هذا الأخير، من خلال منحها الطابع والصفة المشروعة التي تجعلها في الإطار المعمول به قانوناً ما يجعلها تحظى بقبول من طرف الرأي العام، باعتبارها توقع لمصلحة المجتمع والهدف منها هو الحد الممكن من الجرائم وكل ما يمس بالغير سواء كان عام أو خاص حيث تنفذ هذه العقوبة في الحدود التي رسمها القانون⁽⁵⁰⁾، وهو ما نصت عليه المادة 160 من دستور الجزائري المعدل 2016 في فقرتها الأولى على أنه " تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدئي الشَّرْعِيَّة والشَّخْصِيَّة⁽⁵¹⁾ ".

(48) - عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 79.

(49) - رضا فرج، شرح قانون العقوبات الجزائري، (الأحكام العامة للجريمة)، ط2، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع الجزائر، 1976، ص 103.

(50) - مرجع نفسه، ص 103.

(51) - المادة 160 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

رابعاً: احترام القاضي لمبدأ الفصل بين السلطات

إن القاعدة الجنائية الموضوعية من قبل المشرع موجهة للقاضي الجزائي لتطبيقها فيمتنع عليه طبقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أن يجرم ما لم يجرمه المشرع ومنه القانون أو يعاقب بما لم يقره هذا الأخير، فيمتنع عليه استعمال القياس في المجال الجنائي فلا يقيس فعلاً غير مجرم فيضفي على الأول وصف الجريمة نتيجة استعمال القياس، كما يمتنع عليه التفسير الذي من شأنه أن يوسع من مدلول النص التجريمي فيدخل في نطاقهما لم يقرر المشرع، لأن مثل هذا التفسير يعتبر خرقاً لمبدأ الشرعية والقاضي ملزم بتطبيق المبدأ القانوني الذي يقضي بأن الشك يفسر لصالح المتهم متى ظهر أي التباس أو غموض في مضمون النص⁽⁵²⁾.

خامساً: تناسب العقوبة مع جسامة الجريمة

يعد مبدأ تناسب العقوبة مع الجريمة من أهم المبادئ الجزائية لضمان تحقيق العقوبة غايتها في الردع الخاص والعام وفرض العدالة وإصلاح وإعادة تأهيل المجرم حيث تضع القوانين الحد الأقصى والأدنى للعقوبة، ليتمكن القاضي من تقديرها بحسب ظروف الجاني وملابسات الواقعة فيستوجب تناسب شدة العقوبة المطبقة على الجاني مع خطورة الجريمة⁽⁵³⁾.

الفرع الثاني

النتائج العامة لمبدأ الشرعية

يترتب على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات عدة نتائج بحيث يقتضي هذا المبدأ أن يكون المشرع وحده صاحب الحق في التشريع باعتباره يسعى لاحترام النظام، كما يستوجب أيضاً أن يكون التشريع واضحاً بحيث يحدد كل جريمة فيبين عناصرها وظروفها على نحو ينتفي معه الغموض وتطبيقاً لمبدأ الشرعية يحظر على القاضي استعمال القياس، هذا ما سنتطرق إليه في

(52) - عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 79 - 80.

(53) - بالضيف خزاني، مرجع سابق، ص 25.

انفراد التشريع بالتجريم والعقاب (أولاً)، تفسير النصوص الجنائية (ثانياً)، حضر القياس في المسائل الجنائية (ثالثاً) ويمكن إجمال هذه النتائج فيما يلي:

أولاً: انفراد التشريع بالتجريم والعقاب

يقصد به حصر مصادر التجريم والعقاب وفقاً لما يتماشى مع النصوص التشريعية بما فيه نص المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون"، لا يقصد بعبارة قانون بمعناها الدستوري المجرد بل يجب أن تفسر على أن تشمل كل نص جنائي مدون له قوة الإلزام صادر عن هيئة تملك سلطة إصداره⁽⁵⁴⁾، وتتميز بذلك القاعدة القانونية الجنائية عن غيرها من القواعد القانونية الأخرى بأن مصدرها الوحيد هو القانون المكتوب، أما المصادر الأخرى فهي مستبعدة من نطاق القوانين الجنائية ومنه فلا مجال لتطبيق المصادر المعروفة في القوانين الأخرى كالشريعة الإسلامية أو العرف أو مبادئ العدالة والقانون الطبيعي التي نصت عليها المادة الأولى من القانون المدني الجزائري إلا في مجال أسباب الإباحة وموانع العقاب وقيود تحريك الدعوى وغيره⁽⁵⁵⁾.

لكن هذا لا يعني أنه يشترط أن تكون جميع الجرائم والعقوبات مصدرها النصوص التشريعية الصادرة عن البرلمان، بل يمكن للسلطة التنفيذية أن تشرع بدورها وهذا ما نصت عليها المادة 7/140 من التعديل الدستوري لسنة 2016 بأن يشرع البرلمان في مجال قواعد قانون العقوبات والإجراءات الجزائية لاسيما تحديد الجنايات والجرح بغير المخالفات⁽⁵⁶⁾.

ثانياً: تفسير النصوص الجنائية

يعني التفسير والكشف عن حقيقة إرادة المشرع من خلال الألفاظ والعبارات الواردة في القاعدة القانونية المراد تفسيرها، فعلى القاضي عندما يعرض عليه نص غامض نتيجة لعييب في

(54) - رضا فرج، مرجع سابق، ص 104.

(55) - خلفي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 89-90.

(56) - وداعي عزالدين، مرجع سابق، ص 21.

صياغته أو لتناقض بين ألفاظه أو لتعارض بينه وبين نصوص أخرى، أن يجتهد في إزالة الغموض وتفسير النص بما يكشف عن حقيقة مدلوله مع الالتزام بالحدود التي لا تصل إلى حد خلق الجرائم أو العقوبات⁽⁵⁷⁾.

أما إذا كان النص واضحاً بحيث يكشف عن حقيقة قصد المشرع، فإنه يكون صالحاً للتطبيق ويجب على القاضي تطبيقه على المعروضة عليه إذ لا اجتهاد في معرض النص الصريح⁽⁵⁸⁾.

ثالثاً: حظر القياس

لا يجوز للقاضي وهو بصدد النظر في الواقعة المعرضة عليه أن يجرم فعلاً لم يرد نصاً بتجريمه قياساً على فعل ورد نص تجريمه بحجة وقوع تشابه أو تقارب بين الفعلين، أو أن يكون العقاب في الحالتين يحقق نفس المصلحة الاجتماعية مما يقضي تقرير عقوبة الثاني على الأول لأن في ذلك اعتداء صريح على مبدأ الشرعية، وهذا ما يعرف بالتفسير بطريق القياس فالجرائم والعقوبات لا يقررها إلا المشرع والقاضي لا يملك ذلك قانوناً، فإن فعل ذلك يكون قد خلق جرائم لم يضعها المشرع ونصب نفسه مشرعاً وهو ما لا يسمح به القانون⁽⁵⁹⁾.

الفرع الثالث

نطاق تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية

ينطبق مبدأ الشرعية الجنائية على كل من تعريف الجرائم وتحديد العقوبات وتدابير الأمن التي تطبق على شخص معين، ويتعين على السلطات الثلاث مراعاة هذا المبدأ الذي يظهر مدى تطبيقه من خلال النقاط التالية:

(57) - بارش سليمان، مرجع سابق، ص 19.

(58) - خلفي عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 90.

(59) - بن طاهر حكيمة، مرجع سابق، ص 27.

أولاً: من حيث تعريف الجريمة

عملاً بمبدأ الشرعية التي تقتضي بأنه ليس كل الأعمال المخالفة للنظام العام مهما بلغت خطورتها تعرض مرتكبها للعقاب بصفة تلقائية، وإنما يتعرض منها للعقاب ما هو مجرم بنص فحسب ومن لا تشكل جريمة تستوجب العقاب إلا الأعمال المتّصّص والمعاقب عليها بنص سواء صيغ في شكل قانون بالنسبة للجنايات والجناح أو في شكل لائحة تنظيمية بالنسبة للمخالفات⁽⁶⁰⁾.

ثانياً: من حيث تحديد العقوبة

يطبق مبدأ الشرعية على العقوبات عملاً بمبدأ لا جريمة إلا بنص، فلا عقوبة أيضاً إلا بنص باعتبار القاعدتان مكملتان وملازمتان لبعضهما البعض، إذ يقع على عاتق المرء أن يكون على دراية ليس فقط بأن فعلاً ما مجرم بل يجب أيضاً أن يعلم بالعقوبة التي يتعرض إليها لو أتى بذلك الفعل ما نصت عليه المادة 74 " لا يعذر بجهل القانون" من دستور 1996 المعدل في 2016 هذا من جهة، ويتعين على المشرع أن يتولى بنفسه التنصيص على عقوبة معينة لكل تجريم يقيمه من جهة أخرى⁽⁶¹⁾.

ولا يحق للقاضي أن يحكم بعقوبة غير منصوص عليها ولا أن يحكم بأشد من العقوبة المنصوص عليها⁽⁶²⁾.

ثالثاً: من حيث اتخاذ تدابير الأمن

كما رأينا سابقاً أن لكل سلوك مجرم هناك عقوبات تكميلية إلى جانب العقوبات الأصلية حيث أوجدها القانون في عدة تدابير وقائية سلط القانون الضوء على فئة معينة من الأشخاص، والهدف منها هو وقاية المجتمع ومحاولة إصلاح الجناة، فيمكن تطبيقها ضد من لم يرتكب بعد

(60) - بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة السابعة عشر، دار هوم، الجزائر، 2018، ص ص76-77.

(61) - مرجع نفسه، ص 86.

(62) - روايح فريد، مرجع سابق، ص 44.

أفعالاً مجرمة وذلك لمنعه من إتيانها في المستقبل كما تهدف أيضاً إلى تحقيق الوقاية من الجريمة في المستقبل⁽⁶³⁾.

الفرع الرابع

نطاق تطبيق النص الجنائي

إن وجود نص جنائي غير كاف لكي يخضع له الفعل أو الامتناع الذي يعاقب عليه النص بل لابد من تحديد سلطان هذا النص بحدود زمنية ومكانية معينة، أي أن يكون القانون المتضمن للتجريم معمولاً به وقت ارتكاب الجريمة وسارياً على المكان الذي ارتكبت فيه وهذا ما يعبر عنه بالسريان المكاني والزمني للقاعدة الجنائية⁽⁶⁴⁾.

وعليه فسوف نقوم بالتطرق إلى نطاق تطبيق النص الجنائي من حيث الزمان (أولاً)، ونطاق تطبيق النص الجنائي من حيث المكان (ثانياً) ونطاق تطبيق النص الجنائي من حيث الأشخاص (ثالثاً).

أولاً: نطاق تطبيق النص الجنائي من حيث الزمان

من بين الخصائص التي تتمتع بها النصوص الجنائية نجد أنها ليست أبدية بل هي قابلة للتعديل والإلغاء من أجل مواكبة التطور الذي يعرفه المجتمع في شتى المجالات من اجتماعية، اقتصادية، وتكنولوجيا.

فوجود نص التجريم والعقاب لا يكفي بل لابد أن يكون ذلك النص ساري المفعول وقت ارتكاب الجريمة هذا ما يزيد له قوة والزامية، ونعني بهذا أنه لا يجوز تطبيق قانون جديد على وقائع سابقة على صدوره، وهذا ما يعرف بقاعدة عدم رجعية القانون الجنائي⁽⁶⁵⁾.

(63) - فرج القصير، القانون الجنائي العام، أستاذ محاضر بكلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والسياسية بمسوسة، مركز النشر الجامعي، 2006، ص 260.

(64) - عبد الله سليمان، مرجع سابق، ص 89.

(65) - بوسقيعة أحسن، مرجع سابق، ص 90.

بمقتضى هذه القاعدة لا تسري أحكام القانون الجنائي إلا على ما يقع من تاريخ العمل به ولا يترتب عليه أثر فيما وقع قبله، وهي قاعدة تنص عليها الدساتير ومنها الدستور الجزائري الذي تم تعديله في 2016 تنص في مادته 58 على أن " لا إدانة إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الفعل المجرم"⁽⁶⁶⁾، كما تضمنته المادة 02 من القانون المدني " لا يسري القانون إلا ما يقع في المستقبل ولا يكون له أثر رجعي"⁽⁶⁷⁾، كما أورد قانون العقوبات نفس القاعدة بنصه في المادة 02 على أن " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"⁽⁶⁸⁾.

وعلى هذا الأساس يخضع القانون الجنائي إلى قاعدة عدم الرجعية إلا أن المشرع أورد استثناء على هذه القاعدة ألا وهو رجعية القانون الأصلح للمتهم، وهذا ما سنتناوله في كلا النقطتين التاليتين:

1. قاعدة عدم رجعية النص الجنائي

تعد هذه القاعدة من أهم نتائج مبدأ الشرعية الجنائية ولها قوة وقيمة دستورية فبالعودة إلى نص المادة 58 من الدستور الجزائري نجد أن الأصل النصوص الجنائية لا تسري بالأثر الرجعي بحيث يطبق النص فقط على الأفعال التي وقعت منذ لحظة العمل به إلى غاية إلغائه أو تعديله، ولا يطبق على الأفعال التي سبقت صدوره، ويتوقف تطبيق قاعدة عدم رجعية على عنصرين هما⁽⁶⁹⁾:

أ. تحديد وقت العمل بالقانون الجديد

تعد عملية تحديد وقت العمل بالقانون الجديد عملية سهلة ولا تثير أي إشكال لأن المرجع في ذلك هو القواعد التي جاء بها الدستور، وتنص للمادة 1/04 من القانون المدني الجزائري على

(66) - المادة 58 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

(67) - المادة 2 من الأمر رقم 75-58، يتضمن قانون المدني، مرجع سابق.

(68) - المادة 2 من أمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

(69) - نواوية محمد، نطاق سريان النص الجنائي من حيث الزمان، (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري)، مجلة الاقتصاد والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الشريف مساعديه، الجزائر، العدد الرابع، جوان 2019، ص 17.

أنه يتم " تطبيق القانون في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداءً من يوم نشرها في الجريدة الرسمية⁽⁷⁰⁾ ونفهم من خلالها أن القانون يصبح ساري المفعول ويمكن العمل به تماماً بعد مرور 24 ساعة من تاريخ نشر الجريدة الرسمية في العاصمة.

أما بنسبة للولايات الأخرى فبعد مرور 24 ساعة من تاريخ وصول الجريدة إلى مقر الولاية أو الدائرة وهذا ما أكدته المادة 02/04 من القانون المذكور أعلاه.

ومن لحظة التي يصبح ساري المفعول لا يمكن للشخص أن يتملص من تطبيق القانون مدعياً جهله للقاعدة القانونية أو الاحتجاج بعدم العلم به حتى يتخلص من تطبيقه⁽⁷¹⁾، وهذا تطبيقاً لمبدأ لا يعذر بجهل القانون الذي نصت عليه المادة 74 من الدستور الجزائري " لا يعذر بجهل القانون، يجب على كل شخص أن يحترم الدستور وقوانين الجمهورية⁽⁷²⁾ ".

ب. تحديد وقت ارتكاب الجريمة

نقصد بوقت ارتكاب الجريمة الزمن الذي ارتكب الفعل المكون لها أو ما يسمى بالسلوك الإجرامي لا وقت تحقيق نتائجها، إذ بمجرد الإتيان بالركن المادي للجريمة (السلوك الإجرامي) فسيتحقق العنصر الثاني لقاعدة عدم رجعية النص الجنائي بغض النظر إذا تحققت النتيجة أم لا بدون أن ننسى تصنيفات الجريمة فقد تكون وقتية، مستمرة أو إعتيادية.

◀ جريمة وقتية

هي التي يقع ركنها المادي دفعة واحدة في برهة من الزمن أي أنها تقع في فترة زمنية قصيرة فيكون فيها السلوك الإجرامي عبارة عن فعل مادي يبدأ وينتهي على الفور كقتل شخص بمسدس أو سرقة باختلاس مال منقول مملوك للغير؛ وبالنسبة للجرائم الوقتية لا وجود إشكال في تحديد وقت ارتكابها.

–(70) المادة 04 من الأمر رقم 75-58، يتضمن قانون المدني، مرجع سابق.

–(71) نواورية محمد، مرجع سابق، ص18.

–(72) المادة 74 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، المرجع السابق.

◀ جريمة مستمرة

هي التي يقوم ركنها المادي على أساس الدوام والاستمرارية " كجريمة إخفاء الأشياء المسروقة" مادام أن الجاني استمر في تنفيذها في ظل القانون الجديد فسيطبق هذا الأخير عليه، بغض النظر إذا كان البدا في تنفيذها كان في ظل القانون القديم.

تظهر أهمية التفرقة بين هاتين الجريمتين في أن الجريمة الوقتية تخضع للقانون الساري وقت ارتكابها، أما الجريمة المستمرة فتخضع للقانون الذي انتهت في ظله حالة الاستمرارية.

◀ جريمة الإعتياد

هي التي تتكون من تكرار الفعل الإجرامي حتى تصبح عادة ويكفي أن يقع أحد هذه الأفعال في ظل القانون الجديد حتى نطبقه عليها " كجريمة التسول"، إذ لا تتحقق الجريمة بوقوع الفعل المجرم مرة واحدة وما يميز الجريمة الاعتيادية أنه يكفي فقط أن يقع أحد تلك الأفعال في القانون الجديد حتى يطبق عليه⁽⁷³⁾.

◀ جريمة متتابعة

وهي التي يقع ركنها المادي في شكل دفعات رغم وحدة المشروع الإجرامي وعليه فإذا وقعت دفعة من هذه الدفعات في ظل القانون الجديد فسنطبقه عليه⁽⁷⁴⁾.

2. الإستثناءات الواردة على القاعدة

إن مبدأ عدم الرجعية كسائر المبادئ القانونية الأخرى حيث لا نكاد أن نجد مبدأ إلا وله إستثناءات تستبعد تطبيقه، وعليه فإن الأصل هو وجوب تطبيق القانون الساري وقت إرتكاب الواقعة الإجرامية، والإستثناء هو تطبيق القانون الجديد على الوقائع المرتكبة قبله إذا كان أقل شدة ويعد الأصلح للمتهم وهذا ما بينته المادة 02 من القانون العقوبات الجزائري⁽⁷⁵⁾.

(73) - روايح فريد، مرجع سابق، ص 37.

(74) - مرجع نفسه، ص ص 36-37.

(75) - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، (نظرية الجريمة) القسم العام، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، دون تاريخ

النشر، ص 75.

فيسعى الأصل إلى حماية حقوق المتهم من الإعتداء ولا يتفاجئ بملاحقته بأفعال كانت مباحة وقت ارتكابها، أو الحكم عليه بعقوبة أشد من تلك التي كانت وقت ارتكابه للفعل الإجرامي أما الإستثناء فيسعى إلى تقرير للمتهم مركزاً أفضل من المركز الذي ينص عليه القانون القديم وذلك برجعية القانون الأصلح للمتهم.

و لكن تطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم على وقائع سابقة لنفاذه يثير فينا الفضول لترح التساؤل التالي: ألا يعد ذلك إعتداءً على مبدأ الشرعية ؟

طالما أن تطبيق القانون الجديد الأصلح للمتهم لا ينطوي على إهدار الحريات الفردية ويتمشى مع المصلحة العامة للمجتمع الذي تخلى على القانون القديم، فليس فيه إعتداءً على مبدأ الشرعية⁽⁷⁶⁾.

ولتحقيق هذا الإستثناء يستلزم توفر الشروط التالية:

أ. التأكيد من أن القانون الجديد هو الأصلح للمتهم

إن التأكيد في هذه الحالة هو ضرورة التحقيق من القانون الأصلح للمتهم فيعد الواجب التطبيق وعليه فإن هذه العملية تعود للقاضي الجنائي حيث يقوم بتحديد أي قانونٍ أصح، وذلك عن طريق المقارنة بين القانون القديم والجديد، وإذا ظهر للقاضي أن القانون الجديد هو الأصلح للمتهم وجب تطبيقه عملاً بالإستثناء الوارد على قاعدة عدم الرجعية⁽⁷⁷⁾. ولكي تتم هذه المقارنة فيستلزم الإعتماد على عنصرين هما:

◀ من ناحية التجريم

- ✓ إذا ألغى القانون الجديد نص التجريم (أصبح الفعل مباحاً).
- ✓ إذا أضاف القانون الجديد ركناً من أركان الجريمة لم يكن موجوداً في ظل القانون القديم.
- ✓ إذا ألغى القانون الجديد ظرفاً مشدداً للعقاب.

(76) - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، (نظرية الجريمة) القسم العام، مرجع سابق، ص 75-76.

(77) - خوري عمر، مرجع سابق، ص 20.

- ✓ إذا قبل فعلاً مبرراً جديداً أو سبباً جديداً من أسباب إنعدام المسؤولية.
 - ✓ إذا أحدث ظرفاً معفياً أو مخففاً للعقاب.
 - ✓ إذا أجاز للقاضي منح وقف التنفيذ بعدما كان يمنع عليه ذلك.
 - ✓ إذا غير من تكييف الجريمة من جنائية إلى جنحة، من جنحة إلى مخالفة.
- ◀ من ناحية العقاب

- ✓ القاعدة العامة أن القانون يكون أصح للمتهم إذا خفف من العقوبة.
- ✓ إذا قرر تدابير أمنية بدل من العقوبات.
- ✓ إذا قرر عقوبة واحدة بدل من عقوبتين.
- ✓ إذا جعل الحكم بإحدى العقوبتين (اختيارياً).
- ✓ إذا ألغى عقوبات تكميلية كانت مقررة⁽⁷⁸⁾.

أ. صدور القانون الجديد قبل الحكم النهائي في الدعوى العمومية

لكي يتم سريان القانون الأصح للمتهم على الوقائع السابقة عليه يشترط أن يصدر قبل الحكم النهائي، ونقصد بالحكم البات الذي استوفى كل طرق الطعن العادية وغير العادية سواء المعارضة أو بالاستئناف أو بالنقض أو حتى إذا انقضت المواعيد المقررة للطعن دون الطعن فيه، والهدف من هذا الشرط هو المحافظة على الاستقرار القانوني واحترام قوة الشيء المقضي فيه⁽⁷⁹⁾.

فإن كانت الدعوى العمومية لم تتحرك بعد أو كان قد صدر فيها حكم ابتدائي وجب على المحكمة التي تنتظر في الدعوى أن تطبق القانون الأصح للمتهم من تلقاء نفسها، سواء كانت هذه الجهة (محكمة الدرجة الأولى، المجلس القضائي، المحكمة العليا)، أما إذا أصبح الحكم باتاً وقت صدور القانون الجديد فإنه يتمتع سريانه على الفعل الذي يتم الفصل فيه حتى ولو كان هذا القانون الجديد فعلاً أصح للمتهم⁽⁸⁰⁾.

(78) - خوري عمر، مرجع سابق، ص 21.

(79) - بوسقيعة أحسن، مرجع نفسه، ص 95.

(80) - خوري عمر، مرجع سابق، ص 22.

ب. أن لا يكون القانون القديم من القوانين محددة الفترة

تتقسم القوانين محددة الفترة إلى نوعين هي:

◀ قوانين تصدر لمواجهة حالة معينة يستمر القانون بوجودها وينقضي بانتهائها مما يجعل هذه القوانين محددة المدة.

◀ قوانين محددة المدة سلفا بالنص القانوني، وقد تصدر لمواجهة ظروف استثنائية خاصة كانتشار وباء في إقليم معين مما يقتضي تدخل المشرع لمنع أهاليه من مغادرته خوفاً في انتشار الباء ويكون ذلك لفترة محددة، أو القوانين التي تصدر في حالة الحرب أو حالة طوارئ⁽⁸¹⁾.

بمجرد انقضاء هذه القوانين يبطل العمل بها دون الحاجة إلى صدور قانون يلغيها، وإن كان المشرع الجزائري لم ينص صراحةً على هذا النوع من القوانين، فإن غالبية الفقه الجنائي يرى أنه لا يجوز تطبيق القانون الأصلح للمتهم على حالات نظمها القانون المؤقت واستفتت مدة العمل به؛ فلا يطبق مبدأ رجعية القوانين الأصلح للمتهم على الجرائم التي تقع مخالفة للقوانين محددة المدة وإنما، يجب أن يسري على هذه الجرائم القانون المعمول به وقت ارتكابها حتى ولو بعد انتهاء الفترة المحددة لفاعلية القانون، حيث يطبقه القاضي رغم انتهائه وشدته ويكون القانون مؤقتاً بشكل صريح أو ضمني⁽⁸²⁾.

وعلة هذا الاستثناء أن تطبيق قاعدة رجعية القانون الأصلح للمتهم على الجرائم التي ارتكبت في حالة القوانين محددة المدة يجعل هذه الأخيرة تفقد فاعليتها في معظم الحالات، وذلك لأن هذا النوع من القوانين يصدر لمواجهة ظروف خاصة تمر بالمجتمع كالإجبار على التطعيم في فترة محددة لمكافحة انتشار بعض الأمراض المعدية⁽⁸³⁾.

(81) - عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، (نظرية الجريمة) القسم العام، مرجع سابق، ص 99.

(82) - روابح فريد، مرجع سابق، ص 58.

(83) - نواورية محمد، مرجع سابق، ص 22.

ثانياً: نطاق تطبيق النص الجنائي من حيث المكان

لا يخضع فعل الجاني بالضرورة لنص التجريم لمجرد وجود هذا الأخير وسريانه من حيث الزمان وإنما يستلزم فوق ذلك وقوع الفعل في نطاق السريان المكاني لنص التجريم، فإذا تبين أن الفعل بالنظر إلى مكان ارتكابه يخرج عن ذلك النطاق فلا مجال لتطبيق أحكام قانون العقوبات عليه، بمعنى آخر أن للقاعدة الجنائية منطقة جغرافية محددة يكون فيها كل النفوذ والسلطان التي تسري على ما يرتكب عليها من جرائم بحيث تكون أحد مظاهر السيادة في الدولة، ويحدد هذا السلطان على أساس أربعة مبادئ: مبدأ الإقليمية (نعني به سريان قانون العقوبات الجزائري على كل الجرائم المرتكبة على مستوى الإقليم الجزائري مهما كانت جنسية الجاني وجنسية المجني عليه، ومهما كانت المصلحة الجديرة بالحماية) ومبدأ الشخصية (يقصد به سريان قانون العقوبات الجزائري على كل شخص يحمل الجنسية الجزائرية ويرتكب جريمة في الخارج)، ومبدأ العينية (يعني هذا المبدأ سريان القانون الجنائي على كل شخص يحمل جنسية أجنبية ارتكب في الخارج جريمة تمس بالمصالح الأساسية للدولة بشرط أن يتم القبض عليه أو تحصل عليه الجزائر عن طريق تسليمه من طرف الدولة التي وقعت فيها الجريمة)، ومبدأ العالمية (يقصد بهذا المبدأ تمتع كل دولة بولاية القضاء في أي جريمة بغض النظر عن جنسيته مرتكبها أو مكان وقوعها أو مساسها بمصالحها بشرط أن يتم القبض عليه قبل محاكمته في الدولة التي ستحاكمه⁽⁸⁴⁾).

ومنها اعتنق المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات مبدأ إقليمية القوانين الجزائرية ومؤداه أن أي فعل يشكل جريمة في قانون العقوبات يقع داخل إقليم الدولة فإن مرتكب هذا الفعل يعاقب بمقتضى قوانين تلك الدولة.

(84) - تواتي نصيرة، محاضرات في القانون الجنائي العام، (موجهة لطلبة السنة الثانية ل م د)، قسم التعليم الأساسي للحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015، ص ص 12-19.

1. الجرائم المرتكبة في الجزائر

تنص المادة 03 من قانون العقوبات في فقرتها الأولى على أن " يطبق قانون العقوبات على كافة الجرائم التي ترتكب في أراضي الجمهورية"، وهذا الحكم الذي يعد تكريسا لقاعدة إقليمية القانون الجزائري يجد مبرره في سيادة الدولة على إقليمها⁽⁸⁵⁾.

أ. مبدأ الإقليمية

كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ مثله مثل باقي التشريعات المقارنة وذلك ما بينته المادة 03 السالفة الذكر⁽⁸⁶⁾، ويقصد به أنه يعاقب الجاني وفق قانون العقوبات الجزائري على كل الجرائم المرتكبة على مستوى الإقليم الجزائري مهما كانت جنسية الجاني وجنسية المجني عليه ومهما كانت المصلحة الجديرة بالحماية، ويتكون إقليم الدولة من المجال البري والبحري والجوي عملا بالمادة 12- 2 من الدستور الجزائري⁽⁸⁷⁾.

فمن خلال مبدأ الإقليمية تحل عدة إشكالات قانونية خاصة تلك المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق بخصوص الجرائم التي تقع في البر والبحر وحتى في الجو، هذا ما سنحاول التطرق إليه فيما يلي:

◀ الجرائم التي تقع على متن السفن

لقد جاءت المادة 590 من ق إ ج ج في متنها " تختص الجهات القضائية الجزائرية بنظر الجنايات والجنح التي ترتكب في عرض البحر على بواخر تحمل الراية الجزائرية أيا كانت جنسية مرتكبها وكذلك الشأن بالنسبة للجنايات والجنح التي ترتكب في ميناء بحرية جزائرية على ظهر باخرة تجارية أجنبية"⁽⁸⁸⁾.

(85) - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 104.

(86) - المادة 3 من أمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

(87) - المادة 12- 1 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، المرجع السابق.

(88) - المادة 590 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

كما جاء في المادة 02/590 من القانون السالف الذكر "... كذلك الشأن بالنسبة للجنايات والجنح التي ترتكب في مناء بحرية جزائرية على ظهر باخرة تجارية اجنبية..."

و من خلال هذه المادة نستنتج أن القانون الجزائري يطبق على الجنايات والجنح التي ترتكب على السفن التجارية الأجنبية إذا كانت داخل المياه الإقليمية الجزائرية أو كانت راسية بالميناء الجزائري، أما بالنسبة للسفن الجزائرية التجارية التي ترسو في ميناء أجنبي فلم ينص القانون على اختصاصها وهذا ما يدل على أنها تخضع للقانون الأجنبي⁽⁸⁹⁾.

◀ الجرائم التي تقع على ظهر الطائرة

بالنسبة للطائرات فقد نصت المادة 591 من ق. إ. ج. على أنه " تختص الجهات القضائية الجزائرية بنظر في الجنايات والجنح التي ترتكب على متن طائرات جزائرية أيا كانت جنسية مرتكب الجريمة كما تختص أيضا بنظر في الجنايات أو الجنح التي ترتكب على متن طائرة أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائري الجنسية أو إذا هبطت الطائرة بالجزائر بعد وقوع الجناية أو الجنحة "

ونفهم من خلالها أنه يمتد الاختصاص الإقليمي للقانون الجزائري بالنسبة للجنايات والجنح التي ترتكب فيها في أي مكان كان وبغض النظر عن جنسية مرتكبها، ودون تمييز بين الطائرات الحربية والتجارية كما يختص القضاء الوطني بالنظر في الجنايات والجنح التي ترتكب على متن طائرات أجنبية إذا كان الجاني أو المجني عليه جزائري الجنسية، أو إذا هبطت الطائرة على أرض الجزائر بعد ارتكاب الجريمة وهذا ما نصت عليه المادة 2/591 ق إ ج⁽⁹⁰⁾.

ب. الإستثناءات الواردة على مبدأ الإقليمية

لا يطبق مبدأ الإقليمية على طائفة من الأشخاص المتمتعين بالحصانة مثل :

✓ رئيس الدولة.

(89) - وداعي عزالدين، مرجع سابق، ص 29.

(90) - المادة 591 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

- ✓ نواب البرلمان وحصانتهم ليست مطلقة.
- ✓ رؤساء الدول الأجنبية.
- ✓ رجال السلك السياسي الأجنبي وهم السفراء والقناصل.
- ✓ رجال القوات العسكرية الأجنبية إذا كانوا متواجدين بإقليم دولة بناء على معاهدة ثنائية⁽⁹¹⁾.

2. الجرائم المرتكبة خارج إقليم الجمهورية

الأصل أنه لا يطبق قانون العقوبات الجزائري على الجرائم المرتكبة خارج إقليم الجمهورية وذلك لانعدام أي إخلال بالنظام العام وهذا عملاً بقاعدة إقليمية القوانين الجزائرية، غير أن المشرع الجزائري حاد عن هذه القاعدة عندما يكون الجاني أو المجني عليه جزائرياً، وهذا عملاً بمبدأ شخصية النص الجزائري وبمقتضاه يطبق النص الجزائري على كل من يحمل جنسية الدولة ولو ارتكب جريمته أو ارتكبت عليه جريمة خارج إقليمها⁽⁹²⁾، أو عندما يكون هناك مساس بالمصالح الأساسية الجزائرية كما سنبينه فيما يأتي:

أ. الجنايات والجنح المرتكبة من قبل الجزائري

تظهر المادتان 582 و 583 ق. إ. ج. ج، أن قانون العقوبات الجزائري يطبق على كل جنابة أو جنحة ارتكبتها جزائري خارج إقليم الجمهورية⁽⁹³⁾، غير أن المشرع أوقف تنفيذ هذا الحكم على توافر الشروط الآتية:

- ✓ يجب أن تكون الواقعة المرتكبة جنابة أو جنحة في نظر كلا القانونين الأجنبي والجزائري.
- ✓ يجب أن يكون المتهم جزائرياً وقت ارتكاب الجريمة، بل حتى وإن اكتسب الجنسية الجزائرية بعد ارتكاب الجريمة وهذا عملاً بنص المادة 584.
- ✓ يجب أن يعود المتهم إلى الجزائر.

(91) - تواتي نصيرة، مرجع سابق، ص ص 14-15.

(92) - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 109.

(93) - المادتان 582 و 583 أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائرية، مرجع سابق.

✓ يجب ألا يكون المتهم قد حكم عليه نهائيا في الخارج، إذ لا يجوز محاكمته مرتين على واقعة واحدة⁽⁹⁴⁾.

ب. الجنايات والجنح المرتكبة ضد الجزائريين

أخذ المشرع الجزائري كما أسلفنا الذكر مبدأ شخصية وذلك دون أن يأخذ به على إطلاقه في بداية الأمر، إذ كان يأخذ بمبدأ الشخصية الإيجابية فحسب عندما تكون الجريمة مرتكبة من قبل جزائري دون الأخذ بمبدأ الشخصية السلبية عندما تكون الجريمة مرتكبة ضد جزائري⁽⁹⁵⁾، غير أنه إثر تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23-07-2015 أصبح المشرع الجزائري يأخذ بمبدأ الشخصية على إطلاقه، ويتم تطبيق القانون الجزائري على الجنايات والجنح المرتكبة ضد جزائريين خارج إقليم الجمهورية ما نجده في نص المادة 588 من ق.إ.ج.ج⁽⁹⁶⁾، وكما كرسه في الباب التاسع منه على الجنايات والجنح التي ترتكب في الخارج، ومن خلال استقراءنا لنص المادة السالفة الذكر نجد أن بحكمها يمكن تسليم المجرمين الأجانب الذين يمسون بأمن الدولة الجزائري مهما كانت صفة الجاني وتتم محاكمته وفقا للقانون الجزائري".

ج. الجنايات والجنح الماسة بالمصالح الأساسية للجزائر

يستشف من حكم المادة 588 السالفة الذكر أن قانون العقوبات الجزائري يطبق على كل جنائية أو جنحة ارتكبتها أجنبي أو جزائري خارج إقليم الجمهورية، ضد أمن الدولة الجزائرية أو مصالحها الأساسية أو المحلات الدبلوماسية أو القنصلية أو أعوانها.

كما يطبق قانون العقوبات الجزائري على كل أجنبي ارتكب خارج إقليم الجمهورية جريمة وصفها تزيفاً لنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانوناً في الجزائر، وبذلك تكون الجزائر قد

(94) - المواد التي وردت في الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(95) - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 110.

(96) - المادة 588 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية "كل أجنبي ارتكب خارج الإقليم الجزائري بصفة فاعل أصلي أو شريك في جنحة ضد سلامة الدولة الجزائرية أو تزيفها لنقود أو أوراق مصرفية وطنية متداولة قانوناً بالجزائر تجوز متابعة ومحاكمته وفقا لأحكام القانون الجزائري إذ ألقى القبض عليه في الجزائر أو حصلت الحكومة على تسليمه لها".

أخذت في هذا المجال على غرار غالبية التشريعات بمبدأ العينية ويبرر الأخذ بهذا المبدأ بأنه لازم للدفاع عن النفس إذ قلّ ما تجد الجرائم الماسة بالمصالح الأساسية للدولة اهتماماً في الخارج⁽⁹⁷⁾.

د. مسألة الاختصاص العالمي

يقصد بالمبدأ العالمية أن يكون لكل دولة ولاية القضاء في أية جريمة بغض النظر عن من قام بارتكابها أو مساسها بمصالحها أو جنسية مرتكبها أو المجني عليه فيها، رغم أهمية هذا المبدأ في تدعيم التعاون الدولي في مكافحة ظاهرة الجرائم إلا أن تشريعات كثيرة لم تقم بتكريسه ضمن قوانينها ومن بينها تقنين العقوبات الجزائري، وهذا يعود لصعوبة تطبيقه وذلك لاعتبارين اثنين على الأقل، أولهما كون الدولة تلقى عناية في الفصل في الدعاوي التي تنشأ عن الجرائم التي تقع على إقليمها، فليس في طاقتها أن تضيف إلى ذلك مجهود آخر وثانيهما كون مبدأ العالمية يتطلب معرفة القاضي لكافة القوانين أمر من الصعب تحقيقه⁽⁹⁸⁾.

ثالثاً: نطاق تطبيق النص الجنائي من حيث الأشخاص

نقصد بمبدأ سريان النص الجنائي من حيث الأشخاص أن كلما تنشأ القاعدة القانونية من أي مصدر رسمي للقانون تصبح ملزمة وتسري على جميع المخاطبين بأحكامها، سواء علموا بها أم لم يعلموا لأنه لا يصح أن يحتج أحد بجهله بوجود قاعدة قانونية، للتهرب من الخضوع لأحكامها لأن الجهل بالقانون لا يعد عذراً وهذا ما جاء به القانون بأنه لا يعذر أحد بجهل القانون فلا يستطيع الفرد التخلص من حكم قاعدة قانونية نافذة بحجة أن حكمها لم يصل على علمه وهذا ما يعد الأصل⁽⁹⁹⁾، لكن من المعروف أن لكل مبدأ استثناءً وارد عليه، فسنحاول شرح كل هذه النقاط من خلال ما يلي:

(97) - أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 111.

(98) - مرجع نفسه، ص 111-112.

(99) - بوضياف عمار، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، الطبعة الثالثة، جسر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 186.

1. مبدأ عدم الجواز بجهل القانون

يقصد بمبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون أنه لا يمكن للشخص أن يتملص من تطبيق القانون مدعياً جهله للقاعدة القانونية، ويتحقق هذا عادة عند متابعة شخص قررت عليه العقوبة فيتهرب من تطبيقها⁽¹⁰⁰⁾.

فهناك أشخاص يريدون الإفلات من العقاب وهو عدم التمكن من مساءلة مرتكبي الجريمة نظراً لعدم خضوعهم لأي تحقيق يسمح بتوجيه التهمة إليهم أو توقيفهم ومحاكمتهم إذا ثبتت التهمة عليهم بعقوبات نافذة ويجبر الضرر الذي لحق بضحاياهم⁽¹⁰¹⁾.

أقر المشرع الجزائري هذا المبدأ في الدستور 1996 ذو تعديل 2016 ونص عليه في الفصل الخامس تحت عنوان الواجبات في مادته 74 أنه " لا يعذر بجهل القانون" وبالتالي يجعل منه واجبا دستوريا⁽¹⁰²⁾.

أ. أساس مبدأ عدم الجواز بجهل القانون

يعتبر القانون نافذاً في حق الأشخاص بعد نشره في الجريدة الرسمية، فلا يجوز بعد هذا لأي شخص الاحتجاج بعدم علمه بالقانون بسبب مرضه أو غيابه، فمبدأ عدم جواز الاعتذار بجهل القانون يقوم على قرينة مفادها افتراض علم الأشخاص به من يوم نشره، وقد أثير نقاش فقهي حول ما إذا كان افتراض العلم بالقانون يقوم على قرينة قانونية تجعل من أمر محتمل الوجود أمراً ثابتاً أو هي مجرد حيلة قانونية تجعل من أمر غير صحيح، ذلك لاستحالة علم جميع الأشخاص بالقوانين نظراً لكثرتها، فيستحيل للشخص العلم بها حتى ولو تم نشرها فيعتبر هذا المبدأ مجرد حيلة لإلزام الناس بالقانون⁽¹⁰³⁾.

(100) - حمزة خشاب، مدخل إلى العلوم القانونية ونظرية الحق، دار بلقيس للنشر، الجزائري، 2014، ص 10.

(101) - عبد الله عزوزي، مبدأ عدم الإفلات من القانون الدولي الجنائي، مذكرة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2013، ص 13.

(102) - حمزة خشاب، مرجع نفسه، ص 10.

(103) - مجيدي فتحي، مدخل إلى العلوم القانونية، (تطبيق القانون من حيث الأشخاص)، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2009-2010، ص 201.

فنصت عليه المادة 04 من قانون المدني الجزائري على أنه " تطبق القوانين في تراب الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ابتداء من يوم نشرها في الجريدة الرسمية وتكون نافذة المفعول بالجزائر العاصمة بعد مضي يوم كامل من تاريخه نشرها وفي نواحي الأخرى في نطاق كل دائرة بعد مضي يوم كامل من تاريخ وصول الجريدة الرسمية إلى مقر الدائرة ويشهد على ذلك ختم الدائرة الموضوع على الجريدة⁽¹⁰⁴⁾ ".

ونفهم من خلالها أن القانون يصبح ساري المفعول ويمكن العمل به تماماً بعد مرور 24 ساعة من تاريخ نشر الجريدة الرسمية وبتحديد في العاصمة.

أما بنسبة للولايات الأخرى فبعد مرور 24 ساعة من تاريخ وصول الجريدة إلى مقر الولاية أو الدائرة وهذا ما أكدته المادة 02/04 من القانون المذكور أعلاه.

ومن لحظة التي يسري فيها القانون لا يمكن للشخص أن يتملص من تطبيقه مدعياً جهله للقاعدة القانونية أو الاحتجاج بعدم العلم به حتى يتخلص من تطبيقه، وهذا عملاً لمبدأ لا يعذر بجهل القانون الذي نصت عليه المادة 74 من الدستور الجزائري⁽¹⁰⁵⁾.

