

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم القانون العام

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في القانون العام بعنوان : طبيعة العلاقات بين وظائف القضاء الجنائي

إشراف الأستاذ الدكتور:
قلفاط شكري

إعداد الطالب :
بن عودة مصطفى

رئيسا
مشرفا ومقررا
مناقشا
مناقشا

أستاذ محاضر أ جامعة تلمسان
أستاذ التعليم العالي جامعة تلمسان
أستاذ التعليم العالي جامعة سعيدة
أستاذ محاضر أ جامعة سعيدة

لجنة المناقشة :
أ . بن مرزوق عبد القادر
أ د قلفاط شكري
أ د نقادي عبد الحفيظ
أ . مرزوق محمد

السنة الجامعية : 2019/2018

مقدمة

لا تقوم دولة القانون إلا على أسس أهمها وجود دستور يحمي حقوق الأفراد وحررياتهم ، يفصل بين السلطات الثلاث التي أهمها سلطة القضاء ، ذلك أن استقلال السلطة القضائية دعامة أساسية لقيام الدولة الحديثة ولا ينشأ عدل في ظل نظام يهيمن على سلطة القضاء ، انطلاقاً من ذلك يقال بأنه من السهل التعرف على النظام السياسي لدولة معينة فيما إذا كان استبدادياً أو ديمقراطياً من خلال قانون الإجراءات الجزائية السائد فيها ، لأن لهذا القانون علاقة وطيدة بالنظم السياسية والاجتماعية والاقتصادية التي تحكم شكل الدولة وعلاقتها بالأفراد ؛ ففي النظم الاستبدادية التي تعتنق مبدأ تفوق الدولة يصبح قانون الإجراءات فيها أداة للسلطة والقهر نتيجة كثرة القيود الواردة على المتهم ، أما في النظم الديمقراطية فإن هذا القانون يحاول الموازنة بين حق المجتمع في العقاب وحق المتهم في الحرية الشخصية ، فحقوق الأفراد تكاد تتساوى مع حق الدولة .

يقتضي حسن إدارة القضاء الجنائي أن تتخذ جميع الإجراءات الجنائية في حيدة تامة وهذا عن طريق العمل على الاستقلال بين وظائفه (المتابعة ، التحقيق ، الحكم ، تنفيذ العقوبة) وأن تباشر هذه الوظائف مستقلة عن بعضها البعض ، لأن ذلك هو لب استقلال القضاء بوجه عام ، الذي هو طموح كل الدول الديمقراطية ، كما أنه يستند في ذلك إلى أدلة عقلية فنية و قانونية بغية تحقيق قضاء عادل يضمن حقوق الدفاع .

تتعدد الأسباب التي دفعت الباحث لدراسة موضوع طبيعة العلاقات بين وظائف القضاء الجنائي ولعل أهمها هو تبيان مدى أهمية استقلال قاضي التحقيق عن النيابة العامة وعن قضاء الحكم ، وانعكاسات هذا الاستقلال على حقوق الدفاع وعلى الحريات الفردية ، باعتبار النيابة العامة خصم وطرف أصيل في الدعوى العمومية على خلاف قاضي التحقيق الذي هو طرف حيادي له كامل الاستقلالية تجاه باقي القضاة سواء من النيابة العامة أو من قضاة الحكم ، مع خضوعه بطبيعة الحال للرقابة على ما يباشره من إجراءات ، لأن للتحقيق أهمية بالغة في تحضير ملف الدعوى وتقدير مدى قابليته للنظر أمام قضاء الحكم .

لأن حماية الحريات الشخصية من كل تحكم أوكل استبداد تعد المبرر الرئيسي والغاية الأسمى لمبدأ استقلال وظائف القضاء الجنائي ، وهي تستند إلى قاعدة جوهرية مؤداها أنه لا يجوز للجهة التي تطالب بالعقاب ضد من يخرج عن أحكام القانون ألا وهي سلطة الإدعاء العام أن تكون هي نفسها السلطة التي تحقق في صحة ثبوت الاتهام من عدمه ، وألا تكون هي أيضا نفسها السلطة المكلفة بالحاكمة و ألا تكون هي أيضا الهيئة المكلفة بتنفيذ العقوبة ، نظرا للتعارض القائم بين الوظائف الأربعة تجسيدا للمبدأ القائل بأن السلطة المطلقة مفسدة مطلقة .

تدل الممارسة الفعلية للإجراءات الجزائية بأن هناك نوع من التداخل أحيانا بين صلاحيات كل من النيابة العامة و قاضي التحقيق وقاضي الحكم من الناحية العملية ، بحيث يكاد البعض أحيانا يعتقد بأن لوكيل الجمهورية نوع من السلطة - ولو شكليا - على قاضي التحقيق ، لأن هذا الأخير بالرغم من ضرورة وجوده ودوره الهام في الدعوى العمومية ، إلا أنه لا يستطيع أن يتصل بالدعوى العمومية إلا عن طريق الطلب الافتتاحي الموجه له من طرف وكيل الجمهورية ، الذي يحدد فيه الأشخاص الذين يلتزم بأن يجرى التحقيق بشأنهم والتهمة المفترضة التي يحددها هذا الأخير ، كما أنه فضلا عن ذلك لا يجوز لقاضي التحقيق أن يوجه الاتهام لأشخاص آخرين نظرا لاكتشافه وقائع أخرى لم ترد في الطلب الافتتاحي إلا بالرجوع لوكيل الجمهورية .

كذلك بالنسبة لقاضي الحكم فإنه بدوره هو أيضا لا يمكنه التكفل بملف الدعوى العمومية من تلقاء نفسه وإنما يجب ألا يكون حصرا وفقا لمقتضيات المواد 334 ، 335 ، 337 و 338 من قانون الإجراءات الجزائية .

وبالتالي فإنه كيف يمكن أن نتصور أن يكون وكيل الجمهورية الذي هو في حقيقته خصم أصيل للمتهم وطرف أصيل في الدعوى العمومية أن يرخص - إن صح التعبير - لقاضي التحقيق الذي هو بطبيعة وظيفته ووجوده بجهاز العدالة طرف حيادي لا يمكن أن يخضع لأحد إلا لضميره وللقانون من أجل إجراء التحقيق من عدمه مهما كانت جسامة الجريمة المرتكبة .