ب. نطاق تطبيق مبدأ عدم الجواز بجهل القانون

يطبق مبدأ لا يعذر بجهله للقانون على جميع القواعد القانونية بغض النظر عن مصدرها سواء كان التشريع أو العرف أو الشريعة الإسلامية، كما يطبق هذا المبدأ أيضاً على القواعد القانونية بنوعها الأمرة والمكملة، إذ لا خلاف بين الفقهاء فيما يتعلق بالقاعدة القانونية الأمرة فهي متعلقة بالنظام العام وبالتالي لا يتصور السماح للأفراد التهرب من أحكامها بإثبات جهلهم بها، أما بالنسبة للقاعدة المكملة فقد ذهب بعض الفقهاء إلى عدم تطبيق مبدأ عدم الجواز بجهله للقانون في شأنها، غير أن الرأي الراجح هو تعميم المبدأ ليشمل جميع القواعد القانونية الأمرة والمكملة⁽¹⁰⁶⁾.

(104) - المادة 4 من أمر رقم 75-58، يتضمن القانون المدني، مرجع سابق.

(105) - المادة 74 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، المرجع السابق.

(106) - بوضياف عمار، مرجع سابق، ص 189.

2. الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم الجواز بجهل القانون

إن مبدأ عدم الجواز بجهل القانون يستند إلى قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات عكسها لكن استثناءا إذا حالت قوة قاهرة تؤدي إلى عدم الوصول الجريدة الرسمية إلى منطقة معينة إما بسبب زلازل أو فيضانات أو حروب فإن الأفراد الساكنين في تلك المنطقة لا يخضعون للمبدأ عدم الجواز بجهل القانون لكن بمجرد عودة الأمور إلى حالتها الطبيعية فيزول الاستثناء ويطبق المبدأ⁽¹⁰⁷⁾.

(107) - بوضياف عمار، مرجع سابق، ص 190.

المبحث الثاني

علاقة المحاكمة العادلة بمبدأ الشرعية الجنائية

تعد المحاكمة الجنائية العادلة اللبنة الأساسية لأي دولة ترمي إلى تحقيق الحد المفترض من احترام الحقوق الأساسية للإنسان الذي تسبب في خلل على مستوى الأمن الاجتماعي، وذلك في حالة ما قام بارتكاب جريمة ما، فيترتب عن ذلك حق للمجتمع في الاقتصاص من الجاني مقابل ما ألحقه من ضرر، لكن بالرغم من هذا فإن الحق الاجتماعي لا يمارس إلا مراعاة ووفقا للعديد من القواعد والمبادئ ومن أهمها نجد مبدأ الشرعية وحق المتهم في محاكمة عادلة، كي لا يتحول الدفاع عن المجتمع من مبدأ سام إلى المساس بأحد أفراده حتى لو كان في موضع اتهام ولأهميته الشرعية فقد عمدت الدساتير على اختلاف أنواعها النص عليه صراحة منها الدستور الجزائري كما أكدته القوانين الجزائية الموضوعية منها وما نسميه بالشق الموضوعي لمبدأ الشرعية.

لكن لا يمكن تحقيق المحاكمة العادلة من خلال مبدأ الشرعية الجنائية فقط وبدون التطرق إلى شقها الشكلي فلا بد أن يصحب ذلك شرعية جزائية نظرا لتكاملها لحماية الحريات والحقوق، إذ يمكن للدولة ملاحقة الفرد تحت غطاء مخالفة قاعة قانونية وتقوم بكل التحريات والتحقيقات اللازمة من أجل كشف الحقيقة، وذلك عن طريق مختلف الإجراءات التي تمس بحرية والحياة الشخصية للمشتبه فيه، وهنا تدخل المشرع الجزائري وفق مبدأ الشرعية الإجرائية للموازنة بين حماية المصلحة العامة للمجتمع من جهة وحماية حقوق وحريات الأفراد من جهة أخرى.

لكن ما يهمنا نحن في هذا المبحث هي علاقة مبدأ الشرعية الجنائية بالمحاكمة العادلة، ومن أجل التركيز عليها ودراستها بتمعن قمنا بطرح التساؤلات التالية:

◀ إلى أي مدى يساهم مبدأ الشرعية الجنائية من خلال نصوصه في ضمان محاكمة الشخص المتهم محاكمة عادلة؟

◀ ما مفهوم المحاكمة العادلة وما تكريسها القانوني؟

◀ وما هي الضمانات اللازمة لتحقيقها؟

ولكي نقوم بالإجابة على هذه التساؤلات سنتطرق إلى كل من ماهية المحاكمة العادلة (المطلب الأول)، الضمانات التي تركز المحاكمة العادلة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

ماهية المحاكمة العادلة

تعتبر المحاكمة العادلة من أعظم حقوق الإنسان ومن الحقوق المكرسة دولياً إذ تحل مكانة خاصة في الدساتير والاتفاقيات الدولية غرضها إقامة العدل بين الناس وبناء دولة القانون، فاحترام الحق في المحاكمة العادلة دليل على صحة النظام القضائي الجنائي في بلد ما، لكن في المقابل عدم احترام هذا الحق يمكن أن يؤدي إلى ظلم وتجفيف النظام القضائي الجنائي في ذلك البلد ودليل على انتهاك صارخ لحقوق الإنسان.

ومنه فالحق في المحاكمة العادلة يشكل حماية خاصة للشخص، وذلك من خلال تحقيق المساواة بين الناس في المراكز الإجرائية دون تمييز أو تفضيل بين الأشخاص والحق في السلامة الجسدية والحق في التقاضي وغيرها من الحقوق التي تسعى إلى حمايتها، فإذا وجد هناك خلل في إقامة العدل فذلك راجع لغياب فكرة العدالة ذاتها.

من خلال هذا المنطلق سنتطرق إلى إظهار بعض الركائز الأساسية للمحاكمة العادلة.

الفرع الأول

التعريف المحاكمة العادلة

يشير مفهوم المحاكمة العادلة اهتماماً كبيراً نظراً لاعتباره حق من الحقوق الإنسانية فيشمل على عدة معاني تهدف لتحقيق العدل والمساواة والإنصاف بين أفراد المجتمع، لكن قبل دراسة تعريف المحاكمة العادلة تعريفاً ككل، فسوف نركز (أولاً) على تعريف المحاكمة وحدها، ثم تعريف العدل (ثانياً)، وفي الأخير سنقوم بالجمع فيما بينهما لكي نشكل تعريفاً واضحاً للمحاكمة العادلة (ثالثاً).

أولاً: تعريف المحاكمة

يقصد بمصطلح المحاكمة المرحلة الختامية للدعوى الجزائية ومن أهم مراحلها على الإطلاق فمن خلالها يتقرر مصير المتهم بالبراءة أو الإدانة، وتأتي هذه المرحلة بعد صدور قرار الاتهام وإحالة القضية إلى الجهة المختصة بالحكم وبذلك تخرج من سلطة قاضي التحقيق إلى يد قاضي الحكم وفي هذه المرحلة تناقش أدلة الدعوى مناقشة دقيقة وشاملة لكل عناصر القضية، بعد قيام الخصوم بتقديم طلباتهم ودفاعاتهم التي على أساسها يبني القاضي قناعته بغرض إصدار الحكم في النزاع المطروح أمامه ليتبين له بعد ذلك إدانة أو براءته المتهم⁽¹⁰⁸⁾.

ثانياً: تعريف العدل

نعني به الإنصاف وعدم الانحياز لأي طرف من الأطراف، إذ يعد إحدى الفضائل التي تتلخص في إعطاء لكل ذي حق حقه حيث يتضمن فكرة المساواة بمعناها العام إذ يتساوى كل ذي مصلحة بحقه وإفضاء ما يجب له، ومصطلح العدل في مفهوم القانون يركز على الحقوق والضمانات الموضوعية لصالح الفرد بالمفهوم التجريدي له دون تعيين لذاته ويمتعه بهذه الحقوق في الوقت والواقعة ذاتها التي نص عليها القانون⁽¹⁰⁹⁾.

ثالثاً: تعريف المحاكمة العادلة

نقصد بها أن يتمتع المشتبه فيه أو المتهم أو المحكوم عليه خلال كل مراحل الدعوى الجزائية بالحقوق والضمانات والآليات الموضوعية سلفاً في القانون، والتي تتماشى مع مبادئ العدل والإنصاف والتي تسير مبادئ حقوق الإنسان، وذلك عن طريق تقديم الحق بالإدانة للمجتمع في

(108) - عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999، ص 492

(109) - رمضان غسمون، الحق في محاكمة عادلة من خلال التشريع الوطني الجزائري والتشريع الدولي، دار الألفية

للنشر، الجزائر، 2010، ص 18

قمع الجريمة ومعاقبة الجاني ليكون عبرة للآخرين مع مراعاة ضماناته وعدم التعسف في استعمال ذلك الحق⁽¹¹⁰⁾.

الفرع الثاني

أهمية المحاكمة العادلة

تعود جذور المحاكمة العادلة إلى الشريعة الإسلامية فنجدها قد حرصت على حماية حقوق الإنسان بموجب الضمانات التي أوردها الله عزوجل في كتابه العزيز تكريماً وتفضيلاً للإنسان في قوله تعالى: " ولقد كرّمنا بني آدم وحملناهم في البر والبحر ورزقناهم من الطيبات وفضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً"⁽¹¹¹⁾.

من خلال ما سبق وتطرقنا إليه يتضح لنا أن المحاكمة العادلة تسعى دائماً إلى تحقيق الأمن الاجتماعي والتوازن بين أطراف الخصومة الجنائية، ويضفي عليها طابع العدالة والإنصاف فهي ملزمة للفصل في الخصومة الجزائية، مهما كانت طبيعة الجريمة وبغض النظر عن جسامتها وذلك حماية لحقوق المتهم وحرية الشخصية لأنه في حالة غياب العدالة يمكن إدانة المتهم بالجريمة وتعريضه لأخطر الجزاءات القانونية التي لا تتماشى مع عقوبة الجريمة المرتكبة، فبالتالي يكون هناك هدر لحقوقه ولا يمكن درئها إلا بالاعتماد على ضمانات قضائية فعالة وهذا ما يبرز أهميتها فيما يلي، المحاكمة العادلة باعتبارها نظام يخدم الحقيقة القضائية (أولاً)، أهمية المحاكمة العادلة بالنسبة للمتهم (ثانياً).

أولاً: أهمية المحاكمة العادلة باعتبارها نظام يخدم الحقيقة القضائية

تتجلى لنا هذه الأهمية في المسائل الجزائية من خلال سعيها وراء ما يكشف الحقيقة الواقعية بشأن الجريمة محل التهمة بالتحقق من وقوعها ونسبتها إلى مرتكبها، ما ينعكس على سير إجراءات الدعوى وإظهار الحقيقة الواقعية في الدعوى العمومية مؤداه أن القاضي الجزائي إذا أعلن

(110) - رمضان غمسون، مرجع سابق، ص ص 18-19.

(111) - سورة الإسراء، الآية: 70.

في حكمه أن المتهم مذنب معناه أن كل الأدلة تثبت ارتكابه للجرم وثبت إسناد الواقعة إليه ماديا أو معنويا، ويجب أن يكون القاضي مقتنع اقتناع شخصي لا يشوبه أي شك أما إذا قضى ببراءة المتهم فذلك يدل على عدم ارتكابه للجريمة أو لم تقع أصلا ومن المستحيل أن ننسب العدم لأحد وهذا ما يفرضه التطبيق الصحيح للقانون الجزائري⁽¹¹²⁾.

إن اعتبار ما يصدر في الحكم القضائي هو عنوان وحقيقة الواقعة لوجود وقيام الجريمة إذ لا يمكن وجود جريمة بغير نص أو جريمة بغير عقوبة، لهذا وجد نظام المحاكمة العادلة ليوفر الضمانات الكفيلة بتطبيق القانون الجزائري تطبيقا صحيحا على كافة الوقائع، وفي حالة العمل بها بما ينافي هذه الضمانات تصدر هناك أحكام إدانة تتعارض مع القانون الجزائري شكلا وموضوعا، باعتبار أن قواعد الإجراءات الجزائية تسعى إلى ضمان اقتضاء حق الدولة في العقاب كما هو محدد ضمن القواعد الموضوعية للقانون الجنائي وفي الوقت ذاته ضمان احترام حقوق وحرقات الأفراد⁽¹¹³⁾.

ثانيا: أهمية المحاكمة العادلة بالنسبة للمتهم

تعد المتابعة الجزائية ضد أي شخص مساس بحياته الشخصية وحقوقه وإن لم يتخذ في حقه أي إجراء يقيد حريته كالحبس المؤقت إذ يكفي أن يكون متابعا بجناية ليصبح ملزما بأن يقدم نفسه للسجن وفقا لما جاء في نص المادة 137 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري⁽¹¹⁴⁾، وكل ما يدلي به المتهم أثناء استجوابه يمكن أن يستخلص دليل منه ويستعمل ضده ما يمس بحريته أثناء الخصومة الجزائية، هذا ما يلزمه ببعض القيود خشية من ثبوت التهمة عليه.

(112) - محمد زكي أبو عامر، إجراءات الجنائية، دار مطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1984، ص 18.

(113) - يحي عبد الحميد، المحاكمة العادلة في الخصومة الجزائية (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراه، التخصص: علوم

قانونية، الفرع: قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجليلي اليابس، سيدي بلعباس، 2015، ص 70.

(114) - المادة 137 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية "يتعين على المتهم المتابع بجناية والذي

أفرج عنه أو لم يكن قد حبس أثناء سير التحقيق، أن يقدم نفسه للسجن في موعد لا يتجاوز اليوم السابق للجلسة".

فبمجرد إتهام الشخص بالمساهمة في جريمة ما يعرضه ذلك لخطر الحرمان من حرياته وحقوقه وتوقيع العقاب عليه، ما يضعه في موقف صعب خلال الخصومة الجزائية باعتبار النيابة العامة ممثلة المجتمع والدولة خصما له، والتي تتمتع بكافة الوسائل القانونية في جمع وتثبيت التهمة عليه إن ارتكبها فعلا⁽¹¹⁵⁾.

باعتبار المتهم الطرف الضعيف في هذه العلاقة الإجرائية وجدت مجموعة من الضمانات لحمايته من أي إساءة أو استغلال في إجراءات المتابعة الجزائية والماسة بحريته الشخصية وحقوقه الأساسية بشكل تعسفي، إذ تكمن أهمية المحاكمة العادلة بأنها الإطار الإجرائي الفعال الذي يحقق التوازن بين حق المجتمع في توقيع الجزاء اللازم على الجاني والإبقاء على حماية حرية المتهم الممثل أمام القضاء إذا تشكلت هذه الضمانات انعكاسا للتوازن ونقطة للتلاقي بين متطلبات حماية كلا المصلحتين⁽¹¹⁶⁾.

الفرع الثالث

معايير ومبادئ المحاكمة العادلة

تتمايز الأشياء من حولنا ما يدفع بنا لمعرفة معاييرها وقيمتها فيقال الأشياء القيمة تحظى بمكانة أعظم من الأشياء عديمة القيمة، وعلى مستوى المحاكمة العادلة نجد أنها تتحلى بالقيمة جوهرية وبالمعايير خاصة حيث تظهر أثرها في إعلاء مكانتها عالميا.

لذا سنتطرق من خلال هذا الفرع إلى دراسة كل من معايير المحاكمة العادلة ومبادئها

بتمعن:

أولا: معايير المحاكمة العادلة

هي مجموعة ضمانات حقوق الإنسان القضائية على المستوى الدولي والتي تفرض أن تكون المحاكم الوطنية مستوفية للشروط المنصوص عليها في القانون الدولي لا سيما الاتفاقيات

(115) - محمد زكي أبو عامر، مرجع سابق، ص 11.

(116) - يحيى عبد الحميد، مرجع سابق، ص ص 73-74.

الدولية لحقوق الإنسان التي تلزم الدول على مراعاة بعض القواعد كقاعدة استقلال السلطة القضائية، وقاعدة استلزام المحاكمة العادلة والتي بدورها تتطلب توافر إجراءات ومبادئ مهمة لا غنى عنها لحماية حقوق الإنسان كضرورة أن تكون أحكام المحاكم واجبة التنفيذ حتى ولو كانت صادرة ضد أجهزة الدولة واحترام مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات واحترام سيادة القانون وكذا حماية حقوق المتهم⁽¹¹⁷⁾، سنوجز هذه المعايير فيما يلي:

1. استقلال القضاء

تعتبر السلطة القضائية سلطة من بين السلطتين " التشريعية والتنفيذية" وتتمتع بصفة الاستقلالية، كما أنها من أهم ركائز المحاكمة العادلة في الخصومة الجزائية التي تعتبر محور لتلاقي الخصوم والتعبير عن نزاعهم وفق ضمانات قانونية تجسدها لكل الأطراف الخصوم بصفة عامة وللقاضي بصفة خاصة، والذي يستوجب أن يكون مستقل وبعيدا عن أي عوامل خارجية تؤثر عليه سلبا في اتخاذ قراراته وتكوين قناعته وفق للحقيقة الواقعية لتمكينه في إصدار الحكم المناسب للقضية محل النزاع، ويترتب على احترام حق النقاضي في ظل استقلال السلطة القضائية أن لا يكون هناك استبداد من طرف القاضي بل يطبق القانون وفق ضمير صاحي واقتناعه الشخصي الحر والسليم⁽¹¹⁸⁾.

قد حظي هذا المبدأ باهتمام كبير من طرف مؤتمر الأمم المتحدة والذي قرر له المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء، والذي استوجب تكفل الدولة باستقلال السلطة القضائية وينص عليه دستور البلد وقوانينه، ومن واجب جميع المؤسسات الحكومية وغير من المؤسسات احترام ومراعاة استقلال هذه السلطة⁽¹¹⁹⁾.

(117) - نبيل عبد الرحمان نصر الدين، ضمانات حقوق الإنسان وحمايتها وفقا للقانون الدولي والتشريع الدولي، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 2006، ص ص 45-46.

(118) - أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 361.

(119) - مفتاح عبد الجليل، مبادئ المحاكمة العادلة في دساتير المغرب العربي، دفاثر السياسة والقانون، العدد الثالث عشر، بسكرة، 2015، ص 393.

و منه فقد نص المشرع الجزائري على استقلال السلطة القضائية بداية في دستور 1963 في المادة 62 منه، بالإضافة إلى دستور 1976 الذي اكتفى بالإشارة من خلال نص المادة 172 منه على "عدم خضوع القاضي إلا للقانون" مع الإشارة إلى أن الفصل الرابع من الدستور يعتبر القضاء وظيفة وليس سلطة؛ وقد حافظ دستور 1989 على النص اعتبار السلطة القضائية سلطة مستقلة في المادة 129 منه؛ ودستور 1996 في المادة 138؛ ما أبقى عليه دستور 2016 في نص المادة 156 منه بفقرتيه: الأولى "السلطة القضائية مستقلة، وتمارس في إطار القانون" وفي فقرتها الثانية "رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية"⁽¹²⁰⁾.

2. المساواة أمام القضاء

للمساواة عدة صور فمنها المساواة اجتماعية ومساواة أمام الضرائب والمساواة أمام القانون وغير من ذلك، أما عن المساواة القضائية التي يعرفها الفقه بالمرافعات فتعد بمثابة حق للمواطن في اللجوء إلى القضاء مع عدم التمييز بين المتقاضين، أي كفالة اللجوء إلى القاضي الطبيعي أو القضاء دون قيد أو تضيق واستبعاد كل اعتبارات التمييز، واعتبار جميع الأفراد سواسية مهما اختلفت مستوياتهم الثقافية، أو الاجتماعية، أو الاقتصادية... الخ، وهذا ما أكدته المادة الأولى من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن 1789 "يولد الناس أحرارا ومتساوين في الحقوق"⁽¹²¹⁾.

3. احترام حقوق المتهم

لم يعد الحق في الدفاع لصيقا فقط بحق الدفاع في المحاكمة الجزائية، وإنما أصبح ذا مكانة أيضا في المحاكمة المدنية، وهو حق يمكن المتقاضى كما جاء في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، المادة 03/14 الفقرة (د) من أن "يحاكم حضوريا وأن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من اختياره، وأن يخطر بحقه في وجود من يدافع عنه، إذا لم يكن له

(120) - المادة 156 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، المرجع السابق.

(121) - شريف أمينة، المعايير الدولية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة الدكتور طاهر مولاي، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد الأول، الجزائر، د.س.ن، ص ص 211-212.

من يدافع عنه وأن تزوده المحكمة حكما، كلما كانت مصلحة العدالة تقتضي ذلك، بمحام يدافع عنه، دون تحميله أجرا على ذلك إذا كان لا يملك الوسائل الكافية لدفع هذا الأجر⁽¹²²⁾.

يرتبط هذا الحق بالوجاهية التي تعني حق طرف في التوفر على مكنة الاطلاع على الملاحظات والوثائق المقدمة من الطرف الآخر، ومناقشتها وتطبع هذه الوجاهية جميع المراحل الإجرائية للخصومة وهو ما أبرزته المادتان 3 و 263 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹²³⁾ التزاما بما يحقق المحاكمة العادلة وتوفير الضمانات القانونية والواقعية.

ثانيا: مبادئ المحاكمة العادلة

نقصد بمبادئ المحاكمة العادلة بمفهومنا البسيط مجموعة القواعد الأساسية والمبادئ الدولية والوطنية التي تضمن حقوق وحريات المتهم، والتي ينبغي أن تقوم عليها الدعوى القضائية منذ توجيه الاتهام إلى الشخص إلى غاية صدور الحكم وتنفيذه، باعتبارها من أهم المراحل في الدعوى الجنائية وفيها يتقرر مصير المتهم سواء بالإدانة أو بالبراءة، فإذا حكم عليه بالبراءة فلا إشكال يطرح لكن إذا حكم عليه بالإدانة فوجب وضع مجموعة من الضمانات لصالحه، فلا تتعد المحاكمة إلا بحضوره وذلك ضمانا لعدم إهدار حقوقه كما استلزم أن تكون الجلسة علنية وشفهية، ومما تقدم سنتناول هذه المبادئ ضمن النقاط التالية:

1. مبدأ العلنية

يقصد بمبدأ العلنية أن تتعد جلسات المحاكمة علنية، وأن تكون قاعات المحكمة مفتوحة للجمهور من أجل متابعتها بدون أي تمييز، أما قانونا فيقصد بها حق كل إنسان في حضور

(122) - المادة 14 من المواد التي جاء بها العهد الدولي الخاص بحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966 دخل حيز النفاذ 23 مارس 1976، انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم الرئاسي رقم 67/89 المؤرخ في 16 مارس 1986، جريدة رسمية عدد 20 المؤرخة في 17/05/1989، أما النص الكامل تم نشره في الجريدة الرسمية بتاريخ 06/09/1997، مع الإعلانات التفسيرية على المواد: 1- 22- 23.

(123) - قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 129 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

المحاكمة دون شروط أو قيود لتمكين الجمهور من الاطلاع على ما صدر خلال الجلسة من حكم فيها والعلم بها⁽¹²⁴⁾.

لقد قرر المشرع الجزائري هذا المبدأ في أحكام دستور 1996 المعدل بدستور 2016 وبالتحديد نص المادة 162 منه⁽¹²⁵⁾، حيث تنص على تعطل الأحكام القضائية وينطق بها في جلسات علنية، فنلاحظ أن هذه المادة اكتفت بالتنصيص بالأحكام في جلسات علنية فقط، إلا أن قانون الإجراءات الجزائية في المادة 285 منه نص صراحة على أن "المرافعات علنية ما لم يكن في إعلانيتها خطر على النظام العام والآداب وفي هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد الجلسة سرية في جلسة علنية غير أن للرئيس أن يحضر على القصر دخول الجلسة وإذا تقررت سرية الجلسة تعين صدور الحكم في الموضوع في جلسة علنية"

نفس الأحكام أقرتها المادة 342 (ق.إ.ج.ج)⁽¹²⁶⁾، "يطبق فيما يتعلق بعلانية الجلسة المادتين 285 و286 فقرة أولى.

2. مبدأ الوجاهة

من بين أهم المبادئ في القضاء والتي تحكم سير المحاكمات بصفة عامة والمحاكمات الجزائية بصفة خاصة، نجد أن لكل شخص الحق في الدفاع عن نفسه أمام القضاء، وحتى يتمكن الخصم من الدفاع لابد أن يعلم بادعاءات خصمه، ويطلع على الوثائق التي قدمها للقاضي حتى يستطيع الرد ومراقبة الوثائق التي سيحكم بها في القضية، وهذا ما يسمى في القانون بمبدأ الوجاهية نصت عليه الفقرة 3 من المادة 3 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري⁽¹²⁷⁾، وهو مبدأ موجود في الشريعة الإسلامية.

(124) - هليل ريمة، الموهاب جميلة، حق المتهم في الدفاع في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص: قانون جنائي وعلوم إجرامية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص74.

(125) - المادة 162 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، المرجع السابق.

(126) - أمر رقم 66-156، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(127) - قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

حيث يقوم على تبادل الأدلة والحجج بين الخصوم وذلك من خلال عرض كل طرف دفوعه على الآخر ومناقشتها، ويعد هذا المبدأ مهم خاصة للمتهم لأنه يعطيه الفرصة للدفاع عن نفسه وحماية حقه في الحرية أثناء إجراءات المحاكمة، وسماع كل ما يجول في الجلسة من أجل تقديم دفوعه بنفسه أو بواسطة محاميه بمثابة ضمان لحقوقه المقررة قانوناً⁽¹²⁸⁾.

3. مبدأ الشفوية

يعني بهذا المبدأ أن تجري كافة إجراءات المحاكمة شفويًا، بحيث يدلي الشهود والخبراء بأقوالهم أمام القاضي وتتم مناقشتهم فيها، وتقديم الطلبات والدفوع، فالشفوية تعد الوسيلة اللازمة لتطبيق المواجهة بين الخصوم بالأدلة التي يقدمها كل طرف ضد الآخر، لذا يتعين أن تعرض هذه الأدلة شفاهًا في الجلسة وتدور بشأنها المناقشة بين أطراف الدعوى⁽¹²⁹⁾.

وهذه القاعدة مرتبطة بالنظام العام ولا يجوز التنازل عنها ولو بموافقة الخصوم، كما لها اتصال وثيق بغيرها من القواعد الإجرائية، ولاتصالها بمبدأ العلانية بما تفرضه من عرض الأدلة بصوت مسموع ليتحقق للحاضرين العلم بها، كما ترتبط بمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الذي يفترض أن يستمد اقتناعه من حصيلة المناقشات التي جرت خلال الجلسة، وهو ما يصب في صالح المتهم، فإتمام المحاكمات بصورة علنية وشفوية يكفل نزاهة الإجراءات وبالتالي يوفر ضمانات مهمة لصالح الفرد والمجتمع على العموم، لذا يجب على المحاكم تمكين الجمهور من الاطلاع على زمان ومكان الجلسات الشفهية وتوفير السبل الملائمة لذلك⁽¹³⁰⁾.

(128) - هليل ريمة، الموهاب جميلة، مرجع سابق، ص76.

(129) - إحدادن مسعودة، سليمان كنة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة تخرج شهادة ماستر في العلوم القانونية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند اولحاج، بوييرة، 2015، ص53.

(130) - علي فضيل أبو العينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة. د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 235-236.

الفرع الرابع

الأساس القانوني للمحاكمة العادلة

لا يكفي الحديث على المحاكمة العادلة للقول بوجود ولقيام مجتمع ديمقراطي، بل لا بد من قيامها على أساس قانوني وتكريس ضماناتها تكريساً دولياً ووطنياً من أجل حماية حقوق وحرريات الأفراد، وتحقيق حكم عادل دون التعدي على أي حق من تلك الحقوق.

وهذا ما سنتناوله من خلال هذا الفرع الذي ينقسم إلى نقطتين: في التشريع الدولي (أولاً)، في التشريع الجزائري (ثانياً).

أولاً: في التشريع الدولي

يعود وجود مصدر المحاكمة العادلة إلى كافة المواثيق والإعلانات الدولية وكرست مجموعة من الضمانات التي تسعى إلى حماية حقوق وحرريات الأفراد، أي اهتمت بحقوق الإنسان بصفة عامة، وتصبح المواثيق ملزمة الاحترام من قبل الدولة عندما تصادق عليها، وتعتبر مصدراً هاماً للمحاكمة العادلة إذ تستمد هذه الأخيرة قوتها منها، وذلك يعود لتميزها بميزة جوهرية ألا وهي مخاطبة العالم بأسره.

لتوضيح أكثر سنتطرق في هذه النقطة إلى دراسة مصادر أو أساس المحاكمة العادلة المتمثل في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية.

1. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

بداية لقد جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بمجموعة من النصوص التشريعية التي تدعو إلى احترام حقوق وحرريات الإنسان اللازمة لكي يصح لها لعيش حراً كريماً، حيث نجد أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يناهز بالمساواة، كحق طبيعي⁽¹³¹⁾، فيما يخص هذا الحق فلقد

(131)–Arlette Heymann, « Le Régime juridique des droits et libertés », 2^{ème} édition, Montchrestien Eja, Paris 1997, p 94.

نص عليه من خلال المادة 01 منه " يولد جميع الناس أحراراً ومتساوين في الكرامة والحقوق....".

ومن خلال المادة 02 منه ألغى كل أشكال وأسباب التمييز كنتيجة حتمية للحق في المساواة، وتتضمن تلك الأخيرة في متنها ما يلي " لكل إنسان حقّ التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة في هذا الإعلان، دونما تمييز من أيّ نوع، ولا سيّما التمييز بسبب العنصر، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي سياسياً وغير سياسي، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي، أو الثروة، أو المولد، أو أيّ وضع آخر".

لقد كرس وأكد هذا الحق من خلال المادة 07 منه " الناس جميعا سواء أمام القانون، وهم يتساوون في حق التمتع بحماية القانون دونما تمييز، كما يتساوون في حق التمتع بالحماية من أي تمييز ينتهك هذا الإعلان ومن أي تحريض على مثل هذا التمييز".

أما فيما يخص المحاكمة والقضاء فنجد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان كرسهم في مواد مختلفة بصيغ متبادلة وهي كالتالي:

◀ المادة 05 " لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة".

◀ المادة 08 " كل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أية أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون".

◀ المادة 09 " لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا".

◀ المادة 10 " لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظرا منصفا وعلنيا، للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه".

◀ المادة 11 " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه.

لا يدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرماً بمقتضى القانون الوطني أو الدولي، كما لا توقع عليه أية عقوبة أشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل الجرمي⁽¹³²⁾ .

2. العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية

لقد اعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة 1976/03/23، وانضمت إليه الجزائر في 1976/03/23، بالإضافة إلى البروتوكول الاختياري الملحق بالعهد المعتمد في 1976/03/23 وانضمت إليه الجزائر في 1989/05/16، الذي يقوم بالنظر في الرسائل المقدمة من طرف الأفراد الذين يدعون أنهم ضحايا إنتهاك لأي حق من الحقوق المقررة في العهد⁽¹³³⁾.

هذا بالإضافة إلى الاتفاقيات والمواثيق الدولية الأخرى كالميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان المعتمد سنة 1986، والمحاكمة الجنائية الدولية المعتمدة في 17 يوليو في روما.

ومن بين الحقوق التي جاء بها العهد نجد أنه تضمن الحق في المحاكمة العادلة، ولقد نظم هذا الأخير ضمن عدة مواد من بينها نجد المادة 02 التي تنص على " تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد باحترام الحقوق المعترف بها فيه، وبكفالة هذه الحقوق لجميع الأفراد الموجودين في إقليمها والداخلين في ولايتها، دون أي تمييز بسبب العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين.... " ونفهم من خلالها أن الدولة تلتزم بكافة سلطاتها بحماية حقوق وحريات الأفراد، وبما أنها صادقت عليه فلا يمكنها الاحتجاج بعدم تناسب قوانينها بما جاء به العهد⁽¹³⁴⁾.

(132) – لائحة الجمعية العامة رقم 217، المتعلق بالإعلان العالمي للحقوق للإنسان، مرجع سابق.

(133) – المواد التي جاء بها العهد الدولي الخاص بحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق.

(134) – العتران أمبارك، وآخرون، ضمانات المحاكمة الجنائية العادلة، بحث لنيل شهادة الإجازة، شعبة القانون الخاص، قسم القانون المدني، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، 2014-2015، ص25.

أكدت المادة 07 منه⁽¹³⁵⁾ على الامتناع الكلي في استخدام مختلف وسائل التعذيب للحصول على التصريحات من التهم " لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الإحاطة بالكرامة "

ولقد جاءت المادة 09 في فقراتها بمختلف الضمانات التي يستوجب أن يتمتع بها المتهم ألا وهي: "لا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفا، ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقا للإجراء المقرر فيه، توجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه كما يتوجب إبلاغه سريعا بأية تهمة توجه إليه... إلخ".

أما المادة 14 فلقد أكدت على أن جميع الناس سواسية أمام القضاء ومن 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 وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية، منشأة بحكم القانون... إلخ⁽¹³⁶⁾.

ثانيا: في التشريع الجزائري

لقد اهتم المشرع الجزائري بمجال حقوق الإنسان كغيره من التشريعات وذلك سيرا على نهج الاتفاقيات والمعاهدات الدولية وهذا ما أكدته المادة 11 من الدستور 1963، وذلك من أجل تحقيق العدل والحكم بالإنصاف في المواد الجنائية⁽¹³⁷⁾.

تعد الجزائر من بين الدول التي سعت إلى تكريس الحق في المحاكمة العادلة في مختلف قوانينها، وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال النقاط التالية:

(135) - العهد الدولي الخاص بحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق.

(136) - قاوود هلاء، حقوق الإنسان في مجال إقامة العدالة المركز العربي للاستقلال القضاء والمحاماة، القاهرة، 2001، ص ص 18-19.

(137) - المادة 11 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، المرجع السابق.

1. الدستور الجزائري

تضمن الدستور الجزائري 2016 جملة من الأحكام والمبادئ في مجال الحقوق والحريات، إذ جاء في ديباجته أن " الشعب الجزائري شعب حرّ، ومصمّم على البقاء حرّاً "، ولقد كرس الحق في المحاكمة العادلة ضمن مواد مختلفة وبينها عن طريق مختلف الحقوق التي يتمتع بها الفرد ونجد:

◀ **المادة 40** " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان. ويُحظر أيّ عنف بدنيّ أو معنوي أو أيّ مساس بالكرامة. المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة يقمعها القانون "

◀ **المادة 46** " لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصة، وحرمة شرفه، ويحميها القانون...."

◀ **المادة 157** " تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريّات، وتضمن للجميع ولكلّ واحد المحافظة على حقوقهم الأساسيّة "

◀ **المادة 158** " أساس القضاء مبادئ الشّرعيّة والمساواة. الكلّ سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسّده احترام القانون⁽¹³⁸⁾ ".

2. قانون الإجراءات الجزائية

يحتوي قانون الإجراءات الجزائية أهم الضمانات التي يستوجب أن يتمتع بها المشتبه فيه، من أجل حمايته وحماية مختلف حقوقه وحياته الشخصية، وذلك للوصول إلى محاكمة منصفة دون أي تعسف في استعمال الإجراءات اللازمة للكشف عن الحقيقة وإظهارها.

و هذا من خلال تمكينه من بعض الحقوق المتمثلة في:

◀ حق الاستعانة بالمحامي نصت عليه المادة 51 مكرر 01.

◀ حق إجراء فحص طبي نصت عله المادة 51 مكرر 01 فقرة 07.

◀ حق إعلام المتهم بالتهم المنسوبة إليه طبقا لما جاءت به المادة 100.

(138) - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

◀ للمتهم الحق في الصمت وعدم إدلاء بأقواله طبقاً للمادة 100⁽¹³⁹⁾.

المطلب الثاني

الضمانات التي تركز المحاكمة العادلة

إن الصلة الموجودة بين قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات صلة وثيقة تصل إلى حد التلازم والتكامل، وهذه الأخيرة تنعكس على مبدأ الشرعية الجنائية على نحو جعله يتكون من ثلاثة جوانب وكل جانب لا يمكن الاستغناء عن الآخر كما أوضحه في المبحث الأول.

فأولهما يتمثل في مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أي " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص " وهو الشق الذي يحكم القواعد الموضوعية للقانون الجنائي؛ أما الثاني فيتمثل في مبدأ الشرعية الإجرائية أي " لا إجراء إلا بنص " وهو الشق الذي يحكم القواعد الإجرائية للقانون الإجراءات الجنائية؛ أما الثالث فيتمثل في مبدأ شرعية التنفيذ العقابي وهو الشق الذي يحكم في كيفية تنفيذ العقوبات بمختلف جسامتها.

لكن ما يهمنا نحن في صدد هذا المطلب هو مبدأ الشرعية الإجرائية، إذ بمجرد قيام شخص ما بجريمة ما منصوص عليها مسبقاً في القانون أي طبقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فسوف تبدأ مباشرة السلطات بالتحريات الأولية اللازمة للكشف عن الحقيقة ومرتكب الجريمة، وذلك عن طرق مختلف الإجراءات التي يمكنها التعدي على حياة الفرد وحرية الشخصية، لذا تدخل المشرع الجزائري بالمبدأ السالف الذكر لكي يتحكم في كل إجراء، حيث نقصد به أن الأصل في المتهم البراءة، ولا يجوز اتخاذ أي إجراء جنائي على المتهم إلا بناءً على قانون وتحت إشراف القضاء وفي حدود الضمانات المقررة للمتهم من خلال قرينة البراءة.

(139) – المواد التي جاءت أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق.

الفرع الأول

مبدأ قرينة البراءة

تعد قرينة البراءة أحد أبرز مقومات المحاكمة العادلة، هي مبدأ قطبي في الإجراءات الجزائية وتعتبر بحق كما وصفها مجلس اللوردات البريطاني، الخيط الذهبي في نسيج القانون الجنائي، وبذلك فإنها حق أساسي يستحق حمايته ضد الهجمات فير المبررة التي تشن ضده⁽¹⁴⁰⁾. و منه لا يوجد خلاف كبير بن فقهاء القانون الجنائي فيما يخص تعريف قرينة البراءة، حيث حددوا تعريفها بالنظر إلى الحرية الشخصية أو الفردية، أي أن قرينة البراءة غايتها حماية الحرية الشخصية للمتهم، إذ هي المرتكز الأساسي للشرعية الإجرائية فيبقى المتهم بريئاً ويعامل على هذا الأساس مهما بلغت خطورة الفعل المجرم إلى غاية الفصل في الدعوى بحكم بات ونهائي⁽¹⁴¹⁾.

تتميز قرينة البراءة بصفة الاستمرارية أي لا يترتب على الحكم البات زوالها كلياً، ولا يحرم الشخص من حقه بالبراءة إلا بشأن الواقعة التي يتضمنها الحكم، وأيضاً قاعدة قانونية ملزمة للقاضي فيجب عليه الأخذ بها كلما كانت هناك جريمة ما.

كما أن قرينة البراءة ضمانات مطلقة يستفيد منها المتهم سواء كان مبتدئاً أم كان مجرماً عائدًا، وسواء كان من طائفة المجرمين بالصدفة أم كان من طائفة المجرمين بالتكوين أو المعتادين عليه، فالإدانة السابقة أو الخطورة الإجرامية لدى الشخص لا تلعب دورها إلا عند تقدير الجزاء المناسب للمجرم المناسب، وتلك مرحلة لاحقة على ثبوت نسبتها إليه⁽¹⁴²⁾.

(140)– Renée KOERING-JOULIN, « la présomption d’innocence, un droit fondamental ? » Rapport introductif du colloque sur la présomption d’innocence organisé par le centre français de droit comparé à la cour de cassation, le 16/1/1998, société de législation comparée, Paris 1998, p. 20.

(141)– عادل مستاري، مرجع سابق، ص 189.

(142)– خلفي عبد الرحمان، محاضرات في الإجراءات الجزائية، (موجهة لطلبة السنة الثانية ل م د)، قسم التعليم القاعدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016، ص 29.

الفرع الثاني

أهداف وأهمية قرينة البراءة

لطالما كان الهدف الوحيد لقرينة البراءة هو السعي لتحقيق محاكمة عادلة من خلال حماية الحقوق والحريات التي يتمتع بها الإنسان في مختلف مجالات حياته، عن طريق ضمانات قانونية وهذا ما يبرز أهميتها في نظر العدالة والمجتمع بأكمله، ومنه فسوف نتطرق إلى مختلف أهداف قرينة البراءة وأهميتها من خلال هذا الفرع.

أولاً: أهداف قرينة البراءة

من ضمن أهداف قرينة البراءة نجد أنها:

- ✓ تكفل حماية الأفراد وحریتهم وأمنهم.
- ✓ تنقادي الأضرار الناشئة عن القضاة إذا ما ثبتت براءة المتهم الذي أفترض فيه الجرم.
- ✓ تعفي المتهم من تقديم الدليل السلبي، ومثل هذا الالتزام يكون مستحيلاً إذ أن الشخص لا يستطيع إثبات براءته، وتتحقق بذلك مسؤوليته حتى في عدم تقديم النيابة العامة أي دليل إدانة ضده.
- ✓ تحمي المتهم من مخاطر سوء الاتهام إذ انه بمجرد توجيه التهمة إلى شخص ما تولد فيه أثار نفسية وخيمة، خصوصاً إذا لم يرتكب الجرم⁽¹⁴³⁾.

ثانياً: أهمية قرينة البراءة

تظهر أهمية قرينة البراءة على أكثر من مستوى إذ نجدها ترافق الشخص في جميع مراحل حياته الشخصية كونها تحمي المتهم من المساس به وتصون حقوقه وحرياته، إلى غاية إثبات إدانته بحكم بات صادر من جهة مختصة، كما أنها تؤدي إلى تنقادي الأضرار التي يمكن أن تلحق بالمتهم فيما لو تمت معاملته على أساس أنه مدان سلفاً، ثم تثبت براءته فيما بعد. كما تتجلى أهمية هذه القاعدة، بأنها تؤدي لعدم وقوع أخطاء قضائية بإدانة الأبرياء لأن البريء الذي

(143) - خلفي عبد الرحمان، محاضرات في الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 30-31.

يقصر في إثبات براءته يعتبر لولا وجود هذه القرينة مدان، الأمر الذي يؤدي إلى إهدار العدالة واهتزاز ثقة الناس بالقضاء⁽¹⁴⁴⁾.

1. بالنسبة للعدالة

تسعى قرينة البراءة إلى حماية المتهم من نظرة المجتمع إليه، ومحاكمة الرأي العام الذي يتكون مختلف وسائل الإعلام، على أساس المعلومات التي يتحصل عليها من قبل المحققين، وجعلت القضاة في مأمن تام من كل الضغوطات الإعلامية.

كما تقيد حرية المكلفين بالتحريات الأولية والتحقيق في الجرائم، وذلك بتباعد الإجراءات التي نص عليها القانون لتكون أعمالهم في إطار الشرعية الإجرائية⁽¹⁴⁵⁾.

2. بالنسبة للمجتمع

تظهر أهمية قرينة البراءة في حماية حريات الأفراد وحقوقهم، وذلك باتباع إجراءات جزائية عادلة واحترام مبدأ العلانية، وفي حالة إغفال كل هذا يؤدي إلى تشكيك بالعدالة من طرف المواطنين.

3. بالنسبة للمتهم

تسعى قرينة البراءة إلى حماية حقوق وحريات الشخصية فهي كمناعة درع تحميه من أي تعسف أو تحكم من طرف السلطات.

فتستبعد أي إدانة وأي عقوبة ما تثبت إدانته بحكم قضائي بات من الجهة المختصة، فمن الأفضل ترك مجرم بلا عقاب بدل من تسليط العقوبة على بريء⁽¹⁴⁶⁾.

(144) – أمزيان كهيبة، شناوي سعاد، المحاكمة العادلة أساس لحماية قرينة البراءة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الجنائي والعلوم الإجرامية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018، ص 01.

(145) – POZO Yvonne, REBUGHINI Paola, présomption d'innocence et stéréotypes sociaux, in La présomption d'innocence, Essais de la philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'institut de criminologie de Paris, Editions Eska, Paris, 2004, p 90.

(146) – علي أحمد رشيدة، مرجع سابق، ص ص 29-30.

الفرع الثالث

طبيعة قرينة البراءة

تظهر طبيعة قرينة البراءة في نوعين وهي قرائن قانونية وقرائن قضائية، فالقرائن القانونية هي تلك التي يتطلب القانون دليل معين بالنسبة لواقعة معينة أو افتراض أي واقعة معينة تؤدي إلى نتيجة محدودة، فتنقسم هذه القرائن من ناحية حجيتها إذ منها مالها حجية مطلقة فلا يجوز إثبات عكس المفروض فيها، وهناك ما لها حجية بسيطة بمعنى يجوز إثبات عكس ما تدل عليه.

أما القرائن القضائية فهي العملية العقلية، التي يباشر القاضي من خلالها استنتاج نتائج محدودة من الوقائع المطروحة عليه، التي يبنى عليها قناعته الشخصية من أجل الوصول إلى الحكم سواء بالإدانة أو البراءة⁽¹⁴⁷⁾.

فقرينة البراءة من القرائن البسيطة التي تقبل إثبات عكسها بجميع وسائل الإثبات، وتبقى طول إجراءات الخصومة حتى ولو كانت القضية حالة تلبس، بل حتى وإن اعترف المتهم بالفعل المنسوب إليه في جميع مستويات الخصومة الجنائية، وتستمر هذه القرينة إلى غاية صدور حكم قضائي بات يقضي بإدانة المتهم⁽¹⁴⁸⁾.

إلا أنه هناك من لا يعتبرها مجرد قرينة بسيطة بل أنها الأصل في الإنسان البراءة وتثبت له منذ ولادته وتلازمه طوال حياته وفي جميع المجالات، ومهما كان نوع الاتهام فيبقى المتهم بريء إلى غاية صدور الحكم القضائي البات، بل أكثر من ذلك حتى ولو ثبت إدانته في واقعة إجرامية معينة إلا أنه يبقى بريء فيما يخص الوقائع الأخرى⁽¹⁴⁹⁾.

(147) - عماد خليل إسماعيل، قرينة البراءة المفترضة في الإثبات الجنائي، (دراسة مقارنة)، أطروحة شهادة دكتوراه لفلسفة في القانون الجنائي، جامعة سانت كلمنتس العالمية، بغداد، 2013، ص104.

(148) - خلفي عبد الرحمان، محاضرات في الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص31.

(149) - أحمد إدريس أحمد، افتراض براءة المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1984، ص59.

الفرع الرابع

أساس قرينة البراءة

من بين الأهداف السياسية التي تسعى إليها معظم الدول هي تحقيق محاكمة عادلة وذلك عن طريق احترام كل الحقوق والحريات الفردية، إذ أكدته قرينة البراءة التي تعد من مقوماتها حيث احتلت مكانة هامة في الإجراءات الجزائية ويعتبر من الضمانات الأساسية للمشتبه فيهم والمتهمين، حيث تحظى باهتمام من طرف الشريعة وكذا القانون الوضعي ومنه كرست قرينة البراءة في مايلي: الشريعة الإسلامية (أولاً)، ثم كرسته معظم المواثيق الدولية والإقليمية (ثانياً)، ومعظم التشريعات القانونية (ثالثاً).

أولاً: أساس قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية

تقوم قاعدة البراءة الأصلية على مبدأ الاستصحاب، وهو بقاء الذمة على ما كانت عليه حتى يقوم الدليل المثبت حقا، كمن يرتكب فعلا لم يرد نص ينهي عنه.

وقد عرف الإمام الشوكاني استصحاب الحال بأنه " بقاء الأمر ما لم يوجد ما يغيره"، ويعرفه ابن حزم بأنه " بقاء كل شيء على ما كان حتى يثبت خلافه".

يعرفه الفقهاء المحدثون بأنه الحكم على بقاء ما كان على ما كان عليه إلى أن يثبت ما يغيره، وعلى من يدعي تغيير الحال أن يثبت ما يدعيه⁽¹⁵⁰⁾.

قد طبق الفقهاء الاستصحاب في المجال الجنائي، حيث يقول الشيخ محمد أبو زهرة "الاستصحاب يؤخذ به في قانون العقوبات، وهو أصل فيه، لأن الأمر على الإباحة ما لم يقر به مثبت للتجريم والعقوبة، وأن قضية المتهم بريء حتى يقوم الدليل على ثبوت التهمة هي مبنية على الاستصحاب وهو استصحاب البراءة الأصلية، ومن أمثلتها إذا ادعى شخص أن فلان قتل أخاه ولم يكن عنده دليل يثبت صحة دعواه حكم القاضي ببراءة المتهم، وفي إطار تكريس قرينة البراءة

(150) - عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي، دراسة مقارنة، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1998، ص 94.

في جانب المتهم واعتمادا على هذا التأسيس استنبط الفقه الإسلامي قاعدة أن ما يثبت باليقين لا يزول إلا بيقين مثله، ولا يزول بالشك⁽¹⁵¹⁾.

ثانيا: في التشريع الدولي

لم تكن قرينة البراءة معروفة من قبل القوانين الوضعية إلا في مطلع القرن 18 م مع النهضة الفلسفية والفكرية بصورة عرضية، ثم بصورة صريحة في كتاب المحامي الإيطالي الشهير بيكاريا الجرائم والعقوبات 1764.

لقد جاء هذا المبدأ مكرسا في جميع المواثيق الدولية التي أكدت على معاملة المتهم بهذا الأصل في جميع مراحل الدعوى لحين صدور حكم نهائي بات، كما أكدته أيضا الاتفاقية الأوروبية في المادة (2/6) منها، والاتفاقية الأمريكية في المادة (1/8) منها، بالإضافة إلى الميثاق العربي لحقوق الإنسان من خلال نص المادة 07 بقولها " المتهم بريء إلى أن يثبت إدانته بمحاكمة قانونية تؤمن فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه"⁽¹⁵²⁾.

ثالثا: في التشريع الجزائري

إن غالبية الدول نصت على مبدأ قرينة البراءة في دساتيرها ومنها الدستور الجزائري 1996 ذو تعديل 2016 في المادة 56 منه " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون"، حيث أحسن المشرع الجزائري بنص على قرينة البراءة في الدستور باعتباره حارس للحقوق وحرية الأفراد وعلى هذا فيعتبر المبدأ مبدأ دستورياً لا يجوز مخالفته⁽¹⁵³⁾؛ غير ذلك فنجده أيضا في قانون الإجراءات الجزائية في المادة الأولى الفقرة

(151) - همشي جويده، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2014، ص13.

(152) - همشي جويده، مرجع سابق، ص ص14-15.

(153) - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، المرجع السابق.

الثانية منه " كل شخص يعتبر بريء ما لم يثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه " أما الفقرة السادسة منها تنص على أن " الشك يفسر لصالح المتهم⁽¹⁵⁴⁾ ".

الفرع الخامس

نتائج قرينة البراءة

إن مبدأ قرينة البراءة هو مبدأ أساسي فهو الدعامة الأساسية لحماية حقوق الأفراد والحريات، ويتميز هذا المبدأ بأنه قرينة قانونية بسيطة تقبل إثبات العكس على أنه لا يكفي لإثبات عكس هذه القرينة مجرد تقديم الأدلة لإثبات البيانات العامة، بل إن هذه القرينة تبقى قائمة بالرغم من تقديم هذه الأدلة حتى يصدر حكم قضائي بات يفيد لإدانة المتهم وبهذا الحكم تتوافق القرينة القانونية القاطعة هي وحدها التي تصلح لإهدار قرينة البراءة.

يترتب على تكريس قرينة البراءة عدة نتائج نكتفي بذكر أهمها والتي سنتطرق إليها من خلال ما يلي:

أولاً: عبء الإثبات

إن تطبيق القانون في مجال الإثبات الجزائي مقيد بمعايير معينة يجب على القاضي مراعاتها، وهذه المعايير تتبع أساساً من مبدأ أن الأصل في الإنسان البراءة إلى حين ثبوت إدانته، ومن بين هذه المعايير نجد مبدأ عدم إلزام المتهم بإثبات براءته.

فوفق هذا المبدأ فإن التطبيق الموضوعي لقانون العقوبات يبقى دائماً نسبياً، باعتباره مقيد بالمعايير الناشئة عن قرينة البراءة، وذلك راجع أن قانون الإجراءات الجزائية هو الذي يوضح كيفية تطبيق قانون العقوبات بهدف حماية حقوق المتهم، فمن بين هذه الضمانات نجد عدم إلزام

(154) - أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

المتهم بإثبات براءته باعتبار البراءة أمر مفترض فيه بذلك فهو معفى من تقديم دليل، إذ يقع عبء الإثبات على من يدعي عكس ذلك سواء النيابة العامة أو الطرف المدني⁽¹⁵⁵⁾.

بالاستناد إلى ما جاء في نصوص المواد الواردة في قانون الإجراءات الجزائية وبالخصوص نص المادة 100 و127 من القانون نفسه، تتجلى غاية النيابة العامة هو كشف عن الحقيقة دون أن تحمل المتهم عبء إثبات براءته عملاً بمبدأ البينة على من ادعى، والذي يعتبر نتيجة منطقية لمبدأ براءة المتهم⁽¹⁵⁶⁾.

ثانياً: حماية الحرية الشخصية للمتهم

لضمان حماية الحرية الشخصية للمتهم يجب أولاً معاملة المتهم معاملة البريء في جميع مراحل الدعوى الجزائية، بالإضافة إلى مرحلة جمع الاستدلالات إلى غاية إثبات إدانته من طرف جهة نظامية مختصة.

لهذا وضع المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات الجزائية عدة إجراءات من شأنها أن تكفل الحماية اللازمة للحقوق الشخصية للمتهم، في مقابل الإجراءات التي وضعها ليضمن حق المجتمع في تتبع مرتكبي الجرائم، فنجد أن المشرع حرص على اتخاذ نوع من التوازن بين كلا من حق المتهم وحق المجتمع، وهذا في ظل توافق بين قرينة البراءة المقررة لصالح المتهم لغاية ثبوت إدانته، والقرينة الموضوعية المتمثلة في ارتكاب الجريمة التي تعطي للمتهم المجتمع ألا وهي النيابة العامة حق متابعة المجرمين وكذا معاقبتهم في حالة ثبوت إدانتهم، وذلك تطبيقاً للقاعدة الأصلية في الإثبات ألا وهي " البينة على من ادعى " ⁽¹⁵⁷⁾.

لكن استثناءاً يمكن اللجوء إلى الإجراءات التحفظية وفقاً لما جاء في القانون وفي نطاق احترام ضمانات المتهم التي سمح بها المشرع، وذلك حسب ما نصت عليه المادة 123 من قانون

(155) - وزارة لخضر، مرجع سابق، ص 61.

(156) - أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(157) - محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 1992، ص 241.

الإجراءات الجزائية الجزائري⁽¹⁵⁸⁾، إن كانت تلك الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الأدلة المادية للجريمة مع إعطاء المتهم الضمانات التي أقرها المشرع له⁽¹⁵⁹⁾.

ثالثاً: تفسير الشك لصالح المتهم

ما دام أن الأصل الثابت هو براءة المتهم إلى غاية ثبوت إدانته، فالمنطق فيه يعد تفسير الشك إن وجد لصالحه، ومنه فأي غموض جاء في النص الجزائي لا بد وأن يفسر لصالح المتهم ولا يجب إدانته إلاّ بناء على أدلة قطعية الثبوت لا محل للشك فيها، أي لا يمكن المساس بقرينة البراءة إلاّ وفقاً لحكم نهائي بات مؤسس على أدلة قطعية تفيد الجرم واليقين، وفي حالة التعادل بين أدلة الإثبات وأدلة الإدانة وجب على القاضي تغليب أدلة البراءة لأن الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته بأدلة مبنية على اليقين لا على الشك⁽¹⁶⁰⁾.

هناك تباين واختلاف جلي في هذا الشك بين مرحلتي التحقيق والمحاكمة، التي سنبينها من خلال ما يأتي:

1. في التحقيق الابتدائي

يعتبر جهاز التحقيق الهيئة المختصة بالتحري والاستدلال وجمع القدر الممكن من الأدلة التي تساعد في مواجهة المتهم وإسناد التهمة إليه وتثبيتها عليه، فلا يمكنها إصدار أي حكم أو أن تقرر إذا كان المتهم بريئاً حيث تتمثل وتنحصر وظيفتها في التحريات الأولية وجمع الأدلة الكافية لتوجيه الاتهام، ويكون ذلك بداية بوجود شكوك حول المتهم كما تكون كل أصابع الاتهام موجهة إليه، وفي حالة تزايد هذه الشكوك حوله يحال إلى المحاكمة من أجل النظر إلى ما توصلت إليه التحقيقات الابتدائية من أدلة حول تلك الجريمة، والتي تساعد القاضي في بناء قناعته لكن هذه

(158) - المادة 123 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(159) - وزارة لخضر، مرجع سابق، ص ص 62-63.

(160) - رضا فرج، مرجع سابق، ص 80.

الإحالة لا تهدم أصل البراءة حتى وإن كان الشك في مرحلة الاستدلال والتحقيق يفسر ضد المتهم⁽¹⁶¹⁾.

2. في مرحلة المحاكمة

كما نعرف أن المحاكمة هي الحلقة الأخيرة في الدعوى الجزائية والمرحلة الختامية لها، إذ قرر المشرع الجزائري ضمانات متعددة في هذه المرحلة لحساسية الوضع الذي يكون فيه المتهم وذلك من خلال المساس الذي يمكن أن يلحق به، إذ اشترط القانون أن يبني القاضي قناعته على أدلة قطعية تقوم على اليقين والجزم ففي حالة وجود شك لديه إذا كان المتهم بريء أم لا فسيفسر ذلك الشك لصالحه عملاً واحتراماً للأصل العام وهي أن المتهم بريء إلى غاية إثبات إدانته بحكم جزائي بات، لكن إذا كانت الأدلة المطروحة أمام القاضي أثارت لديه شكوك ولم يكن هناك إقناع شخصي للقاضي بثبوت التهمة وجب عليه الحكم بالبراءة وذلك تطبيقاً لقاعدة الشك يفسر لصالح المتهم، فهي قاعدة إلزامية وجب على القاضي التقيد والعمل بها كلما كانت هناك شكوك تشوب قناعته وجب عليه الحكم بالبراءة لكن إذا أخلف بهذه القاعدة وقضي بإدانة المتهم كان حكمه باطلاً استلزم نقضه⁽¹⁶²⁾.

مما تقدم يمكننا استخلاص وملاحظة أن الحكم بإدانة المتهم يختلف عن الحكم بالبراءة، بحيث يجب أن يحتوي الحكم بالإدانة على أدلة إثبات قطعية خالية من أي شك، بينما يكفي للحكم بالبراءة المتهم مجرد التشكيك المحكمة في أدلة الإثبات المتوفرة لديها دون الحاجة إلى قطعية لإثبات براءته باعتبار أن الأصل في المتهم البراءة وعلى من يدعي ذلك أن يثبت بأدلة يقينية لا مجال للشك فيها⁽¹⁶³⁾.

أما المشرع الجزائري فلم يقررها بصريح العبارة إذ يمكن استخلاصها بموجب نص المادة 163 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي تقضي أنه في حالة عدم وجود أدلة كافية ضد

(161) – أمزيان كهينة، شناوي سعاد، مرجع سابق، ص 21.

(162) – أمزيان كهينة، شناوي سعاد، مرجع سابق، ص ص 21-22.

(163) – أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 355.

المتهم أو كان مجهولا أصدر أمر بأن لا وجه للمتابعة المتهم لكن أثر تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم 07/17 المؤرخ في 27 مارس 2017 نص المشرع صراحة على قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم وذلك وفقا لما جاء في نص المادة الأولى في فقرتها السادسة " أن يفسر الشك في كل الأحوال لصالح المتهم⁽¹⁶⁴⁾ ".

(164) - المادة 163 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، " إذا رأى قاضي التحقيق أن الوقائع لا تكون جنائية أو جنحة أو مخالفة أو أنه لا توجد دلائل كافية ضد المتهم أو كان مقترف الجريمة ما يزال مجهولا، أصدر أمر بالألا وجهة لمتابعة المتهم".

ملخص الفصل الأول

مجمل القول لما تطرقنا إليه من خلال هذا الفصل، نجد أن العلاقة الموجودة بين مبدأ الشرعية الجنائية والمحاكمة العادلة تظهر في أن مبدأ الشرعية هو الذي يقوم بتنظيم كيفية التجريم والعقاب إذ يعد من المبادئ الدستورية، وكرسته معظم الدول حيث أصبح من الأسس التي تركز عليها مختلف التشريعات الجنائية الحديثة.

وتظهر الحماية القانونية التي كرسها هذا المبدأ للفرد من خلال الحق في المحاكمة العادلة التي بدورها كرسها معظم الدول خاصة المواثيق العالمية لذا فقد أصبح حق مكفول على الصعيدين الخارجي والداخلي، حيث سعى المشرع الجزائري لتكريس الحق في المحاكمة العادلة في مختلف دساتيره والتي كفلت له مجموعة من الضمانات للمتهم، من بينها مبدأ الأصل في الإنسان البراءة وحق الدفاع وكذا الحق في المحاكمة أمام سلطة قضائية مستقلة باعتبار هذه الأخيرة تلعب دورا هاما في صيانة حقوقه، وهو ما سنحاول الإحاطة به في الفصل الثاني.

الفصل الثاني

ضمانات المثبر وعلاقتها

بالمحاكمة العادلة

الفصل الثاني

ضمانات المتهم وعلاقتها بالمحاكمة العادلة

يعد موضوع ضمانات المتهم من الموضوعات التي تتعلق بحفظ كرامة الإنسان ورعاية حقوقه، وبالخصوص من بين أهم متطلبات الاستقرار والنمو في المجتمع، ويتأكد ذلك في الأوضاع التي يتعرض لها الإنسان في حياته، فالطبيعة البشرية والظروف المحيطة به وسيطرة الرغبات على غريزته النفسية تدفعه للوقوع في أخطاء ما ينجم عنها اقتصاص في حقه.

لذا فرضت الكثير من القيود على الإنسان عندما يكون متهما بجريمة ما، والتي تعرض حريته بالمساس بها لذلك اتجهت معظم الدراسات إلى توضيح هذه الضمانات التي سبق النص عليها في مختلف القوانين، حيث عرفت منذ القدم لكن لم تكن بنفس الأهمية التي هي الآن وذلك يعود للتطور الذي وصلت إليه البشرية في المطالبة بحقوقها، بسبب ما يتعرض له الشخص المتهم في مراحل التحقيق والمحاكمة أمام المحاكم، فمن الممكن أن يكون الشخص بريئا فيتعرض للإساءة لحقوقه وحرياته ثم يتبين أنه بريء، وبغض النظر إن كان هذا الشخص مذنبا فهو يبقى إنسان وله كرامة وحقوق يجب التقيد بها.

وقد نادى بها منظمات حقوق الإنسان ونصت عليه السياسة الجنائية الحديثة، ويرجع الاهتمام بالمتهم وإحاطته بضمانات إلى أنه الطرف الضعيف في الدعوى مقارنة بجهة الاتهام التي تجسد المجتمع ككل، لهذا اتجهت كل الدول إلى سن عدة مبادئ في شكل نصوص قانونية ملزمة للسلطات المختصة عند تعاملها مع المتهم، ومن أهم ضمانات المتهم حقه في محاكمة عادلة، التي تعد من أهم حقوق الإنسان، فالدولة التي تهتم بحقوقه هي دولة تسعى إلى التقدم والديمقراطية.

مما سبق التطرق إليه ارتأينا لتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: ضمانات المتهم قبل المحاكمة

المبحث الثاني: ضمانات المتهم أثناء المحاكمة

المبحث الأول

ضمانات المتهم قبل المحاكمة

إن دراسة ضمانات المتهم يتطلب منا التعرض لعناصر معينة، من أجل الإلمام بالقدر المستطاع بموضوعنا هذا، فيستوجب علينا ضبط بعض المصطلحات والتقيد بها التي تساعدنا في الفهم الدقيق للموضوع، بالإضافة للإجراءات التي يستلزم اتخاذها والعمل بها وفقا لما جاء في القوانين الجنائية.

إذ كرسّت الدساتير مجموعة من المبادئ الأساسية لضمان حقوق المتهم وذلك تماشيا مع المواثيق الدولية، حيث تعتبر الضمانات الممنوحة له خلال مختلف مراحل الدعوى العمومية من النظام العام، إذ تعمل على توفير المناخ الملائم له لدفاع عن نفسه.

فحق الإنسان في محاكمة عادلة من أهم الحقوق التي يستفيد منها عندما يكون مشتبه فيها أو متهم بارتكاب جريمة، ويقصد بذلك أن تتخذ جميع إجراءات الخصومة الجنائية في مواجهته في إطار من الحماية للحريات والحقوق الشخصية، لذا يهدف قانون الإجراءات الجزائية إلى الموازنة بين تحقيق الفعالية في مكافحة الجريمة بما يمنحه من سلطات واسعة للأجهزة المكلفة بذلك، وبين حماية المتهم، ابتداء بالقواعد الدستورية والتشريعية في صورة الإجراءات الجزائية وانتهاء بالقواعد التنظيمية المتعلقة بتنظيم التحري عن الجرائم وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبها.

يجد هذا الطرح أهمية بالنسبة لكامل مراحل الإجراءات الجزائية، لكنه أكثر أهمية بالنسبة للمراحل ما قبل المحاكمة المتمثلة في مرحلة التحريات الأولية ومرحلة التحقيق الابتدائي، ما أدى بالمشروع الجزائري إلى تكريس عدة ضمانات للمتهم بهدف حمايته من تعسف السلطات، وكذا حماية حرياته وصيانة كرامته وذلك بمعاملة البريء خلال هاتين المرحلتين.

وعلى هذا الأساس سنأتي إلى طرح مجموعة من التساؤلات ألا وهي:

- ◀ كيف نظم المشرع الجزائري ضمانات المتهم خلال مرحلتي الاستدلال والتحقيق الابتدائي؟
- ◀ ما مدى تجسيد هذه الضمانات على أرض الواقع؟

وهذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال هذا المبحث، الذي قمنا بتقسيمه إلى مطلبين، إذ تناولنا في المطلب الأول "ضمانات المشتبه فيه أثناء مرحلة البحث والتحري"، وفي المطلب الثاني "ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي".

المطلب الأول

ضمانات المشتبه فيه أثناء مرحلة البحث والتحري

يترتب عند وقوع الجريمة ما يسمى بدعوى الجزائية، التي تبتدئ بمرحلة أولية تمهيدية تسمى بمرحلة البحث والتحري أو بمرحلة الاستدلال، وتبدأ من لحظة ارتكاب الجريمة إلى غاية تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة، يشرف عليها جهاز شبه قضائي يدعى بالضبطية القضائية الذي يختص بالبحث والتحري عن الجرائم وجمع الاستدلالات، وتوضيح ملبسات الجريمة وضبط المجرمين، وهذا بغية الكشف عن الحقيقة، وفي إطار هذه المرحلة نجد أن القانون قد خول للضبطية القضائية حق الإستعانة ببعض الإجراءات المقيدة لحرية المشتبه فيه والماسة بحياته الخاصة، كالتوقيف للنظر، التفتيش⁽¹⁶⁵⁾.

نظرا لخطورة هذه الإجراءات على حرية المشتبه فيه الذي يعتبر برئ في نظر القانون، وهذا استنادا لمبدأ قرينة البراءة، فقد ألزم القانون الجهة المكلفة بتنفيذها باحترام الشرعية الإجرائية، إذ وضع المشرع الجزائري لكل إجراء جملة من الضوابط، فالنسبة للضبطية القضائية تعد قيودا أما بالنسبة للمشتبه فيه فتعد ضمانات تحمي حقوقه وحياته من تعسف الضبطية القضائية.

في هذه المرحلة سنركز بالخصوص على إجراءين وهما إجراء التوقيف للنظر، وإجراء التفتيش، لكن قبل التطرق إليهما يستوجب علينا أولا أن نقوم بتعريف المتهم وضماناته.

(165) - أفشيش العيفة، عبد اللاوي نورة، ضمانات المتهم أثناء مرحلتي التحري والتحقيق الابتدائي، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند اولحاج، البويرة، 2015، ص9.

الفرع الأول

التعريف بالمتهم وضماناته

سوف نقوم من خلال هذا الفرع بالتطرق إلى تعريف كل من المتهم والشروط الواجبة توفرها فيه لكي يصبح متهماً (أولاً)، وإلى تعريف ضمانته القانونية التي تحمي حقوقه وحياته (ثانياً).

أولاً: التعريف بالمتهم والشروط الواجب توفرها فيه

1. تعريف المتهم

يقصد بالمتهم كل شخص متورط بارتكاب جريمة بصفته فاعلاً أصلياً أو شريكاً، وأتخذ ضده إجراء من إجراءات التحقيق أو حركت ضده دعوى جنائية من طرف النيابة العامة أو جهات التحقيق، أو تم القبض عليه وتم تفتيش مسكنه⁽¹⁶⁶⁾.

المشرع الجزائري لا يوجه ولا ينسب التهمة للأشخاص بمجرد الشك الضعيف أو الشكوى أو البلاغ، بل يشترط ضرورة توفر أدلة كافية وقوية، لذلك عرفت المادة 3/51 من قانون الإجراءات الجزائية "إذا قامت ضد الشخص دلائل قوية ومتماسكة من شأنها التبدليل على اتهامه"⁽¹⁶⁷⁾، ويميز بين المتهم والمشتبه فيه من جانبين، موضوعياً من خلال اشتراط دلائل لقيام صفة الاتهام، وإجراءياً بقيام النيابة العامة بتحريك الدعوى وتوجيه الاتهام على أدلة جديده⁽¹⁶⁸⁾.

2. الشروط الواجب توفرها في المتهم

وفقاً لمبدأ شخصية العقوبة المنصوص عليها في المادة 1/160 من الدستور الجزائري المعدل في 2016 "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدأى الشرعية والشخصية"⁽¹⁶⁹⁾، فلا

(166) - أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1988، ص 97.

(167) - المادة 51 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(168) - عبد الحميد عمارة، مرجع سابق، ص 13.

(169) - المادة 160 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

تحرك أو ترفع الدعوى إلا على الشخص الذي وجهت له التهمة، بغض النظر إن كان فاعلا أصليا أو شريكا، وذلك لا يقوم إلا بتوفر مجموعة من الشروط التالية:

أ. أن يكون الشخص إنسانا حيا

من البديهي أن الدعوى الجزائية لا ترفع إلا على إنسان فلا يوجه الاتهام إلى الحيوان، فالإنسان هو وحده الذي يملك الإرادة التي تقف وراء الفعل وهو الذي يستجيب لأهداف المجتمع من تطبيق الجزاءات الجنائية وعدم العودة للجريمة مرة أخرى، حتى إن كان حيوان فمالكه يكون مسؤولا جزائيا عنه ما توضحه، ويتعين أن يكون المتهم في الدعوى الجزائية موجودا، فإذا حدثت الوفاة قبل رفع الدعوى يتعين إصدار أمر بحفظ الأوراق أو بالأبواب للمتابعة، وإن كانت الوفاة أثناء سير الدعوى الجزائية فإنه يتعين إصدار الحكم بانقضائها⁽¹⁷⁰⁾.

ب. أن يكون الشخص معينا

يشترط لتوجيه الاتهام لشخص ما أن يكون معينا بذاته، فلا يجوز رفع الدعوى الجنائية ضد مجهول وذلك لاستحالة تنفيذ الحكم ضده، بالإضافة أن الخصومة الجزائية لا تتعد إلا بحضور جميع أطرافها، ومع ذلك يجب التفرقة بين مرحلتي التحقيق والمحاكمة بشأن تعيين المتهم، ففي مرحلة التحقيق الابتدائي يمكن تحريك الدعوى ضد مجهول ليبدأ التحقيق بالكشف عن هويته وإن لم تظهر هويته يقوم قاضي التحقيق بإصدار أمر بالأبواب للمتابعة، أما إذا رفعت الدعوى أمام المحكمة فإنه يشترط أن يكون المتهم سلفا ولا تتم إلا بتحديد⁽¹⁷¹⁾.

ج. أن يكون ارتكاب الجريمة منسوبا للمتهم

يقصد بذلك ارتكاب الجريمة من طرف المتهم بصفته فاعلا أصليا أو شريكا، فلا بد من وجود دلائل كافية لاكتسابه صفة المتهم، لأن كفاية الأدلة تعد ضمانا هاما يقي الأفراد من الوقوع ضحايا اتهامات قد تكون كيدية تعسفية، كما أن الدعوى الجزائية لا ترفع في جريمة ارتكباها صغير

(170) - عماد أحمد هاشم الشيخ خليل، ضمانات المتهم أثناء مرحلة الاستجواب، (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في

القانون الجنائي، كلية الحقوق القانون الجنائي، جامعة العالم الأمريكي، 2006 ص 27.

(171) - مرجع نفسه، ص 28.

أو مجنون، لأنهما يتمتعان بمانع من موانع المسؤولية وفي هذه الحالة ترفع على الوصي أو القيم دعوى مدنية للمطالبة بالتعويض.

ثانياً: التعريف بضمانات المتهم

تعتبر الضمانات من الوسائل التي تعطي الحماية الضرورية للشيء الضامن إذ هي مقررة ومعمول بها دولياً ووطنياً، ولها إلزامية قانونية باعتبارها حق مكفول للمتهم بمقتضى النظام المكرس في تلك الدولة، كحقه في افتراض براءته ومعاملته على هذا الأساس في مراحل الإجراءات المختلفة حتى تثبت إدانته وتنبثق عن ذلك عدة حقوق⁽¹⁷²⁾.

الفرع الثاني

ضمانات المشتبه فيه المتعلقة بإجراء التوقيف للنظر

لقد نظم المشرع الجزائري إجراء التوقيف للنظر في دستور 1996 المعدل في 2016⁽¹⁷³⁾، مضيفاً تنظيمه في قانون الإجراءات الجزائية من خلال حالات التلبس في المادة 51 منه، وحالة البحث التمهيدي في المادة 65 منه، وحالة الإنابة القضائية المادة 141 منه⁽¹⁷⁴⁾، لكن لم يعرفه بل ترك الأمر للفقهاء، فعرفه الأستاذ سعد عبد العزيز إجراء التوقيف للنظر مسمياً إياه بالاحتجاز كما يلي: "الاحتجاز عبارة عن حجز شخص ما تحت المراقبة ووضعه تحت تصرف الشرطة القضائية لمدة 48 ساعة على الأكثر بقصد منعه من الفرار أو طمس معالم

(172) - علي محمد جبران آلهادي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق طبقاً لنظام الإجراءات الجزائية السعودي الجديد، (دراسة تأصيلية تطبيقية)، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص تشريع جنائي إسلامي، قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004، ص13.

(173) - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

(174) - المواد التي جاءت في أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

الجريمة أو غيرها ريثما تتم عملية التحقيق وجمع الأدلة تمهيدا لتقديمه عند اللزوم إلى سلطات التحقيق⁽¹⁷⁵⁾.

أما الدكتور محمد محدة فيعرفه بأنه: "إتخاذ تلك الاحتياطات اللازمة لتقييد حرية المقبوض عليه، ووضعه تحت تصرف البوليس أو الدرك فترة زمنية مؤقتة تستهدف منعه من الفرار وتمكين الجهات المختصة من اتخاذ الإجراءات اللازمة ضده"⁽¹⁷⁶⁾.

كما يعرفه الأستاذ أحمد غاي بأنه: "إجراء بولييسي يأمر به ضابط الشرطة القضائية لضرورة التحريات الأولية، بموجبه يوضع المشتبه فيه تحت تصرف مصالح الأمن في مكان معين، وطبقا لشكليات معينة ولمدة زمنية يحددها القانون حسب الحالات"⁽¹⁷⁷⁾.

أولاً: النطاق القانوني لممارسة التوقيف للنظر

ليس لضابط الشرطة القضائية الحرية المطلقة في ممارسة إجراء التوقيف للنظر، بل حدد المشرع الجزائري ثلاث حالات على سبيل الحصر التي يمكن لهم ممارستها وهي كالتالي:

1. في حالة الجريمة المتلبس بها

يمكن لضابط الشرطة القضائية أن يلجأ إلى إجراء التوقيف للنظر، إذا ما كان بصدد جنائية أو جنحة متلبسا بها وهذا حسب ما ورد في المادة 51 من ق.إ.ج، التي تنص حسب آخر تعديل لها على أنه " إذا رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق أن يوقف للنظر شخصا أو أكثر ممن أشير إليهم في المادة 50، توجد ضدهم دلائل تحمل على الاشتباه في ارتكابهم جنائية

(175) - سعد عبد العزيز، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة 1991، ص42.

(176) - محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر، دون سنة النشر، ص201.

(177) - غاي أحمد، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دراسة مقارنة للضمانات النظرية والتطبيقية المقررة للمشتبه فيه، في التشريع الجزائري والتشريعات الأجنبية والشريعة الإسلامية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص205.

أو جنحة يقرر لها القانون عقوبة سالبة للحرية، فعليه أن يبلغ الشخص المعني بهذا القرار ويطلع فوراً وكيل الجمهورية بذلك ويقدم له تقريراً عن دواعي التوقيف للنظر⁽¹⁷⁸⁾.

فيتضح من خلال نص هذه المادة أن السلطة التقديرية في اتخاذ إجراء التوقيف للنظر تكون لضابط الشرطة القضائية، فله السلطة الكاملة في الأمر بعدم المبارحة مكان الجريمة حتى ينتهي من التحريات اللازمة للتحقق، وذلك متى توفرت دلائل قوية ومتماسكة تدل على ارتكابه الجريمة أو مشاركته فيها، أما في حالة عدم وجود هذه الأخيرة فلا يجوز توقيفه إلا للمدة الضرورية لسماعه وأخذ أقواله، وهذا بالنسبة للأشخاص التي تنص عليهم المادة 50 من القانون ذاته.

نستخلص من نص المادة أنه لكي يتمكن الضابط اللجوء إلى هذا الإجراء يستوجب توفر شرطين:

✓ أن يكون بصدد جنائية أو جنحة متلبس بها ومعقب عليها بالحبس، ولا تكون في الجرح إذا كانت عقوبتها غرامة مالية، كما لا تكون بالنسبة للمخالفات سواء كانت عقوبتها حبساً أم غرامة أم هما معاً.

✓ وإلزامية إخبار وكيل الجمهورية فوراً بذلك ويقدم له تقريراً عن دواعي التوقيف للنظر.

وهو ما يعد تعزيراً من المشرع للحماية القانونية للمشتبه فيه وتحقيق محاكمة عادلة دون تعدي الضبطية القضائية لحدودها في هذا المجال⁽¹⁷⁹⁾.

2. في حالة التحقيق الابتدائي

تنص المادة 65 من ق إ ج ج على أنه: "إذا دعت مقتضيات التحقيق الابتدائي ضابط الشرطة القضائية إلى أن يوقف للنظر شخصاً مدة تزيد عن ثمانية وأربعين ساعة فإنه يتعين عليه أن يقدم الشخص قبل انقضاء هذا الأجل إلى وكيل الجمهورية"⁽¹⁸⁰⁾.

(178) - المادة 51 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(179) - دحوان لخضر، الحماية القانونية لحرية المشتبه فيه أثناء البحث والتحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2015-2016، ص ص 47-48.

من استقراء نص المادة يتبين أنه يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يتخذ إجراء التوقيف للنظر حتى وإن لم تكن الجريمة المتلبس بها، بل يكون في صدد التحقيق الابتدائي أو ما يعرف بالتحريات الأولية، لأن التحقيقات الابتدائية من صلاحيات القضاء ويكون أمام قاضي التحقيق، ومنه فيقوم بهذا الإجراء شرط أن يكون ذلك ضرورياً ومفيداً لمجرى التحري، وتقدير ذلك يعود له تحت رقابة وكيل الجمهورية المختص محلياً⁽¹⁸¹⁾.

3. في حالة الإنابة القضائي

طبقاً للمادة 141 ق.إ.ج.ج، فإننا نجد أنها تمكن ضابط الشرطة القضائية من اتخاذ إجراء التوقيف للنظر عندما يكون بصدده تنفيذ إنابة قضائية صادرة إليه من قاضي التحقيق، وذلك لمدة 48 ساعة يجوز تمديدها بإذن كتابي من هذا الأخير بعد سماع المتهم المقدم، إذ تنص على أنه "إذا اقتضت الضرورة لتنفيذ الإنابة القضائية، أن يلجأ ضابط الشرطة القضائية لتوقيف شخص للنظر، فعليه حتماً تقديمه خلال 48 ساعة إلى قاضي التحقيق، في الدائرة التي يجري فيها تنفيذ الإنابة، وبعد سماع قاضي التحقيق إلى أقوال الشخص المقدم له، يجوز له الموافقة على منح إذن كتابي يمدد توقيفه للنظر مدة 48 ساعة أخرى، ويجوز بصفة استثنائية، إصدار هذا الإذن بقرار مسبب دون أن يُقتاد الشخص أمام قاضي التحقيق"⁽¹⁸²⁾، ما يعني أنه يجوز لضابط الشرطة القضائية أن يوقف شخصاً للنظر لتنفيذ الإنابة القضائية الواردة إليه من قاضي التحقيق، والتي من المفروض أن تتضمن جميع المحتويات من هوية الشخص المراد التحقيق معه، والتهمة الموجهة إليه، فإذا ما أنهى هذا الأخير عمله عليه تقديم الشخص إلى قاضي التحقيق، وإذا لم ينفذ ذلك فيجوز له تقديم طلب تمديد الحجز تحت النظر لمدة 48 ساعة أخرى بقرار مسبب من قاضي التحقيق، ويعتبر هذا استثناءً من الأصل العام حسب الفقرة الثانية من المادة 141 التي تنص

(180) – المادة 65 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(181) – أفشيش العيفة، عبداللوي نورة، مرجع سابق، ص 43.

(182) – المادة 141 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

على " ويجوز بصفة استثنائية إصدار هذا الإذن بقرار مسبب دون أن يقتاد الشخص أمام قاضي التحقيق (183) ".

ثانيا: شروط توقيف للنظر

نظرا لشدة خطورة إجراء توقيف للنظر على المشتبه فيه، فقد أحاطه المشرع الجزائري بجملة من الشروط والضمانات الواجب على ضابط الشرطة القضائية الإلتزام بها عند توقيف أحد للنظر، وفي نفس الوقت توفير الحد الأدنى من الضمانات للمحافظة على حقوق وحرية المشتبه فيه الموقوف، إذ من خلالها يعامل هذا الأخير معاملة البريء إلى غاية استكمال كافة مراحل التحقيق، غير أنه يوجد اختلاف بين الشروط والشكليات التي كرسها المشرع الجزائري لهذا الإجراء سواء على البالغ وبين التي يتخذها على القاصر، ومنه سنقوم بشرحها كما يلي:

1. إجراءات التوقيف للنظر على البالغ

سنبين من خلال هذه النقطة الشروط التي خولها القانون لضابط الشرطة القضائية لكي يقوم بإجراء التوقيف للنظر على البالغ في إطار قانوني ودون أي تعسف، حيث تعد ضمانات للموقوف ففي حالة إنتهاك أو مساس أي شرط من هذه الشروط فتكون الإجراءات محلا للبطلان.

أ. مدة التوقيف للنظر

بما أن إجراء التوقيف هو إجراء مؤقت بحكم طبيعته، فقد حدد القانون الجزائري مدتها 48س، وهذا عملا بما جاءت به المادة 2/51 و65 من ق إ ج ج، والمادة 60 من الدستور، إذ لم يترك مجال لضابط الشرطة القضائية تقديرها، وأضفى صفة عدم المشروعية على كل توقيف تتجاوز مدته المدة المقررة قانونا فيجرمه باعتباره حبسا تعسفيا، إذ هناك من يري بأن حساب المهلة القانونية تبدأ من ساعة الحجز القانوني أي بعد كتابة المحضر والتوقيع عليه وبعد سماع

(183) - عبد الله أوهابيبية، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004، ص166.

أقوال المحتجز لأول مرة وأكد المشرع على انه لا يجوز الزيادة على هذه المدة ولو ساعة واحدة وهذا احتراماً لمبدأ حرية الفرد في التنقل، وعدم حجزه دون سبب⁽¹⁸⁴⁾.

لكن باستخلاصنا لهذه المواد يتضح لنا أن لكل أصلٍ استثناء، حيث يمكن تمديد المدة 48 ساعة أخرى طبقاً للمادة 4/60 من دستور " ولا يمكن تمديد مدة التوقيف للنظر، إلا استثناءً، ووفقاً للشروط المحددة بالقانون "، والمادتين 5/51 و 3/65 من ق.إ.ج.ج، فحول لوكيل الجمهورية إمكانية تمديد مدة التوقيف للنظر استثناءً، على أن يكون ذلك التمديد بإذن كتابي بعد تقديم الشخص أمامه وفحص ملف التحقيق، وقد أجاز المشرع لوكيل الجمهورية الإذن بتمديد مدة التوقيف للنظر دون تقديم الشخص أمامه بشرط أن يكون ذلك بقرار مسبب، حيث تمتدد كتابي:

- ✓ مرة واحدة عندما يتعلق الأمر بجرائم الإعتداء على الأنظمة المعالجة للآليات والمعطيات.
- ✓ مرتين إذا تعلق الأمر بالاعتداء على أمن الدولة.
- ✓ ثلاثة مرات إذا تعلق الأمر بجرائم المتاجرة بالمخدرات، والجريمة المنظمة عبر الحدود، وجريمة تبييض الأموال، والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.
- ✓ خمسة مرات إذا تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية وتخريبية⁽¹⁸⁵⁾.