من جهة أخرى وعلى الصعيد الخارجي ف إنه وبالنظر لما يجري من جدل في بعض الأنظمة الإجرائية كفرنسا مثلا حول مدى أهمية أو جدوى وجود قاضي التحقيق من عدمه ، بالموازاة مع وجود قاضي آخر يصطلح على تسميته بقاضي الحريات وهو النهج الذي أخذ به المشرع الجزائري مؤخرا ، فإننا نتساءل عن مدى تقليص صلاحيات هذا الأخير في مواجهة قاضي التحقيق وهل يكون خاضعا - ولو بصفة نسبية - لقاضي التحقيق ، وأيهما يتحمل مسؤولية الحبس التعسفي لو حصل في حق المتهم . كل ذلك يمكن اعتباره دافعا هاما لدراسة الموضوع الحالي .

إن التحقيق الابتدائي باعتباره المرحلة التحضيرية للمحاكمة لتحديد مدى قابليتها للنظر أمام جهات الحكم ، هدفه الرئيسي بصفة عامة ألا يعرض على جهة الحكم إلا القضايا المرتكزة على أساس متين صيانة لحقوق الأفراد وحق المجتمع في آن واحد ، وهذا لا يتحقق إلا إذا تجسد مبدأ الحياد للسلطة المكلفة بذلك ، وهو ما يعطي لموضوع الدراسة أهمية بالغة خاصة في ظل قلة الأبحاث القانونية والدراسات الأكاديمية التي تطرقت إليه في تشريعنا الوطني بالذات ، وهو الشيء الذي قد يشكل صعوبات للباحث في إنجاز هذا الدراسة ، لذا فإنني سأحاول إثرائه ببعض الآراء والحقائق التي تعكس حقيقة وأبعاد الفصل بين السلطات الثلاثة بالإضافة لسلطة التنفيذ وإبراز مدى استقلالية كل منهم عن الآخر عموديا من الناحية النظرية (الباب الأول) ثم أفقيا من الناحية التطبيقية (الباب الثاني) .

أهمية دراسة الموضوع :

موضوع طبيعة العلاقات بين وظائف القضاء الجنائي سواء المتابعة أو التحقيق أو الحكم أو التنفيذ هو من أبرز المواضيع التي يمكن أن يتناولها الباحث في المجال الجنائي نظرا لأهمية هذا الموضوع من الناحية العملية ، ذلك أن فقهاء القانون الجنائي لم يخصصوا مجالا كافيا للبحث في هذا الموضوع بالذات في تشريعاتنا العربية ، مما يجعله يطرح الكثير من التساؤلات حول علاقة قضاة النيابة العامة بقضاة التحقيق و فيما إذا كان يمكن للنيابة العامة أن تمارس بعض صلاحيات التحقيق ، وكذلك مدى استقلالية قاضي الحكم عن

النيابة العامة ، وما مدى استقلالية كل من قضاء التحقيق عن النيابة العامة ، وما هي الإجراءات التي يملكها قاضي التحقيق في كل ذلك ولا تملكها النيابة العامة ؟ والأهم من ذلك كله هو : ماهي الإجراءات التي يملكها قاضي الحكم في كل ذلك ، وهل يمكن له أن يتولى إحدى الوظيفتين الموازيتين ، أو يجمع بين الوظائف الثلاثة إجمالاً ؟

أسباب الدراسة :

من الأسباب التي دفعت الباحث لدراسة موضوع طبيعة العلاقات بين وظائف القضاء الجنائي سواء المتابعة أو التحقيق أو الحكم أو التنفيذ هو تبيان مدى أهمية استقلال كل سلطة عن الأخرى ؛ قاضي التحقيق عن قضاة النيابة العامة ، قاضي التحقيق عن قاضي الحكم ، قاضي الحكم عن النيابة العامة ، قاضي التنفيذ عن النيابة العامة ، باعتبار هذه الأخيرة - أي النيابة العامة - خصم وطرف أصيل في الدعوى العمومية على خلاف قاضي التحقيق الذي هو طرف حيادي له كامل الاستقلالية تجاه باقي القضاة سواء من النيابة العامة أو من قضاة الحكم ، فضلا عن خضوعه لرقابة قضائية من جهة أعلى حول ما يباشره من إجراءات ، وذلك لأن التحقيق يعد مرحلة تحضيرية للمحاكمة تؤدي إلى تحضير ملف الدعوى وتحديد مدى قابليته للنظر أمام جهات الحكم .

من جهة ثانية فلربما أن المبرر الرئيسي لمبدأ استقلال وظائف القضاء الجنائي هو حماية الحريات الشخصية من كل تحكّم أو استبداد ، إذ يستند إلى قاعدة جوهرية مؤداها أنه لا يجوز للشخص الواحد أن يكون خصما و محققا أو حكما أو قائما بالتنفيذ في نفس الوقت نظرا للتعارض القائم بين هذه الوظائف الأربعة .

ومن ناحية أخرى فإن قاضي التحقيق لا يجوز له أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى ولو كان ذلك بصدد جنائية أو جنحة متلبس بها (المادة 67 قانون إجراءات جزائية) ، كما أن قاضي الحكم لا يجوز له التكفل تلقائيا بالفصل في ملف معين إلا بعد تقديمه له من طرف وكيل الجمهورية مع المتهم أو بإحالتة

من طرف قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام (المواد 334 ، 335 ، 337 و 338 قانون إجراءات جزائية) .

فنظرا لقلة الأبحاث القانونية والدراسات الأكاديمية التي تناولت هذا الموضوع نحاول - من خلال هذه الدراسة - إثرائه ببعض الآراء والحقائق التي تعكس حقيقة وأبعاد العلاقات بين هذه السلطات الأربعة و إبراز مدى استقلالية كل منهم عن الآخر نظريا وعمليا ، وكذلك ما هي الإجراءات التي يستقل كل منهم وينفرد بها عن الآخر ، وكيفية التصرف في التحقيق القضائي والطعن في تصرفاته ، وذلك في ظل القانون الجزائري تحديدا ، بالمقارنة مع بعض التشريعات الجنائية العربية والأجنبية .