ب. مكان التوقيف للنظر

طبقاً للمادة 52 فقرة 4 و 5 من ق.إ.ج.ج، يجب أن يوضع الموقوف للنظر في أماكن معلومة مسبقاً من قبل النيابة العامة، على مستوى مصالح الأمن أو الدرك، وتليق بكرامة الشخص مع مراعاة إنسانيته والمحافظة على أمنه وسلامته حيث تشترط توفير التهوية والنظافة ومستلزمات النوم، وأن تكون هذه الغرف مجهزة بوسيلة لإنذار المناوبة عند الاقتضاء وتخضع لزيارة وكيل الجمهورية على الأقل مرة واحدة في كل 03 أشهر⁽¹⁸⁶⁾.

(184) - محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، مرجع سابق، ص 146.

(185) - المواد التي جاءت في أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(186) - المادة 5/4/52 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية "...يتم توقيف للنظر في أماكن لائقة بكرامة الإنسان ومخصصة لهذا الغرض. يمكن وكيل الجمهورية المختص إقليمياً في أي وقت أن يزور هذه الأماكن...".

2. إجراءات التوقيف للنظر على القاصر

باستقراءنا نصوص قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع لم يتطرق لتوقيف القاصر للنظر إلا أنه بعد صدور قانون رقم 12/15 المتعلق بحماية الطفل⁽¹⁸⁷⁾، نظم نصوصا قانونية في قانون حماية الطفل فيما يخص هذا الإجراء حيث أصبح بإمكان إخضاع القاصر الذي لم يكمل سن الرشد الجزائي ألا وهو 18 سنة لتوقيف للنظر، وهذا خلاف مكان عليه الأمر سابقا فأصبح لضابط الشرطة القضائية اتخاذ هذا الإجراء لكن تحت ضوابط وشروط وهي كالتالي:

أ. السن القانوني لتطبيق إجراء التوقيف للنظر بالنسبة للقاصر

لقد نص المشرع الجزائري صراحة في المادة 48 من القانون حماية الطفل أنه "لا يمكن أن يكون محل توقيف للنظر الطفل الذي يقل سنه عن 13 سنة المشتبه في ارتكابه أو محاولة ارتكابه جريمة"⁽¹⁸⁸⁾، وبهذا يفهم أنه يخرج من دائرة من يمكن أن يخضعوا للتوقيف للنظر الأحداث الذين يقل عمرهم عن 13 سنة كاملة، وهذا يوم وقوع الجريمة التي يشتبه في ارتكابهم أو محاولة ارتكابهم لها وهذا أخذا بالقواعد العامة التي تعدت بيوم الواقعة الجريمة⁽¹⁸⁹⁾، أما المادة 1/49 ق.ح.ط، نصت بأن السن القانوني لتطبيق إجراء التوقيف للنظر بالنسبة للقاصر هو 13 سنة كاملة إلى أقل من 18 سنة، وذلك ضمن ما يلي: "إذا دعت مقتضيات التحري الأولى ضابط الشرطة القضائية أن يوقف للنظر الطفل الذي يبلغ سنه 13 سنة على الأقل ويشتبه أنه ارتكب أو حاول ارتكاب جريمة عليه أن يطلع فورا وكيل الجمهورية ويقدم له تقريرا عن دواعي التوقيف للنظر"⁽¹⁹⁰⁾.

(187) - قانون 15-12 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل.

(188) - المادة 48 من قانون 15-12، يتعلق بقانون حماية الطفل، مرجع سابق.

(189) - ليطوش دليلة، التوقيف للنظر الحدث على ضوء قانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، عدد 49، المجلد أ، قسنطينة، جوان 2018، ص 494.

(190) - المادة 49 من قانون 15-12، يتعلق بقانون حماية الطفل، مرجع سابق.

ب. مدة التوقيف للنظر

لقد حددت مدة توقيف القاصر للنظر ضمن المادة 2/49 من القانون السالف الذكر وهي 24 سا، حيث يتم تمديدتها بموجب إذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق المختص بالتمديد، فأجاز لضابط الشرطة القضائية تمديد مدة توقيفه وفقا للشروط وكيفيات منصوص عليها في المادة 51 من ق.إ.ج.ج، ونجد نفس تمديدات المقررة للبالغ غير أنها تتمدد 24 سا، في كل مرة، فكل انتهاك لأجال توقيف للنظر فإنه يتعرض للعقوبات المقررة للحبس التعسفي، وهذا ما يعد ضمانا لحقوق وحريات الموقوف⁽¹⁹¹⁾.

ج. الجرائم التي يتم فيها إجراء التوقيف للنظر بالنسبة للقاصر

من شروط توقيف القاصر للنظر نجد ما أضافته المادة 2/49 من القانون رقم 15-12 السابق ذكره أنه يوقف القاصر الذي يشتبه في ارتكابه أو محاولة ارتكابه جنحة تشكل إخلالا بالنظام العام ويكون الحد الأقصى للعقوبة يفوق خمس سنوات، وكذا في الجنايات، وهنا نجد أن المشرع قد ساوى بين فكرة ارتكاب أو محاولة ارتكاب جريمة، تبعا للقواعد العامة التي تقضي أن الشروع في الجريمة كالجريمة تامة.

د. مكان تنفيذ إجراء التوقيف للنظر بالنسبة للقاصر

طبقا للمادة 4/52 من القانون أعلاه، يجب أن يتم التوقيف للنظر في أماكن لائقة على مستوى مصالح الشرطة أو الدرك، تراعي خصوصيات الطفل واحتياجاته، وأن تكون مستقلة عن تلك المخصصة للبالغين، وتكون تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية، وتخضع لزيارة دورية من طرف وكيل الجمهورية أو قاضي الأحداث على الأقل مرة واحدة في كل شهر⁽¹⁹²⁾.

(191) - غاي أحمد، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، مرجع سابق، ص212.

(192) - المادة 52 من قانون 12-15، يتعلق بقانون حماية الطفل " يجب أن يتم التوقيف للنظر في أماكن لائقة تراعي إحترام كرامة الإنسان وخصوصيات الطفل وإحتياجاته وأن تكون مستقلة عن تلك المخصصة للبالغين، تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية.

يجب على وكيل الجمهورية وقاضي الأحداث المختصين إقليميا زيارة هذه الأماكن دوريا على الأقل مرة واحدة كل شهر".

ثالثاً: ضمانات المتعلقة بحقوق الموقوف للنظر

قد يستهترون رجال الضبطية القضائية، بحقوق والحريات الموقوف للنظر فتصدر منهم بعض التجاوزات التي من شأنها أن تمس بالسلامة الجسدية للمشتبه فيه، بغية الوصول إلى الحقيقة دون مراعاة لمشروعية أو عدم مشروعية الوسيلة المتبعة في ذلك، كاللجوءهم لأساليب التهيب للضغط على المشتبه فيه من أجل الإقرار، لذا تدخل المشرع الجزائري بجملة من الضمانات التي تحمي حقوق وحرياته التي سنحاول التطرق إليها ضمن النقاط التالية:

1. تحرير محضر السماع للموقوف للنظر

لقد ألزم القانون ضابط الشرطة القضائية عند توقيفه المشتبه فيه للنظر، بأن يحرر محضر سماع لهذا الأخير ويجب عليه التقيد بالبيانات التي وردة في المحضر حسب المادة 52 من ق.إ.ج.ج.

- ✓ مدة سماع الموقوف للنظر (بدءاً من سريان مدة التوقيف ونهايته).
- ✓ فترات الراحة التي تخللت فترة التوقيف للنظر.
- ✓ يوم وساعة إطلاق سراحه أو تقديمه للجهة القضائية المختصة (وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق).
- ✓ ذكر أسباب توقيفه للنظر.
- ✓ أن يدون على هامش المحضر إما توقيع صاحب الشأن أو يشار فيه إلى امتناعه⁽¹⁹³⁾.

2. مسك السجل الخاص بالتوقيف للنظر

نصت المادة 52 ق.إ.ج.ج على وجوب إمساك سجل خاص ترقم وتختتم صفحاته ويوقع عليه من طرف وكيل الجمهورية ويوضع لدى مركز شرطة أو درك يحتمل أن يستقبل شخص موقوف على أن يدون في هذا السجل جميع البيانات التي تمت الإشارة إليها سابقاً، وما هو معمول به في الواقع العملي إذ تذكر فيه البيانات الواردة في محضر سماع الموقوف ويخصص ورقة يدون

(193) - المادة 52 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

فيها اسم وتاريخ ومكان ميلاد الموقوف للنظر، ويجب أن يرافقه عند تقديمه إلى النيابة ل يتم التوقيع عليه من طرف وكيل الجمهورية، الذي بدوره يراقب صحة الإجراءات ومدى إحترام الحقوق والضمانات المقررة للموقوف للنظر، ويستلزم على ضابط الشرطة القضائية أن يقدم السجل للجهات المكلفة بالرقابة (قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية)، وفي حالة ما امتنع عن تقديمه يتبع بجنحة⁽¹⁹⁴⁾.

3. حق الاتصال بالعائلة

ألزم المشرع رجال الضبطية القضائية بأن يضعوا تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر مهما كان بالغاً أم قاصراً كل وسيلة تمكنه من الاتصال مباشرة بأفراد عائلته، وذلك مع مراعاة سرية التحريات وحسن سيرها، إذ نصت المادة 02/60 من الدستور على: "يملك الشخص الذي يوقف للنظر حق الاتصال فوراً بأسرته"، وأيضاً المادة 51 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية⁽¹⁹⁵⁾.

4. حق الإستعانة بمحامي

يعتبر حق الإستعانة بالمحامي أثناء التوقيف للنظر بمثابة ضمانات للموقوف، إذ يعد التوقيف للنظر من الإجراءات التي تمس بحرية وحقوق الموقوف في كثير من الأحيان لذا قرر المشرع الجزائري في المادة 03/60 من الدستور أنه " يجب إعلان الشخص الذي يوقف للنظر بحقه أيضاً في الاتصال بمحاميه..."، لكن نلاحظ أن المشرع قد ميز بين البالغ والقاصر الموقوف للنظر حيث نظم هذا الحق في قانون حماية الطفل ما سنحاول شرحه في ما يلي:

(194) - دحوان لخضر، مرجع سابق، ص 64.

(195) - المادة 51 مكرر 1 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية " يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فوراً بعائلته ومن زيارتها له وذلك مع مراعاة سرية التحريات".

أ. بالنسبة للبالغ

مفاد نص المادة **51 مكرر 1** ق.إ.ج. أن حق الاستعانة بمحام أثناء مرحلة التحريات غير ممنوح للمشتبه فيه، ورغم أنها نصت على حقوق المشتبه فيه أثناء توقيفه للنظر في حالة الجرائم المتلبس بها، إلا أنها لم تمنح المشتبه فيه حق الاستعانة بمحام بل يتمتع بهذا الحق فقط أثناء مباشرة الدعوى العمومية، أو أثناء المحاكمة، ولا يضمن المشرع الجزائري تقديم المساعدة القضائية مجاناً إلا لبعض الفئات من المتهمين وفي مرحلة التحقيق القضائي والمحاكمة فقط دون مرحلة التحري⁽¹⁹⁶⁾.

ب. بالنسبة للقاصر

إن حضور المحامي خلال مدة التوقيف للنظر أمر وجوبي بالنسبة للقاصر، فقد لا يتحمل أسئلة ضابط الشرطة القضائية لذا فعلى المحامي مرافقته لتقديم الاستشارات اللازمة خلال السماع، بل أكثر من ذلك إذا لم يكن له محامي فعلى الضابط الشرطة القضائية أن يقوم بإعلام فورا وكيل الجمهورية ليعين له محامي وهذا ما نصت عليه المادة **54** من قانون حماية الطفل⁽¹⁹⁷⁾، وإذا تعذر على المحامي الحضور إلى جانبه، فيمكن سماع هذا الأخير بعد مرور ساعتين من بداية توقيفه، بشرط الحصول على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية، وفي حالة ما إذا وصل المحامي متأخراً فتستمر عملية السماع بحضوره عادياً.

(196) - ليطوش دليلا، الحماية القانونية الفرد الموقوف للنظر، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009. ص 114.

(197) - المادة 54 من قانون 15-12، يتعلق بقانون حماية الطفل " إن حضور المحامي أثناء التوقيف للنظر لمساعدة الطفل المشتبه فيه ارتكب أو محاولة ارتكاب جريمة وجوبي. وإذا لم يكن للطفل محام يعلم ضابط الشرطة القضائية فورا وكيل الجمهورية المختص لاتخاذ الإجراءات المناسبة لتعيين محام له وفقا للتشريع الساري المفعول. غير أنه وبعد الحصول على إذن من وكيل الجمهورية يمكن الشروع في سماع الطفل الموقوف بعد مضي ساعتين من بداية التوقيف للنظر حتى وإن لم يحضر محاميه وفي حالة وصوله متأخرا تستمر إجراءات السماع في حضوره. إذا كان سن المشتبه فيه ما بين 16 و 18 سنة وكانت الأفعال المنسوبة اليه ذات صلة بجرائم الإرهاب والتخريب أو متاجرة بالمخدرات أو بجرائم مرتكبة في إطار جماعة إجرامية منظمة وكان من الضروري سماعه فورا لجمع أدلة أو الحفاظ عليها أو للوقاية من وقوع اعتداء وشيك على الأشخاص يمكن سماع الطفل وفقا لأحكام المادة 55 من هذا القانون دون حضور محام وبعد الحصول على إذن وكيل الجمهورية".

كما يمكن لضابط الشرطة القضائية سماعه بدون حضور محاميه، وذلك في حالة ما إذا تعلق الأمر بقاصر يتراوح سنه بين 16 و18 سنة، ويكون قد ارتكب إما جرائم ارهابية وتخريب أو متاجرة بالمخدرات أو جرائم مرتكبة في جماعة إجرامية، وكان من الضروري سماعه فوراً لجمع أدلة أو الحفاظ عليها أو للوقاية من وقوع اعتداء وشيك على الأشخاص، فيمكن سماع الطفل وفقاً للمادة 55 من قانون حماية الطفل⁽¹⁹⁸⁾ دون محاميه وبعد الحصول على إذن وكيل الجمهورية.

5. حق إجراء فحص طبي

إن مسألة احترام حقوق الموقوف للنظر والحفاظ على كرامته لا تقتصر فقط على منحه الحق في الاتصال بالعائلة أو المحامي، وإنما تمتد هذه المسألة لتشمل الحق في إجراء الفحوصات الطبية اللازمة له، وتمكينه من الحصول على كافة أنواع الرعاية الطبية الكافية كلما اقتضى الأمر ذلك، فيما يخص البالغ جاءت المادة 05/60 من دستور في مضمونها " ولدى انتهاء مدة التوقيف للنظر، يجب أن يُجرى فحص طبيّ على الشخص الموقوف، إن طلب ذلك، على أن يُعلم بهذه الإمكانية، في كل الحالات" أما فيما يخص القاصر فالمادة نفسها في فقرتها السادسة " الفحص الطبي إجباري بالنسبة للقاصر " وهذا ما سنحاول شرحه من خلال النقاط التالية:

أ. بالنسبة للبالغ

يستلزم على ضابط الشرطة القضائية إجراء فحص طبي للموقوف للنظر، وذلك بعد انتهاء من توقيفه متى طلب ذلك بنفسه أو محاميه أو عائلته، حيث يستوجب جعله حقا من حقوقه لضمان سلامته الجسدية، فالمادة 51 مكرر 7/01 من ق إ ج ج، نصت " وعند انقضاء مواعيد التوقيف للنظر، يتم وجوبا إجراء فحص طبي للشخص الموقوف، إذا ما طلب ذلك مباشرة، أو بواسطة محاميه، أو عائلته، ويجري الفحص الطبي من طرف طبيب يختاره الشخص الموقوف من الأطباء الممارسين في دائرة إختصاص المحكمة، وإذا تعذر ذلك يعين له ضابط الشرطة

(198) - المادة 55 من قانون 15-12، يتعلق بقانون حماية الطفل " لا يمكن لضابط الشرطة القضائية أن يقوم بسماع الطفل إلا بحضور ممثله الشرعي إذا كان معروفاً."

القضائية تلقائيا طبيبا، تضم شهادة الفحص الطبي لملف الإجراءات" ونفهم من خلال المادة أنه يتم إرفاق شهادة الفحص الطبي مع ملف الإجراءات، ولا يترتب عن عدم إرفاقه بطلان⁽¹⁹⁹⁾.

ب. بالنسبة للقاصر

يستلزم القيام بفحص طبي للطفل الموقوف للنظر عند بداية ونهاية مدة توقيفه من طرف طبيب يمارس نشاطه في دائرة اختصاص المجلس القضائي، وقد يعينه إما الممثل الشرعي للطفل أو يطلبه الطل بذاته أو ضابط الشرطة القضائية، أو وكيل الجمهورية سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من محامي الطفل، كما يمكن طلب طبيبا لفحص الطفل في أية لحظة أثناء التوقيف، ويجب أن ترفق شهادة الفحص الطبي لملف الإجراءات وإلا كان الإجراء تحت طائلة البطلان وهذا ما يعد ضمانا قانونيا لطفل بحد ذاته الذي كرس في نص المادة 51 من ق.ح.ط⁽²⁰⁰⁾.

رابعا: الجزاء المقرر على مخالفة قواعد التوقيف للنظر

رغم كل الضمانات التي أحاط بها المشرع الجزائري إجراء التوقيف للنظر، باعتبارها مقررة قانونا لحماية المصلحة العامة، إلا أنه قد يتجاوز ضابط الشرطة القضائية صلاحيته عند قيامه بهذا الإجراء وتقع عليه المسؤولية الجزائية ففي حالة انتهاكه الآجال المحددة له فسيتعرض لعقوبة حبس الشخص تعسفا وهذا ما أكدته المادة 51 من ق إ ج ج في فقرتها الأخيرة " إن إنتهاك الأحكام المتعلقة بآجال التوقيف للنظر كما هو مبين في الفقرات السابقة، يتعرض ضابط الشرطة القضائية للعقوبات التي يتعرض لها من حبس شخص ما تعسفا"، وعقوبتها قررتها المادة 109 من قانون العقوبات وهي السجن من 5 إلى 10 سنوات⁽²⁰¹⁾.

(199) - ليطوش دليلة، الحماية القانونية الفرد الموقوف للنظر، مرجع سابق، ص96.

(200) - المادة 51 من قانون 15-12، يتعلق بقانون حماية الطفل" يجب إجراء الفحص الطبي للطفل الموقوف للنظر عند بداية ونهاية مدة التوقيف للنظر من قبل طبيب يمارس نشاطه في دائرة اختصاص المجلس القضائي ويعينه ضابط الشرطة القضائية. ويمكن وكيل الجمهورية سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه أن يندب طبيبا لفحص الطفل في أية لحظة أثناء التوقيف للنظر. يجب أن ترفق شهادات الفحص الطبي بملف الإجراءات تحت طائلة البطلان".

(201) - المادة 109 من أمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

أما في حالة عدم تقديم ضابط الشرطة القضائية السجل الخاص بالتوقيف للنظر للجهة المختصة، فتنشأ عنه المسؤولية الجزائية ويعد قد ارتكب جنحة الحجز التحكمي ويقع تحت طائلة نص المادة 110 من ق ع ج، التي تنص "كل عون في مؤسسة إعادة التربية أو في مكان مخصص بحراسة المقبوض عليهم يتسلم مسجوناً دون أن يكون مصحوباً بأوامر حبس قانونية أو يرفض تقديم هذا المسجون إلى السلطات أو الأشخاص المخول لهم زيارته بدون أن يثبت وجود منع من القاضي المحقق أو يرفض تقديم سجلاته إلى هؤلاء الأشخاص المختصين، يكون قد ارتكب جريمة الحجز التحكمي ويعاقب بالحبس من 6 أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 1.000 دج"، أما إذا اعترض ضابط الشرطة القضائية على الفحص الطبي للموقوف تحت النظر، فسيقع تحت طائلة المادة 110 مكرر فقرة 2 من ق ع، التي تنص على " كل ضابط بالشرطة القضائية الذي يتعرض رغم الأوامر الصادرة طبقاً للمادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية من وكيل الجمهورية لإجراء الفحص الطبي لشخص هو تحت الحراسة القضائية الواقعة تحت سلطته يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة من 500 إلى 1.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط⁽²⁰²⁾ ".

الفرع الثالث

ضمانات المشتبه فيه المتعلقة بإجراء التفتيش

بصدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948، أصبحت حرية الإنسان وحرمة حياته الشخصية من أهم الحقوق، إذ نصت عليه مختلف الدساتير والتشريعات، فيحق لكل شخص في ممارسة حياته بالكيفية التي يرغب فيها، لذلك تعمل الدولة على حمايته وعدم تعرضه لاعتداء سواء بفعل القائمين على تنفيذ القانون أو بفعل المجرمين⁽²⁰³⁾، لكن في حالة ما إذا وقعت جريمة ما فينشأ حق الدولة بمباشرة التفتيش باعتباره إجراء من إجراءات التحقيق الهادفة إلى جمع الأدلة

(202) - الأمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

(203) - قري عبد الفتاح الشهاوي، مناط التفتيش قيوده وضوابطه في التشريع المصري والعربي والأجنبي، مصر، دار النهضة العربية، 2006، ص12.

لإثبات الجريمة من جهة، لكن من جهة أخرى يمس بالحرية الشخصية للإنسان سواء في شخصه أو مسكنه، إذ يعد من أخطر الإجراءات الماسة بحقوقه، وكذا ما ينجر من أدلة تكشف الحقيقة⁽²⁰⁴⁾.

لم يعرفه المشرع الجزائري بل نص عليه في قانون الإجراءات الجزائية، بحيث منح لبعض الأشخاص المختصين الحق في إستعمال هذا الإجراء، بهدف البحث والتحري عن الجريمة فعرّفه الفقهاء بأنه عملية بحث في مستودع السر عن أدلة مادية تفيد التحقيق في جريمة معينة تشكل جنائية أو جنحة، فهو في حقيقته انتهاك لحرمة الأشخاص وحرّياتهم، لكن المشرع سمح بالاعتداء على هذه الحرمة في إطار مشروع⁽²⁰⁵⁾، ونظرا لخطورة هذا الإجراء كرس المشرع الجزائري مجموعة من الضمانات، وسنتاولها من خلال النقاط التالية:

أولا: شروط القيام بإجراء التفتيش

من البديهي أن لكل إجراء ضوابط يتطلب القانون وجودها قبل القيام بالإجراء أو أن يتضمنها الإجراء في حد ذاته، وهذا يعود لخطورته على حقوق الفرد وحرّيته وسكّنته لذا أحاطه المشرع بمجموعة من الشروط التي تكون بمثابة ضمانة للأفراد لعدم السماح بالتعسف في استعماله، وانتهاك حقوق وحرّيتهم، فالدستور الجزائري نص في المادة 47 منه⁽²⁰⁶⁾ على أن " التفتيش لا يكون إلا بمقتضى قانون، ولا يكون إلا بموجب إذن صادر عن السلطة القضائية"، فأحكام التفتيش تشكل أكبر ضمانة للأفراد عند ممارسة هذا الإجراء في حقهم، وتتمثل هذه الشروط في كل من الشروط الموضوعية وشروط شكلية وهي كالآتي:

(204) - سليمان نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ألكلي محند اولحاج، البويرة، 2015-2016، ص 01.

(205) - عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي التطبيقي، دار الكتب والوثائق المصرية، مصر، (د.س.ن)، ص 395.

(206) - المادة 47 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

1. الشروط الموضوعية لإجراء للتفتيش

نعني بالشروط الموضوعية إمكانية توفر الظروف التي تدفع الجهات المختصة إلى إصدار الإذن بالتفتيش، وتكون الوقائع لازمة لصحة الإجراءات، فكل إجراء قضائي يتضمن مجموعة من العناصر القانونية التي يجب أن تتوفر فيه وإلا كان الإجراء باطلاً وتتمثل هذه العناصر في السبب والمحل والاختصاص، وسنبينها فيما يلي:

أ. سبب التفتيش

لكي تقوم السلطة المختصة بإصدار قرار بالتفتيش ومباشرته، يستلزم أن يتوفر سبباً يدفعها للبحث والتفتيش إما في المشتبه فيه أو في مسكنه، للحصول على أدلة مادية تكشف عن الحقيقة ومرتكب الجريمة، وفي حالة إنعدام هذا السبب فسيعد الإجراء باطلاً لتجريده من الطبيعة القانونية⁽²⁰⁷⁾، إذ لا يمكن مباشر الإجراءات إلا إذا وقعت جريمة لأنه من المستحيل القيام به بدونها، ويستوجب أيضاً وجود غاية تتحصر في ضبط عناصر الجريمة وماعادى ذلك فسيقع التفتيش باطلاً⁽²⁰⁸⁾، وكما يشترط أن يكون هناك إتهام ضد شخص معين، سواء كان صاحب المنزل المراد تفتيشه أو شريكا أو حائزاً لأشياء لها علاقة بالجريمة ذات وصف جنائي⁽²⁰⁹⁾، مع إلزامية تكييفها على أساس جنائية أو جنحة السبب القانوني المباشر الذي يخول ضباط الشرطة القضائية إجراء التفتيش وهنا نكون أمام 03 حالات حددها المشرع على سبيل الحصر وهي:

(207) - سلامي فضيلة، (حماية المسكن في التشريع الجزائري)، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الجنائي، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، الجزائر، 2013، ص96.

(208) - أوهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائري، طبعة 2011، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص97.

(209) - حزيط محمد، مذكرات في القانون الإجراءات الجزائرية الجزائري، الطبعة العاشرة، دار هومو للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص170.

◀ التفتيش في حالة التلبس بالجريمة

يسمح القانون في حالة الجرائم المتلبس بها وفقا للمادتين 44-48 ق.إ.ج.ج، بالخروج على القواعد العامة للتحقيق فيجيز لضابط الشرطة القضائية القيام بإجراءات تدخل في نطاق التحقيق الابتدائي والعللة في ذلك أن التلبس يقتضي الإسراع في ضبط الأدلة وجمعها قبل طمس آثار الجريمة ولكي يتم ذلك يستلزم توفر الشروط التي نصت عليها المادة 44 وهي:

- ✓ أن يجري التفتيش ضابط الشرطة القضائية وفق ما تحدده المادة 15 من ق.إ.ج.ج، ويكون ذلك بحضوره وتحت إشرافه.
- ✓ أن تكون الجريمة جنائية أو جنحة متلبس بها.
- ✓ حصول ضابط الشرطة القضائية على إذن سواء من قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية.
- ✓ وجوب استظهار الإذن قبل الشروع في التفتيش.
- ✓ وجود فائدة من التفتيش تتمثل هذه الفائدة في ضبط الأشياء التي تفيد في الكشف عن الحقيقة سواء كان ذلك للإدانة أو البراءة وهذا يستشف من طبيعة الجريمة أيضا⁽²¹⁰⁾.

◀ التفتيش في حالة التحقيق الابتدائي

أجاز المشرع الجزائري بنص المادة 64 ق.إ.ج.ج⁽²¹¹⁾، لا يمكن لضابط الشرطة القضائية أن يجري تفتيشا للمسكن المشتبه فيه إذا كان غير راضي، بل يجب أن يكون هذا الأخير موافقا بتصريح مكتوب بخط يده، وفي حالة ما إذا كان لا يعرف الكتابة فيستلزم عليه أن يستعين بشخص يختاره بنفسه، ويذكر ذلك في المحضر مع الإشارة إلى رضاه، وهذا ما يضيفي المشروعية

(210) - المادة 44 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(211) - المادة 64، مرجع نفسه، " لا يجوز تفتيش المساكن ومعاينتهم وضبط الأشياء المثبتة للتهمة إلا برضا صريح من الشخص الذي ستتخذ لديه هذه الإجراءات. ويجب أن يكون هذا الرضا بتصريح مكتوب بخط يد صاحب الشأن فإن كان لا يعرف الكتابة فيمكنه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه ويذكر ذلك في المحضر مع الإشارة صراحة على رضاه".

على التفتيش الذي يقوم به ضابط الشرطة القضائية، وينفيه عدم المشروعية، ومن ثمة يكون دخوله مبررا ويصح معه كل ما يتبعه من إجراءات لاستتاده إلى دخول مشروع⁽²¹²⁾.

◀ التفتيش في حالة الإنابة القضائية

إن سلطة التحقيق غير مطالبة بإجراء التفتيش بنفسها، بل يمكن لقاضي التحقيق أن ينتدب قاضي تحقيق آخر في كامل التراب الوطني للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق ومن بينها التفتيش، وعادة ما يقوم القاضي المنتدب بتكليف ضابط من ضباط الشرطة القضائية للقيام به⁽²¹³⁾.

ب. محل التفتيش

يقصد بالمحل المستودع أو الوعاء الذي يحتفظ فيه الإنسان بأشياء مادية تتضمن عناصر تفيد إثبات الجريمة على أن تكون له حرمة تمنع تعرض الآخرين وانتهاكهم له⁽²¹⁴⁾، فالنظر إلى محل السر المحمي قانونا نجد أن الجسم أول مستودع له ويعني به ما يتعلق بالكيان المادي للإنسان وأعضائه الداخلية والخارجية وما يحيط به من ملابس أو أمتعة فأى اعتداء عليها يعتبر اعتداء على جسمه، أما ثاني مستودع لسر الإنسان هو مسكنه الذي يعتبر مأوى له والذي يطمئن فيه ويحس بالأمان والراحة، كما أمدت الحماية إلى المراسلات المكالمات الهاتفية ومكاتب المحامين وغيرها من الأماكن التي أضفى عليها القانون حماية⁽²¹⁵⁾.

(212) - موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجنائي والعلوم الجنائية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018-2019. ص ص 22-23.

(213) - سامي الحسيني، (النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972، ص 208.

(214) - محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، مرجع سابق، ص 360.

(215) - سلامي فضيلة، مرجع سابق، ص 64.

◀ أن يكون المحل محددًا أو قابل لتحديد

لتعيين المحل المراد تفتيشه أهمية بالغة ذلك لأنه من حق الإنسان أن يحيا بحياة خاصة بعيدا عن إطلاع الغير على أسراره، فإذا تعلق الأمر بتفتيشه وجب تحديده تحديدا نافيا للجهالة أو تعيينه بمواصفات معينة لا تدع مجالاً للشك كتعيينه بصاحبه أو بالشارع الموجود فيه أو برقمه بمعنى أن يكون التعيين خاصا وليس عام⁽²¹⁶⁾.

أما بالنسبة لتحديد الشخص المراد تفتيشه فإنه يجب أن يتضمن الإذن بالتفتيش اسم الشخص الذي اتخذ الإجراء ضده تحديدا نافيا للجهالة وإلا أصبح التفتيش باطلا⁽²¹⁷⁾، ويكفي تحديد الشخص باسمه أو بصفته دون بيان اسم عائلته مع تعيين محل إقامته، أي من المهم أن يكون التحديد كافيا لضمان عدم الالتباس في أشخاص آخرين وكذلك بالنسبة للرسائل يجب أن تحدد تحديداً كافياً⁽²¹⁸⁾.

◀ أن يكون المحل مما يجوز تفتيشه

متى توفرت شروط التفتيش فإنه يمكن إجراؤه في محل يحتمل وجود أدلة تساعد في كشف الحقيقة عن جريمة موضوع التحقيق، لكن القانون يضيء على بعض الأماكن والأشخاص حصانة معينة تمنع حصول التفتيش، على الرغم من توفر تلك الشروط فلا يمكن إتخاذه ضدهم لأنها تتعلق بمصلحة عامة أو خاصة، ويرى المشرع أنها أولى بالرعاية من مصلحة التحقيق وهي كمناسبة استثناءا ترد على الإجراء⁽²¹⁹⁾.

(216) - أوهاب حمزة، مرجع سابق، ص 97.

(217) - محمود عبد العزيز محمد، التفتيش، (الإذن - الإجراء - الدليل والتدليل - فقهاً وقضاءً)، دار الكتب القانونية، مصر، 2009، ص 121.

(218) - قدرى عبد الفتاح الشهاوي، مرجع سابق، ص 112.

(219) - سلامي فضيلة، مرجع سابق، ص 64.

إجراءات القبض والحجز والتفتيش ولا خلاف أيضا في أن كل أعضاء السلك الدبلوماسي يتمتعون بالحصانة الدبلوماسية، من بينهم رئيس البعثة والمستشارون والسكرتيرية والملحقون بمختلف درجاتهم وحتى أفراد أسرهم⁽²²⁵⁾.

• حصانة الأشخاص الملزمين بسرية المهنة

هناك أشخاص ملزمين قانونا بالسرية المهنية نجد المحامين والمحضرين القضائيين والأطباء فكل هؤلاء يتمتعون بحماية قانونية نظرا لحساسية المهنة فلا يجوز تفتيشهم إلا بناء على أمر قضائي، فيحرص المشرع على كفالة حقوق الدفاع والمحافظة على أسرار المهنة ويوجب صيانتها من كل اعتداء يقع عليها، فتخضع الاتصالات بين المتهم ومحاميه لحصانة مطلقة يمنع الإطلاع عليها، لكن حماية حق الدفاع لا يحول دون تفتيش مكتب المحامي متى توفرت الشروط والحالات التي يقرها القانون لأن ما يحظره هو ضبط ما يعتبر ضروريا للدفاع عن المتهم، إذا كانت التهمة موجهة إلى المحامي ذاته شرط أن لا يمس بالمستندات المسلمة إليه من طرف موكله للدفاع عن مصالحه⁽²²⁶⁾.

ج. قواعد الاختصاص

يعتبر التفتيش من بين إجراءات التحقيق لذا خول القانون سلطة القيام به لقاضي التحقيق كأصل وتساعد النيابة العامة إذ تتبع الجرائم وتقوم بالإجراءات الملائمة ثم تخطره لمباشرة التحقيق، فالنيابة توجه الاتهام وقاضي التحقيق يباشر في إجراءات التحقيق، ولقد نصت المادتين 81 و 82 من ق.إ.ج.ج على أنه يجوز لقاضي التحقيق القيام بإجراء التفتيش في أي

[86-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%A7%D9%85-pdf/law-of-emergency/%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%88%D8%A7%D8%AB%D9%8A%D9%82-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%8A%D8%A9/1986-2/](https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/16/section/49)

اطلعنا عليه يوم: 01 / 08 / 2020، على الساعة 16:49.

⁽²²⁵⁾ - منى جاسم الكواري، التفتيش شروطه وحالات بطلانه، (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008، ص115.

⁽²²⁶⁾ - محمد محمد مصباح القاضي، قانون الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2013، ص443.

مسكن يرى أنه توجد به أشياء يفيد في إظهار الحقيقة، وطبقا للمادة 83 ق نفسه⁽²²⁷⁾، فيجوز لقاضي التحقيق القيام به في أي مكان أو مسكن آخر غير مسكن المتهم ليضبط أدوات الجريمة أو ما نتج عن ارتكابها، وكل شيء آخر يفيد في كشف الحقيقة.

وفي حالات إستثنائية خول المشرع لضابط الشرطة القضائية حق القيام بإجراء التفتيش بدلا من قاضي التحقيق كما أكدته المادة 84 ق.إ.ج.ج، "إذا اقتضى الأمر أثناء إجراء التحقيق وجوب البحث عن مستندات فإن للقاضي التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنوب عنه وحدهما الحق في الإطلاع عليها..."، وذلك طبقا للشروط التي نصت عليها المواد 138 إلى 142 ق. نفسه إذ أن المشرع الجزائري قيد سلطة قاضي التحقيق في منح الإنابة بشرط استحالة قيامه بالإجراء بنفسه نظرا لخطورة الصلاحيات التي يملكها قاضي التحقيق ومنها التفتيش⁽²²⁸⁾.

2. الشروط الشكلية لإجراء للتفتيش

بعد القيام بشرح الشروط الموضوعية لإجراء التفتيش، سوف نتطرق الآن إلى الشروط الشكلية التي يجب مراعاتها عند ممارسة هذا الإجراء، والغرض منها هو إحاطة المتهم بضمانات أخرى إلى جانب الموضوعية، فالشكلية في الإجراءات الجنائية هي ضمان ضد التعسف والانحراف، فغايتها تحقيق الموازنة بين المصلحة العامة للجماعة والخاصة للمتهم⁽²²⁹⁾، ومنه سنتطرق إلى قواعد الحضور عند التفتيش، ميعاد التفتيش والإستثناء الوارد عليه، تحرير محضر التفتيش.

أ. قواعد الحضور

أقر المشرع عدة ضمانات لعدم المساس بحرمة الشخص والمكان المراد تفتيشه فنجد ضمانة حضور المشتبه فيه فمن المنطق حضوره شخصا عند القيام بتفتيشه من طرف سلطة التحقيق أو الشرطة القضائية، لكن على عكس ما إذا تعلق الأمر بتفتيش المسكن فهنا لا بد أن

(227) - المواد التي جاءت في الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(228) - موسى مصطفى، مرجع سابق، ص 34-35.

(229) - منى جاسم الكواري، مرجع سابق، ص 40.

نميز بين حالتين أساسيتين نصت عليهما المادة 45 من ق.إ.ج.ج، التي تتمثل في قاعدة الحضور عند تفتيش مسكن المشتبه فيه، وقاعدة الحضور عند تفتيش مسكن الغير .

◀ قاعدة الحضور عند تفتيش مسكن المشتبه فيه

لقد أوجب القانون ضمن المادة 82 من ق.إ.ج.ج⁽²³⁰⁾، أن يحترم قاضي التحقيق ويتمسك بأحكام المواد 45 إلى 47 من القانون نفسه في حالة ما إذا قام بالتفتيش في مسكن المتهم لكن في حالة حصول التفتيش في مواد الجنايات فيجيز للقاضي التحقيق عدم التمسك بالساعات المحددة قانونا، أما إذا تم من طرف ضابط الشرطة القضائية فجاءت المادة 1/45 من القانون السالف الذكر⁽²³¹⁾، على ضرورة حضور صاحب المسكن الذي اشتبه بقيام جنائية، وإذا تعذر عليه ذلك لأي سبب من الأسباب فيستلزم على ضابط الشرطة القضائية تعيين ممثل له بناء على أمر مكتوب منه وينوه عن ذلك في محضر التفتيش، أما إذا أمتنع صاحب المسكن أو كان هاربا فإن ضابط الشرطة القضائية المكلف بإجرائه يستدعي شاهدين مستقلين وغير خاضعين لسلطته، ويجب أن يتضمن المحضر اسمهما ولقبهما وكل البيانات المتعلقة بالتفتيش ويوقعان مع ضابط الشرطة القضائية عليه⁽²³²⁾.

(230) - المادة 82 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية " إذا حصل التفتيش في مسكن المتهم فعلى قاضي التحقيق أن يلتزم بأحكام المواد من 45 إلى 47 غير أنه يجوز له وحده في مواد الجنايات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم في غير الساعات المحددة في المادة 47 بشرط أن يباشر التفتيش بنفسه وإن يكون ذلك بحضور وكيل الجمهورية".

(231) - المادة 1/45 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية "...إذا وقع التفتيش في مسكن شخص يشتبه في أنه ساهم في ارتكاب الجنائية فإنه يجب أن يحصل التفتيش بحضوره فإذا تعذر عليه الحضور وقت إجراء التفتيش فإن ضابط الشرطة القضائية ملزم بأن يكلفه بتعيين ممثل له وإذا امتنع عن ذلك أو كان هاربا استدعى ضابط الشرطة القضائية لحضور تلك العملية شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته..."

(232) - أحمد شوقي الشلقاني، (مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري)، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003، ص 240.

◀ قاعدة الحضور عند تفتيش مسكن الغير

طبقا للمادة 83 من ق.إ.ج.ج.⁽²³³⁾، إذ ما تم تفتيش في مسكن غير مسكن المتهم من طرف قاضي التحقيق فيجب أن يتم استدعاء صاحبه ليحضر العملية، لكن في حالة ما إذا كان غائبا أو رفض الحضور فإن التفتيش يتم بحضور اثنين من أقاربه أو أصهاره الحاضرين بمكان التفتيش، وإن لم يوجد أحد منهم يتم تعيين شاهدين ليس لهم علاقة تبعية للقضاء ولا للشرطة⁽²³⁴⁾، أما إذا حصل تفتيش منزل الغير الذي يشتبه أنه يحوز أوراق أو أشياء لها علاقة بأفعال إجرامية من طرف ضابط الشرطة القضائية، فالمادة 45 / 2 نصت على اشتراط "حضور صاحب المسكن الذي طبق الإجراء ضده، فإذا تعذر ذلك فإنه تتبع نفس الإجراءات الفقرة السابقة والمتعلقة بتفتيش مسكن المشتبه فيه"⁽²³⁵⁾.

ب. ميعاد التفتيش والإستثناء الوارد عليه

هو الزمن الذي يسمح فيه بتنفيذ التفتيش فقد حظر المشرع الجزائري القيام بتفتيش المساكن في أوقات معينة، إذ نصت المادة 47 / 01 ق.إ.ج.ج. "لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الثامنة مساء"⁽²³⁶⁾ "و العبرة من ذلك تتمثل في عدم دخول المساكن وتفتيشها أثناء الليل، ولا يجوز الخروج عن هذا الأصل مبدئيا، فإن كان من الضروري عدم الانتظار إلى وقت النهار خشية من هروب المتهم أو تهريب الأدلة الجريمة وجب الاكتفاء بمحاصرة المسكن ومراقبته من الخارج حتى وصول الوقت الجائز قانونا مباشرة التفتيش

(233) - المادة 83 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية" إذا حصل التفتيش في مسكن غير مسكن المتهم استدعى صاحب المنزل الذي يجري تفتيشه ليكون حاضرا وقت التفتيش فإذا كان ذلك الشخص غائبا أو رفض الحضور أجري التفتيش بحضور اثنين من أقاربه أو أصهار الحاضرين بمكان التفتيش فإن لم يوجد أحد منهم فيحضر شاهدين لا تكون بينهم وبين سلطات القضاء أو الشرطة تبعية. وعلى قاضي التحقيق أن يلتزم بمقتضيات المادتين 47، 45 ولكن عليه أن يتخذ مقدا جميع الإجراءات اللازمة لضمان احترام كتمان سر المهنة وحقوق الدفاع".

(234) - عبد الله أوهابيبية، (شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق)، دار هومه، الجزائر، 2003، ص242.

(235) - المادة 45 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(236) - المادة 1/47، مرجع نفسه.

فيه، وهذا ما أكدت عليه المادة 122 من قانون سالف الذكر على أنه "لا يجوز للمكلف بتنفيذ أمر القبض أن يدخل مسكن أي مواطن قبل الساعة الخامسة صباحا ولا بعد الساعة الثامنة مساءا وله أن يصطحب معه قوة كافية لكي لا يتمكن المتهم من الإفلات من سلطة القانون"⁽²³⁷⁾

إلا أنه من جهة أخرى وضع المشرع جملة من الإستثناءات التي تجيز تفتيش المساكن دون إحترام الساعات القانونية⁽²³⁸⁾، وهي الحالات الواردة في سبيل الحصر في المادة 47 من ق.إ.ج.ج.

- ✓ في حالة ما إذا طلب صاحب المنزل ذلك.
- ✓ في حالة الضرورة أي وجهت نداءات من الداخل.
- ✓ في حالة الإستثناءات المقررة قانوناً، ويقصد بها حالة الكوارث الطبيعية والحرائق.
- ✓ في حالة تفتيش الفنادق والمساكن المفروشة
- ✓ في حالة الجرائم الستة المذكورة في المادة 47 فقرة الثالثة⁽²³⁹⁾.

ج. تحرير محضر التفتيش

لم يحدد المشرع طريقة تحرير المحضر فترك الأمر للقواعد العامة فطبقا للمادة 214 ق.إ.ج، لكي يكون للمحضر قوة الإثبات لابد أن يكون صحيح في الشكل وحرره واضعه أثناء مباشرة وظيفته وورد موضوعه في نطاق اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه والمحضر بشكل عام له مجموعة من البيانات لا يصح بدونها وهي الكتابة باللغة الرسمية وأن يحمل التاريخ تحديده والتوقيع عليه من طرف محرره ويستوجب أن يتضمن كافة الإجراءات التي اتخذت بشأن الوقائع التي يثبتها وأن يحرره موظف مختص نوعيا ومحليا، ونظرا إلى أن الإجراءات الجزائية لا يمكن

⁽²³⁷⁾ - المادة 122 مرجع نفسه.

⁽²³⁸⁾ - عبد الله اوهيبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، مرجع سابق، ص ص 244-245.

⁽²³⁹⁾ - المادة 47 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

تقييمها ومعرفة مدى صحتها ومشروعيتها إلا بتجسيدها على شكل محاضر، فيعد المحضر كضمانة للمتهم من عدم التعسف في إجراء التفتيش أو أي إجراء آخر⁽²⁴⁰⁾.

ثانيا: جزاء الإخلال بقواعد إجراء التفتيش

يترتب على عدم إحترام القواعد والضوابط التي كرسها المشرع للإجراء التفتيش نوعان من الجزاء وهما: البطلان والعقوبة الجزائية.

1. البطلان

نصت المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتهما المادتين 45 و47 ويترتب على مخالفتها البطلان، ومن آثار البطلان عدم الأخذ بالأدلة الناتجة عن الإجراء الباطل فما بني على باطل فهو باطل وهذا يعتبر إخلالا بمبدأ الشرعية⁽²⁴¹⁾.

2. العقوبة الجزائية

لم يكتفي المشرع ببطلان الإجراء وعدم الأخذ بنتائجه فحسب، بل قرر عقوبة جزائية ضد كل من يخالف هذه الأحكام وهذا ما أكدته المادة 46 من ق.إ.ج.ج، وهي الحبس من شهرين إلى سنتين وغرامة مالية تتراوح بين 2.000 إلى 20.000 دينار جزائري⁽²⁴²⁾.

(240) - غاي أحمد، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الطبعة الثانية، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011، ص122.

(241) - مرجع نفسه، ص128

(242) - المادة 46 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

المطلب الثاني

ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي

يعد التحقيق الابتدائي أول مراحل الدعوى العمومية وأهمها ويعرف بأنه تلك الإجراءات المتعلقة بالدعوى العمومية التي تقوم بها سلطة التحقيق، وهو ذلك البحث الذي يتولاه الموظفون المختصون لجمع أدلة الجريمة المنسوبة للمتهم وتقديرها، والغاية من إجرائه كشف الغموض للوصول إلى الحقيقة من خلال معرفة المجرم وتمحيص الأدلة التي تثبت صلته بالجريمة، محل التحقيق وذلك طبقاً للإجراءات التي خولها القانون لاتخاذها⁽²⁴³⁾.

و نظراً لخطورة هذه الإجراءات على حقوق المتهم وحرياته وضع المشرع الجزائري جملة من الشروط والضوابط التي تقيد سلطات التحقيق من جهة، ومن جهة أخرى تعتبر بمثابة ضمانات للمتهم وذلك تدعيماً لمبدأ الشرعية الإجرائية وقرينة البراءة، ولكثرة هذه الإجراءات المتخذة في هذه المرحلة فسوف نتطرق إلى إجراءين فقط وهما إجراء الاستجواب والحبس المؤقت، لكن قبل أن نتطرق إلى هذه الإجراءات يستلزم علينا أولاً التوقف على خصائص التحقيق الابتدائي.

الفرع الأول

خصائص التحقيق الابتدائي

يتميز التحقيق الابتدائي عن غيره من إجراءات الدعوى في مراحلها المختلفة بخصائص عدة، فهي التي تميزه عن مرحلة الاستدلالات والتحقيقات القضائية إلى غير ذلك والتي تعتبر حق وضمناً للمتهم، ومن خلال هذا سنتعرض لهاته الخصائص فيما يلي:

أولاً: الحق في افتراض قرينة البراءة

يعد مبدأ الأصل في الإنسان البراءة من المبادئ التي تسعى إلى حماية حقوق المشتبه فيه وتصنّفه برئ إلى حين إثبات عكس ذلك بحكم قضائي بات، كما أنه تم تكريسه في جميع الأنظمة القانونية العالمية والداخلية إذ ينظم هذا المبدأ الإجراءات التي تتخذ ضد المشتبه فيه وتكرس له

(243) - محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، مرجع سابق، ص 36.

قواعد تحميه ومن بين هذه القواعد قاعدة تفسير الشك لصالح المتهم، وعبئ الإثبات يقع على النيابة العامة وغيرها من القواعد الأخرى التي تكون ضمانات للمتهم من أي إخلال⁽²⁴⁴⁾.

ثانيا: السرعة والسرية كضمانة للمتهم

تحرص السلطات المختصة الكشف عن الواقع الحقيقي للجرائم من خلال التتقيب وجمع الاستدلالات المخولة لهم قانونا، وذلك من أجل ضمان سير العدالة والوصول إلى الحقيقة قبل طمس آثار الجريمة، ولتحقيق هذه الغاية لا بد من وجود عدة مبادئ تكفل حقوق المتهم ومن بين هذه الحقوق نجد السرعة في التحقيق وسريته.

1. السرعة في التحقيق كضمانة للمتهم

إن السرعة في إنجاز الإجراءات تعني قيام المحقق بها دون نزاع أو تباطؤ، فتعد من الضمانات الهامة للمتهم في إجراءات التحقيق، فيستوجب القيام بها كي لا تنتهك حياته داخل قفص الاتهام، باعتبار التحقيق مرحلة انتقالية بين براءته والحكم عليه بالإدانة، إلا أن السرعة في إنجاز الإجراءات يجب ألا تكون على حساب التضحية بمبادئ الإنصاف أو على حساب حقوق المتهم وأوجه دفاعه، وإنما لا بد أن تكون قائمة على وسائل قانونية تحقق هذه الخاصية⁽²⁴⁵⁾.

ومن بين الوسائل التي تؤدي إلى السرعة في إنجاز الإجراءات أن تقتصر المواعيد على تقليص الفترة الإجرائية، والذي بدوره يقلص في تقييد الحريات، بالرغم من أن المشرع أعطى حق استئناف أوامر قاضي التحقيق للخصوم، إلا أنه لا يجب أن يوقف هذا الاستثناء سير التحقيق

(244) - كرطوس لامية، إخلال بحقوق دفاع المتهم والآثار الناتجة عنه، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص

قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة أكلي محند اولحاج، كلية الحقوق، البويرة، 2016، ص 07.

(245) - سلطان محمد شاكر، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحريات الأولية والتحقيق الابتدائي، مذكرة مكملة لنيل شهادة

الماجستير في القانون، تخصص علم الإجرام والعقاب، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد الحاج

لخضر، بائنة، 2013، 122.

نص المادة 174 ق.إ.ج.ج⁽²⁴⁶⁾، وبهذا النص تتحقق الخاصيتين: ميزة حق الاستئناف وميزة سرعة الإنجاز ويتم اختيار قاضي التحقيق المناسب ذي الكفاءة العلمية والفكرية والخبرة ليتمكن من استنباط المتغيرات القانونية التي قد تعيق وتطيل مدته، وبذلك تضيع المحكمة التي وضعت لها الإجراءات الجنائية وتنتهك الحقوق والحريات دون مبرر.

2. سرية التحقيق كضمانة للمتهم

يقصد بسرية التحقيق عدم علانيته بالنسبة للجمهور من غير أطراف الدعوى، فيشترط القانون إجرائه في سرية تامة عملاً بالقاعدة التي أرسنها المادة 11 من ق.إ.ج.ج⁽²⁴⁷⁾، لذا يلزم كل شخص ساهم في التحقيق أو اتصل به، سواء كان قاضي التحقيق أو أعضاء النيابة أو رجال الضبطية القضائية أو الخبراء أو المترجمين، أو الخصوم والشهود الحفاظ على سرية، وإلا كان مرتكباً لجريمة إفشاء السر المهني المعاقب عليه في المادة 301 من قانون العقوبات⁽²⁴⁸⁾، كما أن المادة 46 من ق.إ.ج.ج⁽²⁴⁹⁾، أكدت عليها وبالخصوص الحفاظ على سرية المستندات، والمادة

(246) - المادة 174 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية" يواصل قاضي التحقيق إجراء التحقيق إذا كان الأمر قد استؤنف أو عندما تخطر غرفة الاتهام مباشرة طبقاً لأحكام المواد 69 و69 مكرر و143 و154 ما لم تصدر غرفة الاتهام قراراً يخالف ذلك".

(247) - المادة 11، مرجع نفسه " تكون إجراءات التحري والتحقيق سرية، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، ودون إضرار بحقوق الدفاع...".

(248) - المادة 301 من أمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات "يعاقب بالحبس من شهر إلى 6 أشهر وبغرامة من 500 إلى 5.000 دج الأطباء والجراحون والصيدالو والقابلات وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة على أسرار أدلى بها إليها وأفشوها في غير الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها ويصرح لهم بذلك".

(249) - المادة 46 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية "يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة تتراوح بين 2.000 إلى 20.000 دينار كل من أفشى مستنداً ناتجاً من التفتيش أو أطلع عليه شخصاً لا صفة له قانوناً في الاطلاع عليه وذلك بغير إذن من المتهم أو من ذوي حقوقه أو من الموقع على هذا المستند أو من المرسل إليه ما لم تدع ضرورات التحقيق إلى غير ذلك".

85 من القانون ذاته⁽²⁵⁰⁾ التي عاقبت على إفشاء مستندات تم الحصول عليها من جراء عملية تفتيش قضائي⁽²⁵¹⁾.

ثالثاً: تدوين إجراءات التحقيق كضمانة للمتهم

يقصد بتدوين التحقيق كتابته ويجب أن تكون إجراءاته مفرغة في وثائق مكتوبة في شكل محاضر أو أوامر والمعاينات وذلك لغرض الرجوع إليها والاحتجاج بها، من خلال تدوينها في محضر يقوم بتحريره كاتب التحقيق تحت إشراف المحقق، وكتابة إجراءات التحقيق الابتدائية أمر ملزم بالنسبة لكافة هذه الإجراءات سواء التي تهدف إلى جمع الأدلة في الدعوى مثل الاستجواب والمواجهة، وسماع الشهود وإجراء المعاينات أو بالنسبة للإجراءات التي تهدف إلى وضع المتهم تحت تصرف المحقق مثل الأمر بالضبط والإحضار والأمر بالحبس الاحتياطي أو تلك التي تتعلق بأوامر التصرف في التحقيق كالأمر بالأمر بوجه لإقامة الدعوى الجنائية أو الأمر بالإحالة⁽²⁵²⁾. فهو ضروري للمرحلة اللاحقة إذ أن الإجراءات المدونة ونتائجها تعرض بعد الفراغ منها على سلطات الحكم بحيث تبنى الأحكام على أساسه ما أكدته المادة 68 ق.إ.ج.ج في فقرتها الثانية⁽²⁵³⁾.

(250) – المادة 85 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية "يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دينار كل من أفشى أو أذاع مستنداً متحصلاً من تفتيش شخص لا صفة له قانوناً في الإطلاع عليه وكان ذلك بغير إذن من المتهم أو من خلفه أو الموقع بإمضائه على المستند أو الشخص المرسل إليه وكذلك كل من استعمل ما وصل إلى علمه منه ما لم يكن ذلك من الضرورات التحقيق القضائي".

(251) – بركة لحسن وآخرون، مبدأ السرية في التحقيق الابتدائي في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص: قانون جنائي، قسم: الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017، ص04.

(252) – سلطان محمد شاكر، مرجع سابق، ص121.

(253) – المادة 68 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية "... وتحرر نسخة عن هذه الإجراءات وكذلك عن جميع الأوراق ويؤشر كاتب التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنتدب على كل نسخة بمطبتها للأصل وذلك مع مراعاة ما أشير إليه في الفقرة الخامسة من هذه المادة...".

الفرع الثاني

ضمانات المتهم المتعلقة بإجراء الاستجواب

لم يعرف المشرع الجزائري إجراء الاستجواب صراحةً بل اكتفى بتنظيم أحكامه ضمن المواد 100-108 من قانون الإجراءات الجزائية وترك تعريفه للفقه والقضاء، فالقضاء الفرنسي اعتبر الاستجواب بأنه مجموعة من أسئلة القاضي وأجوبة المتهم⁽²⁵⁴⁾، وقرر البعض بأنه "مواجهة المتهم بأدلة الدعوى ومناقشته فيها"⁽²⁵⁵⁾، أما البعض الآخر فيراه أنه "مناقشة المتهم تفصيلاً في الأدلة القائمة على نسبة التهمة إليه"⁽²⁵⁶⁾، وأضاف الدكتور احمد فتحي سرور قائلاً "الاستجواب إجراء هام من إجراءات التحقيق، يهدف إلى الوقوف على حقيقة التهمة من نفس المتهم والوصول فيها على اعتراف منه يؤيدها أو دفاع ينفيه".

ومن خلال ما سبق يتضح لنا أن إجراء الاستجواب إجراء جوهري لا بد منه، بحيث لا يمكن للقاضي التحقيق أن يقوم بإغلاق التحقيق وإحالة شخص للمحاكمة دون استجوابه ولو لمرة واحدة لمناقشة الأدلة القائمة ضده، وهذه مصلحة أساسية بإجماع الرأي، يعترف بها القضاء الفرنسي ويرتب الإخلال بها البطلان⁽²⁵⁷⁾.

أولاً: الاستجواب عند الحضور الأول

يخضع الاستجواب عند الحضور الأول للمتهم أمام قاضي التحقيق لإجراءات شكلية أوردتها المادة 100 من القانون السالف الذكر⁽²⁵⁸⁾، ويجب على هذا الأخير احترامها وإلا كانت

(254) - محمد سامي النبروي، استجواب المتهم، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، (مطبوعة) بدار النهضة العربية، 1968-1969، ص46.

(255) - سيد حسن البغال، قواعد الضبط والتفتيش والتحقيق في التشريع الجنائي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1966، ص193.

(256) - محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، طبعة 11، مطبعة جامعة القاهرة، 1976، ص196.

(257) - Pierre Chambon, Le juge d'instruction, 3eme édition, la librairie Dalloz 1985, P, 194.

(258) - المادة 100 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية "يتحقق قاضي التحقيق حين مثول المتهم لديه لأول مرة من هويته ويحيطه علماً صراحةً بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه وينبئه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي

تحت طائلة البطلان، لكن استتنت المادة 101 أحكام هذه الأخيرة⁽²⁵⁹⁾، بأنه يمكن للقاضي التحقيق أن يقوم مباشرة بإجراء الاستجوابات أو المواجهات، تقتضيها حالة استعجال ناجمة عن وجود شاهد في خطر الموت أو وجود أمارت على وشك الاختفاء، ويجب أن تذكر في محضر دواعي الاستعجال.

أما في الحالات العادية فيكون القاضي مقيد بتلك الأحكام ويقوم باستجواب المتهم في إطارها، وفي الواقع يعتبر جملة من الأسئلة وليس استجواب لأن القاضي يكتفي فقط بمسائلة المتهم عن هويته مع إعلامه صراحةً بالتهمة المنسوبة إليه دون مناقشتها⁽²⁶⁰⁾، وأن له الحق في الاستعانة بمحامي، وعدم الإدلاء بأقواله، وهذا ما سنحاول شرحه ضمن النقاط التالية:

1. علم المتهم بالتهمة والأدلة المنسوبة إليه

يدخل مبدأ العلم بالتهمة المنسوبة للمتهم في مقدمة الحقوق الممنوحة له للدفاع عن نفسه، ويعني بهذا إعلام المتهم بالأدلة القائمة ضده⁽²⁶¹⁾، لذا قضى العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية على وجوب إخطار كل شخص مقبوض عليه بأسباب القبض وإخطاره في أقصر مدة بالتهمة المنسوبة إليه⁽²⁶²⁾، حيث تنص المادة 14 منه " لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر

إقرار وبنوه عن ذلك التنبيه في المحضر فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقوال تلقاها قاضي التحقيق منه على الفور كما ينبغي للقاضي أن يوجه المتهم بأن له الحق في اختيار محام عنه فإن لم يختار محامياً عين له القاضي محامياً من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك وبنوه عن ذلك بالمحضر كما ينبغي للقاضي علاوة على ذلك أن ينبه المتهم إلى وجوب إخطاره بكل تغيير يطرأ على عنوانه ويجوز للمتهم اختيار مواطن له في دائرة اختصاص المحكمة.

(259) - المادة 101، مرجع نفسه" يجوز لقاضي التحقيق على الرغم من مقتضيات الأحكام المنصوص عليها في المادة 100 أن يقوم في الحال بإجراء استجوابات أو مواجهات تقتضيها حالة استعجال ناجمة عن وجود شاهد في خطر الموت أو وجود أمارات على وشك الاختفاء. ويجب أن تذكر في المحضر دواعي الاستعجال".

(260) - علي بولحية بن بوخميس، بدائل الحبس المؤقت، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص 19.

(261) - محمد رأفت عثمان، النظام القضائي في الفقه الإسلامي، طبعة 2، دار البيان، مصر، 2010، ص 98.

(262) - كرتوس لامية، مرجع سابق، ص 10.

في قضيته، على قدر من المساواة التامة بالضمانات التالية أن يتم إعلامه سريعا وبالتفصيل وفي لغة يفهمها، بطبيعة التهمة الموجهة إليه وأسبابها⁽²⁶³⁾ ."

والهدف من تأكيد ق.إ.ج.ج. لضرورة علم المتهم بالأدلة المنسوبة إليه كي لا يضل جاهلا بما قام ضده من أدلة، وحتى يكفل له حقه في الدفاع، ولاختصار إجراءات التحقيق وحسمها بسرعة ما يكون في مصلحة المتهم⁽²⁶⁴⁾.

2. حق المتهم في التمثيل بمحامي والإدلاء بأقواله بحرية

قرر المشرع للمتهم عدة حقوق للدفاع عن نفسه ذلك من خلال تمكينه الاستعانة بمحامي في مرحلة التحقيق، كما مكنه بالإدلاء بأقواله بحرية تامة دون تدخل أي طرف كما له الحرية في عدم الإدلاء، أي أنه يتمتع بحق الصمت، ولا يجب استخلاص قرينة ضد المتهم عند التزام الصمت⁽²⁶⁵⁾.

أ. حق التمثيل بمحامي

من بين مظاهر التحقيق هو تمكين المتهم من الاتصال بمحاميه، فالاستعانة بمحام هي واحدة من الضمانات التي نص عليها المشرع باعتبارها حق من حقوق الدفاع التي كفلها الدستور.

فنصت 169 من الدستور الجزائري على " الحق في الدفاع معترف به، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية⁽²⁶⁶⁾ "، مما يعني بأن حق الدفاع مكرس في أسمى قوانين الدولة الجزائرية إذ يعتبر ضمانا أساسية لعدالة المحاكمات عموما خاصة الجزائرية منها لما تمثلها

(263) - المادة 14 من المواد التي جاء بها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق.

(264) - سعاد حماد صالح القبائلي، بيانات المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 113.

(265) - محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، مرجع سابق، ص 354.

(266) - المادة 169 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

الأحكام الخاصة بهذه القضايا من خطورة سواء بالنسبة للمصلحة العامة أو بالنسبة لمصلحة المتهم في حماية حريته الشخصية وحقوقه الأساسية⁽²⁶⁷⁾.

أوجبت المادة 100 ق.إ.ج.ج. على أن قاضي التحقيق له أن ينبه المتهم إلى حقه في الاستعانة بمحام باعتبار ذلك من مقتضيات الحق في الدفاع، حيث نصت على أنه "ينبغي للقاضي أن يوجه المتهم بأن له الحق في اختيار محام عنه، فإن لم يختار له محامياً، عين له القاضي محامياً في تلقاء نفسه، ويدونه في المحضر⁽²⁶⁸⁾"، والحق في الاستعانة بمحام قبل الاستجواب أي في مرحلة الحضور الأول يمتد إلى الاستجابات التي تتعلق بنفس الدعوى، فلا يلتزم القاضي بتوجيه هذا التنبيه قبل كل استجواب لاحق⁽²⁶⁹⁾.

ب. حق الإدلاء بأقواله بحرية

يعتبر حق المتهم في إبداء أقواله من الحقوق الأساسية المتعلقة بحرياته أثناء مرحلة التحقيق، لأنه حق مكفول قانوناً في الإجراءات الجزائية ضمن المادة 100 التي تنص على: "قاضي التحقيق تنبيه المتهم أنه حر في عدم الإدلاء بأي قرار إن لم يرد ذلك، وينوه إلى هذا المحضر في محضر، فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقواله تلقاها على الفور"، لذا يتعين أن لا يكون المتهم مقيداً وأن لا يرغم على انتزاع منه أقواله كرها ولا يجوز معاقبته على ذلك، كما أن للمتهم الحق في أخذ الوقت الكافي للإدلاء بأقواله إذ لا يجوز تقييد ذلك بزمن أو وقت معين⁽²⁷⁰⁾.

⁽²⁶⁷⁾ - لريد محمد احمد، احترام حق الدفاع ضماناً للمحاكمة العادلة، أكاديمية لدراسات الإجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الإقتصادية والقانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة، عدد 19، 2018، ص120.

⁽²⁶⁸⁾ - مرجع نفسه، ص121.

⁽²⁶⁹⁾ - فوزية عبد الستار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، دار النهضة العربية، بيروت، 1975، ص462.

⁽²⁷⁰⁾ - كرطوس لامية، مرجع سابق، ص13.

ثانيا: الاستجواب في الموضوع

في هذه المرحلة يتم توجيه التهم للمتهم ومناقشتها مناقشة دقيقة، وتقديم للمتهم كل وسائل الدفاع عن نفسه، إذ بمجرد حبس المتهم للاستجواب يحق له الاتصال بمحاميه بحرية وذلك ما نصت به المادة 102 من ق.إ.ج.ج، ويستدعي المحامي بواسطة كتاب موصي عليه يرسل إليه بيومين على الأقل قبل الاستجواب أو شفاهة ويثبت ذلك في المحضر، كما يجب أن يوضع ملف الإجراءات تحت طلب محامي المتهم قبل كل استجواب بأربعة وعشرون ساعة على الأقل ما لم يتنازل الدفاع صراحة عن ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة 105 من القانون أعلاه، والمشرع حدد هذه المدة كحد أدنى، فإذا رأى المحقق أن الاطلاع على الملف سيستدعي مدة أطول، جاز له إيداعه قبل الاستجواب بيومين أو ثلاثة، كما يجوز للقاضي التحقيق استجواب المتهم دون محامي وذلك في حالة استعجال ناجم عن وجود شاهد في حالة خطر الموت أو في حالة وجود دلائل على وشك الاختفاء.

وفي حالة ما إذا كان للمتهم أكثر من محامي، فليس له أن يستعين أمام قاضي التحقيق إلا بمحامي واحد، فالمادة 104 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تنص على أنه يكفي استدعاء أو تبليغ أحدهم بالحضور، وجرى العرف القضائي على أنه يستدعي المحامي القريب من مكان التحقيق.

ونصت المادة 107 من القانون نفسه على أن دور المحامي سلبي بحسب أصله، لا يحق له الكلام، ولا ينوب عن موكله في الإجابة، كما لا يوحى له بإجابة ما، أو ينبهه إلى مواضع الكلام، أو السكوت، أو يسأل أحد الشهود، فدوره يقتصر على المشاهدة الصامتة⁽²⁷¹⁾.

وفي حالة الإخلال بالضمانات الواردة على هذا الإجراء يترتب جزاء قانوني يتمثل إما في العقوبة أو البطلان⁽²⁷²⁾.

(271) – المواد التي جاءت من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(272) – Pierre Mimin, l'interrogatoire par le juge d'instruction, Paris, 1926, p 144.

الفرع الثالث

ضمانات المتهم المتعلقة بإجراء الحبس المؤقت

يعتبر الحبس المؤقت من أخطر الإجراءات التحقيقية الابتدائي لأنه يؤدي بشكل واضح إلى سلب حرية المتهم وهذا يتناقض مع مبدأ قرينة البراءة كلياً؛ ولم يتضمن القانون الوضعي تعريفاً للحبس المؤقت، كما أن مختلف التشريعات جاءت بعدة مصطلحات من بينها "الحبس الاحتياطي" "الحبس المؤقت" أما فيما يخص المشرع الجزائري فقد تبنى المصطلح الثاني مقتدياً بالتشريع الفرنسي، حيث يعد الحبس المؤقت إجراء قضائي يقوم به قاضي التحقيق، واستثنائي ويقصد به سلب حرية المتهم، بإيداعه في الحبس خلال مرحلة التحقيق التحضيري، لفترة زمنية محددة في القانون من أجل الكشف عن الحقيقة⁽²⁷³⁾.

نظراً لشدة خطورة هذا الإجراء قام المشرع الجزائري بوضع مجموعة من الشروط، إذ تبناه في 2015 ونص عليه ضمن المواد 123 إلى 137 مكرر 04، ولا يقوم به إلا في حالة عدم كفاية الرقابة القضائية وهذا عملاً بما جاءت به المادة 03/123، وكل هذه الشروط تعتبر بمثابة ضمانات للمتهم من أجل حماية حقوقه من الانتهاك، ولدينا شروط شكلية وشروط موضوعية.

أولاً: الشروط الشكلية

من أجل حماية حقوق وحرية المتهم وتحقيق محاكمة عادلة، قام المشرع الجزائري بتقييد معظم الإجراءات وبالخصوص إجراء الحبس المؤقت، بمجموعة من الشروط الشكلية التي يمكن ردها إلى شرطين، أولهما يتمثل في إلزامية استجواب المتهم ولو مرة واحدة قبل الأمر بالحبس المؤقت⁽²⁷⁴⁾، أما الشرط الثاني فيتمثل في إلزامية التسبيب والإبلاغ بالحبس المؤقت ويعد تكريساً لأحكام المادة 123 مكرر من ق.إ.ج.ج. التي تنص " يجب أن يؤسس أمر الوضع في الحبس

(273) - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هوم، الجزائر، ط 10، 2013، ص 130.

(274) - حسيني رنده، من الحبس الاحتياطي إلى الحبس المؤقت، (دراسة مقارنة القانون الجزائري-القانون الفرنسي)، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، الميدان الحقوق والعلوم السياسية، الشعبة الحقوق، التخصص قانون الجنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قصدي مرياح، ورقلة، 01-06-2015، ص 44.

المؤقت على الأسباب المنصوص عليها في المادة 123 من هذا القانون⁽²⁷⁵⁾...."، بين الضمانات الشكلية التي سنها المشرع لحماية المتهم عند حبسه مؤقتاً، أن يكون أمر الحبس المؤقت الصادر يتضمن عدة بيانات تدل على أنه صادر من جهة مختصة، والقاعدة أن يكون أمر الحبس المؤقت كتابة لأن ذلك يعتبر ضماناً لصحة وإثبات ما ورد فيه وقد نصت المادة 109 ق.إ.ج "يجوز لقاضي التحقيق حسبما تقتضي الحالة أن يصدر أمراً بإحضار المتهم أو بإيداعه السجن أو بإلقاء القبض عليه"⁽²⁷⁶⁾.

يتعين أن يذكر في كل أمر نوع التهمة ومواد القانون المطبقة مع إيضاح هوية المتهم ويؤرخ الأمر ويوقع عليه من القاضي الذي أصدره ويمهر بختمه، وتكون تلك الأوامر نافذة ويجب أن يؤشر على الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق من وكيل الجمهورية وأن ترسل بمعرفته⁽²⁷⁷⁾.

ثانياً: الشروط الموضوعية

تعتبر الشروط الموضوعية للأمر بالحبس المؤقت بمثابة الضمانة القانونية التي تحمي حرية المتهم في نطاق قرنية البراءة، التي يتمتع بها خلال كل مراحل التحقيق إلى حين صدور حكم نهائي، وتختلف هذه الشروط فسخ المجال للجهة المختصة بإصداره وفقاً لسلطتها التقديرية، وهو ما لا يخلو من الخطورة على الحرية الشخصية للمتهم، ومن أبرز هذه الشروط نجد ما يلي:

1. السلطة المختصة بإجراء الحبس المؤقت

القاعدة أن سلطة إصدار الأمر بالحبس المؤقت ترتبط بالسلطة القائمة بإجراء التحقيق أي قاضي التحقيق كأصل لكن يمكن أن يصدر من جهات قضائية أخرى كغرفة الاتهام⁽²⁷⁸⁾.

(275) - المادة 123 مكرر من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق

(276) - المادة 109 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق

(277) - ربيعي حسين، الحبس المؤقت وحرية الفرد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم القانون العام، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009، ص 59.

(278) - قذافي عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط الحبس الاحتياطي في التشريع المصري والقانون المقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003، ص 59.

أ. قاضي التحقيق

قرر المشرع الجزائري وفقا للمادتين 109 و68 ق.إ.ج. أن قاضي التحقيق المؤهل الأول لإصدار أمر الحبس المؤقت، فإذا اتصل بالدعوى بالطريق القانوني جاز له إتخاذ ما يراه مناسباً من إجراءات لأجل ضمان حسن سير التحقيق، ولا يضع قاضي التحقيق الذي يناط به التحقيق بصورة عامة ومبدئية يده على الدعوى بشكل مباشر، فاستناداً إلى مبدأ الفصل بين سلطة الإدعاء وسلطة التحقيق، يحضر عليه التحقيق أن يباشر إجراءات التحقيق في الدعوى من تلقاء نفسه، بل عليه انتظار تقرير النيابة العامة لفتح تحقيق وتقديم طلب افتتاحي بشأن الجريمة التي باشرت إجراءات متابعة فاعلها، وهو ما قضى به التشريع الجزائري من حيث إقراره لمبدأ الفصل بين السلطات بموجب نص المادة 67 من القانون السالف الذكر "لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقاً إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء تحقيق حتى ولو كان ذلك بصدد جنائية أو جنحة متلبس بها"⁽²⁷⁹⁾.

ب. غرفة الإتهام

تعتبر سلطة من سلطات التحقيق وتعد في حد ذاتها من الضمانات الأساسية التي شرعها القانون لمصلحة المتهم بحيث لا يصح حرمانه من عرض قضيته عليها، نظراً لأنها تتوافر على أهم ضمانات التقاضي بحيث أن مهمتها تنحصر في كونها جهة قضائية مكلفة بمراقبة أعمال قاضي التحقيق، وهي درجة أعلى منه طبقاً للمادة 1/203 والمادة 2/204 من ق.إ.ج.⁽²⁸⁰⁾، إلى جانب ذلك فهي جهة استئنافية تتصدى للبت في الطعون المرفوعة إليها ضد أوامر قاضي التحقيق

⁽²⁷⁹⁾ - علي وحيد حرقوص، قاضي التحقيق في قانون أصول المحاكمات الجزائية، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2005، ص60.

⁽²⁸⁰⁾ - عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دار المحمدية، الجزائر، 1998، ص461.

وتتكفل بإجراء التحقيقات التكميلية على مستواها، كما يجوز لها أن تأمر بحبس المتهم مؤقتاً إذا كان مفرجاً عنه محبوساً، وتحيل القضية إلى محكمة الجنايات أو الجنح تبعاً لنوع الجريمة⁽²⁸¹⁾.

2. الجرائم والمدة التي يطبق فيها الحبس المؤقت

من المتفق عليه أن غالبية التشريعات الإجرائية لا تجيز الحبس المؤقت في جميع الجرائم فتستبعد المخالفات والجرائم المقرر لارتكابها عقوبة الغرامة فقط، وهو ما خصصه المشرع الجزائري في القسم السابع من الباب الثالث من الكتاب الأول للحبس المؤقت، إذ نص فيه على إمكانية تطبيقه في مواد الجنح والجنايات⁽²⁸²⁾، أما فيما يخص مدته فهي محدودة قانوناً وتختلف حسب نوع الجريمة والعقوبة المقررة لها وفقاً للمادتين 124 و125 من ق.إ.ج. وهي 20 يوماً أو 04 أشهر بحسب الأحوال⁽²⁸³⁾.

ج. في مواد الجنح

أجاز المشرع الجزائري الحبس المؤقت في مواد الجنح كما بيناه سابقاً، ووضع لها حدوداً قصوى تراوحت ما بين 20 يوماً إلى 08 أشهر، فطبقاً للمادة 124 السالفة الذكر⁽²⁸⁴⁾ يحبس المتهم مؤقتاً لمدة شهر واحد غير قابل لتجديد، في الجرائم التي تكيف على أساس جنحة يعاقب عليها لمدة تساوي أو تقل 03 سنوات، وينتج عنها وفاة إنسان أو إخلال ظاهر بالنظام العام.

أما المادة 125 من ق.إ.ج⁽²⁸⁵⁾، فنصت على أنه يحبس المتهم لمدة 04 أشهر وقابلة لتجديد مرة واحدة، إذا اقتضت الضرورة إبقاء المتهم محبوساً، في الجنح التي تفوق عقوبتها 03 سنوات وذلك بعد أن يقوم قاضي التحقيق باستطلاع وكيل الجمهورية بعناصر الملف ليصدر أمر بتمديد.

(281) - الأخضر بوكحيل، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة النشر، ص195.

(282) - مرجع نفسه، ص98.

(283) - عبد الله وهابية، قانون الإجراءات الجزائية، (التحري والتحقيق)، ط 4، دار هوم، الجزائر، 2013، ص416.

(284) - المادة 124 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(285) - المادة 125 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

هـ. في مواد الجنايات

جاءت المادة 1-125 من القانون السالف الذكر، في متنها على أنه يحبس المتهم مؤقتاً لمدة 04 أشهر قابلة لتجديد مرتين إذا اقتضت الضرورة، وذلك إذا تعلق الأمر بجناية عقوبتها تساوي أو تفوق 20 سنة أو بالسجن المؤبد أو بالإعدام، فيجوز للقاضي التحقيق أن يقوم بتمديدتها 3 مرات إذا استلزم الأمر ذلك، مع استناد إلى عناصر الملف وبعد استطلاع وكيل الجمهورية المسبب، أن يصدر أمر مسبباً بتمديد، وكل تمديد لا يتجاوز 04 أشهر في كل مرة⁽²⁸⁶⁾.

ثالثاً: جزاء الإخلال بضمانات الحبس المؤقت

أخذت غالبية التشريعات المقارنة بجواز قيام مسؤولية الدولة عن أضرار الحبس المؤقت غير المبرر إذا ما ثبت وجود خطأ قضائي وبراءة طالب التعويض عن الحبس المؤقت، ومن بينها المشرع الجزائري الذي أكد على هذه المسؤولية بمقتضى المادة 137 مكرر في فقرتها الأولى من ق.إ.ج، "يمكن أن يمنح تعويض للشخص الذي كان محل حبس مؤقت غير مبرر خلال متابعة جزائية انتهت في حقه بصدور قرار نهائي قضى بالأبالة أو بالبراءة إذا لحق به هذا الحبس ضرراً ثابتاً ومتميزاً⁽²⁸⁷⁾"، إلا أن مصطلح: "يمكن أن يمنح" الوارد في بداية المادة يفيد بأن مسؤولية الدولة والتزامها بتعويض المضرور عن ضرر الحبس المؤقت غير المبرر ليس بالزامي إنما هو أمر جوازي وأن اللجنة المكلفة بالنظر في طلبات التعويض لها سلطة تقديرية في قبول الطلبات أو رفضها، والذي يكون من اختصاص لجنة مختصة بمنح التعويضات عن الحبس المؤقت غير المبرر هي لجنة خاصة ذات طابع قضائي ومدني في نفس الوقت والتي يسميها المشرع "لجنة التعويض"⁽²⁸⁸⁾.

(286) - المادة 1-125، مرجع نفسه.

(287) - المادة 137 مكرر، مرجع نفسه.

(288) - باخويا دريس، ضمانات التعويض عن الأخطاء القضائية في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الثاني عشر، 2018، ص161.

المبحث الثاني

ضمانات المتهم أثناء المحاكمة

بعد مرور الدعوى الجزائية عبر مرحلتين أساسيتين تأتي مرحلة المحاكمة التي تعتبر المرحلة المصيرية والختامية للدعوى، إذ من خلالها يتقرر مصير المتهم سواء بالإدانة أو البراءة، وذلك بالحكم عليه بحكم قضائي بات، وتأتي هذه المرحلة بعد إحالة القضية إلا الجهة المختصة بالحكم، وبذلك تخرج من سلطة قاضي التحقيق إلى يد قاضي الحكم.

فإجراءات التحقيق التي تطبق من قبل الهيئات المختصة بذلك، وجمع الأدلة وآثار التي تساهم في الإلمام بتفاصيل الجريمة من قبل رجال الضبط القضائي والتحقق منها من طرف قاضي التحقيق، تحال إلى المحكمة متضمنة للمحاضر التي أصدرتها الضبطية وكذا التحقيقات التي توصل إليها قاضي التحقيق، إلى جانب هذا منحت جملة من الضمانات للمتهم بغرض استعمالها لحماية حقوقه في الدفاع عن حريته ضد أي تعرض أو انتهاك يتخذ ضده أثناء تقديمه للمحاكمة بغرض الرد على الاتهامات والأدلة المنسوبة إليه.

فالمحاكمة العادلة بمدلولها الواسع يشمل جميع مراحل الإجراءات للقضية أي منذ بداية الخصومة الجنائية إلى غاية صدور الحكم النهائي، بما يتماشى مع مبادئ العدل والإنصاف بوجه يجعل الإدانة حق للمجتمع في قمع الجريمة وجزاء الفرد، والبراءة حق لهما معا، ولكي تكون محاكمة عادلة بآتم معنى الكلمة لابد من الإتيان بمجموعة من الضمانات.

وعلى هذا الأساس سنأتي إلى طرح مجموعة من التساؤلات ألا وهي:

◀ فيما تتمثل الضمانات التي كرسها المشرع الجزائري أثناء المحاكمة العادلة؟

◀ ما الجزاء المترتب في حالة الإخلال بأحد الحقوق وضمانات المتهم؟

وهذا ما سنحاول الإجابة عنه من خلال هذا المبحث، الذي قمنا بتقسيمه إلى مطلبين:

◀ الضمانات العامة المتعلقة بالقضاء

◀ الضمانات العامة المتعلقة بسير إجراءات المحاكمة

المطلب الأول

الضمانات العامة المتعلقة بالقضاء

إن استقلال القضاء مدخل أساسي هام للانتقال إلى النظام الديمقراطي إن صح التعبير فقد عرف هذا الجهاز عدة تغييرات بغرض تطويره إذ اعتبره الفقه الدستوري سلطة مستقلة عن بقية السلطتين التشريعية والتنفيذية في الدولة، لذا أخذت به معظم الأنظمة السياسية في دساتيرها بالرغم من تجريدها لصفاتها وسلطتها فيما مضى فقد كانت تعتبر مجرد وظيفة، ومن بينها الجزائر فقد كانت فيما مضى مجرد وظيفة لا أكثر من ذلك لكن مع التطورات والتغييرات التي عرفها هذا الجهاز أصبح من بين السلطات الثلاثة للدولة الجزائرية والتي تأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات لذا أصبح من غير الممكن للسلطتين التشريعية والتنفيذية التدخل في اختصاص السلطة القضائية، حيث تسهر السلطة القضائية على توفير الغرض الذي وجدت لأجله ألا وهو الحكم بالعدل والإنصاف.

ولتحقيقه يفترض تعزيزه بعدة مقومات و ضمانات من شأنها تحقيق استقلالية هذا المبدأ حيث تقوم الضمانات العامة للقضاء على مرتكزات ذات طابع شخصي ترتبط باستقلالية القاضي نفسه وحياده، بالإضافة إلى مرتكزات موضوعية ترتبط بتقوية القضاء بشكل حقيقة على قدم المساواة مع السلطات الأخرى وعدم التدخل في مهامها واختصاصاتها من طرف السلطات الأخرى، لأن تناول هذه السلطات يؤدي بالمساس بالاختصاص الأصلي للقضاء والذي بدوره سيؤدي للمساس بحقوق وحرية الأفراد لغياب الأساس الديمقراطي الذي تقوم عليه الدولة.

و من خلال هذا المطلب سنتطرق إلى كل من العناصر التالية:

◀ مبدأ استقلالية القضاء وأساسه والضمانات المكرسة له

◀ مبدأ حياد القاضي ومختلف ضماناته من ردٍ وتنحية.

الفرع الأول

مبدأ استقلالية القضاء

يعد مبدأ استقلال القضاء من أهم المبادئ التي يجب أن يبنى عليها النظام القانوني لأي دولة، وذلك لتوفير الضمانات الضرورية لإقامة العدل والإنصاف وتحقيق السير الحسن لهذه السلطة، باعتبار أن استقلال هذه الأخيرة يحررها من أي ضغوطات يمكن أن تصطدم بها أو أي تدخل من طرف السلطتين التشريعية والتنفيذية وعدم خضوع القاضي إلا للقانون، فهذا الاستقلال هو الذي يجعل من هذه السلطة إحدى الركائز التي تدعم بها أي دولة تريد الوصول إلى درجات التنظيم والاستقرار⁽²⁸⁹⁾.