دوافع الدراسة :

يمكن القول بأنه لدى الباحث نوعان من الدوافع التي شغلتها لدراسة هذا الموضوع لعلها تكون دوافع ذاتية وأخرى موضوعية :

فلعل الممارسة العملية للإجراءات الجزائية تدل بأن هناك نوع من التداخل في صلاحيات كل من النيابة العامة و قاضي التحقيق وقاضي الحكم بل وحتى قاضي تطبيق العقوبات خاصة من الناحية العملية بحيث يكاد البعض يعتقد أحيانا بأن لوكيل الجمهورية نوع من السلطة على هؤلاء خاصة منهم قاضي التحقيق وقاضي تنفيذ العقوبات ؛ لأن قاضي التحقيق بالرغم من ضرورة وجوده ودوره الهام في الدعوى العمومية إلا أنه لا يستطيع أن يتصل بالدعوى العمومية إلا عن طريق الطلب الافتتاحي الموجه له من طرف وكيل الجمهورية ، الذي يحدد فيه الأشخاص الذين يلتمس بأن يجرى التحقيق بشأنهم والتهمة المفترضة الذي يحددها هذا الأخير ، كما أنه فضلا عن ذلك لا يجوز لقاضي التحقيق أن يوجه الاتهام لأشخاص آخرين نظرا لاكتشافه وقائع أخرى لم ترد في الطلب الافتتاحي إلا بالرجوع لوكيل الجمهورية .

وبالتالي فإنه كيف يتصور أن يكون وكيل الجمهورية الذي هو في حقيقة الأمر خصم أصيل للمتهم وطرف أصيل في الدعوى العمومية أن يعهد لقاضي التحقيق الذي هو بطبيعة

وظيفته ووجوده بجهاز العدالة طرف حيادي لا يمكن أن يخضع لأحد إلا لضميره وللقانون مثله مثل قاضي الحكم ، من أجل إجراء التحقيق من عدمه مهما كانت جسامة الجريمة المرتكبة وهذا وفقا لما تضمنته المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ؟

كما أنه ومن جهة أخرى نجد أن قاضي الحكم يملك بعض صلاحيات التحقيق ذلك أن التحقيق الذي يجريه هذا الأخير هو الذي يعتد به عند الفصل في النزاع ، كما يملك فضلا عن ذلك صلاحيات الاتهام والتحقيق والمحاكمة في آن واحد فيما يتعلق بجرائم الجلسات ، هذا ما يدعونا إلى التساؤل حول دور حقوق الدفاع وأهميته في هذه المسألة عندما تستأثر سلطة واحدة أو شخص وحيد بجميع هذه السلطات ؟

كما إنه وبالنظر لما يجري من جدل في بعض الأنظمة الإجرائية كفرنسا تحديدا حول مدى أهمية أو جدوى وجود قاضي التحقيق من عدمه بالموازاة مع وجود قاضي آخر يصطلح على تسميته بقاضي الحريات فإننا نتساءل عن مدى تقليص صلاحيات هذا الأخير في مواجهة قاضي التحقيق وهل يكون خاضعا - ولو بصفة نسبية - لقاضي التحقيق ، وأيهما يتحمل مسؤولية الحبس التعسفي لو حصل في حق المتهم ؟

الإشكالية المختارة للدراسة :

إن الإطار العملي المتداخل بين عمل النيابة وعمل التحقيق وعمل قاضي الحكم يدفعنا إلى التساؤل حول تبيان طبيعة و أوجه العلاقة بين وظائف كل منهم خلال كافة المراحل التي يمر بها ملف الدعوى العمومية ، وما إذا كان بإمكاننا الحديث عن استقلال كل سلطة عن الأخرى ، وعن أوجه انتهاك هذا المبدأ ؟

هذه الإشكالية الرئيسية تنفرع عنها عدد من الأسئلة الفرعية ولعل أهمها :

1 ما حقيقة الطبيعة القانونية لوظيفة النيابة العامة ؟

- 2 - فيم تتجلى اختصاصاتها الفعلية ؟
- 3 - هل يمكن أن تمارس النيابة العامة وظيفة التحقيق ، وهل يمكن أن تطبق مبدأ الحياد ؟
- 4 - هل يمكن أن يمارس قاضي التحقيق بعض صلاحيات الاتهام ؟
- 5 - ألا يتنافى مبدأ اختيار النيابة العامة للقاضي المحقق مع مبدأ ضمانات المتهم وخاصة مبدأ الحياد ؟
- 6 - هل هناك سلطات للنياية في الدعوى العمومية عندما يكون الملف بحوزة قاضي التحقيق ؟
- 7 - هل يمكن أن يمارس قاضي الحكم بعض صلاحيات التحقيق أو بعض صلاحيات الاتهام ؟
- 8 - ما هو الهدف من استقلال قضاء التحقيق عن النيابة العامة وعن قاضي الحكم ؟
- 9 - ما هو الهدف من وجود قاض مختص بتنفيذ العقوبة ؟
- 10- هل هناك استقلال عملي فعلي و حقيقي بين عمل النيابة العامة وعمل التحقيق وعمل قاضي الحكم وعمل قاضي تطبيق العقوبات ؟

الصعوبات التي واجهت الباحث :

لا يفوتنا ذكر بعض الصعوبات التي واجهت الباحث خلال دراسة هذا الموضوع على رأسها قلة المراجع بحيث اعتمدت جلها على بيان سلطات كل وظيفة دون الغوص في علاقة كل سلطة بأخرى مما جعل مهمة الباحث في هذه الدراسة شاقة وعسيرة ، ولكن رغم كل هذه العقبات فإنها لم تثني من عزمته في التعمق في موضوع الدراسة لعلها تكون بداية لتتوير بعض أهل الاختصاص بقيمة هذا المبدأ الدستوري الهام ، وتعود بالنفع و تفيد البعض من طلاب وباحثي القانون .

مناهج الدراسة :

يغلب التوجه العام في البحوث الأكاديمية الحديثة ضرورة الاعتماد على مناهج متعددة في البحث الواحد من أجل الوصول للإجابة عن الإشكالية المطروحة عن طريق الاستنتاج المعرفي الأكثر دقة للمعرفة وللعلم .