كما أن هذا المبدأ لم يجد مصدره الفقهي والسياسي في تأصيل مبدأ الفصل بين السلطات وإعماله على صعيد الممارسة فحسب، بل استمد قوته من حركة التشريع الدولي، فقد صدر عن المؤتمر العالمي لاستقلال العدالة المنعقد في مونتريال بكندا لسنة 1983 إعلان عالمي يضمن عناصر استقلال القضاء كونه من أهم الضمانات التي تحمي الحقوق والحريات وتحقق العدل والمساواة ويترتب عنها حتما دولة القانون⁽²⁹⁰⁾.

تجدر الإشارة أن مبدأ الاستقلال كان محل الاعتراف الدولي، وهو عبارة عن مبدأ عام ملزم يستوجب احترامه وعدم المساس بما جاء فيه، ويظهر هذا الاعتراف في تدوينه بالعديد من المواثيق والمعاهدات الدولية ونجد من بينها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 في نص المادة 10 منه: "لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته أحكام

(289) - مسعود نذيري، ضمانات استقلالية السلطة القضائية في ظل التعديل الدستوري لسنة 2016، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر الأكاديمي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص دولة ومؤسسات عمومية، جامعة محمد بوضياف، مسيلة، 2017، ص12.

(290) - بولطيف سليمة، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة (في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري)، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص31.

مستقلة ومحيدة نظرا منصفًا وعلنيًا، للفصل في حقوقه والتزاماته، وفي أية تهمة جزائية توجه إليه⁽²⁹¹⁾.

أولاً: أهمية مبدأ استقلال القضاء

إن السلطة القضائية تكتسي أهمية بالغة خاصة باعتبارها أهم ضمانة لاحترام حقوق الإنسان وحماية مصالح الأفراد والجماعات، باعتبارها الآلية المعهودة إليها بضمان سيادة القانون، ومساواة الجميع أمام مقتضياته، ويترتب عن الثقة في استقلال ونزاهة القضاء دوران عجلة الاقتصاد بشكل فعال ومنتج، وتحقيق التنمية، وقد أكد ذلك إعلان القاهرة المنبثق عن المؤتمر الثاني للعدالة العربية، المنعقد في فبراير 2003، والذي جاء فيه: "أن النظام القضائي المستقل يشكل الدعامة الرئيسية لدعم الحريات المدنية وحقوق الإنسان، وعمليات التطوير الشاملة، والإصلاحات في أنظمة التجارة والاستثمار، والتعاون الاقتصادي الإقليمي والدولي، وبناء المؤسسات الديمقراطية".

والاستقلال الكامل للسلطة القضائية يعني أنه لا يجوز باسم أي سلطة سياسية أو إدارية، أو أي نفوذ مادي أو معنوي، التدخل في أعمال القضاء، أو التأثير عليه بأي شكل من الأشكال، ولا يجوز لأي شخص أو مؤسسة من السلطة التنفيذية ولو كان وزير العدل أو رئيس الدولة، أن يتدخل لدى القضاء بخصوص أي قضية معروضة عليه للحكم فيها، أو ممارسة ضغط مباشر أو غير مباشر للتأثير على المحاكم فيما تصدره من أحكام قضائية، وألا يخضع القضاء وهم يزولون مهامهم إلا لضمايرهم، ولا سلطان عليهم لغير القانون، وهناك مقولة معروفة وهي أنه: "إذا كان العدل أساس الحكم، فإن استقلال القضاء هو أساس العدل"⁽²⁹²⁾.

(291) - المادة 10 من لائحة الجمعية العامة رقم 217، المتعلقة بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مرجع سابق.

(292) - العلمي عبد القادر، أهمية استقلال السلطة القضائية وسيادة القانون، موقع استشارات قانونية

مجانية، - <https://www.mohamah.net/law/%D8%A3%D9%87%D9%85%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D8%B3%D8%AA%D9%82%D9%84%D8%A7?f>

06 ديسمبر 2016، عدنا إليه في

2020/07/04، على الساعة 14:20.

كما أن أهمية مبدأ استقلال السلطة القضائية تكمن في كونها حظيت باعتراف دولي كبير يستوجب احترامه وعدم انتهاكه حيث نصت عليه العديد من المواثيق والمعاهدات الدولية لغرض تحقيقي العدالة وسيادة القانون في نظام تلك الدولة⁽²⁹³⁾.

ثانياً: أساس مبدأ استقلال القضاء

يقوم استقلال القضاء على عدة اسس والتي بدونها يفقد الزاميته وقوته الدستورية، ما يؤثر سلباً على تحقيق الغاية التي وجد من أجلها ألا وهي تحقيق العدل في الخصومات الجزائية المعروضة أمام سلطاتها بالإضافة إلى ضمان الحقوق وحفظ الحريات الفردية والجماعية، والسير على السير الحسن للعدالة والذي يضمن استقرار الاوضاع في الدولة وحصول الأفراد على حقوقهم، لهذا سنحدد اساس مبدأ استقلالية القضاء من خلال الدساتير واعلانات حقوق الانسان وكذا المواثيق الدولية المتعلقة بحماية حقوق الانسان.

1. من الجانب الدولي

كما نعلم من خلال ما تطرقنا من دراستنا لبعض عناصر السلطة القضائية ككل نجدها قد حظيت باعتبار ومكانة الهامة التي يتمتع بها، من خلال اعتباره مرفقا عاما أو سلطة كاملة فان مبدأ استقلال القضاء أصبح غير قابل لأي مساومة أو تنازل، خاصة بعد تكريسه من طرف المواثيق والمعاهدات الدولية.

حيث ينص الاعلان العالمي لحقوق الانسان 1948 في مادته 10 على: "لكل انسان الحق بكامل المساواة في محاكمة عادلة وعلنية أمام محكمة مستقلة ومحايده عند تقرير حقوقه وواجباته، وأي اتهام جنائي يوجه ضده نظرا منصفاً وعلنيا للفصل في حقوقه والتزاماته في أي تهمة جنائية توجه إليه"⁽²⁹⁴⁾.

(293) - شراييل محمد، مبدأ استقلالية القضاء، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص الدولة والمؤسسات

العمومية، جامعة العقيد أكلي محند ولحاج، البويرة، 2015، ص08.

(294) - المادة 10 من المواد التي جاء بها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مرجع سابق.

بالإضافة لما جاء في معاهدات حقوق الانسان الاقليمية في قضاء مستقل نزيه كجزء من ضمانات المحاكمة العادلة، والتي سعت لوضع المبادئ التي يقوم عليها القضاء ونطاق الاستقلال القضائي، وقد تمت تكملته بنظام السوابق للمحاكم الاقليمية لحقوق الانسان، وتم الاعتراف باستقلال القضاء محليا عبر مؤسسات ومواد قانونية ونظام السوابق⁽²⁹⁵⁾.

2. من الجانب الوطني

لقد تناولت مختلف الدساتير مبدأ استقلال القضاء في قوانينها، والتي سعت من خلال هذا المبدأ لبناء وقيام دولة ديمقراطية، فمن بين هذه الدساتير الدستور الفرنسي لسنة 1958، الذي نص على الهيئة القضائية في نصوص المواد التالية: المادة 64 منه تؤكد على استقلالية الهيئة القضائية، والمادة 65 من الدستور نفسه فخصصها للمجلس الأعلى للقضاء أما المادة 66 فنصت على أن الهيئة القضائية هي أساس الحريات الفردية⁽²⁹⁶⁾.

ومع التعديل الذي طرأ على الدستور الفرنسي أضيفت إليه المادة 66-1، والمتعلقة بعدم إمكانية عقاب أي شخص وإدانته حتى الموت، فالمجلس الدستوري الفرنسي طور الكثير من المبادئ والأحكام المتعلقة بمبدأ استقلالية القضاء وإلزام فصل السلطات في مواجهة القضاء⁽²⁹⁷⁾.

أما في الدستور المصري فقد وضحت المحكمة العليا مبدأ استقلال القضاء، حيث بينته من خلال مجتمعها الديمقراطي وميّزت المحكمة بداية الأمر ما بين استقلال القضاء وحياد القاضي، فركزت على أن استقلاله يعود الفضل فيه إلى تحرر السلطة القضائية من تدخل السلطات الأخرى وأن حياد القضاء يتعلق بالقدرة الشخصية للقاضي على الفصل في النزاعات المطروحة عليه

(295) - فيولينا أوثمان وساندا ايلينا، المجالس القضائية أفضل الممارسات الدولية، أمثولات من أوروبا وأميركا اللاتينية، ترجمة وتنسيقاً لمركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة 2004، ص 07 من الموقع الإلكتروني: https://www.arabruleoflaw.org/files/the_rule_of_law_research_and_studies_book.pdf، ص 07.

(296) - Constitution, Le Gouvernement de la République, conformément à la loi constitutionnelle du 3 juin 1958, a proposé, Le peuple français a adopté, 1 janvier 2015.

(297) - شراييل محمد، مرجع سابق، ص 33.

وإصدار الأحكام عليها، وذلك دون تحيز شخصي ضد أي طرف من أطراف الخصومة في الدعوى.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري نصت المادة 156 من دستور 2016 "السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون"، والمادة 165 منه "لا يخضع القاضي إلا للقانون"، كما نص عليه أيضا في قانون الإجراءات الجزائية حيث أولى أهمية بالغة لقواعد الاختصاص واعتبرها من النظام العام ومخالفتها تؤدي إلى البطلان المطلق للإجراءات، ويمكن إثارة الدفع بالبطلان في أي مرحلة من مراحل الدعوى⁽²⁹⁸⁾، وقد نظمت القواعد العامة للاختصاص بأحكام المواد من 248 إلى 252 من ق.إ.ج.ج بالنسبة للجنايات، والمواد 328 و329 بالنسبة للجنح والمخالفات التي قامت بتحديد اختصاصها، أما أحكام المواد من 545 إلى 548 من نفس القانون فقد عالجت تنازع الاختصاص، ما يدل على أن المشرع الجزائري أكد على ترسيخ وإرساء قواعد ضرورية لضمان محاكمة عادلة للمتهم⁽²⁹⁹⁾.

ثالثا: ضمانات استقلال القضاء

مما سبق الذكر رأينا أن استقلال القضاء يعتبر مبدأ أساسيا لوجود السلطة القضائية، حيث يستلزم ضرورة إعطاء القضاء طابع أو وصفه بالسلطة لأنه أكبر بكثير من مجرد اعتباره هيئة، وذلك لطبيعته القانونية التي تقتضي استقلاليته أثناء أداء مهامها، لهذا المشرع الجزائري وضع عدة ضمانات بهدف الإبقاء على هذه الاستقلالية، ما سنراه من خلال ضمانات الاستقلال العضوي من جانب، و ضمانات الاستقلال الوظيفي من جانب آخر.

1. ضمانات الاستقلال العضوي للقضاة

إن الاستقلالية العضوية للسلطة القضائية لا تتحقق إلا إذا كان تعيين القضاة تهتم به هيئة مختصة لها دراية واطلاعا عميقا وتجربة في الميدان، وعلى هذا الأساس جاء دستور 1996

(298) - إحدادن مسعودة، سليمان كنز، مرجع سابق، ص36.

(299) - المواد التي جاءت في الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

المعدل في 2016 في مادته 174 على "أن المجلس الأعلى للقضاء يقرر، طبقاً للشروط التي يحددها القانون، تعيين القضاة ونقلهم، وسير سلمهم الوظيفي"⁽³⁰⁰⁾، هذا ما يفهم منه ويدل على أن الاستقلال العضوي للقضاة هو عدم تدخل أية سلطة غير قضائية في إدارة المسار المهني للقضاة.

أ. ضمانات التعيين

فيما مضى لم يكن القضاء يتمتع بأي استقلالية بل كان مجرد وظيفة من وظائف الثورة، حتى أن القاضي في ظل القانون الأساسي الجزائري كان ملزماً بأداء اليمين بخدمة مصالح الثورة الاشتراكية، لكن بعد التعديلات التي عرفها الدستور الجزائري أصبح يعتبر تعيين القضاة أحد ضمانات استقلال السلطة القضائية، لكن تختلف طريقة تعيينهم من نظام لآخر، فإذا كان النظام أخذ بمبدأ الفصل الجامد بين السلطات يتلاءم مع تعيين القضاة من طرف السلطة القضائية نفسها، أما الأخذ بمبدأ الفصل المرن بين السلطات أي الأخذ بتعاون السلطات يسمح بتعيين القضاة من طرف السلطة التنفيذية كما هو الحال في الجزائر⁽³⁰¹⁾، وكذا مع إمكان الأخذ بالنظام المختلط للتعيين وذلك عن طريق نظام القوائم المقدمة من الشعب أو ممثلهم لاعتماد السلطة التنفيذية، هذا ما يحقق الموازنة بين حقوق السلطة التنفيذية واستقلال السلطة القضائية.

إن المشرع الجزائري أخذ بطريقة التعيين من طرف السلطة التنفيذية، وذلك لتقادي مساوئ إتباع الطرق الأخرى⁽³⁰²⁾، ما نصت عليه المادة 92 من دستور 1996 المعدل في 2016، "يعين رئيس الجمهورية في وظيفة ومهمة القضاء"⁽³⁰³⁾، لكن المشكلة ليست في التعيين إنما في بعض الخلفيات التي تدور في ذهنية القضاة الذين يعتقدون أنهم تابعين لرئيس الجمهورية أو الجهاز التنفيذي بمجرد القيام بتعيينهم، وبموجب المادة 03 من القانون 04-11 المتضمن

(300) - المادة 174 من الدستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

(301) - بوشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008، ص 85.

(302) - بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص 87.

(303) - المادة 92 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

القانون الأساسي للقضاة يؤكد ذلك ما جاء في نص هذه المادة على "يعين القضاة بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء"⁽³⁰⁴⁾ ما أعطى لرئيس الجمهورية سلطات واسعة على القضاة بصفة عامة وعلى القضاة بصفة خاصة ويظهر ذلك من الحق الخالص الذي يتمتع به رئيس الجمهورية في تعيين القضاة.

ب. عدم قابلية القضاة للعزل

يقصد بهذا المبدأ أنه لا يجوز فصل القاضي أو وقفه عن العمل أو إحالته للمعاش قبل الوقت المحدد، أو نقله على وظيفة أخرى غير قضائية، إلا في الأحوال وبالقيود التي نص عليها القانون، حيث أن تفوق القاضي من نقله إلى جهة قضائية أو إدارية أخرى يمكن أن يؤدي إلى تفرغ مبدأ استقلال القاضي من معناه الحقيقي، الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يضمن استقرار قاضي الحكم الذي يمارس 10 سنوات خدمة فعلية، فلا يجوز نقله أو تعيينه في منصب جديد بالنيابة أو الإدارة المركزية لوزارة العدل أو المصالح الإدارية للمحكمة العليا إلا بناء على طلبه، نص المادة 26 من القانون الأساسي للقضاء⁽³⁰⁵⁾، وهذا عكس حال قضاة النيابة العامة أو العاملين بالإدارة المركزية لوزارة العدل حيث يمكن لوزير العدل أن ينقل هؤلاء أو يعينهم في منصب آخر وفق لما تقتضيه ضرورة المصلحة⁽³⁰⁶⁾.

(304) - قانون عضوي رقم 04-11، مؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر 2004، يتضمن القانون

الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.د.ش، عدد 57، صادرة في 08 سبتمبر 2004.

(305) - المادة 26 من القانون العضوي رقم 04-11، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، مرجع سابق.

(306) - بوشير محند أمقران، مرجع سابق، ص75.

ج. ضمانات التأديب

يترتب عن كل خطأ يصدر من طرف القاضي أو أي إخلال بواجباته المهنية إلى وجوب تأديبه، وذلك يتم بإنذاره من طرف وزير العدل ورؤساء الجهات القضائية دون تحريك الدعوى التأديبية ضده هذا ما نصت عليه المادة 71 من قانون 04-11 المذكور أعلاه⁽³⁰⁷⁾.

وفي حالة الإبلاغ به إلى وزير العدل بارتكابه خطأً جسيماً، سواء تعلق الأمر بإخلاله بواجبه المهني، أو اقراره لجريمة يصدر قرار بإبعاده فوراً عن منصبه، ويكون ذلك بعد إجراء التحقيقات الأولية تتضمن تصريحات القاضي المعني بالأمر بعد إعلام المجلس الأعلى للقضاء، كما أن المشرع أحاط هذا الإجراء بضمانات عديدة حتى لا تكون وسيلة تشهير أمام القاضي، ما يهدد استقلاله وكرامته، ومن بين هذه الضمانات حقه بالاستعانة بمحام، وحقه الدفع بالبطلان في القرارات التي تصدر ضده أمام مجلس الدولة⁽³⁰⁸⁾.

2. ضمانات الاستقلال الوظيفي للقضاة

تظهر الوظيفة القضائية في مدى تطبيق القاضي للقانون على المنازعات المعروضة عليه فيشترط لممارستها أن تتم بعيداً عن كل التهديدات مباشرة كانت أو غير مباشرة، لذا وضع المشرع ضمانات لا تسمح لأية سلطة التدخل في طريقة أداء القاضي لمهامه ما جاء في دستور 1996 المعدل في 2016 من خلال قاعدة عدم خضوع القاضي إلا للقانون، وذلك بحمايته من كل المؤثرات التي تعود عليه سلباً وعدم السماح لأي سلطة التحكم فيها مهما كانت صلاحياتها⁽³⁰⁹⁾، إذ تتجلى هذه الضمانات من خلال ما يلي:

(307) - المادة 71 من القانون العضوي رقم 04-11، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، مرجع سابق.

(308) - غنية فيصل، بزغيش حمزة، الفصل بين السلطات حتمية لقيام دولة القانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، قسم القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016، ص 104.

(309) - غنية فيصل، مزغيش حمزة، المرجع السابق، ص 104.

أ. عدم خضوع القاضي سوى للقانون

لقد وضح المشرع الجزائري بعض القواعد الأساسية التي تمنع تأثير أية عوامل داخلية أو خارجية على العمل القضائي، وذلك لصعوبة تحكم القاضي في عواطفه وتأثره بمعتقداته الفكرية والاجتماعية، وحتى بالنظام السياسي القائم في الدولة، لهذا يقع على عاتق القاضي واجب تطبيق القانون والتقيّد بما جاء فيه لا غيره، ولا اعتبار أن الاستقلال الوظيفي للقاضي يعني به عدم خضوعه إلا للقانون⁽³¹⁰⁾.

لذا نص دستور 1996 المعدل في 2016 في مادته 165 منه على: "القاضي لا يخضع إلا للقانون"، كما أضافت المادة 166 من نفس الدستور على أن: "القاضي محمي من كل أشكال الضغوط التدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس نزاهته"، هذا ما يدل أن القاضي محمي من كل ما يؤدي به إلى مخالفة القانون⁽³¹¹⁾، كما جاءت المادة 08 من القانون رقم 04-11 الذي يتضمن القانون الأساسي للقضاء أنه: "القاضي يصدر أحكامه طبقاً لمبادئ الشرعية والمساواة ولا يخضع في ذلك إلا للقانون، وأن يحرص على حماية المصلحة العليا للمجتمع"⁽³¹²⁾.

نستخلص أن قاعدة عدم خضوع القاضي إلا للقانون ينفي خضوعه للسلطة التدريجية، إذ يتولى الفصل في الدعاوي والمنازعات المعروضة عليه وإصدار الأحكام التي تتطابق معها، على عكس قضاة النيابة العامة الذين يخضعون لإشراف وزير العدل.

ب. حماية القاضي من تأثير الرأي العام

أكد القانون الجزائري على عدم السماح لأي وسيلة من وسائل الإعلام بالتدخل في شؤون القاضي والذي من شأنه التأثير عليه خلال فصله في أي دعوى ينظر فيها، أو في أي مرحلة من

(310) - شفيق شفيق، انعدام الاستقلال الوظيفي للقضاة في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 36.

(311) - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

(312) - المادة 08 من القانون العضوي رقم 04-11، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، مرجع سابق.

مراحل التحقيق أو التقاضي⁽³¹³⁾، ففي مرحلة التحقيق طبقا للمادة 119 من القانون 05-12 المتعلق بالإعلام يمنع نشر أو إفشاء المعلومات التي تدخل ضمن سرية البحث القضائي، وتضيف المادة 120 من نفس القانون على أنه يعاقب بغرامة مالية كل من نشر أو بث بإحدى وسائل الإعلام مضمون الجهات القضائية التي تصدر الحكم إذا كانت جلستها سرية⁽³¹⁴⁾.

كما أن هذا الشيء يسري على القاضي فلا يجوز له التقرب من الرأي العام بما قد يمس ويخل بكرامته، كالتصوير في جلسة الحكم أو إعطاء الأحكام للصحف اليومية لنشرها ما يجعلها في متناول الجميع، لذا فيجب على القاضي الابتعاد عن وسائل الإعلام وعدم القبول للإدلاء بأي تصريحات⁽³¹⁵⁾.

بالإضافة إلى ما نص عليه قانون العقوبات الجزائري الذي حرصا أيضا على حماية القاضي وذلك من خلال المادة 147 منه بفقرتها، حيث تنص الفقرة الأولى منه على: "أن الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها تأثير على أحكام القضاة طالما أن الدعوى لم يفصل فيها نهائيا"، والفقرة الثانية على: "الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التقليل من شأن الأحكام القضائية والتي يكون من طبيعتها المساس بسلطة القضاء أو استقلاله"، وبأي طريقة كانت هذه الأفعال⁽³¹⁶⁾.

(313) - غنية فيصل، بزغيش حمزة، مرجع سابق، ص 105.

(314) - قانون عضوي رقم 05-12 مؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق 12 يناير سنة 2012 المتعلق بالإعلام، ج.

ر. ج. د. ش، عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012.

(315) - غنية فيصل، بزغيش حمزة، مرجع سابق، ص 106.

(316) - المادة 147 من أمر رقم 66-156، يتضمن قانون العقوبات، مرجع سابق.

الفرع الثاني

حيادة القاضي

إن الحياد مركز قانوني ويقصد به تجرد وتحرر القضاة من الهوى عند الفصل في الدعوى⁽³¹⁷⁾، أي تجردهم حيال النزاع المعروض عليهم من أية مصلحة ذاتية كي يتسنى لهم الفصل فيه بكل موضوعية، وهذا التجرد معناه ألا يكون القاضي خصما في الدعوى ولا مصلحة له فيها، حيث أن مبدأ حياد القاضي يعد ضمانا للخصوم والمتهم خاصة، يعني أن موقف القاضي أثناء نظر الخصومة يجب أن لا يكون متحيزا لأحد الخصوم أو ضده.

لهذا فإن حياد القاضي يشترط استقلاله، إذ يستحيل على من فقدتها أن يتمسك بحياده، فالقاضي المحايد والنزيه لا يتحيز لأي طرف من أطراف الدعوى الجزائية المعروضة عليه حيث يفصل فيها بكل إنصاف وعدل، أما إذا استولى على فكره اللانصاف والميل إلى طرف على حساب آخر، ظهر انحيازه واتضح انحرافه عن أداء مهمته السامية ألا وهي تحقيق العدالة⁽³¹⁸⁾، لذا وجدت مجموعة من القواعد التي يقوم عليها القاضي مهامهم بطريقة سليمة وصحيحة والتي سنتناولها من خلال النقاط التالية:

أولاً: رد القضاة

يقصد برد القاضي عن النظر في الدعوى، منعه من الفصل فيها كلما قام سبب يدعو إلى عدم اليقين والشك في قضاؤه بغير ميل أو تحيز، حيث جاء هذا النظام لحماية القاضي من العيوب التي تشوب قضاؤه فيها وتحفظ الثقة في القضاء عن طريق حماية مظهر الحيادة لدى القاضي⁽³¹⁹⁾.

(317) - عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 508.

(318) - مرجع نفسه، ص 51.

(319) - بن حمزة نصيرة، شكاروة سمية، استقلال القضاء في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص منازعات ادارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2018، ص 93.

كرس المشرع الجزائري فكرة حياد القاضي في ق.إ.ج.ج، وهذا من خلال إمكانية رد القضاة طبقاً لأحكام المادة 554 من قانون السالف الذكر، حيث إذا تبين للمتهم ما يشكك في عدم إمكانية إنصافه من قبل القاضي له الحق في طلب تعويضه بقاض آخر، ويجوز طلب رد أي قاض من قضاة الحكم للأسباب التالية:

✓ إذا كانت ثمة قرابة أو نسب بين القاضي أو زوجه وبين أحد الخصوم وفي الدعوى أو زوجه أو أقاربه حتى درجة ابن العم الشقيق وابن الخال الشقيق ضمناً.

✓ و يجوز مباشرة الرد حتى في حالة الطلاق أو وفاة الزوج إذا كان على علاقة مصاهرة بأحد الخصوم حتى الدرجة الثانية ضمناً.

✓ إذا كانت للقاضي مصلحة في النزاع أو لزوجه أو للأشخاص الذين يكون وصياً أو ناظراً أو قيماً عليهم أو مساعداً قضائياً لهم أو كانت للشركات أو الجمعيات التي تساهم في إدارتها والإشراف عليها مصلحة فيه.

✓ إذا كان القاضي أو زوجه قريباً أو صهراً إلى الدرجة المعينة آنفاً للوصي أو الناظر أو القيم أو المساعد القضائي على أحد الخصوم أو لمن يتولى تنظيم أو إدارة أو مباشرة أعمال شركة تكون طرفاً في الدعوى.

✓ إذا وجد القاضي أو زوجه في حالة تبعية بالنسبة لأحد الخصوم وبالأخص إذا ما كان دائناً أو مديناً لأحد الخصوم أو وارثاً منتظراً له أو مستخدماً أو معتاداً مؤكلاً أو معاشرته المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية أو المدعي المدني أو كان أحد منهم وارثاً المنتظر.

✓ إذا كان القاضي قد نظر في القضية المطروحة كقاض أو كان محكماً أو محامياً فيها أو أدلى بأقواله كشاهد على وقائع في الدعوى.

✓ إذا وجدت دعوى بين القاضي أو زوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر وبين الخصوم أو زوجه أو أقاربه أو أصهاره على العمود نفسه.

- ✓ إذا كان للقاضي أو لزوجه دعوى أمام المحكمة التي يكون فيها أحد الخصوم قاضيا.
 - ✓ إذا كان للقاضي أو لزوجه أو أقاربهما أو أصهارهما على عمود النسب المباشر نزاع مماثل للنزاع المختص فيه أمامه بين الخصوم.
 - ✓ إذا كان بين القاضي أو لزوجه وبين أحد الخصوم من المظاهر الكافية الخطورة ما يشتبه معه في عدم تحيزه في الحكم.
- بالإضافة إلى نص المادة 557 من القانون نفسه تنص على: "يجوز طلب الرد من جانب المتهم أو في كل خصم في الدعوى"⁽³²⁰⁾.

ثانيا: تنحية القضاة

بمقتضى المادة 556 من ق.إ.ج.ج، التي تنص على أنه: " يتعين على كل قاض يعلم بقيام سبب من أسباب السابق بيانها في المادة 554 لديه في المجلس القضائي بدائرة اختصاص حيث يزول مهنته ولرئيس المجلس القضائي أن يقرر ما إذا كان ينبغي عليه التنحي عن نظر الدعوى".

نفهم من خلال هذه المادة أن التنحي تعود السلطة التقديرية فيه للقاضي مهما كان تصرفه لا يشوبه أي شك وفي إطار النزاهة التامة والعدالة، فهو لا يتوقف على طلب المتقاضى، إذ يتم في حالة إحساس القاضي بعدم قدرته على اتخاذ الحياد المطلوب عند الفصل في الدعوى المعروضة عليه، والذي من شأنه أن يعكس سلبا على قدراته أثناء أداء واجبه كقاضي حكم في الدعوى⁽³²¹⁾.

(320) – المادتان 554 و557 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(321) – المادة 556 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

ثالثا: مبدأ عدم جواز مشاركة القاضي للنظر في الدعوى على مستوى درجتين

بموجب المادتين 254 و 260 من ق.إ.ج.ج.⁽³²²⁾، وتطبيقا لمبدأ حياد القاضي فإنه لا يجوز للقاضي الذي قام بإجراءات التحقيق في الدعوى الاشتراك في تشكيلة محكمة الجرح أو الغرفة الجنائية بالمجلس القضائي أو محكمة الجنايات، إذا سبق له التحقيق في نفس القضية المعروضة عليه للمحاكمة فيها⁽³²³⁾.

كما أن تشكيلة المحكمة عبارة عن ضمانات مهمة في مراحل الدعوى الجزائية، والتي لا يجوز فيها لعضو من أعضاء غرفة الاتهام المشاركة في محكمة الجنايات لأن القضية قد عرضت عليه من قبل، ولاعتبار أن تنظيم الجهات القضائية من النظام العام، فبدون قانونية التشكيلة تبطلان المحاكمة، فالقاضي الذي ضمن تشكيلة الدرجة الأولى لا يمكن أن يشارك في الدرجة الثانية⁽³²⁴⁾.

وللأهمية العملية البالغة لمحكمة الجنايات فقد خصص لها المشرع إجراءات خاصة لتفريق بينها وبين غيرها من المحاكم الجزائية، وفي حالة ما شكلت محكمة الجنايات طبقا للقانون لا يسمح بتغيير أي عضو من أعضائها إلا استثناءا وذلك إذا تعذر مشاركته في الحكم لوجود أسباب وجيهة تمنعه من المشاركة وإلا ترتب عنه البطلان⁽³²⁵⁾.

⁽³²²⁾ - تنص المادة 254 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، على " يحدد تاريخ افتتاح الدورات بأمر من رئيس المجلس القضائي بناء على طلب النائب العام". أما المادة 260 من الأمر نفسه تنص على " لا يجوز للقاضي الذي نظر القضية بوصفه قاضيا للتحقيق أو عضوا بغرفة الاتهام أن يجلس للفصل فيها بمحكمة الجنايات".
⁽³²³⁾ - حزيب محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ط 3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 194.

⁽³²⁴⁾ - إحدادن مسعودة، سليمان كندة، مرجع سابق، ص 42.

⁽³²⁵⁾ - بولطيف سليمة، مرجع سابق، ص 49.

الفرع الثالث

المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء

يرتكز النظام القضائي على مبادئ وقواعد متعددة والتي من خلالها تكسب القوة الإلزامية في مواجهة الغير وكذا صيانة لحقوق الأفراد، فبدونها تفقد السلطة القضائية مصداقيتها والذي يعكس عليها سلبا لتحقيق غايتها بضمان حقوق وحفظ حريات الأفراد والمجتمع، حيث يعد هذا مبدأ من أهم المبادئ التي يجب أن يقوم عليها النظام القضائي لتوفير الضمانات الكافية لإقامة العدل وحسن سير العدالة، فهذا الاستقلال هو الذي يجعل من هذه السلطة إحدى الركائز التي تدعم بها أي دولة تريد الوصول إلى درجات التنظيم والاستقرار، لذا سنتطرق من خلال هذا الفرع لبعض المبادئ التي تحكم استقلال السلطة القضائية.

أولاً: حق اللجوء إلى القضاء

عرف هذا المبدأ منذ القدم في مختلف القوانين وكذا الشريعة الإسلامية، لهذا فحق اللجوء إلى القضاء حق دستوري معترف به لكل شخص طبيعي أو معنوي، دون تمييز بسبب الجنس أو الدين أو العرق، فالمساواة تعني ممارسة جميع مواطني الدولة لحق التقاضي على قدم المساواة، ووفق إجراءات تقاضي موحدة بالنسبة للجميع، فصلا عن وحدة القانون المطبق وخضوع الجميع لمعاملة متساوية⁽³²⁶⁾، عملا بأحكام المادة 158 من الدستور⁽³²⁷⁾، كما أنه من الحقوق العامة فلا يجوز التنازل عنه بصفة مطلقة وإن كان يجوز تقييده بشروط مسبقة كاشتراط القانون قبل اللجوء إلى القضاء في المسائل الإدارية بالطعن المسبق أمام الجهة التي تغلو الجهة التي أصدرت القرار، فان لم توجد فأمام الجهة التي أصدرت القرار بنفسها، أو في المسائل المتعلقة بعلاقة العمل بشرط اللجوء لمفتشية العمل لإجراء محاولة الصلح قبل اللجوء إلى القضاء.

⁽³²⁶⁾ - بوضنوبرة خليل، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 29.

⁽³²⁷⁾ - المادة 158 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون".

وحق اللجوء إلى القضاء مكفول للجميع وحمايته من طرف القانون أمر مشروع ولكن بشرط ألا يسيء للشخص استعمال حقه في الالتجاء للقضاء ولا يتجاوز في استعمال هذا الحق، بذلك يكون المشرع قد أعاد على سلبية أصحاب الحقوق ودفعهم إلى اقتضاء حقوقهم عن طريق القانون وكذلك القضاء على من يتعسف في استعمال هذا الحق لإلحاق الضرر بالآخرين⁽³²⁸⁾.

ثانيا: مبدأ المساواة أمام القانون

لقد عرف مبدأ المساواة تطور تاريخي هام في ظل الأنظمة القديمة، وذلك راجع للتفاوت بين الطبقات الإجتماعية آنذاك والانقسام الإجتماعي ما أدى لتعدد المحاكم بتعدد الطبقات للفصل في منازعاتها كل واحدة على حدة، ويقصد التساوي والإنصاف يقال ساوى الشيء إذا عادله أي عدلت بين الشئيين، ولقد احتل مبدأ المساواة بشكل عام أهمية خصوصا لدى الفقهاء والفلاسفة وعلماء القانون وأخذت به المواثيق الدولية والنصوص الدستورية والقواعد القانونية المكانية التي تليق به⁽³²⁹⁾.

يعني بالمساواة أمام القضاء ممارسة جميع أطراف مواطني الدولة لحق التقاضي على نفس درجة المساواة أمام واحدة، بلا تمييز أو تفرقة بسبب الأصل أو الجنس أو اللون، اللغة أو الدين أو الآراء الشخصية، حيث نصت المادة 07 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على: "... الكل متساوون أمام القانون ولهم الحق دون تفریق في حماية متساوية منه، ولهم جميعا الحق في نفس الحماية..."⁽³³⁰⁾.

وهناك علاقة كبيرة بين مبدأ المساواة والعدل بين الناس، في حين يساوي القاضي بين الخصوم فهو يعدل، ذلك أن أبسط قواعد العدالة تفرض على القاضي أن يساوي بين الخصوم فمنذ

⁽³²⁸⁾ - بن حمزة نصيرة، شكاروة سمية، مرجع سابق، ص15.

⁽³²⁹⁾ - عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائر 1962-2002، دار الجسور للنشر والتوزيع، الجزائر، دون سنة، ص41.

⁽³³⁰⁾ - المادة 70 من لائحة الجمعية العامة رقم 217، المتعلق بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مرجع سابق.

استعانة الأفراد بالقضاء افترضوا فيه الحياد، ولا يمكن أن يكون القاضي محايد إذا لم يسوي بين الخصوم⁽³³¹⁾.

المطلب الثاني

الضمانات العامة المتعلقة بسير إجراءات المحاكمة

تعتبر مرحلة المحاكمة الجنائية بالنظر إليها أخطر مرحلة تمر بها الدعوى الجزائية، لذا تحكمها مجموعة من المبادئ والقواعد العامة التي يستلزم التقيد بها وإتباعها وإلا كانت إجراءات المحاكمة باطلة، كما تتميز بمجموعة من الخصائص التي تهدف للحفاظ على سير العدالة في الإطار القانوني الذي رسم لها، ولأنها تعتبر من قواعد النظام العام التي تسعى لاطمئنان الأفراد من خلال إجراءاتها السليمة والصحيحة وكذا الأحكام العادلة التي تصدر من طرفها لضمان حريات وحقوق الأشخاص، وذلك نظرا لحساسية وضع المتهم أثناء هذه المرحلة والتي يتقرر فيها مصير المتهم بالحكم عليه بالبراءة أو الإدانة، لذا أحيط بمجموعة من الضمانات التي تعتبر مبادئ أساسية قررتها مختلف التشريعات الجنائية بهدف التكفل بحمايته من كل أشكال التعسف عند محاكمته خاصة عند صدور الحكم، فالقاضي لا يمكن له أن يصدر قراره دون التأكد بالدلائل القطعية لا الافتراضية بإدانة المتهم أو براءته، ولتحقيق هذه الضمانات على الصعيد العملي سنبينها من خلال المبادئ التالية:

◀ مبدأ علانية الجلسات وشفوية المرافعات.

◀ مبدأ الحضورية والإستعانة بالشهود.

(331) - عمار بوضياف، مرجع نفسه، ص41.

الفرع الأول

مبدأ علانية الجلسات وشفوية المرافعات

أولاً: مبدأ علانية الجلسات

يعد بمبدأ علنية جلسات المحاكمة من الضمانات المحاكمة العادلة حسن سيرها، حيث يعني به عقد جلسة المحاكمة في مكان يستطيع أي فرد من الجمهور أن يدخل ويشاهد المحاكمة دون قيود إلا ما يستلزم ضبط النظام⁽³³²⁾، كما أنه عبارة عن إتاحة الفرصة للمتهم وباقي الخصوم الأخرى في الدعوى لحضور إجراءات المحاكمة، والمناقشات التي تحدث بها، وإطلاع كل خصم على ما لدى الخصم الآخر من أدلة ليتمكن من الرد عليها، وإبداء رأيه فيها ويعرض أيضا كل خصم دفوعه وطلباته لمواجهة للخصم الآخر، على شكل مناقشة منظمة بواسطة رئيس الجلسة، وبهذا يكون القاضي قد أحاط بكل جوانب الدعوى، والتي من خلالها يستطيع القاضي بناء قناعته على أساسها⁽³³³⁾.

ومن خلال ما سبق فسنعرض إلى كل من أساس هذا المبدأ والاستثناءات الواردة عليه ضمن النقاط التالية:

1. أساس مبدأ علانية الجلسات

تناول المشرع الجزائري هذا المبدأ في دستور 1996 المعدل بدستور 2016 في المادة 162 منه: " تَعَلَّلُ الأحكام القضائية، ويُنطَقُ بها في جلسات علانية، تكون الأوامر القضائية معللة⁽³³⁴⁾"، إضافة لما جاء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي نص في المادة 07 منه

⁽³³²⁾ - محمود صالح العادلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي، (دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 180.

⁽³³³⁾ - مبروك ليندة، مرجع سابق، ص 104.

⁽³³⁴⁾ - المادة 162 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

على: "الجلسات علانية ما لم تمس العلانية بالنظام العام والآداب العامة أو حرمة الأسرة"⁽³³⁵⁾، كما نص عليه المشرع بموجب المادة 285 من ق.إ.ج.ج على أن: "المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام والآداب"⁽³³⁶⁾.

2. الاستثناءات الواردة على مبدأ علانية الجلسات

سمح المشرع الجزائري للمحكمة بإصدار حكم قضائي يجعل الجلسة سرية متى رأى القاضي أن علانيتها خطر على النظام والآداب العام، ويصدر هذا القرار في تلك الجلسة مباشرة بموجب المادة 285 من ق.إ.ج.ج، ويستوجب أن يطبق عليها ما ينطبق على باقي الأحكام من تسببها وعدم اصداره من طرف رئيس المحكمة لوحده، إذ تقتصر سرية الجلسة على سماع الشهود والإلتزام بعدم المساس بموضوع الدعوى، وذلك من خلال التحقق من هوية والبيانات الشخصية للمتهم وكذلك يتعين النطق بالحكم في جلسة علنية ولا يجب أن يترتب على سرية الجلسات المساس بحقوق الدفاع⁽³³⁷⁾.

بالرجوع إلى نص المادة 461 ق.إ.ج.ج، التي تنص على أن "تحصل المرافعات في سرية ويسمع أطراف الدعوى ويتعين حضور الحدث بشخصه ويحضر معه نائبه القانوني ومحاميه وتسمع شهادة الشهود إن لزم الأمر بالأوضاع المعتادة"، نجد أن المشرع استوجب السرية في الجرح والجنايات والتي لها علاقة بغرفة الأحداث بالمجلس أو بالقسم الخاص بهم، واستثناءا إذا ارتكب الحدث مخالفة فإنه يحال أمام قسم المخالفات للبالغين وتكون الجلسة العلنية بموجب المادة 285 ق.إ.ج.ج⁽³³⁸⁾.

⁽³³⁵⁾ - قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

⁽³³⁶⁾ - المادة 285 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

⁽³³⁷⁾ - عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 384-385.

⁽³³⁸⁾ - إحدادن مسعودة، سليمان كتنزة، مرجع سابق، ص 52.

وطبقا للمادة 463 من ق.إ.ج.ج، التي نصت على " يصدر القرار في جلسة سرية"، وهذا مخالف للمبدأ الأصلي على أن ينطق بالأحكام في جلسات علنية، وتكون السرية أيضا في الدعاوي التي تمس بأمن الدولة أو بأسرار الدفاع الوطني أو الدعاوي المتعلقة بجرائم التجسس، فالسرية هنا تقرر لحماية مصلحة الدولة والمحافظة عليها أو بغرض حماية ما يمس النظام العام والآداب⁽³³⁹⁾.

ثانيا: مبدأ شفوية المرافعات

يعني بالشفوية وجوب إجراء المحاكمة الجزائية بصوت مسموع ويشترط في كل الإجراءات التي يتخذها القاضي وكل ما يتعلق بالواقعة الجرمية المعروضة عليه وكافة أدلتها، تناقش شفويا أمام القاضي كذلك الحال بالنسبة للطلبات والدفع والمرافعات لكل من الدفاع والادعاء، عملا بهذا المبدأ بغير استثناءا تغليبا لمنطوق الكلام عن مكتوبة، وبمجرد مباشرة الجلسة الافتتاحية أن ينتهي بالنطق بالحكم⁽³⁴⁰⁾، ومنه فسنحاول شرح كل من أساس والاستثناءات الواردة على هذا المبدأ.

1. أساس مبدأ شفوية المرافعات

لم يتناول المشرع الجزائري قاعدة الشفوية صراحة في الدستور إذ نجد هناك فراغ قانوني يدل على عدم ضمان هذا الحق للمتهم إذ تبناه في الأحكام وليس في المحاكمة ككل، ما دفع بنا لاستخلاصه من خلال مضمون نص المادة 162 منه التي تؤكد على " تعليل الأحكام القضائية، وينطق بها في جلسات علنية. تكون الأوامر القضائية معللة⁽³⁴¹⁾".

لقد نص قانون الإجراءات الجزائية على هذا المبدأ بموجب المادة 105 منه التي نصت على: " لا يجوز سماع المتهم أو المدعي المدني أو إجراء مواجهة بينهما إلا بحضور محاميه أو بعد استدعائه قانونا ما لم يتنازل صراحة عن ذلك"، والتي تبين كيفية إجرائه للمواجهة ما يدل

(339) - أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(340) - سليمة بولطيف، مرجع سابق، ص 73.