توافقاً مع هذا الرأي اعتمد هذا البحث على أكثر من منهج واحد فرضتها عنه طبيعة الموضوع ، بدءاً بالمنهج التاريخي ذلك أن الدراسة التاريخية لا يمكن الاستغناء عنها في أي بحث قانوني جاد ، حيث إن هذا المنهج يساعد الباحث على فهم أصل كل من النيابة العامة والتحقيق ثم الحكم وتنفيذ العقوبة على وجه الخصوص و زمن و مكان نشأتهم و كيفية نشأة مبدأ الاستقلال بين هذه الوظائف ؛ لأنه لا يمكن فهم أي مبدأ أو أي نظام إلا من خلال تاريخه ومن ثمة فإن هذا المنهج سوف يوضح لنا بصورة جلية ت أصيل سلطة النيابة العامة وهيئة التحقيق وتتبع مراحل تطوره ما عبر عد بي المراحل التاريخية في الأنظمة القانونية المقارنة من النظام اللاتيني إلى النظام الأنجلوسكسوني إلى النظام الإسلامي ثم القوانين الحديثة والمعاصرة وكذلك الطريقة التي اتبعتها التشريعات المختلفة لتنظيم كل سلطة منهم من أجل فهم التباين و الاختلاف بين هذه التشريعات القديمة ثم الحديثة .

فلما كان شكل هذه الأطروحة هو عبارة عن دراسة تحليلية تأصيلية نهدف من خلالها في المقام الأول إلى الوصول لنقطة التوازن بين حق المتهم في الدفاع عن نفسه و حق المجتمع في القصاص من الجاني ، فإن الباحث سوف يلجأ إلى استخدام منهج تحليل المضمون عند تحليل النصوص القانوني -ة ؛ وذلك بتبيان ما هو المقصود منها ومجال تطبيقها ، كما نستخدم هذا المنهج عند تحليل هذه النصوص وعند التعليق عليها من أجل تقييمها وتحديد مدى صوابها من عدمه ، وتبيان مدى وجاهتها في التطبيقات العملي -ة التي سريطرقت إليها الباحث خلال هذه الدراسة .

يتحتم على الباحث استخدام المنهج المقارن عند المقارنة بين النصوص الإجرائية الموجودة بالتشريع الجزائري مع النصوص العربية و كذلك حتى الأجنبية قبل التعليق عليها من أجل تقييمها لتبيان مزاياها و عيوبها ومدى صحتها في معالجة موضوع الدراسة .

رکاب و اورد

رکاب و اورد و اورد و اورد

رکاب و اورد

الباب الأول

الاستقلال النظري بين وظائف القضاء الجنائي

تهدف الإجراءات الجزائية إلى تحقيق التوازن بين حق الدولة في العقاب عن الجريمة موضوع الدعوى الجزائية ، وبين الضمانات المتعلقة بحرية الأفراد وحقهم الطبيعي في البراءة ، ويمر هذا النزاع بمراحل إجرائية ثلاثة أولها مرحلة الضبط والتحري التي تتولاها الضبطية القضائية ، وآخرها مرحلة المحاكمة ، وتتوسطها مرحلة التحقيق التي تعد وجوبية في مواد الجنايات واختيارية في مواد الجرح ، والتي يختص بها قاضي التحقيق في حين تتولى النيابة العامة إثارة المتابعة وممارستها .

في هذه المرحلة تبدو الحاجة ملحة إلى تأكيد التوازن بين حق الدولة في العقاب الذي يدعو إلى اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحرية الفردية للمتهم ، وحق هذا الأخير في إحاطة ما يتعرض له من إجراءات بضمانات تكفل عدم التحكم في المساس بحريته بكفالة حقه في الدفاع .

وكل ذلك يقتضي أن يعهد بالتحقيق إلى سلطة يتوافر فيها الحياد ولها من كفايتها واستقلالها وحسن تقديرها ما يطمئن معه إلى حسن استعمال إجراءات التحقيق ويكفل للمتهم تحقيق دفاعه المطلوب ، ويقتضي ذلك ضرورة الإستقلال بين وظيفتي المتابعة والتحقيق ، وأول ما يتعين علي في هذا المجال هو تحديد المقصود بكل منهما .

إن المتابعة هي سلطة يمنحها القانون للنيابة العامة بصفة أصلية ، وللمتضرر بصفة استثنائية وذلك بتكليف قاضي التحقيق بالبحث عن أدلة الجريمة أو بإحالتها على قضاء الحكم للفصل فيها .

تعد النيابة العامة صاحبة الاختصاص الأصلي في إثارة المتابعة ، وهي سلطة قضائية خاصة إذ على الرغم من أن أعضائها يمثلون القضاء الواقف ولهم نفس تكوين القضاء الجالس ، فإنهم مع ذلك يخضعون لسلطة وزير العدل الذي يمثل السلطة التنفيذية . (1)

(1) عمر خوري ، شرح قانون الإجراءات الجزائية، طبعة مدعمة بالتعديلات الجديدة التي جاء بها القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20/12/2006 ، مكتبة الرازي ، الجزائر ، فبراير 2007 ، ص 10 .

أما بالنسبة للتحقيق فإن له مفهوم ضيق يعتمد على معيار السلطة القائمة به ألا وهي قاضي التحقيق ؛ والتحقيق حسب تعبير الدكتور عاطف النقيب هو الذي يقوم به قاضي التحقيق والهيئة الإتهامية في بعض الحالات ليجمع الأدلة عن الجرائم وفاعليها واتخاذ القرار النهائي على ضوءها ، بإحالة الدعوى على المحكمة إن كان الجرم قائما والأدلة كافية ، أو لمنع المحاكمة إن كان الجرم قد سقط أو لم تكتمل عناصره أو لم تتوفر الأدلة والقرائن على فاعليه . (1)

تتطلب معرفة وتقييم أي نظام قانوني ضرورة التعرض إلى جانبه التاريخي ، ذلك أن التعرض لتاريخ سلطات الاتهام والتحقيق في بحثنا هذا تساهم في التعرف على أصل وظروف نشأتها ، والعوامل التي ساعدت ثم أثرت في تطور مبدأ الفصل بينهما .
ومن جانب ثان فإن دراسة موضوع طبيعة العلاقات بين سلطات الاتهام والتحقيق والحكم و التنفيذ يحتم علي بالضرورة التعرض للجانب المفاهيمي لكل منهم ذلك لأن لا يمكن الحديث عن مبدأ الاستقلال بين هذه الهيئات إلا بعد التعرض للجانب المفاهيمي لكل منهم وهذا بتحديد الطبيعة القانونية لكل منهم وخصائص واختصاصات كل سلطة على حدة وتحديد الصفات المطلوبة التي ينفرد بها القائم بهذه السلطات .