(341) - المادة 162 دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مرجع سابق.

على أخذ المشرع بمبدأ الشفوية، إضافة إلى مضمون المادة 157 من القانون السالف الذكر، كما كرس من خلال المواد من 222 إلى 232 ق.إ.ج.ج. التي نظم بموجبها المشرع كيفية سماع الشهود وبالخصوص ما ورد في نص المادة 233 الذي نص صراحة على أن يؤدي الشهود شهادتهم شفويا، فهو دليل كافي على تبني المشرع لمبدأ الشفوية⁽³⁴²⁾.

2. الاستثناءات الواردة على مبدأ شفوية المرافعات

تنص المادة 2/233 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: " يؤدي الشهود شهادتهم شفويا، غير أنه يجوز لهم بصفة استثنائية الاستعانة بمستندات بالتصريح من الرئيس"، يفهم من هذا النص أنه استثناء عن الأصل العام لوجوب سريان إجراءات المحاكمة الجنائية شفوية نتيجة اعتبارها من النظام العام، يجوز مباشرة البعض منها بناء على مستندات، تقارير أو محاضر، ويتم اعتمادها كأساس يستتبط منه الدليل الذي قد يدان به المتهم⁽³⁴³⁾، وبالتالي لا يأخذ بالشهادة المكتوبة إلا في حالة ما إذا كان الشاهد أصم أو أبكم ففي مثل هذه الحالات تكون الإجابة على الأسئلة المطروحة عليه بالكتابة أو بتكليف مترجم قادر على التحدث معه، وكذلك في حالة عدم حضور الشهود أو تعذر سماعهم لأي سبب من الأسباب كانوا أدلو بشهادتهم أمام المحقق، ففي هذه الحالة كذلك يكفي بتلاوة إجابتهم المدلى بها أمام المحقق⁽³⁴⁴⁾.

الفرع الثاني

مبدأ الحضورية والاستعانة بالشهود

أولا: مبدأ الحضورية

يقصد بمبدأ الحضورية أو ما يسمى مبدأ الوجاهية، حضور جميع أطراف الخصومة خاصة المتهم لجميع إجراءات المحاكمة بهدف إتاحة الفرصة للمتهم ولباقي الخصوم الأخرى في الدعوى

⁽³⁴²⁾– المواد التي جاءت في الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

⁽³⁴³⁾– أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2006، ص189.

⁽³⁴⁴⁾– بولطيف سليمة، مرجع سابق، ص71.

حضور تلك الإجراءات، سواء داخل قاعة المحكمة أو خارج الجلسة، ويشترط فيها تمكين كل الأطراف من حضور الجلسات، وذلك عن طريق تكليفهم بالحضور وإخطارهم بالدعوى الجزائية التي رفعت ضدهم أمام الجهة القضائية المختصة بذلك النزاع مع وجوب إلزام المتهم بتمثيله أمام المحكمة، مبينة في محضر التبليغ موعد محدد الساعة واليوم، مع إلزام المتهم بالحضور والمثول أمام المحكمة ويحتوي هذا التبليغ على بيانات محددة، وتقوم به النيابة العامة محترمة لكل الشروط الشكلية في ذلك، ويحتوي هذا التكليف وجوبا على بيانات يترتب على إغفال أحدها بطلان التكليف⁽³⁴⁵⁾، وتكون هذه البيانات وفقا للمواد 337 مكرر وكذلك والمواد 334 و 439 و 440 من ق.إ.ج.ج⁽³⁴⁶⁾.

أما فيما يخص أساس هذا المبدأ والاستثناءات الواردة عليه فسننتظر إليه ضمن النقاط التالية:

1. أساس مبدأ الحضورية

كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ في قانون الإجراءات الجزائية، بالضبط في نص المادة 2/212 منه: "لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات، والتي حصلت فيها المناقشة حضوريا وأمامه"، ما يساعد في تبيان ملاسبات القضية كما يساعد القاضي على بناء حكم سليم وصحيح، إضافة إلى نصوص المادتين 292 و 293 من القانون نفسه حيث نصت المادة 292 "على وجوب حضور محام في الجلسة لمعاونة المتهم وجوبي وعند الاقتضاء يندب الرئيس من تلقاء نفسه محاميا للمتهم"، والمادة 293 القانون ذاته تنص أن "يحضر المتهم بالجلسة مطلقا من كل قيد ومصحوبا بحارس فقط"، ويقصد بعبارة مطلقا من كل قيد أنه غير مكبل احتراماً لكبريائه، فالمحامي له دور فعال في مراقبة مدى تطبيق مبدأ

(345) - ليندة مبروك، مرجع سابق، ص ص 111-112.

(346) - المواد التي جاءت في الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

الوجاهية إذ له الصلاحية التامة في الاعتراض على اتخاذ أي إجراء دون القيام بمواجهة المتهم به فلا يمكن للمحكمة أن يستند فقط على ما تم خلال الجلسة⁽³⁴⁷⁾.

2. الاستثناءات الواردة على مبدأ الحضورية

نستخلص من خلال ما سبق وكما هو معروف أن لكل أصل استثناء لذا استثنى المشرع بعض الحالات التي تقوم فيها إجراءات المحاكمة دون حضور المتهم، والتي وردت وفقا لبعض النصوص التي جاءت من خلال قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

في حالة قيام المتهم بإصدار تشويش أثناء الجلسة يطلعه الرئيس بالخطر الذي ينجر عن طرده ومحاكمته غيابيا، وحالة إبعاده عن قاعة الجلسة يوضع في حراسة القوة العمومية تحت تصرف المحكمة إلى نهاية المرافعات⁽³⁴⁸⁾، وفي هذه الحالة تعتبر جميع الأحكام الصادر في غيابه حضوريا ويحاط علما بها وفقا للمادة 296 من ق.إ.ج.ج، والمادة 350 من القانون نفسه التي جاءت بأنه "إذا كانت حالة المتهم الصحية لا تمكنه من الحضور أمام المحكمة ووجدت أسباب خطيرة لعدم تأجيل القضية أمرت المحكمة بقرار خاص ومسبب باستجواب المتهم بمسكنه عند الاقتضاء بحضور وكيله أو بمؤسسة إعادة التربية التي يكون محبوسا بها، وذلك بواسطة قاض منتدب لهذا الغرض مصحوبا بكاتب ويحرر محضر بهذا الاستجواب الذي تأمر به المحكمة، وتؤجل القضية بتاريخ محدد لأقرب جلسة مناسبة ويتعين استدعاء المتهم لحضورها وفي جميع هذه الأحوال يكون الحكم على المتهم حضوريا ويجوز أن يوكل عنه محاميا يمثله"⁽³⁴⁹⁾.

(347) - هليل ريمة، الموهاب جميلة، مرجع سابق، ص 76.

(348) - مبروك ليندة، مرجع سابق، ص 106.

(349) - المادتان 296 و350 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، إذ جاءت المادة 296 على " إذا شوش المتهم أثناء الجلسة يطلعه الرئيس بالخطر الذي ينجر عن طرده ومحاكمته غيابيا. وفي حالة العود، تطبق عليه أحكام المادة 295.

عندما يبعد عن قاعة الجلسة يوضع في حراسة القوة العمومية تحت تصرف المحكمة إلى نهاية المرافعات، وفي هذه الحالة تعتبر جميع الأحكام الصادرة في غيبته حضورية ويحاط علما بها".

بالإضافة لما ورد في نص المادة 467 من القانون السابق الذكر أنه " في حالة ما إذا تعلق الأمر بمحاكمة متهم حدث وتبين أن حضوره للمحاكمة قد يسيء لحالته النفسية، أو متى كان حضوره يعرقل الوصول إلى الحقيقة، وفي هذه الحالة يمثله محاميه أو نائبه القانوني ويعتبر القرار حضورياً" إذ لا يجوز إصدار الحكم الغيابي إلا بعد التأكد من وصول أمر التبليغ بالحضور للمتهم، واستثناءاً يمكن للمحاكم الجزائية أن تطبق إجراءات المحاكمة غيابياً وذلك في المخالفات⁽³⁵⁰⁾.

ثانياً: مبدأ الاستعانة بالشهود

اختلفت التعريفات وتعددت بخصوص هذا المبدأ لكننا سنحاول أن نقدم تعريفاً وجيزاً نعبر من خلاله بأنه من بين الضمانات التي منحها القانون للمتهم في فترة المحاكمة وعليه فإن الإثبات بالشهادة هو إقامة الدليل أمام القضاء بأقوال الشهود وبعد تحليفهم اليمين وتقوم الشهادة في الإخبار عن واقعة عاينها الشاهد أو سمعها أو أدركها على وجه العموم بحواسه السمعية والبصرية، وإن كان فعلاً الاستعانة بالشهود حق من حقوق المتهم فيترتب عليه حقوق وواجبات لكل من المحكمة والشاهد فيجب على الشاهد أن يلتزم بحضوره للجلسة وكذا الإجابة على كل الأسئلة التي توجه إليه⁽³⁵¹⁾ وتكون هذه الشهادة ممن حظوا القبول بإدلائها وأقاموا اليمين وممن سمح لهم بها ومن غير الخصوم في الدعوى، حيث نصت عليه المادة 97 من ق.إ.ج.ج⁽³⁵²⁾.

من البديهي وباعتبار أن للمتهم الحق في الاستعانة بالشهود ومناقشتهم يعد من بين الأركان الرئيسية لمبدأ تكافؤ الفرص بين الدفاع والادعاء والذي يقتضي أن حق المتهم في مناقشة شهود الاتهام وكذا حق المتهم في الاستعانة بشهود النفي⁽³⁵³⁾.

(350) - إحدادن مسعودة، سليمان كنة، مرجع سابق، ص 57.

(351) - عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص 679.

(352) - المادة 97 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية تنص " كل شخص استدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة مع مراعاة الأحكام القانونية المتعلقة بسر المهنة".

(353) - سليمة بولطيف، مرجع سابق، ص 84.

1. أساس مبدأ الاستعانة بالشهود

نص قانون الإجراءات الجزائية على هذا الحق والإجراءات التي يستوجب اتخاذها عند الإدلاء بالشهادة منها ما ورد في المادة 93 التي جاءت على أنه يجب أولاً التأكد من البيانات الأساسية للشاهد من اسمه ولقبه وعمره ومكان إقامته ووجوب أدائه اليمين، بالإضافة للمادة 96 التي نصت على "يجوز للقاضي مناقشة الشاهد ومواجهته بشهود آخرين أو بالمتهم وأن يجري بمشاركتهم كل الإجراءات والتجارب الخاصة بإعادة تمثيل الجريمة مما يراه لازماً لإظهار الحقيقة"، ونصت أيضاً المادة 95 من نفس القانون على الإجراءات المتبعة عند تحرير محضر الشهادة⁽³⁵⁴⁾.

بالإضافة إلى ما جاء به قانون الإجراءات المدنية الإدارية في المادة 163 "يجوز للقاضي أن يفصل في القضية فوراً سماع الشهود أو يؤجلها إلى جلسة لاحقة"، والمادة 159 "لا يمكن لأي كان، ما عاد القاضي، أن يقاطع الشاهد أثناء الإدلاء بشهادته أو يسأله مباشرة"⁽³⁵⁵⁾.

2. الاستثناءات الواردة على مبدأ الاستعانة بالشهود

كما نعرف أن الأصل في الشهادة أن تسمع شفاهة، إلا أنه يجوز أن تكون الشهادة كتابية إذا تعذر على الشاهد أن يدلي بها بهذه الطريقة⁽³⁵⁶⁾، نص المادة 92 من ق.إ.ج.ج، على أنه: "إذا كان الشاهد أصماً أو أبكمًا توضع الأسئلة وتكون الإجابات بالكتابة وإذا لم يكن يعرف الكتابة يندب له قاضي التحقيق من تلقاء نفسه مترجماً قادراً على التحدث معه ويذكر في المحضر اسم المترجم المنتدب ولقبه ومهنته وموطنه وبنوه عن حلفه اليمين. ثم يوقع المحضر"⁽³⁵⁷⁾.

⁽³⁵⁴⁾ - المواد التي وردت في الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

⁽³⁵⁵⁾ - المواد التي جاءت في القانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

⁽³⁵⁶⁾ - إحدادن مسعودة، سليمان كنز، مرجع سابق، ص 157.

⁽³⁵⁷⁾ - المادة 92 من الأمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

وفي حالة ما تعذر على الشاهد الحضور أمام الجهات القضائية بسبب المرض أو البعد ما أشارت إليه المادة 155 من ق.إ.م.إ، أن " إذا أثبت الشاهد أنه استحال عليه حضور في اليوم المحدد، جاز للقاضي أن يحدد له أجلا آخر أو ينتقل لتلقي شهادته⁽³⁵⁸⁾ "، كما أجاز لشاهد إذا كان خارج دائرة اختصاص الجهة القضائية، جاز للقاضي إصدار إنابة قضائية لتلقي شهادته ما ورد في المادة 2/155 من القانون السالف الذكر.

الفرع الثالث

المثول الفوري والمساعدة القضائية

أولاً: المثول الفوري

هو الإجراء المستحدث بموجب الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015، والذي بموجبه تم استبدال إجراء التلبس كطريق من طرق إخطار محكمة الجنح بالدعوى، كما أنه إجراء من إجراءات المتابعة التي تتخذها النيابة وفق ملائمتها الإجرائية في إخطار المحكمة بالقضية، وقد ورد التنصيص عليه بالمادتين 333 و339 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية⁽³⁵⁹⁾ ويهدف المثول الفوري إلى تبسيط إجراءات المحاكمة فيما يخص الجنح المتلبس بها والتي لا تحتاج إلى إجراءات تحقيق خاصة، فهو يتعلق بجرائم تكون فيها أدلة الاتهام واضحة وتتسم وقائعها بخطورة نسبية سواء لمساسها بالأفراد أو الممتلكات أو النظام العام⁽³⁶⁰⁾.

(358) - المادة 155 من قانون رقم 08-09، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق.

(359) - المادة 333 و339 مكرر من الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج. عدد 40، الصادر في 23 جويلية 2015 تنص على أنه "يمكن في حالة الجنح المتلبس بها، إذا لم تكن القضية تقتض إجراء تحقيق قضائي إتباع من إجراءات والمثول الفوري".

(360) - علي شمال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الأول، الاستدلال والاتهام، دار هومة، الجزائر، 2016، ص 167.

إذ نجد أنه لا تطبق أحكام هذا القسم بالنسبة للجرائم التي تخضع المتابعة فيها لإجراءات تحقيق خاصة، بالإضافة إليه هناك مواد أخرى من هذا القسم تنص على شروطه وكذا الإجراءات المتابعة في ذلك.

ثانياً: المساعدة القضائية

عملاً بأحكام المادة 169 من الدستور التي تنص على أن الحق في الدفاع معترف به، ومن هاته القاعدة الدستورية انبثقت المساعدة القضائية في ظل القانون 02/09 المؤرخ في 25/02/2009، المعدل والمتمم للأمر 57/71، لذا باتت المساعدة القضائية أحد الحقوق الأصلية التي يتمتع بها الشخص كحق الدفاع ينبغي أن يراعي من طرف الدولة للأشخاص الذين بحاجة لها، إذ يقع على عاتق القاضي المختص أن يمكن كل متهم بحاجة لها من الحصول على هذا الحق⁽³⁶¹⁾.

بموجب المادة 57 من الدستور بفقرتها التي نصت صراحة على مبدأ المساعدة القضائية والتي جاءت في الفقرة 1 أن " للأشخاص المعوزين الحق في المساعدة القضائية " أما الفقرة الثانية فيها " يحدد القانون شروط تطبيق هذا الحكم"، وبالرجوع إلى المادة 169 من الدستور⁽³⁶²⁾ السالفة الذكر نجدها تؤكد على حق المتهم في استعمال محامي يستنتج من خلالها ضرورة الحصول على المساعدة القضائية في المسائل الجزائية، بالإضافة إلى الدستور نجد أن ق.إ.ج.ج قد حرص على ضرورة تمكين المتهم من الحصول على المساعدة خصوصاً في قضايا الأحداث والجنايات⁽³⁶³⁾.

(361) – المادتين 57 و 169 من دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، مرجع سابق.

(362) – قانون رقم 09-02 مؤرخ في 25 فبراير 2009 يعدل ويتمم الأمر رقم 71-57 المؤرخ في 5 غشت سنة 1971، الجريدة الرسمية عدد 15 مؤرخة في 08 مارس 2009، المتعلق بالمساعدة القضائية.

(363) – كرطوس لامية، مرجع سابق، ص 18.

الفرع الرابع

حقوق المتهم المتعلقة بالحكم الجنائي

يعد الحكم الجزائي الصادر من محكمة الموضوع الإجراء النهائي، الذي يلزم أن تنتهي به الدعوى الجزائية كسياق عام، لأنه يشكل عنوان الدعوى القائمة أمام هذه محكمة بهدف ضمان إقامة العدل بين الناس، وذلك بحصول كل فرد على حقه، ويحقق ذلك من خلال وظائف الدولة الأساسية التي تمارسها بواسطة هيئات مستقلة تمتاز بالحياد والاستقلال، الذي يمكنها من إصدار أحكامها، فيما يعرض عليها من منازعات أمام السلطة القضائية، التي تبسط هيبتها من خلال إصدارها الأحكام القضائية الملزمة، التي تعد النهاية الطبيعية للخصومة⁽³⁶⁴⁾.

أولاً: صدور الحكم علناً بحضور المتهم وتسببته

1. صدور الحكم علناً بحضور المتهم

يكون الحكم حضورياً إذا حضر المتهم الجلسة بشخصه أمام القاضي عند الحكم الجزائي سواء في نفس جلسة المحاكمة أم في الجلسة المحددة لنطق بالحكم التي تتم فيها المرافعة، ويكون الحكم فيها جائز الاستئناف أمام المجلس القضائي في مهلة 10 أيام تسري من يوم النطق بالحكم، إذ نجد نص المادة 355 من ق.إ.ج.ج على أنه: "يصدر الحكم في جلسة علنية إما في الجلسة نفسها التي سمعت فيها المرافعات وإما في تاريخ لاحق. وفي الحالة الأخيرة يخبر الرئيس أطراف الدعوى الحاضرين باليوم الذي سينطق فيه الحكم. وعند النطق بالحكم يتحقق الرئيس من جديد من حضور الأطراف أو غيابهم"⁽³⁶⁵⁾.

2. تسبب الأحكام

يقصد بالتسبب بأنه مجموعة الحجج الواقعية والقانونية التي استخلص منها الحكم منطوقه، والتي قادت القاضي إلى الحكم الذي انتهى إليه مع بيان أسباب الرد على الطلبات الهامة في

⁽³⁶⁴⁾ - مجلة المحقق الحلي للعلوم السياسية والقانونية، الآثار المترتبة على تصحيح الحكم الجزائي، العدد الرابع، السنة الثامنة 2016، ص13.

⁽³⁶⁵⁾ - المادة 355 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

الدفع التي يتقدم بها الخصوم للمحكمة وتمون قد استوفت شروط قبولها، كما تلتزم المحكمة بإيرادها والرد عليها ويعد تسبيب الأحكام ضمانا دستوريا من ضمانات المحاكمة العادلة⁽³⁶⁶⁾، يفهم من هذا التعريف أنه يجب على القاضي أن يبين الأسانيد التي استند عليها في حكمه من حيث مسائل الواقع والقانون، وقد حدد المشرع الجزائري مشتملات الحكم الجنائي موضعا البيانات التي ينطوي عليها والتي يتوجب أن يتضمنها، إذ تنص المادة 379 ق.إ.ج.ج، على أن " كل حكم يجب أن ينص على هوية الأطراف وحضورهم وغيابهم في يوم النطق بالحكم، ويجب أن يشمل على أسباب ومنطوق، وتكون الأسباب أساس الحكم⁽³⁶⁷⁾ ".

لذا استوجب التزام القاضي بالتسبيب باعتباره من بين الضمانات الأساسية التي أقرها المشرع لتقييد حرية القاضي في الإقناع فالتسبيب يعبر عن الجهد الذي بذله القاضي للبحث عن الحقيقة، ما أقرته المادة 162 من الدستور والمادة الأولى من ق.إ.ج.ج، إذ من خلاله يتبين مدى احترام جميع ضمانات المحاكمة العادلة ومدى التزام المحكمة بمراعاتها⁽³⁶⁸⁾.

ثانيا: الطعن في الأحكام

الطعن في الأحكام تعني إمكانية مراجعة الحكم القضائي الصادر أو التظلم منه بإحدى طرق الطعن التي قررها القانون، احتراما لمبادئ المحاكمة العادلة منح حق الطعن في الأحكام القضائية الجزائية لكل طرف في الخصومة وذلك من أجل إلغائه أو تعديله، ويكون ذلك عن طريق إجراءات قانونية تتم على مستوى الجهة القضائية المختصة وفي إطار مواعيد محددة قانونا لكل حكم أو قرار، ويستند هذا الأمر إلى اعتبار عمل القاضي شأنه شأن أي عمل بشري غير معصوم

(366) - مفتاح عبد الجليل، مجلة مبادئ المحاكمة العادلة في دساتير المغرب العربي، دفاثر السياسة والقانون، العدد الثالث عشر، جامعة بسكرة، جوان 2015، ص398.

(367) - المادة 379 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

(368) - بوضياف عمار، المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية، (دراسة مقارنة)، جسور، الجزائر، 2005، ص55.

من الخطأ، فالجهة القضائية تنتظر في الطعن طبقاً للقانون وتتخذ أحد الإجراءات إما تعديله، إلغائه أو تأييده، وطرق الطعن نجد منها طرق عادية وأخرى غير عادية⁽³⁶⁹⁾.

1. الطعن بالطرق العادية

كما نعرف المشرع الجزائري أقر على غرار العديد من القوانين المقارنة طريقين لطرق الطعن العادية، وهما المعارضة إذا تعلق الأمر بالأحكام الغيابية، والاستئناف ويتعلق الأمر بالأحكام الحضورية، والاعتبارية الحضورية والتي سنوجزها فيما يلي:

أ. الطعن بالمعارضة

هي من طرق الطعن العادية تتم على الأحكام الغيابية، وبمقتضاه يعاد النظر في الدعوى أمام الجهة القضائية ويعيد طرح النزاع على نفس المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي، ويتعلق الأمر بالجنح والمخالفات سواء أمام المحكمة أو المجلس القضائي، وهو حق يقتصر على المتهم والضحية دون النيابة العامة، والمتهم من حقه المعارضة على الدعوى العمومية والدعوى المدنية م^{2/409} ق.إ.ج.ج، أما الضحية فتكون بالنسبة للدعوى المدنية فقط م^{2/413} ق.إ.ج.ج، وميعاد المعارضة هو 10 أيام تسري من يوم تبليغ الحكم الغيابي، وتمتد لشهرين إذا كان الغائب يقيم خارج التراب الوطني م⁴¹¹ ق.إ.ج.ج⁽³⁷⁰⁾.

ب. الطعن بالاستئناف

يختلف الاستئناف عن المعارضة من حيث الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى، فالاستئناف يكون أمام جهة أعلى، فيكون أمام المجلس القضائي، فالحكم الصادر من القسم على مستوى المحكمة يستأنف أمام الغرفة على مستوى المجلس القضائي، ويعتبر الاستئناف وسيلة لوقف حيازة الحكم لحجية الشيء المقضي فيه⁽³⁷¹⁾.

⁽³⁶⁹⁾ - بولطيف سليمة، مرجع سابق، ص 109.

⁽³⁷⁰⁾ - المواد التي جاءت في أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

⁽³⁷¹⁾ - مفتاح عبد الجليل، مرجع سابق، ص 399.

وتكون قابلة للاستئناف الأحكام الصادرة في مواد الجرح والمخالفات إذا قضى بعقوبة الحبس التي تزيد عن 100 دج طبقا لنص المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية، والتي تنص على أنه تكون قابلة للاستئناف: الأحكام الصادرة في مواد الجرح، الأحكام الصادرة في مواد المخالفات إذا قضت بعقوبة الحبس أو عقوبة غرامة تتجاوز 100 دينار أو إذا كانت العقوبة المستحقة تتجاوز الحبس خمسة أيام، يجوز الاستئناف طبقا لنص المادة 417 ق.إ.ج.ج لكل من المتهم، الطرف المدني، وكيل الجمهورية، النائب العام، والإدارات العامة والمدعي المدني، ويحدد ميعاد الاستئناف بمهلة 10 أيام تسري من تاريخ النطق بالحكم ومن تاريخ التبليغ إذا كان الحكم حضوري اعتباري، أو الحكم الغيابي والتي تسري ابتداء من نهاية ميعاد المعارضة⁽³⁷²⁾.

لقد أقر المشرع الجزائري حق الاستئناف على كافة الأحكام وأضفى على هذا قيمة دستورية⁽³⁷³⁾، إذ نصت المادة 2/160 من الدستور الجزائري على أن " يضمن القانون التقاضي على درجتين في المسائل الجزائية، ويحدد كيفيات تطبيقها⁽³⁷⁴⁾ " ولم ينتظر بعد ذلك كثيرا فقد سارع أيضا إلى إفراغ هذا المبدأ في آخر تعديل لقانون الإجراءات الجزائية القانون 07/17، حيث نصت المادة الأولى منه " لكل شخص حكم عليه، الحق في أن تنظر قضيته جهة قضائية عليا⁽³⁷⁵⁾ "، كما نصت المادة 248 من القانون السالف الذكر "تكون أحكام محكمة الجنايات الابتدائية قابلة للاستئناف أمام محكمة الجنايات الاستئنافية".

2. الطعن بالطرق غير العادية

لقد أقر المشرع الجزائري طرق الطعن غير العادية في كل من الطعن بالنقض والذي يكون أمام المحكمة العليا، التماس إعادة النظر، والطعن لصالح القانون.

(372) - بولطيف سليمة، مرجع سابق، ص 113.

(373) - تومي جمال، الرقابة على السلطة التقديرية لقضاة محكمة الجنايات في ظل القانون 07/17 المؤرخ في 27 مارس 2017 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، مجلة آفاق علمية، المجلد 11، العدد: 01، جامعة تيزي وزو، 2019، ص 07.

(374) - المادة 160 من الدستور الجمهوريّة الجزائريّة الديمقراطيّة الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76، مرجع سابق.

(375) - المادة الأولى من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق.

أ. الطعن بالنقض

الطعن بالنقض مرده ليس إعادة النظر في الحكم من جديد، أو اعتبار الحكم الأول كأن لم يكن، وإنما يهدف إلى مطابقة الحكم أو القرار مع القانون أي البحث في مدى تطبيق القانون من القاضي الذي أصدر الحكم أو القرار محل الطعن بالنقض، وإذا تبين للمحكمة العليا مخالفة الحكم أو القرار للقانون سواء على المستوى الإجرائي أو الموضوعي فإنها تنقضه، وفي الحالة العكسية تصدر قرار برفض الطعن بالنقض وبالتالي تأييد الحكم أو القرار محل الطعن بالنقض⁽³⁷⁶⁾.

ومن بين إجراءات الطعن بالنقض التي حددها المشرع الجزائري على سبيل الحصر في المواد 495 إلى 530 من ق.إ.ج.ج، والمادة 496 منه التي تطرقت لقرارات التي لا يجوز الطعن فيها والمادة 497 أيضا والتي تطرقت للأشخاص المخول لهم حق الطعن بالنقض، أما المادة 498 والتي نصت على مواعيد الطعن بالنقض والتي تكون 08 أيام تسري من تاريخ النطق بالحكم للأشخاص الذي حضروا جلسة النطق بالحكم واعتباريا يكون من يوم التبليغ وغيابيا من تاريخ انتهاء مهلة المعارضة، أما أوجه الطعن أي الأسباب التي تجعلنا نطعن بالنقض نصت عليها المادة 500 من ق.إ.ج.ج.

ب. الطعن بالتماس إعادة النظر

يعد من طرق الطعن غير العادية، ويكون في الأحكام والقرارات الحائزة لقوة الشيء المقضي فيه التي قضت بإدانة المتهم في جنائية أو جنحة والغرض منه رفع الظلم الذي وقع على المتهم في جنائية أو جنحة والهدف من التماس إعادة النظر هو تصحيح الخطأ، الذي وقعت فيه الجهة القضائية التي أصدرت الحكم محل الالتماس، وذلك في الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية والتي تعد أحكاما نهائية والتي كانت تقضي بالإدانة في جنائية أو جنحة تبين فيما بعد أن أساسها غير صحيح.

(376) - يحي عبد الحميد، مرجع سابق، ص355.

خولت المادة 531 ق.إ.ج.ج حق الالتماس للسيد وزير العدل تحقيقا للمصلحة العامة، للمحكوم عليه باعتباره صاحب مصلحة، والنائب القانوني مثل الولي أو القيم، وأهل المحكوم عليه وهم زوجه، أصوله فروعه في حالة الوفاة، أو ثبوت غيابه وهذا لغرض رد اعتباره، ويكون في الحالات التالية: حالة الخطأ في شخص المحكوم عليه، الإدانة بناء على شهادة الزور، حالة التناقض، حالة ظهور أدلة جديدة، بالنسبة للحالات الثلاثة الأولى يكون من حق وزير العدل، المحكوم عليه أو نائبه القانوني، والحالة الرابعة لا تجوز إلى للنائب العام لدى المحكمة العليا بناء على طلب من وزير العدل.

ج. الطعن لصالح القانون

يكون الطعن لصالح القانون في الأحكام والقرارات النهائية والتي ترتب آثارا قانونية من شأنها الإخلال بقواعد العدالة، ويتقرر هذا الحق فقط للنائب العام لدى المحكمة العليا، ويكون هذا الإجراء في حالة الوصول لعلمه أن حكما أو قرار نهائي يكون قد صدر مخالفا للقانون أو القواعد الجوهرية، ولم يكون محل طعن من أحد الخصوم في المواعيد القانونية، يتم من خلال عريضة مكتوبة أمام المحكمة العليا⁽³⁷⁷⁾.

يكون الطعن لصالح القانون غير محدد بمواعيد أو فترة زمنية محددة ولا يكون محدد كذلك بنوع معين من الأحكام أو القرارات، غير أنه يجب أن تكون أحكاما جزائية نهائية ولم يسبق الطعن فيها بالنقض، ولم تكن موضوع التماس إعادة النظر، طبقا لنص المادة 530 ق.إ.ج.ج⁽³⁷⁸⁾.

(377) - اندكجلي عبد الله، مداخلة بعنوان الطعن لصالح القانون (دراسة في المجالين المدني والجزائي)، المؤتمر الثامن لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، الجمهورية الإسلامية الموريتانيا، المحكمة العليا، نواكشوط، أكتوبر 2017، ص 07.

(378) - المادة 530 من أمر رقم 66-155، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية" إذا وصل لعلم النائب العام لدى المحكمة العليا صدور حكم نهائي من محكمة أو مجلس قضائي وكان هذا الحكم مخالفا للقانون أو لقواعد الإجراءات الجوهرية ومع ذلك فلم يطعن فيه أحد من الخصوم بالنقض في الميعاد المقرر فله أن يعرض الأمر بعريضة على المحكمة العليا. وفي حالة نقض ذلك الحكم فلا يجوز للخصوم التمسك بالحكم الصادر من المحكمة العليا للتخلص مما قضى به الحكم المنقوض. وإذا رفع النائب العام إلى المحكمة العليا بناء على تعليمات وزير العدل أعمالا قضائية أو أحكاما صادرة من

ملخص الفصل الثاني

من خلال هذا الفصل سعيانا بالقدر المستطاع لتوضيح المقصود بالمتهم وضماناته، وكذا أهمية حقوق المتهم في الدعوى العمومية (الجنائية)، في مرحلتي البحث والتحري والتحقيق الابتدائي، والذي يتم أمام الهيئات القضائية المختصة أو خلال مرحلة المحاكمة والتي من خلالها يتبين الموقف المركز القانوني لهذا المتهم باعتبارها المرحلة النهائية للدعوى العمومية، وذلك باعتبار هذه القواعد الإجرائية والتي يحكمها قانون الإجراءات الجزائية تشكل ضمانات عامة للمتهم سواء من حيث تمسكه بالقواعد الجنائية العامة التي تحكم المحاكمة العادلة وكيف أنها تحقق له ضمانات عامة من حيث مثوله أمام جهة قضائية مستقلة ومحايدة أو من حيث حضوره لكافة إجراءات المحاكمة، وعلانية المحاكمة وشفويتها في مواجهة خصمه، إضافة إلى تدوينها وسرعتها الأمر الذي يدل على حرص وتقييد المحكمة على توفير أقصى حماية ضرورية للمتهم في هذه المرحلة باعتبارها أخطر المراحل على الإطلاق حيث يصدر خلالها الحكم الجنائي الذي يكون إما لصالح المتهم أو ضده، وفي حالة ما كان الحكم بالإدانة هنا مكنه القانون بمتابعة الحكم الصادر ضده طبقا لما هو مقرر قانونا، وذلك ما كرسه المشرع الجزائري من حقوق للمتهم حتى في مرحلة ما بعد صدور الحكم والتي نظمها بجملة من الحقوق والضمانات التي يحمي بها حقوقه في هذه المرحلة القضائية من كل تعسف يمكن أن يلحق بحريته وحقوقه.

المحاكم أو المجالس القضائية مخالفة للقانون جاز للمحكمة العليا القضاء ببطانها. فإذا صدر الحكم بالبطان استناد منه المحكوم عليه ولكنه لا يؤثر عليه في الحقوق المدنية".

خاتمة

خاتمة

بعد أن انتهينا من دراسة موضوع مبدأ الشرعية الجنائية كقاعدة أساسية لتحقيق المحاكمة العادلة وحماية حقوق المتهم، ارتأينا بغرض الإلمام أولاً بمبدأ الشرعية الجنائية التي تعد من المواضيع القانونية الشائكة والتي تبقى على إلزاميتها ولا يمكن فقدانها بأي شكل، بالرغم من الإنتقادات التي وجهت إليه إلا أنه اكتسب قوة قانونية ملزمة، إذ أصبح مبدأ عالمياً ورد التنصيص عليه في إعلان الحقوق الأمريكي الصادر في مقاطعة فيلادلفيا 1774، وفي إعلان حقوق الإنسان والمواطن سنة 1785، حيث أخذت به معظم التشريعات، الدولية.

ومنها التشريع الفرنسي والمصري بالإضافة إلى التشريع الجزائري الذي كرسه في دستور 1996 المعدل في 2016 من خلال المواد التي جاءت في الفصل الرابع المتعلق بالحقوق والحريات، من الباب الأول تحت عنوان المبادئ التي تحكم المجتمع الجزائري، وهذا لأهميته البالغة سواء بالنسبة للأفراد أو القضاء، بالنسبة للأفراد يعتبر مأمناً على تصرفاتهم بحيث يندرون مسبقاً بالأفعال المجرمة ويبين عقوبتها وبالتالي يعرفون ما يحق لهم إتيانه، صيانة للحريات الفردية من تعسف السلطة العامة، فلا يمكن محاسبة شخصٍ على فعل ارتكبه إلا بموجب نص قانوني، ما أكدته المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري " لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون"، أما بنسبة للقضاء فيجدون من خلاله الأساس القانوني لتجريم الأفعال وتحديد العقوبات، ما جاء في المادة السالفة الذكر، بغرض منع تسلط القضاة للأحكام.

بالإضافة إلى هذا، فمبدأ الشرعية حظي باهتمام الشريعة الإسلامية خاصة في مجال التجريم والعقاب، والتي تتميز بالمرونة والتفوق في مبادئها العامة على غيرها من الشرائع، وفي ذلك ما يساعد على حل العقبات التي واجهها علماء الإجرام والعقاب وواضعي التشريعات الجنائية الحديثة، ففي أغراض العقوبة لم تتعثر هذه الشريعة كما تعثرت التشريعات الوضعية لتصل إلى ما هي عليه الآن من جعل إصلاح الجاني وتهذيبه الغرض الأساسي للعقاب، بل أنها أكدت هذا الغرض وبينته إلى جانب الأغراض الأخرى ومنه الردع والزجر، لذا فإن التجريم والعقاب في الشريعة تركز على التمييز بين الجرائم الخطيرة التي لا تتغير خطورتها بتغير الزمان والمكان.

خاتمة

إذ يتطلب مبدأ الشرعية من المشرع أن يحدد سلفاً العقوبة لكل جريمة، سواء من حيث نوعها أو مقدارها دون النظر إلى شخصية مرتكبها، وظروف التي دفعته لإتيان الفعل، فمعيار المشرع في تحديد العقوبات هو النظر إلى ما ينطوي عليه الفعل من جسامة الخطر لا على ما ينطوي عليه مرتكبه من خطورة، لأن خطورة هذا الأخير لا تكون مبرراً أمام القاضي.

ومن النتائج التي تولدت عن مبدأ الشرعية الجنائية نجد:

- أنه عبارة عن مبدأ يضمن احترام حقوق الأفراد وحررياتهم في مواجهة السلطة العامة.
- مبدأ الشرعية يضع للأفراد الحدود الواضحة لتجريم الأفعال قبل ارتكابها.
- مبدأ الشرعية يحول دون تحكم القاضي فلا يملك إدانة أحد إلا إذا كانت الجريمة المنسوبة إلى المتهم والعقاب الذي يوقع عليه سبق النص عليه من قبل القانون.

إلا أن هذا المبدأ تشوبه بعض العيوب والنواقص التي سنورد البعض منها على النحو

الآتي:

- أصبحت تعطي للقاضي السلطة في تفريد العقاب، بعدما أصبح المشرع يحدد لكل جريمة عقوبة بين حد أدنى وأقصى، مع النص على الظروف المشددة والمخففة.
- أصبح بإمكان القاضي الحكم بالعقوبة مع إمكانية إيقاف تنفيذها، فتفريد العقاب وإن كان يخفف نوعاً ما من الصرامة التي يفرضها مبدأ الشرعية ولا يتعارض معه.
- عرف مبدأ الشرعية في بعض الدول التي لم تلغيه، تراجعاً في التطبيق، وذلك أن المشرع في هذه الدول أصبح يتبنى قوانين مطاطية، فصياغتها تعطي تفسيرات مبهمة للجريمة، فاعتماد على هذه القوانين يدل على تراجع مبدأ الشرعية.

يعتبر مبدأ الشرعية الجنائية الشق الأساسي لتحقيق المحاكمة العادلة وذلك وفقاً للمبادئ التي جاء بها، وعلى أساسها تقوم المحاكمة العادلة، وبالرجوع للمواثيق وديساتير الدولية يتضح أن هذه الأخيرة قد تضمنت النص على بعضها وأغفلت بعض الآخر، وما يهمنا نحن هو الدستور

خاتمة

الجزائري الذي تطرقنا من خلاله لأهم الضمانات الدستورية والتشريعية، وذلك بغرض وضع الإطار الذي يضمن أسس ومبادئ المحاكمة.

لقد نصّ على المحاكمة العادلة في الدستور الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية وكذا قانون العقوبات، بدون أن ننسى طبعاً الإشارة لتعديلات التي طرأت على هذه القوانين، والتي مست جانب العدالة في الجزائر بما يطور هذا القطاع ويعالج العقبات التي يمكن أن يصطدم بها، لأن إصلاح السلطة القضائية يضمن حماية لحقوق وحيات الأفراد، فهو حق يستوجب اكفاله للمتقاضين كما يعتبر من المسائل الجوهرية التي تستلزم على القاضي الوقوف عليها، ومن المبادئ التي حرص المشرع على توفرها لتحقيق المحاكمة العادلة نجد مبدأ الشرعية الجنائية ومبدأ استقلال القضاء ما أكدته التعديل الدستوري لسنة 2016.

جاء قانون الإجراءات الجزائية بعدة ضمانات، سواء المتعلقة بمرحلة البحث والتحري حيث أدرجها المشرع على أنه بحث واستقصاء فقط فهذا بحد ذاته ضمانات للمتهم، أما فيما يتعلق بإجراءات القبض والتوقيف للنظر فالمشرع فقد وضع جملة من الضمانات عند الشروع في هذه الإجراءات بما يضمن كرامة المتهم، أما بالنسبة لضمانات المتهم خلال مرحلة التحقيق الابتدائي فتتجلى من خلال تمكين المتهم باحتفاظه بحقه في الصمت وعدم استعمال هذا الأخير ضده، وهذا أثناء مرحلة الاستجواب بالإضافة لتمكينه من الإستعانة بمحامي، كما تقررت للمتهم في مرحلة الحبس المؤقت بعض الضمانات كأن يصدر الأمر بالحبس المؤقت من السلطة المختصة، بعد الانتهاء من هذه الإجراءات تليها مرحلة المحاكمة تعتبر، إذ تتمثل ضماناتها في القواعد الأساسية للمرافعات وكذا احترام حقوق الدفاع.

استحدث المشرع الجزائري ضمانات أخرى بموجب تعديله لقانون الإجراءات الجزائية الذي يعتبره كضمان جديد للمتهم، والمتمثل في إجراء المثل الفوري الذي جاء به الأمر رقم 15-02، واحتراماً لمبادئ المحاكمة منحت للمتهم بعض الحقوق بعد صدور الحكم، كالحق في الطعن في الأحكام القضائية الجزائية لغرض إعادة النظر فيه من طرف المحكمة العليا، ويكون ذلك عن طريق إجراءات قانونية تتم على مستوى الجهة القضائية المختصة في إطار مواعيد محددة قانوناً

خاتمة

لكل حكم أو قرار، واستند هذا الحق إلى اعتبار أن عمل القاضي غير معصوم من الخطأ فالجهة القضائية العليا تنتظر في طلبات الطعن طبقاً للقانون وتصدر أمر سواء الإبقاء على الحكم الجزائي السابق أو تصدر طلب إعادة النظر فيه.

وفي الأخير وصلنا إلى بعض الاستنتاجات التي قمنا باستخلاصها من دراستنا لهذا الموضوع:

- الحق في المحاكمة العادلة من الحقوق الأساسية حيث يعتبر أحد الدعايم التي يقوم عليها هذا الحق، إذ اعترفت وأخذت به العديد من المواثيق والاتفاقيات الدولية.
- سعى المشرع الجزائري من خلال دساتيره إلى ضمان أسس ومبادئ المحاكمة العادلة.
- يوجد العديد من الضمانات الواجب توفرها قبل مرحلة المحاكمة وأثناءها، كحق المتهم في المحكمة أمام سلطة قضائية مستقلة ومحايدة.
- الحق في المحاكمة العادلة يهدف لضمان حقوق المتهم وحمايتهم من أي تعسف أو أية محاولة لإساءة استغلال إجراءات التقاضي الجنائي لإلحاق الأذى به.