من أجل معالجة الجانب المتعلق بالا استقلال النظري بين الاتهام والتحقيق والحكم والتنفيذ تحتم علي الدراسة تقسيم الهاب الأول إلى أربع محاور أتطرق أولا إلى تبيان الجانب المفاهيمي لوظيفة الاتهام مبينا خصائصها ثم اختصاصاتها (الفصل الأول) ، كما أتعرض من جهة ثانية إلى الجانب المفاهيمي لوظيفة ال تحقيق (الفصل الثاني) ، وفي الوجه الموازي يجب دراسة الجانب المفاهيمي لوظيفة قضاء الحكم مبينا خصائص المحاكمة الجنائية بالذات ثم صفات قاضي الحكم بوجه عام وسلطاته ثم أنواع المحاكم الجزائية على اختلافها (الفصل الثالث) ، لأنقل إلى تبيان مفهوم وظيفة تنفيذ العقوبة الجزائية معرفا بقاضي تنفيذ العقوبات في القانون الجزائري ثم الفرنسي ومن بعده القانون الإيطالي ثم أحدد سلطاته ، ثم أبرز الإشكالات التي أثارها وجود نظام قاضي تنفيذ العقوبة (الفصل الرابع) .

(1) عاطف النقيب ، محاضرة أقيمت بالجامعة اللبنانية سنة 1967 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 1983 ، ص 8 .

الفصل الأول مفهوم وظيفة المتابعة

تجمع كثير من الدراسات بأن مبدأ الفصل بين وظائف الدولة عامة لم يتحقق بصفة كاملة إلا مع الثورة الفرنسية سنة 1789 نتيجة المجهودات والأحداث القضائية والسياسية ، وقد قدمه الفقه الفرنسي كمبدأ أساسي في الإجراءات الجزائية ليكفل احترام حقوق الدفاع والحريات الفردية ؛ وقد تبلور هذا المبدأ من قول مونتيسكيو بأن السلطة تقيد السلطة ، والذي بني عليه مبدأ الفصل بين السلطات ليكفل احترام حقوق الدفاع والحريات الفردية . (1) فقد نادى الفقيه مونتيسكيو في كتابه روح القوانين (روح الشرائع) بتقسيم وظائف الدولة إلى ثلاث تشريعية تنفيذية وقضائية ، أي تستقل سلطة صنع القانون عن سلطة تنفيذه وعن سلطة البت في الخلافات التي تنشأ عن مخالفته أحكامه أثناء القيام بهذه الوظائف . (2) يمكن تعريف مبدأ الفصل بين السلطات - باعتباره كأصل لمبدأ الفصل بين سلطات التحقيق والادعاء - على أنه عبارة عن توزيع وظائف الدولة على هيئات منفصلة تستقل كل منها عن الأخرى في مباشرة وظيفتها ، بحيث يتحقق داخل الدولة سلطة تشريعية تنحصر وظيفتها في وضع القوانين ، وسلطة تنفيذية تنفذ القوانين وسلطة قضائية تفصل في المنازعات والخصومات ، وبذلك فإن مبدأ الفصل بين الوظائف يسعى إلى تطبيق القوانين وسيادته وسموه فوق الجميع .

إن الوظيفة الأساسية للنيابة العامة هي التحري عن مرتكبي الجرائم و تقديمهم للمحاكمة ، بعبارة أخرى تؤدي النيابة العامة وظيفة الاتهام في القضايا الجنائية .

والنيابة العامة في الدعوى الجنائية تزاوّل وظيفة ذات سيادة ، ولا تزاوّل حقا شخصا إن شاءت باشرته وإن شاءت التفتت عنه ؛ أي أن لها سلطة وعليها واجبا وكلا الأمرين

(1) نجيب زكي ، الاتهام والتحقيق بين نظامي الجمع وفك الارتباط ، دار الكتب القانونية ، مصر ، 2010 ، ص 21 نقلا عن Maurice Roland , Le ministère public en droit français .

(2) درياد مليكة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، منشورات عشاش ، الجزائر ، 2003 ، ص 60 .

متلازمان لا ينفصلان وسلطتها وواجبها في الاتهام يخضعان دائما لاعتبارات الصالح العام .

وتختلف وظيفة الاتهام عن وظيفة التحقيق في الطبيعة والمضمون والهدف بالتحقيق الابتدائي يفترض وجود سلطة اتهام إلى جانبه ذات اختصاص مختلف إذ لا يبدو وأن يسبق التحقيق اتهام يقوم بدوره في تحريك الدعوى وعرض طلباته وتدعيمها وإزاء هذا الاختلاف في الطبيعة ، فلا بد من وجود اختلاف في المضمون من ناحية الشخص الإجرائي القائم بكل منهما من ناحية أخرى ، وهذا بدوره يؤدي إلى اختلاف القواعد الخاصة التي تحكم كل هيئة منهما . (1)

تتصرف النيابة العامة في الدعوى العمومية باسم المجتمع الذي تضر به الجريمة ، ولذا يطلق عليها المشرع الفرنسي الدعوى العمومية ويقال من أجل ذلك بأن النيابة العامة هي محامي المجتمع وليست قاضيا ، و إذا ما اشترك أطراف آخرون في تحريك الدعوى العمومية فإن حق ممارستها لا يختص به سواها ؛ إذ أنها الوحيدة التي تجمع بين الاختصاصين . وهما تحريك الدعوى الجنائية ومباشرتها فالنيابة العامة هي الأمانة على هذه الدعوى وهي في نفس الوقت خصم يدافع عن الحق العام ، وأيا كان الذي له حق رفع الدعوى العمومية فلا يجوز قانونا أن تباشرها غير النيابة العامة . (2)

هذا وقد أضفت وظيفة الاتهام على القائم بها بعض الخصائص التي تتلاءم مع طبيعتها والتي تختلف في مضمونها عن تلك التي تتطلب في القائم بالتحقيق ولمعالجة كل هذه الموضوعات يتعين علينا معالجة كل وظيفة على حده .

وعلى هذا الأساس يمكن تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نتناول في المطلب الأول الطبيعة المختلطة لوظيفة النيابة العامة ، أما المطلب الثاني فنبين فيه الخصائص المميزة للنيابة العامة ، كما نبرز اختصاصات قضاة النيابة العامة ضمن المطلب الثالث ، أما المطلب الرابع فنحدد فيه الجهات التي تشارك النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية .

(1) رؤوف عبد الغريب ، المركز القانوني للنيابة العامة ، دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1979 ، ص 318 .

(2) رؤوف عبد الغريب ، المرجع نفسه ، ص 319 .

المبحث الأول الطبيعة القانونية لوظيفة النيابة العامة

إن مهام النيابة العامة تنشأ من حق الدولة في محاكمة مرتكبي الجرائم ولكن هذه المحاكمة لا تتم فجأة ، و إنما تسبقها إجراءات وتحقيقات لتحضير الدعوى وتهيئتها لكي تكون صالحة للحكم ، و في مقابل هذا الهدف المنشود الذي تسعى لتحقيقه أحد أجهزة النيابة العامة . نجد في المقابل جملة من الحقوق والحريات يجب أن يتمتع بها المتهم بحيث لا يكفي إعلان مبادئ الحرية الشخصية ، والنص على الضمانات وتنظيم العمل بها ما يملك أصحاب هذه الحرية والضمانات والوسائل اللازمة لضمان احترامها عندما يتهددها خطر الاعتداء عليها . (1)

يتميز النظام القضائي في فرنسا كما في الدول التي انتهجت نفس منهجه ومنها الجزائر ، بأن زمام التحقيق في الجرائم يوجد في يد قاضي التحقيق ينقطع لهذه الوظيفة بصفة عامة . ولا يجوز له التدخل في الدعوى العمومية من تلقاء نفسه وإنما يلزم في سبيل أدائه لمهمته أن تتقدم إليه النيابة العامة بطلب فاتح للتحقيق لأن دور النيابة في شؤون التحقيق يقتصر على مجرد الاقتراح باللجوء إليه ؛ فالنيابة العامة في فرنسا طرف في الخصومة الجنائية ؛ فهي إذ تتصرف باسم المجتمع الذي مست به الجريمة تملك فقط سلطة التقديم للمحاكمة ومباشرة الدعوى العمومية وتوجيهها والإشراف عليها ، والدليل على ذلك أنها سواء حركت الدعوى العمومية أو انضمت إليها بعد أن يحركها المدعي المدني يكون عليها دائماً أن تباشر هذه الدعوى بصفتها مدعية ، ووصفها بأنها المدعية باسم المجتمع يمنحها حقوقاً خاصة في أثناء التحقيق أو في أثناء الجلسة أو بعد صدور الحكم .

كما تباشر النيابة العامة طيلة التحقيق رقابتها على قاضي التحقيق ، وقد ذكر النائب العام BESSON في تعليقه على قانون الإجراءات الجزائية الجديد أن المادة 50 من هذا القانون تضع مبدأ الفصل على التوالي بين سلطات وكيل الجمهورية وسلطات قاضي التحقيق . بحيث يكون من شأن الأول أن يقترح ومن شأن الثاني أن يبت برأي ؛ فقاضي

(1) بريك عبد الجواد ، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلالات ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، ص 112 .

التحقيق لا يمكنه مباشرة وظيفته إلا بناء على طلب تتقدم به النيابة العامة إليه يسمى الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق ما لم يكن قد حدث ذلك من جانب المدعي المدني ، وفي الحالة الأخيرة أي حين يتقدم المدعي المدني إلى قاضي التحقيق بطلب إجراء تحقيق يكون على قاضي التحقيق أن يحيل هذا الطلب إلى وكيل الجمهورية كي يتخذ هذا الأخير طلباته بشأنه ، بتعزيزه هذا الإجراء وذلك بإصدار طلب فتح التحقيق بناء على رغبة المتضرر من الجريمة . (1)

أما في النظام الأنجلوسكسوني فإن النيابة العامة كسلطة اتهام تتدخل في الدعوى الجنائية عند اللزوم ، غير أن هناك خلافا هاما بين تشريعات الدول حول تحديد الطبيعة القانونية للنيابة العامة وما إذا كانت تنتمي إلى السلطة التنفيذية أو السلطة القضائية أو إلى الاثنين معا أو لا تنتمي إلى هذه ولا تلك ، إلى جانب هذا فإن وظيفة الاتهام قد ميزت النيابة العامة بثلاث خصائص رئيسية هي على التوالي : التبعية التدريجية ، وعدم التجزئة ، عدم الرد ، فضلا عن الاستقلال .

وقد أثار تكييف الطبيعة القانونية للنيابة العامة وتحديد وضعها من السلطة التنفيذية أو السلطة القضائية والفصل في انتمائها إلى أي منهما الكثير من الجدل في الفقه الفرنسي ، و ساعد على ذلك موقف المشرع الفرنسي نفسه بما نص عليه من تبعية النيابة العامة للسلطة التنفيذية ، لذلك لم يكن رأي الفقه الفرنسي إلا مجرد تحليل و شرح للقانون الوضعي الفرنسي ، ولم يكن يهدف إلى بحث الوضع الأمثل الذي يجب أن تكون عليه .
التنفيذية أو السلطة القضائية والفصل في انتمائها إلى أي منهما الكثير من الجدل في الفقه الفرنسي ، و ساعد على ذلك موقف المشرع الفرنسي نفسه بما نص عليه من تبعية النيابة العامة للسلطة التنفيذية ، لذلك لم يكن رأي الفقه الفرنسي إلا مجرد تحليل و شرح للقانون الوضعي الفرنسي ، ولم يكن يهدف إلى بحث الوضع الأمثل الذي يجب أن تكون عليه
النيابة العامة الحديثة ، ويمكن رد هذا الخلاف إلى أربعة اتجاهات (2) تتحصر فيما يلي :

(1) محمود سمير عبد الفتاح ، النيابة العامة وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1986 ، ص 30 .

(2) محمود سمير عبد الفتاح ، النيابة العامة وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة ، نفس المرجع ، ص 31 .

المطلب الأول

تبعية النيابة العامة للسلطة التنفيذية

إن النيابة العامة هي هيئة إجرائية تنوب عن المجتمع مهمتها مباشرة الدعوى العمومية والمطالبة بإنزال حكم القانون فيها ، ويبرز هذا من خلال ما جاء في المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري التي تنص على أنه (تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون ...)