وبعد الاستنتاجات التي توصلنا إليها هناك عدة نواقص لذا قدمنا بعض الاقتراحات وهي:

- فيما يخص حق المتهم في أن يفصل في قضيته قاضي محايد ونزيه وكذا حقه في رد القضاة، نجد أن المشرع جعل الحكم الفاصل في هذا الموضوع غير قابل لأي طعن، ما يدل على تناقض تام لهذا المبدأ.
- إن المشرع الجزائري من خلال نصوص قانون الإجراءات الجزائية لم يفرق بين عدة مصطلحات، منها التحري والتحقيق وكذا المتهم والمشتبه فيه ما يدل على وجود فراغ قانوني في هذا الجانب.
- يتعين تقوية الإطار النقابي للمحامين وإعطائها الاستقلالية اللازمة حتى يتمكنوا من التحكم في حق الدفاع، ولضمان تدريب المحامين المتربصين بطريقة سليمة.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

القرآن الكريم

أولاً: باللغة العربية

1- الكتب

أ- مؤلفات عامة

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة السابعة عشر، دار هومه، الجزائر، 2018.
2. أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، 1988.
3. _____، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الرابعة، دار الشروق، مصر، 2005.
4. أغليس بوزيد، عليوي حكيم، دور الدستور في تحديد نطاق الشرعية الجنائية، (دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الجزائري والقانون المصري)، دون طبعة، دار الأمل، الجزائر، دون سنة النشر.
5. حزيط محمد، مذكرات في القانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة العاشرة، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
6. خلفي عبد الرحمان، القانون الجنائي العام، (دراسة مقارنة)، د. ط، دار بلقيس، الجزائر، 2017.
7. خوري عمر، شرح قانون العقوبات، (القسم العام)، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2010-2011.
8. فرج القصير، القانون الجنائي العام، أستاذ محاضر بكلية الحقوق والعلوم الاقتصادية والسياسية بمسوسة، مركز النشر الجامعي، 2006.
9. فرج رضا، شرح قانون العقوبات الجزائري، (الأحكام العامة للجريمة)، الطبعة الثانية، الشركة الوطنية للنشر والتوزيع، الجزائر، 1976.

10. سعد عبد العزيز، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة 1991.
11. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، (القسم العام للجريمة)، جزء السادس، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، الجزائر، 2002.
12. _____، شرح قانون العقوبات، (نظرية الجريمة)، القسم العام، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، دون تاريخ النشر.
13. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1999.
14. محمد زكي أبو عامر، إجراءات الجنائية، دار مطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، 1984.

ب- مؤلفات خاصة

1. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومه، الجزائر، ط 10، 2013.
2. أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2006.
3. أحمد بن عبد الله بن محمد الضويحي، قاعدة الأصل في الأشياء الإباحة، فهرسة مكتبة الملك فهد الوطنية، المملكة العربية السعودية، 2007.
4. أحمد شوقي الشلقاني، (مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري)، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.
5. أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه في أثناء التحريات الأولية، دار هومه، الجزائر، 2003.
6. _____، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دراسة مقارنة للضمانات النظرية والتطبيقية المقررة للمشتبه فيه، في التشريع الجزائري والتشريعات الأجنبية والشريعة الإسلامية، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
7. _____، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الطبعة الثانية، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.

8. الأخضر بوكحيل، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة النشر.
9. أوهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائري، طبعة 2011، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2011.
10. بارش سليمان، مبدأ الشرعية في قانون العقوبات الجزائري، دون طبعة، دار الهدى، الجزائر، دون سنة النشر.
11. إسحاق إبراهيم منصور، موجز في علم الإجرام والعقوبات، ط2، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991.
12. بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، الطبعة السادسة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2008.
13. بوصنوبرة خليل، الوسيط في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، نوميديا للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.
14. بوضياف عمار، المحاكمة العادلة في النظام الجنائي الإسلامي والمواثيق الدولية، (دراسة مقارنة)، جسور، الجزائر، 2005.
15. بوضياف عمار، النظرية العامة للقانون وتطبيقاتها في التشريع الجزائري، الطبعة الثالثة، جسور للنشر والتوزيع، الجزائر، 2007.
16. حمزة خشاب، مدخل إلى العلوم القانونية ونظرية الحق، دار بلقيس للنشر، الجزائري، 2014.
17. رمضان غسمون، الحق في محاكمة عادلة من خلال التشريع الوطني الجزائري والتشريع الدولي، دار الألفية للنشر، الجزائر، 2010.
18. سامي الحسيني، (النظرية العامة للتفتيش في القانون المصري والمقارن)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1972.
19. سعاد حماد صالح القبائلي، بيانات المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة، بدون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

قائمة المصادر والمراجع

20. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، بيروت، 1986.
21. سيد حسن البغال، قواعد الضبط والتفتيش والتحقيق في التشريع الجنائي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1966، ص 193.
22. عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دار المحمدية، الجزائر، 1998.
23. عبد الفتاح الصيفي، القاعدة الجنائية، الشرقية للنشر والتوزيع، بيروت، ب.س.ن.
24. عبد الفتاح مراد، التحقيق الجنائي التطبيقي، دار الكتب والوثائق المصرية، مصر، (د.س.ن.).
25. عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، (التحري والتحقيق)، دار هومه، الجزائر، 2003.
26. _____، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004.
27. _____، قانون الإجراءات الجزائية، (التحري والتحقيق)، ط 4، دار هومه، الجزائر، 2013.
28. عبد الله عزوزي، مبدأ عدم الإفلات من القانون الدولي الجنائي، مذكرة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2013.
29. علي بولحية بن بوخميس، بدائل الحبس المؤقت، دار الهدى، الجزائر، 2004.
30. علي شلال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الأول، الاستدلال والاتهام، دار هومة، الجزائر، 2016.
31. علي فضيل أبو العينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة. د. ط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
32. علي وحيد حرقوص، قاضي التحقيق في قانون أصول المحاكمات الجزائية، منشورات زين الحقوقية، لبنان، 2005.

33. فوزية عبد الستار، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني، دار النهضة العربية، بيروت، 1975.
34. قاعد هلاء، حقوق الإنسان في مجال إقامة العدالة المركز العربي للاستقلال القضاء والمحاماة، القاهرة، 2001.
35. قدري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط الحبس الاحتياطي في التشريع المصري والقانون المقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2003.
36. _____، مناط التفتيش قيوده وضوابطه في التشريع المصري والعربي والأجنبي، مصر، دار النهضة العربية، 2006.
37. مجيدي فتحي، مدخل إلى العلوم القانونية، (تطبيق القانون من حيث الأشخاص)، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2010.
38. محمد رأفت عثمان، النّظام القضائي في الفقه الإسلامي، طبعة 2، دار البيان، مصر، 2010.
39. محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الجزء الثاني، دار الهدى، الجزائر، دون سنة النشر.
40. _____، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 1992.
41. محمد محمد مصباح القاضي، قانون الإجراءات الجزائية، منشورات الحلبي الحقوقية، مصر، 2013.
42. محمود صالح العادلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي، (دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقه الإسلامي)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
43. محمود عبد العزيز محمد، التفتيش، (الإذن - الإجراء - الدليل والتدليل - فقهاً وقضاءً)، دار الكتب القانونية، مصر، 2009.
44. محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، طبعة 11، مطبعة جامعة القاهرة، 1976.

45. منى جاسم الكواري، التفتيش شروطه وحالات بطلانه، (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2008.

46. نبيل عبد الرحمان نصر الدين، ضمانات حقوق الإنسان وحمايتها وفقا للقانون الدولي والتشريع الدولي، الإسكندرية، المكتب الجامعي الحديث، 2006.

1- الرسائل الجامعية

أ- أطروحات دكتوراة

1. أحمد إدريس أحمد، افتراض براءة المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1984.
2. عماد خليل إسماعيل، قرينة البراءة المفترضة في الإثبات الجنائي، (دراسة مقارنة)، أطروحة شهادة دكتوراة لفلسفة في القانون الجنائي، جامعة سانت كلمنتس العالمية، بغداد، 2013.
3. علي أحمد رشيدة، قرينة البراءة والحبس المؤقت، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.
4. محمد سامي النبراوي، استجواب المتهم، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، (مطبوعة) بدار النهضة العربية، 1968-1969.
5. يحي عبد الحميد، المحاكمة العادلة في الخصومة الجزائية، (دراسة مقارنة)، أطروحة دكتوراة، التخصص: علوم قانونية، الفرع: قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلالي الياصب، سيدي بلعباس، 2014-2015.
6. **مذكرات الماجستير**
7. العتران أمبارك، الفراجي فاطمة الزهرة، الدفالي جواد، ضمانات المحاكمة الجنائية العادلة، بحث لنيل شهادة الإجازة، شعبة القانون الخاص، قسم القانون المدني، كلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية، جامعة القاضي عياض، مراكش، 2014-2015.
8. بالضياف خزاني، مبدأ الشرعية الجزائية وأثره على السلطة التقديرية على القاضي الجزائي، بحث مقدم لنيل مذكرة الماجستير في القانون، المركز الجامعي العربي بن مهدي، معهد العلوم القانونية والإدارية، 2008.

9. بولطيف سليمة، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة (في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري)، مذكرة لنيل درجة الماجستير، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005.
10. دحوان لخضر، الحماية القانونية لحرية المشتبه فيه أثناء البحث والتحري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم الحقوق، طلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أحمد دراية، أدرار، 2015.
11. ربيعي حسين، الحبس المؤقت وحرية الفرد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، قسم القانون العام، فرع القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009.
12. سقاوي عفيف، حق المتهم في محاكمة عادلة في التشريع الجزائري والتشريع الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، تخصص: حقوق الإنسان، قسم العلوم، كلية العلوم الإنسانية والحضارة الإسلامية، جامعة وهران، 2012-2013.
13. سلطان محمد شاكر، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحريات الأولية والتحقيق الابتدائي، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص علم الإجرام والعقاب، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد الحاج لخضر، باتنة، 2013.
14. شيخي شفيق، انعدام الاستقلال الوظيفي للقضاة في الجزائر، مذكرة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
15. عبد الله عزوزي، مبدأ عدم الإفلات من القانون الدولي الجنائي، مذكرة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بسكرة، 2013.
16. علي محمد جبران الهادي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق طبقاً لنظام الإجراءات الجزائية السعودي الجديد، (دراسة تأصيلية تطبيقية)، بحث مقدم لاستكمال متطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، تخصص تشريع جنائي إسلامي، قسم العدالة الجنائية، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004.

17. عماد أحمد هاشم الشيخ خليل، ضمانات المتهم أثناء مرحلة الاستجواب، (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق القانون الجنائي، جامعة العالم الأمريكي، 2006.
18. ليطوش دليلة، الحماية القانونية الفرد الموقوف للنظر، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2008-2009.
19. مبروك ليندة، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة (على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري)، رسالة من أجل الحصول على شهادة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر كلية الحقوق، 2007.
20. منصور انتصار، عرشوش محمد، التفنيش في قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2008.
- ب- مذكرات الماستر**
1. أفشيش العيفة، عبد اللاوي نورة، ضمانات المتهم أثناء مرحلتي التحري والتحقيق الابتدائي، مذكرة لنيل درجة الماستر، تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العقيد أكلي محند اولحاج، البويرة، 2015.
2. أمزيان كهينة، شناوي سعاد، المحاكمة العادلة أساس لحماية قرينة البراءة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الجنائي والعلوم الإجرامية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
3. إحدادن مسعودة، سليمان كنة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في ظل التشريع الجزائري، مذكرة تخرج شهادة ماستر في العلوم القانونية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، بويرة، 2014-2015.
4. بركة لحسن والآخرين، مبدأ السرية في التحقيق الابتدائي في القانون الجزائري والمقارن، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون جنائي، قسم: الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017.

5. بن حمزة نصيرة، شكاروة سمية، استقلال القضاء في الجزائر، مذكرة لنسبل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص منازعات ادارية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، جامعة 08 ماي 1945، قالمة، 2018.
6. بن طاهر حكيمة، مبدأ الشرعية الجنائية، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي والعلوم الجنائية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، 2016.
7. حسيني رنزة، من الحبس الاحتياطي إلى الحبس المؤقت، (دراسة مقارنة القانون الجزائري- القانون الفرنسي)، مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي، الميدان الحقوق والعلوم السياسية، الشعبة الحقوق، التخصص قانون الجنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قصدي مرباح، ورقلة، 2015.
8. سلامي فضيلة، (حماية المسكن في التشريع الجزائري)، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في القانون الجنائي، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، الجزائر، 2013.
9. سليمانى نعيمة، لعيز نصيرة، أحكام التفتيش في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند اولحاج، البويرة، 2015-2016.
10. شراحيل محمد، مبدأ إستقلالية القضاء، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص الدولة والمؤسسات العمومية، جامعة العقيد أكلي محند ولحاج، البويرة، 2015.
11. غنية فيصل، بزغيش حمزة، الفصل بين السلطات حتمية لقيام دولة القانون، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الجماعات الإقليمية، قسم القانون العام، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016.
12. كرطوس لامية، إخلال بحقوق دفاع المتهم والآثار الناتجة عنه، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية، جامعة أكلي محند اولحاج، كلية الحقوق، البويرة، 2016.

13. موسى مصطفى، الإذن بالتفتيش في ظل قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجنائي والعلوم الجنائية، قسم القانون العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2018-2019.
14. هليل ريمة، الموهاب جميلة، حق المتهم في الدفاع في التشريع الجزائري الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص قانون جنائي وعلوم إجرامية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2018.
15. همشي جويذة، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص قانون الجنائي، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2013-2014.

2- النصوص القانونية

أ- الدستور

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، الجريدة الرسمية رقم 76 المؤرخة في 8 ديسمبر 1996، معدل بقانون رقم 02-03 المؤرخ في 10 أبريل 2002، جريدة رسمية رقم 25 المؤرخة في 14 أبريل 2002، معدل بموجب قانون رقم 08-19 المؤرخ في 15 نوفمبر 2008، جريدة رسمية رقم 63 المؤرخة في 16 نوفمبر 2008، معدل بموجب قانون رقم 16-01 مؤرخ في 6 مارس 2016، جريدة رسمية رقم 14 مؤرخة في 7 مارس 2016.

ب- الاتفاقيات والمواثيق الدولية

1. لائحة الجمعية العامة رقم 217 دورة الثالثة بالتاريخ: 1948/12/10، المتعلق بالإعلان العالمي للحقوق الإنسان، المنبثقة عن اجتماع الدول الأعضاء لهيئة الأمم المتحدة بقصر ماثيو باريس (فرنسا)، اعترفت به الجزائر رسميا في المادة 11 من دستور (ج. ج. ش)، المؤرخ في 8 ديسمبر سنة 1963، ج. ر. عدد 64 الصادر بالتاريخ 10 سبتمبر 1963.
2. العهد الدولي الخاص بحقوق المدنية والسياسية، اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966 دخل حيز النفاذ 23 مارس 1976، انضمت إليه الجزائر بموجب المرسوم

الرئاسي رقم 67/89 المؤرخ في 16 مارس 1986، جريدة رسمية عدد 20 المؤرخة في 17/05/1989، أما النص الكامل تم نشره في الجريدة الرسمية بتاريخ 06/09/1997، مع الإعلانات التفسيرية على المواد: 1. 22. 23.

ج- النصوص التشريعية

1. القانون رقم 04-05 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق 6 فبراير سنة 2005، المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين.
2. قانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.
3. قانون 12-15 مؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل.
4. قانون عضوي رقم 04-11، مؤرخ في 21 رجب عام 1425 الموافق 06 سبتمبر 2004، يتضمن القانون الأساسي للقضاء، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 57، صادرة في 08 سبتمبر 2004.
5. قانون عضوي رقم 05-12 مؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق 12 يناير سنة 2012 المتعلق بالإعلام، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 02، صادر في 15 جانفي 2012.
6. أمر رقم 66-155، المؤرخ في 18 صفر عام 1386، الموافق 8 يونيو سنة 1966، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.
7. الأمر رقم 02-15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، ج.ر.ج.ج.د.ش، عدد 40، الصادر في 23 جويلية 2015.
8. الأمر رقم 66-156، مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات، جريدة رسمية الجمهورية الجزائرية عدد 49 صادر في 21 صفر عام 1386 الموافق 11 يونيو سنة 1966، معدل ومتمم.

9. الأمر رقم 75-58، مؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975، المتضمن القانون المدني، جريدة رسمية الجمهورية الجزائرية عدد 78، صادر في 24 رمضان عام 1395 الموافق 30 سبتمبر سنة 1975، معدل ومتمم.

3- المجالات

1. باخويا دريس، ضمانات التعويض عن الأخطاء القضائية في التشريع الجزائري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أدرار، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد الثاني عشر، 2018.

2. تومي جمال، الرقابة على السلطة التقديرية لقضاة محكمة الجنايات في ظل القانون 07/17 المؤرخ في 27 مارس 2017 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، مجلة آفاق علمية، المجلد 11، العدد: 01، جامعة تيزي وزو، 2019.

3. زرارة لخضر، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، العدد الحادي عشر، دون سنة النشر.

4. شريف أمينة، المعايير الدولية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي لحقوق الإنسان، جامعة الدكتور طاهر مولاي، مجلة الدراسات الحقوقية، العدد الأول، الجزائر، د.س.ن.

5. صلاح الدين جبار، (مبدأ الشرعية الجنائية في الشريعة والقانون)، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الإقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، عدد 4، 2012.

6. عادل مستاري، إجراءات التوقيف للنظر بين تقييد الحرية الفردية وإحترام قرينة البراءة، مجلة المنتدى القانوني، دورية تصدر عن قسم الكفاءة المهنية للمحاماة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد السادس، أبريل 2009.

7. لريد محمد احمد، احترام حق الدفاع ضمانا للمحاكمة العادلة، أكاديمية لدراسات الإجتماعية والإنسانية، قسم العلوم الإقتصادية والقانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة د. الطاهر مولاي سعيدة، عدد 19، 2018.

8. ليطوش دليّة، التوقيف للنظر الحدث على ضوء قانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، عدد 49، المجلد أ، ص ص 489-508، قسنطينة، جوان 2018.

9. مفتاح عبد الجليل، مبادئ المحاكمة العادلة في دساتير المغرب العربي، دفاثر السياسة والقانون، العدد الثالث عشر، بسكرة، 2015.

10. نواورية محمد، نطاق سريان النص الجنائي من حيث الزمان، (دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري)، مجلة الاقتصاد والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الشريف مساعديه، الجزائر، العدد الرابع، جوان 2019.

11. مجلة المحقق الحلي للعلوم السياسية والقانونية، الآثار المترتبة على تصحيح الحكم الجزائري، العدد الرابع، السنة الثامنة 2016.

4- مداخلات

1. اند كجلي عبد الله، مداخلة بعنوان الطعن لصالح القانون (دراسة في المجالين المدني والجزائي)، المؤتمر الثامن لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، الجمهورية الإسلامية الموريتانيا، المحكمة العليا، نواكشوط، أكتوبر 2017.

2. سعدي حيدرة، الشرعية الجنائية كضمانة للمحاكمة العادلة، مداخلات الملتقى الدولي حول المحاكمة العادلة في القانون الجزائري والمواثيق الدولية، يومي 10 و 11 أفريل 2012، جامعة أم البواقي بكلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012.

5- المحاضرات

1. تواتي نصيرة، محاضرات في القانون الجنائي العام، (موجهة لطلبة السنة الثانية ل م د)، قسم التعليم الأساسي للحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2015.

2. خلفي عبد الرحمان، محاضرات في الإجراءات الجزائية، (موجهة لطلبة السنة الثانية ل م د)، قسم التعليم القاعدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2016.

قائمة المصادر والمراجع

3. فريد روابح، محاضرات في القانون الجنائي العام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2019.
4. ناصر حمودي، محاضرات في القانون الجنائي العام، الأحكام العامة لقانون العقوبات والنظرية العامة للجريمة، موجهة لطلبة السنة الثانية حقوق، 2010.
5. وداعي عزالدين، محاضرات في مادة القانون الجنائي العام، (مقدمة لطلبة السنة الثانية ل م د)، قسم التعليم القاعدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2018.

6- المواقع الإلكترونية

1. العلمي عبد القادر، أهمية استقلال السلطة القضائية وسيادة القانون، موقع استشارات قانونية،
https://www.mohamah.net/law/%D8%A3%D9%87%D9%85%D9%8A%D8%A9-%D8%A7%D8%B3%D8%AA%D9%82%D9%84%D8%A7%D9%84-%D8%A7%D9%84%D8%B3%D9%84%D8%B7%D8%A9-%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%B6%D8%A7%D8%A6%D9%8A%D8%A9-%D9%88%D8%B3%D9%8A%D8%A7%D8%AF%D8%A9/?fbclid=IwAR1Q06_a1e8o1LC7uVVhqEv3Be6lXkjOTjCzdEgoYv7Htvqex2N6Gr8qtvBNxg ديسمبر 2016.

2. اتفاقيات فيينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة 1961، الموقع:
<http://www.wdhipi.org/wdhipi/%D8%A7%D9%84%D9%82%D8%A7%D9%86%D9%88%D9%86-%D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%8A-%D8%A7%D9%84%D8%B9%D8%A7%D9%85-pdf/law-of->

[emergency/%D8%A7%D9%84%D9%85%D9%88%D8%A7%D8%AB%D9%8A%D9%82-](https://www.un.org/ar/udhrbook/pdf/UNH_AR_TXT.pdf)

[/D8%A7%D9%84%D8%AF%D9%88%D9%84%D9%8A%D8%A9/1986-](https://www.un.org/ar/udhrbook/pdf/UNH_AR_TXT.pdf)

2/، يوم: 01 /08 /2020، الساعة 16:49.

3. إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789. أنظر، الموقع:
https://www.un.org/ar/udhrbook/pdf/UNH_AR_TXT.pdf، يوم: 21/05/2020،
الساعة 14:25.

4. عادل عامر، شرعية العقوبة في الدستور المصري الجديد، جميع الحقوق محفوظة لدنيا
الوطن، 2003-2017،
موقع:
<https://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/282016.html>

5. فيولينا أوثمان وساندا ايلينا، المجالس القضائية أفضل الممارسات الدولية، أمثولات من
أوروبا وأميركا اللاتينية، ترجمة وتنسيقاً لمركز العربي لتطوير حكم القانون والنزاهة 2004، ص07
من الموقع
الإلكتروني:

https://www.arabruleoflaw.org/files/the_rule_of_law_research_and_studies_book.pdf

I. Ouvrage

1. Arlette, Heymann, dota, le Régime juridique des droits et libertés, 2ème édition, Montchrestien Eja, paris 1997.
2. Pierre Chambon, Le juge d'instruction, 3^{eme} édition, la librairie Dalloz 1985.
3. Pierre Mimin, l'interrogatoire par le juge d'instruction, Paris, 1926.
4. POZO Yvonne, REBUGHINI Paola, présomption d'innocence et stéréotypes sociaux, in La présomption d'innocence, Essais de la philosophie pénale et de criminologie, Revue de l'institut de criminologie de Paris, Editions Eska, Paris, 2004.
5. Renée KOERING-JOULIN, « la présomption d'innocence, un droit fondamental ? » Rapport introductif du colloque sur la présomption d'innocence organisé par le centre français de droit comparé à la cour de cassation, le 16/1/1998, société de législation comparée, Paris 1998.

II. Texte juridique

Constitution, Le Gouvernement de la République, conformément à la loi constitutionnelle du 3 juin 1958, a proposé, Le peuple français a adopté, 1 janvier 2015.

الفہم س

شكر وتقدير

الإهداء

قائمة المختصرات

2	مقدمة
11	الفصل الأول: مبدأ الشرعية الجنائية وعلاقته بالمحاكمة العادلة
13	المبحث الأول: ماهية مبدأ الشرعية الجنائية
14	المطلب الأول: مفهوم مبدأ الشرعية الجنائية
15	الفرع الأول: مدلول مبدأ الشرعية الجنائية
16	الفرع الثاني: نشأة مبدأ الشرعية الجنائية
16	أولاً: مبدأ الشرعية الجنائية في الشريعة الإسلامية
17	ثانياً: مبدأ الشرعية الجنائية في أوروبا
18	الفرع الثالث: الأساس الفلسفي والتشريعي لمبدأ الشرعية الجنائية
18	أولاً: الأساس الفلسفي لمبدأ الشرعية الجنائية
18	1. حماية الحرية الشخصية
19	2. حماية المصلحة العامة
20	ثانياً: الأساس التشريعي لمبدأ الشرعية الجنائية
20	1. الأساس الدستوري لمبدأ الشرعية الجنائية
20	أ. في الدستور الفرنسي

21	ب. في الدستور المصري
21	ج. في الدستور الجزائري
22	2. الأساس القانوني لمبدأ الشرعية الجنائية
23	الفرع الرابع: مضمون مبدأ الشرعية الجنائية
23	أولاً: الشرعية الجنائية الموضوعية
24	ثانياً: الشرعية الجنائية الإجرائية
25	ثالثاً: شرعية التنفيذ العقابي
26	الفرع الخامس: تقييم مبدأ الشرعية الجنائية
26	أولاً: الاتجاه المؤيد
27	ثانياً: الإتجاه المعارض
27	المطلب الثاني: أهمية مبدأ الشرعية الجنائية ونتائجه
28	الفرع الأول: أهمية مبدأ الشرعية الجنائية
28	أولاً: ضمان الحقوق والحريات الفردية والإجتماعية
29	ثانياً: وضع حدود التجريم
29	ثالثاً: وضع حدّي العقوبة
30	رابعاً: احترام القاضي لمبدأ الفصل بين السلطات
30	خامساً: تناسب العقوبة مع جسامة الجريمة
30	الفرع الثاني: النتائج العامة لمبدأ الشرعية

31	أولاً: انفراد التشريع بالتجريم والعقاب.....
31	ثانياً: تفسير النصوص الجنائية.....
32	ثالثاً: حظر القياس.....
32	الفرع الثالث: نطاق تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية.....
33	أولاً: من حيث تعريف الجريمة.....
33	ثانياً: من حيث تحديد العقوبة.....
33	ثالثاً: من حيث اتخاذ تدابير الأمن.....
34	الفرع الرابع: نطاق تطبيق النص الجنائي.....
34	أولاً: نطاق تطبيق النص الجنائي من حيث الزمان.....
35	1. قاعدة عدم رجعية النص الجنائي.....
35	أ. تحديد وقت العمل بالقانون الجديد.....
36	ب. تحديد وقت ارتكاب الجريمة.....
37	2. الإستثناءات الواردة على القاعدة.....
38	أ. التأكيد من أن القانون الجديد هو الأصلح للمتهم.....
39	أ. صدور القانون الجديد قبل الحكم نهائي في الدعوى العمومية.....
40	ب. أن لا يكون القانون القديم من القوانين محددة الفترة.....
41	ثانياً: نطاق تطبيق النص الجنائي من حيث المكان.....
42	1. الجرائم المرتكبة في الجزائر.....

- أ. مبدأ الإقليمية 42
- ب. الإستثناءات الواردة على مبدأ الإقليمية 43
2. الجرائم المرتكبة خارج إقليم الجمهورية 44
- أ. الجنايات والجنح المرتكبة من قبل الجزائري 44
- ب. الجنايات والجنح المرتكبة ضد الجزائريين 45
- ج. الجنايات والجنح الماسة بالمصالح الأساسية للجزائر 45
- د. مسألة الاختصاص العالمي 46
- ثالثا: نطاق تطبيق النص الجنائي من حيث الأشخاص 46
1. مبدأ عدم الجواز بجهل القانون 47
- أ. أساس مبدأ عدم الجواز بجهل القانون 47
- ب. نطاق تطبيق مبدأ عدم الجواز بجهل القانون 48
2. الاستثناءات الواردة على مبدأ عدم الجواز بجهل القانون 49
- 50 المبحث الثاني: علاقة المحاكمة العادلة بمبدأ الشرعية الجنائية
- 51 المطلب الأول: ماهية المحاكمة العادلة
- 51 الفرع الأول: التعريف المحاكمة العادلة
- 52 أولا: تعريف المحاكمة
- 52 ثانيا: تعريف العدل
- 52 ثالثا: تعريف المحاكمة العادلة

53	الفرع الثاني: أهمية المحاكمة العادلة.....
53	أولاً: أهمية المحاكمة العادلة باعتبارها نظام يخدم الحقيقة القضائية.....
54	ثانياً: أهمية المحاكمة العادلة بالنسبة للمتهم.....
55	الفرع الثالث: معايير ومبادئ المحاكمة العادلة.....
55	أولاً: معايير المحاكمة العادلة.....
56	1. استقلال القضاء.....
57	2. المساواة أمام القضاء.....
57	3. احترام حقوق المتهم.....
58	ثانياً: مبادئ المحاكمة العادلة.....
58	1. مبدأ العلانية.....
59	2. مبدأ الوجاهة.....
60	3. مبدأ الشفوية.....
61	الفرع الرابع: الأساس القانوني للمحاكمة العادلة.....
61	أولاً: في التشريع الدولي.....
61	1. الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.....
63	2. العهد الدولي الخاص للحقوق المدنية والسياسية.....
64	ثانياً: في التشريع الجزائري.....
65	1. الدستور الجزائري.....

65	2. قانون الإجراءات الجزائية
66	المطلب الثاني: الضمانات التي تتركس المحاكمة العادلة
67	الفرع الأول: مبدأ قرينة البراءة
68	الفرع الثاني: أهداف وأهمية قرينة البراءة
68	أولاً: أهداف قرينة البراءة
68	ثانياً: أهمية قرينة البراءة
69	1. بالنسبة للعدالة
69	2. بالنسبة للمجتمع
69	3. بالنسبة للمتهم
70	الفرع الثالث: طبيعة قرينة البراءة
71	الفرع الرابع: أساس قرينة البراءة
71	أولاً: أساس قرينة البراءة في الشريعة الإسلامية
72	ثانياً: في التشريع الدولي
72	ثالثاً: في التشريع الجزائري
73	الفرع الخامس: نتائج قرينة البراءة
73	أولاً: عبء الإثبات
74	ثانياً: حماية الحرية الشخصية للمتهم
75	ثالثاً: تفسير الشك لصالح المتهم

1. في التحقيق الابتدائي 75
2. في مرحلة المحاكمة 76
- ملخص الفصل الأول 78
- الفصل الثاني: ضمانات المتهم وعلاقتها بالمحاكمة العادلة 80
- المبحث الأول: ضمانات المتهم قبل المحاكمة 81
- المطلب الأول: ضمانات المشتبه فيه أثناء مرحلة البحث والتحري 82
- الفرع الأول: التعريف بالمتهم وضماناته 83
- أولاً: التعريف بالمتهم والشروط الواجب توفرها فيه 83
1. تعريف المتهم 83
2. الشروط الواجب توفرها في المتهم 83
- أ. أن يكون الشخص إنساناً حياً 84
- ب. أن يكون الشخص معيناً 84
- ج. أن يكون ارتكاب الجريمة منسوباً للمتهم 84
- ثانياً: التعريف بضمانات المتهم 85
- الفرع الثاني: ضمانات المشتبه فيه المتعلقة بإجراء التوقيف للنظر 85
- أولاً: النطاق القانوني لممارسة التوقيف للنظر 86
1. في حالة الجريمة المتلبس بها 86
2. في حالة التحقيق الابتدائي 87

3. في حالة الإنابة القضائي 88
- ثانيا: شروط توقيف للنظر 89
1. إجراءات التوقيف للنظر على البالغ 89
- أ. مدة التوقيف للنظر 89
- ب. مكان التوقيف للنظر 90
2. إجراءات التوقيف للنظر على القاصر 91
- أ. السن القانوني لتطبيق إجراء التوقيف للنظر بالنسبة للقاصر 91
- ب. مدة التوقيف للنظر 92
- ج. الجرائم التي يتم فيها إجراء التوقيف للنظر بالنسبة للقاصر 92
- د. مكان تنفيذ إجراء التوقيف للنظر بالنسبة للقاصر 92
- ثالثا: ضمانات المتعلقة بحقوق الموقوف للنظر 93
1. تحرير محضر السماع للموقوف لنظر 93
2. مسك السجل الخاص بالتوقيف للنظر 93
3. حق الاتصال بالعائلة 94
4. حق الإستعانة بمحامي 94
- أ. بالنسبة للبالغ 95
- ب. بالنسبة للقاصر 95
5. حق إجراء فحص طبي 96

أ.	بالنسبة للبالغ.....	96
ب.	بالنسبة للقاصر	97
	رابعاً: الجزاء المقرر على مخالفة قواعد التوقيف للنظر	97
	الفرع الثالث: ضمانات المشتبه فيه المتعلقة بإجراء التفتيش	98
	أولاً: شروط القيام بإجراء التفتيش	99
1.	الشروط الموضوعية لإجراء للتفتيش	100
أ.	سبب التفتيش	100
ب.	محل التفتيش	102
ج.	قواعد الاختصاص.....	105
2.	الشروط الشكلية لإجراء للتفتيش	106
أ.	قواعد الحضور	106
ب.	ميعاد التفتيش والإستثناء الوارد عليه.....	108
ج.	تحرير محضر التفتيش	109
	ثانياً: جزاء الإخلال بقواعد إجراء التفتيش.....	110
1.	البطلان.....	110
2.	العقوبة الجزائية	110
	المطلب الثاني: ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي.....	111
	الفرع الأول: خصائص التحقيق الابتدائي	111

111.....	أولاً: الحق في افتراض قرينة البراءة
112.....	ثانياً: السرعة والسرية كضمانة للمتهم
112.....	1. السرعة في التحقيق كضمانة للمتهم
113.....	2. سرية التحقيق كضمانة للمتهم
114.....	ثالثاً: تدوين إجراءات التحقيق كضمانة للمتهم
115.....	الفرع الثاني: ضمانات المتهم المتعلقة بإجراء الاستجواب
115.....	أولاً: الاستجواب عند الحضور الأول
116.....	1. علم المتهم بالتهمة والأدلة المنسوبة إليه
117.....	2. حق المتهم في التمثيل بمحامي والإدلاء بأقواله بحرية
117.....	أ. حق التمثيل بمحامي
118.....	ب. حق الإدلاء بأقواله بحرية
119.....	ثانياً: الاستجواب في الموضوع
120.....	الفرع الثالث: ضمانات المتهم المتعلقة بإجراء الحبس المؤقت
120.....	أولاً: الشروط الشكلية
121.....	ثانياً: الشروط الموضوعية
121.....	1. السلطة المختصة بإجراء الحبس المؤقت
122.....	أ. قاضي التحقيق
122.....	ب. غرفة الإتهام

2. الجرائم والمدة التي يطبق فيها الحبس المؤقت 123
- ج. في مواد الجرح 123
- هـ. في مواد الجنائيات 124
- ثالثا: جزاء الإخلال بضمانات الحبس المؤقت 124
- المبحث الثاني: ضمانات المتهم أثناء المحاكمة 125
- المطلب الأول: الضمانات العامة المتعلقة بالقضاء 126
- الفرع الأول: مبدأ استقلالية القضاء 127
- أولا: أهمية مبدأ استقلال القضاء 128
- ثانيا: أساس مبدأ استقلال القضاء 129
1. من الجانب الدولي 129
2. من الجانب الوطني 130
- ثالثا: ضمانات استقلال القضاء 131
1. ضمانات الاستقلال العضوي للقضاة 131
- أ. ضمانات التعيين 132
- ب. عدم قابلية القضاة للعزل 133
- ج. ضمانات التأديب 134
2. ضمانات الاستقلال الوظيفي للقضاة 134
- أ. عدم خضوع القاضي سوى للقانون 135

135.....	ب. حماية القاضي من تأثير الرأي العام.....
137.....	الفرع الثاني: حيادة القاضي.....
137.....	أولاً: رد القضاة.....
139.....	ثانياً: تنحية القضاة.....
140.....	ثالثاً: مبدأ عدم جواز مشاركة القاضي للنظر في الدعوى على مستوى درجتين.....
141.....	الفرع الثالث: المبادئ الأساسية لاستقلال القضاة.....
141.....	أولاً: حق اللجوء إلى القضاء.....
142.....	ثانياً: مبدأ المساواة أمام القانون.....
143.....	المطلب الثاني: الضمانات العامة المتعلقة بسير إجراءات المحاكمة.....
144.....	الفرع الأول: مبدأ علانية الجلسات وشفوية المرافعات.....
144.....	أولاً: مبدأ علانية الجلسات.....
144.....	1. أساس مبدأ علانية الجلسات.....
145.....	2. الاستثناءات الواردة على مبدأ علانية الجلسات.....
146.....	ثانياً: مبدأ شفوية المرافعات.....
146.....	1. أساس مبدأ شفوية المرافعات.....
147.....	2. الاستثناءات الواردة على مبدأ شفوية المرافعات.....
147.....	الفرع الثاني: مبدأ الحضورية والاستعانة بالشهود.....
147.....	أولاً: مبدأ الحضورية.....

- 148..... 1. أساس مبدأ الحضورية
- 149..... 2. الاستثناءات الواردة على مبدأ الحضورية
- 150..... **ثانيا:** مبدأ الإستعانة بالشهود
- 151..... 1. أساس مبدأ الاستعانة بالشهود
- 151..... 2. الاستثناءات الواردة على مبدأ الاستعانة بالشهود
- 152..... **الفرع الثالث:** المثل الفوري والمساعدة القضائية
- 152..... **أولا:** المثل الفوري
- 153..... **ثانيا:** المساعدة القضائية
- 154..... **الفرع الرابع:** حقوق المتهم المتعلقة بالحكم الجنائي
- 154..... **أولا:** صدور الحكم علنا بحضور المتهم وتسببيه
- 154..... 1. صدور الحكم علنا بحضور المتهم
- 154..... 2. تسبيب الأحكام
- 155..... **ثانيا:** الطعن في الأحكام
- 156..... 1. الطعن بالطرق العادية
- 156..... أ. الطعن بالمعارضة
- 156..... ب. الطعن بالاستئناف
- 157..... 2. الطعن بالطرق غير العادية
- 158..... أ. الطعن بالنقض

158.....	ب. الطعن بالتماس إعادة النظر
159.....	ج. الطعن لصالح القانون
160	ملخص الفصل الثاني
162	خاتمة
167	قائمة المصادر والمراجع
186	الفهرس

ملخص

إن مبدأ الشرعية يقتضي بأن المشرع وحده المخول بوضع القواعد القانونية التي تقوم بتنظيم روابط الحياة الاجتماعية بكافة صورها، وترسم حدوده وآثاره وما يترتب على مخالفتها من جزاء بحيث يتدخل القاضي لتطبيق القانون الذي وقعت مخالفته ممارسة لأحد أهم سلطاته المخولة له بموجب القانون.

ومن البديهي أن المتهم يتمتع بجملة من الضمانات التي تظهر خلال الدعوى العمومية، منها ما تعلق بالسلطة التي تنظر الدعوى والتي ينبغي أن تكون مستقلة ومحيدة ومنها ما تعلق بالمبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية كمبدأ الشرعية ومبدأ عدم رجعية القانون الجنائي، ومبدأ قرينة البراءة والذي مفاده أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات صادر من الجهة المختصة، إذ من الضروري معاملته على قدم المساواة مع إحاطته علما بالتهمة المنسوبة إليه ومضمونها، بالإضافة إلى تمكينه بالتمتع من ممارسة حقوقه والتي من بينها: حق الصمت، والاستعانة بمحامي، و مترجم في حالة عدم تكلمه أو فهمه للغة المحكمة، إضافة لحقه في الاستماع إلى الشهود ومسائلتهم، وأخيراً عدم إرغامه على الشهادة ضد نفسه.

ومنه أقر المشرع الجزائري ضمانات أخرى تتعلق بالقواعد السياسية المنظمة لتلك الإجراءات كمبدأ العلانية والشفوية في المحاكمة وكذا تدوين إجراءاتها والتقييد بحدودها والتي تستلزم حضور المتهم، كما هناك ضمانات تتعلق بحق المتهم في الدفاع كالمساعدة القضائية، وأكثر من ذلك فهذه الضمانات ترافق المتهم حتى بعد صدور الحكم الجنائي.

وهذا ما يحقق المحاكمة العادلة التي تعد دليلاً على صحة النظام القضائي الجنائي في بلد ما ودليلاً على مستوى احترام حقوق الإنسان، إذ نصت عليها مختلف الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ومنحت لها اهتماماً كبيراً يشكل حماية خاصة للشخص، لكن في حالة عدم احترام هذه الحقوق ينجم عنه تدهور النظام القضائي الجنائي في ذلك البلد، وانتهاك صارخ لحقوق الإنسان.

Résumé

Le principe de la légitimité fait que le législateur est le seul à être autorisé à mettre les règles juridiques qui organisent les liens souciant sous toutes formes et définir ses limites et effets des sanctions en cas violation, dans lequel le juge intervient pour faire appliquer la loi, et exercer l'un des pouvoirs les plus importants qui lui confères par le pouvoir juridique.

Il est évident que l'accusé bénéficie de toutes les garanties qui apparaissent lors du procès public, y compris qui est lié à l'autorité qui attente l'affaire et qui devrait être indépendant et neutre, y compris ce qui est lié au principe de base des procédure criminelle comme le principe de légitimité, le principe de non rétroactivité du droit pénal, le principe de la présomption d'innocence, ce qui est signifié que l'accusé est innocent jusqu'à ce que sa culpabilité établie par un jugement délivré par l'autorité compétente. Il fait le traiter sur la base de légalité par elle. Tout en l'informant des accusations contre lui et leur contenu et en plus de lui permettre d'exercice ses droit ; parmi eux: le droit au silence, engager un avocat et un traducteur au cas où il ne comprend pas la langue du tribunal ou la parle pas.

En plus de son droit d'entendre des témoins et les interroger. Enfin, de ne pas le forcer témoigner contre lui-même. Et à partir de là, le législateur algérien a approuvé d'autres garanties liés aux règles de base et l'Organisation de ces procédures Comme principe de l'Ouverture et la transparence du procès en plus de codifier ses procédures et de respecter ses limites qui nécessite la présence de l'accusé Il existe aussi des garanties concernant l'accusé pour se défendre comme l'aide juridique, plus ces garanties accompagnent l'accusé même après le prononcé du jugement pénal.

Ceci est réalisé par un procès équitable Il est considéré comme une preuve de bon fonctionnement du système de justice pénale dans un pays. Et preuve du niveau de respect des droits du droit de l'homme, Comme stipulé par diverses conventions et traités internationaux, on lui accordé une grande attention et protection spéciale pour la personne, mais si ce droit n'est pas respecté cela peut conduire à l'injustice et violation flagrante des droits de l'homme.