هذا التعريف هو تعريف جامع ومطلق وليس مانع ، بمعنى أن النيابة العامة ليست وحدها التي تقوم بالإجراءات ، وإنما يقوم بها كذلك ضباط الشرطة القضائية وقضاة التحقيق والمحاكم على اختلاف أنواعها . إلا أنه بالنسبة للدكتور أحمد فتحي سرور فالنيابة العامة هي مجرد طرف في الدعوى الجنائية ، وليست خصما فيها لأن ليس لديها مصلحة خاصة تهدف إلى تحقيقها من وراء طلباتها . (1)

كانت النيابة العامة في فرنسا مجرد أداة لتمثيل الملك وحماية مصالحه تأثيرا كبيرا في موقف المشرع والفقهاء الفرنسيين من تحديد وضع النيابة العامة القانوني وفي علاقتها بالسلطة التنفيذية . وقد رأى البعض آنذاك أن النيابة العامة جزء من السلطة التنفيذية وتابعة لها وأن أعضاءها ليسوا إلا وكلاء لهذه السلطة لدى المحاكم وتبريرا لهذه السلطة استند أنصاره إلى ما نصت عليه المادة الثامنة من المرسوم 16-24 الصادر في أوت سنة 1790 على أن أعضاء النيابة العامة الذين كانوا يسمون رجال الملك (صاحب السيادة) في الماضي هم حاليا وكلاء السلطة التنفيذية لدى المحاكم هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن رفع الدعوى الجنائية على الجرائم يعتبر إحدى وظائف السلطة التنفيذية ، فهذه الأخيرة باعتبارها ممثلة الشعب في القيام بشؤونه ورعاية مصالحه وتطبيق القوانين وضمان حسن تنفيذها وعدم الخروج عليها ، أعطيت الحق في الدعوى الجنائية من أجل توقيع العقوبة على كل مخالف للقانون ضمانا للمجتمع وصيانة لحقوق الأفراد . (2)

(1) أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية ، الجزء الأول ، مطبعة جامعة القاهرة ، 1970 ، ص 104 .

(2) أشرف رمضان عبد الحميد ، سلطات التحقيق و الاتهام ، المرجع السابق ، ص 116 إلى ص 119 .

وتعد مباشرة هذا الحق من مستلزمات عمل السلطة التنفيذية والسلاح الذي أعطاه
المشرع إياها لتستعين به في أداء مهمتها ، وعلى هذا الأساس فإن الحكومة هي التي تقوم
بتعيين أعضاء النيابة العامة ويكون من سلطتها أن توجه إليهم الأوامر لتنفيذها ؛ وبناء
على ذلك فهي مسئولة عن أعمال النيابة وهذه المسؤولية تتداخل مع المسؤولية الوزارية أمام
البرلمان التي قد تتعرض لها الحكومة فيما يتعلق بإقرار النظام وتبرير رفع الدعوى الجنائية
عما يرتكب من جرائم ، أما حرية النيابة العامة في إبداء رأيها أمام المحكمة فيرجع إلى ما
جرت عليه التقاليد وما تتمتع به النيابة العامة من مكانة واحترام ، ويتجه هذا الفقه إلى
تعريف النيابة العامة بأنها الهيئة التي تمثل الحكومة والنظام العام والمصالح العامة للمجتمع
أمام بعض الجهات القضائية التي تسهر على تطبيق القوانين وتنفيذها ، أو الهيئة التي تظم
وكلاء السلطة التنفيذية لدى المحاكم أو الممثل الرسمي للأمن العام . وقد تبنى هذا الرأي
قانون تحقيق الجنايات لسنة 1810 حيث ورد في الأعمال التحضيرية لهذا القانون أن رفع
الدعوى الجنائية عن الجرائم هو من المسائل التي تختص بها الحكومة . لذلك خول هذا
القانون وزير العدل سلطة رفع الدعوى الجنائية مباشرة في بعض الأحوال فضلا عن بعض
الاختصاصات الإجرائية الأخرى مما أدى إلى اعتناق مبدأ تبعية النيابة العامة للسلطة
التنفيذية وبالرغم من أن قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الجديد لسنة 1958 قد سلب من
وزير العدل بعض اختصاصاته في الدعوى الجنائية (سلطة رفع الدعوى الجنائية وسلطة
إحالة الدعوى إلى محكمة أخرى) إلا أنه لم يخرج عن كون النيابة العامة تابعة للسلطة
التنفيذية ، وقد أخذ بهذا الرأي جانب من الفقه المصري كما اتجهت إليه محكمة النقض
المصرية في حكم قديم لها ؛ حيث قررت أن النيابة العامة هي من النظم المهمة في الدولة
المصرية أشار الدستور إليها في كلامه عن السلطة القضائية وهي بحسب القوانين التفصيلية
المعمول بها ، شعبة أصيلة من شعب السلطة التنفيذية خصت بمباشرة الدعوى نيابة عن
تلك السلطة وجعل لها وحدها التصرف فيه تحت إشراف وزير الحقانية ومراقبته الإدارية وهي
بحكم وظيفتها مستقلة استقلالاً تاماً عن السلطة القضائية . (1)

(1) أشرف رمضان عبد الحميد ، نفس المرجع ، ص 120 .

أما في الجزائر فيمكن القول بأن النيابة في النظام الإجرائي الجزائري تتلقى تعليمات من وزير العدل وتطبقها هذا الوزير الذي يعتبر ممثلا للسلطة التنفيذية ، ولقد أخضعها القانون لسلطته باعتباره الرئيس الأعلى لها ، فنتلقى منه الطلبات والأوامر ويراقبها ويشرف عليها . فيجوز مثلا لوزير العدل إقامة مساءلة تأديبية لأي عضو من أعضائها على مخالفة التعليمات الواردة إليه وفقا لما جاء في المادة 84 من القانون الأساسي للقضاء (يمارس وزير العدل المتابعة التأديبية ضد القضاة أمام المجلس الأعلى للقضاء المنعقد كمجلس تأديبي) . وفي المادة 102 من نفس القانون حيث يحق لوزير العدل بالإضافة إلى إقامة الدعوى تأديبية أن يوجه إنذارا لعضو النيابة العامة . (1)

زيادة على ذلك فإن المشرع الجزائري أخضع جميع المنازعات المتعلقة بالنيابة العامة إلى اختصاص الغرفة الإدارية .
والنتيجة أن أعمال النيابة العامة المتعلقة بالاتهام والتحقيق من الأعمال القضائية لتعلقها بوظيفة النيابة العامة القضائية مثل التفتيش والقبض والمصادرة و أوامر الحفظ . والإحالة على المحكمة ماعدا ذلك من أعمال النيابة العامة فيعد من أعمال النيابة العامة الإدارية .

ويرى الدكتور بارش سليمان أن النيابة العامة جزء من السلطة التنفيذية لتبعيةها لوزير العدل وهو عضو في السلطة التنفيذية ؛ وهذا بالرجوع إلى المادة 30 و 530 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية وكذلك المادة 06 من القانون الأساسي للقضاء التي تنص على أنه (يوضع قضاة النيابة العامة تحت إدارة ومراقبة رؤسائهم السلميين وتحت سلطة وزير العدل حافظ الأختام) . (2)

(1) الأمر رقم 89-21 الصادر بتاريخ 12-12-1989 المتضمن القانون الأساسي للقضاء المعدل والمتمم بموجب المرسوم التشريعي رقم 92-05 المؤرخ في 24-10-1992 ، ثم القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 06-09-2004 . * وفي هذا يبدو لي حسب ما أرى بأن هناك تدخلا - ولو غير مباشر - من طرف السلطة التنفيذية في صلاحيات وعمل السلطة القضائية التي ينبغي أن تكون مستقلة عنها تماما وفقا لما يؤكد الدستور الجزائري لسنة 1996 المعدل بتاريخ 06 مارس 2016 في المادة 138 منه .

(2) بارش سليمان ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، دار الشهاب ، باتنة ، 1986 ، ص ص 70 و 71 .

المطلب الثاني الطبيعة القضائية للنيابة العامة

يرى جانب من الفقه بأن النيابة العامة هيئة قضائية أنيط بها تحريك الدعوى العمومية فيعتبرها فرعا من فروع السلطة القضائية ، لأنها تقوم بأعمال قضائية بحتة ، ويؤكد ذلك الرأي الراجح من الفقه والقضاء على أن النيابة العامة جزء من الهيئة القضائية وأنها مستقلة استقلالاً تاماً في مباشرة وظيفتها عن السلطة التنفيذية . (1)

وقد أخذ المشرع الفرنسي بهذا الرأي الأخير ؛ فبمقتضى هذا التعديل الدستوري الصادر في 27 جويلية 1993 جزء من السلطة القضائية ، نصت المادة 64 من الدستور الفرنسي على أن رئيس الجمهورية يضمن استقلال السلطة القضائية ويساعده في ذلك المجلس الأعلى للقضاء وطبقاً للمادة 65 من الدستور بعد تعديلها أصبح للمجلس الأعلى للقضاء تشكلاً الأول خاص بشؤون القضاء والثاني خاص بشؤون أعضاء النيابة العامة . وجاء القانون الأساسي الصادر في فبراير 1994 فعدل نظام القضاء مشيراً إلى استقلال القضائية سواء تلك التي يقوم بها قضاة الحكم أو أعضاء النيابة العامة ، وقرر المجلس الدستوري الفرنسي دستورية هذا القانون إلا أن انتماء النيابة العامة للسلطة القضائية لم يحل دون اشتراط القانون الفرنسي جواز اتخاذ إجراءات جنائية إلا من قضاة الحكم . (2)

وقد أخذ غالبية الفقه المصري بهذا الرأي حيث ذهب إلى أن عمل النيابة العامة يغلب عليه من الوجهة الفنية الطابع القضائي باعتبار ما تلتزم به من موضوعية ومن استهداف التطبيق الصحيح للقانون ، ويؤكد هذا الطابع أن الإعداد الفني لأعضاء النيابة هو ذات إعداد القضاة مما يترتب عليه من صلاحياتهم من الوجهة الفنية لتولي القضاء ، ويؤكد هذا الطابع كذلك اعتبار النيابة العامة جزءاً متمماً ولازماً في تشكيل القضاء الجنائي . وهذه الاعتبارات في مجموعها تقود إلى القول بانتماء النيابة العامة إلى السلطة القضائية تطبيقاً

(1) نجيب زكي ، الاتهام والتحقيق بين نظامي الجمع وفك الارتباط ، المرجع السابق ، ص 23 نقلاً عن Merle rejet , Traite de droit criminel 3ème édition , paris , France , page 215 .

وأُنظر كذلك محمد عبد الغريب ، المركز القانوني للنيابة العامة دراسة مقارنة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 2001 ، ص 448 .

(2) أنظر ، أشرف رمضان عبد الحميد ، سلطات التحقيق و الاتهام ، المرجع السابق ، ص 124 .

لذلك قضت محكمة النقض المصرية في حكم حديث لها بأن النيابة العامة شعبة من شعب السلطة القضائية خول المشرع أعضائها من بين ما خول سلطة التحقيق ومباشرة الدعوى العمومية . (1)

ولقد انتهج المشرع الجزائري مثل هذا النهج حيث جعل من النيابة العامة سلطة الادعاء العام التي تقوم بوظيفة الاتهام للحفاظ على حسن تطبيق القوانين والدفاع عن المجتمع وحقوقه ، باعتبارها ممثلة المجتمع في اقتضاء حق العقاب وملاحقة الجناة (م 29 ق إ ج) والدليل على ذلك أن المشرع جعلها على رأس سلطة الضبط القضائي (م 12 ق إ ج) . حيث تتولى مهمة الإشراف على جهاز الضبطية القضائية والقيام بالتصرف في نتائج البحث والتحري التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية بعد تحرير محاضر الاستدلال وإرسالها لوكيل الجمهورية الذي يختار بين تحريك الدعوى العمومية وحفظها (م 18 و 36) (2) وكذا جعلها جزء من تشكيل المحكمة أو الجهة القضائية (م 29 ق إ ج) وأن الحكم بدونها يبطل الحكم القضائي نفسه وذلك باعتبار النيابة العامة جزءا متما لهيئة كل محكمة جنائية وكل عمل يجري بدون حضور النيابة العامة يعتبر باطلا وحضور النيابة العامة يجب أن يثبت بالحكم ومحاضر الجلسات وذلك بذكر العضو الذي كان يمثل النيابة في الجلسات . خلاصة القول أن النيابة العامة هي هيئة قضائية أكثر منها تنفيذية فهي تتكون من عدد من رجال القضاء يقومون بأعمال قضائية ويشاركون في جلسات المحاكم .

المطلب الثالث الطبيعة المزدوجة للنياية العامة

لم يسلم الرأي السابق من النقد إذ وجهت له انتقادات من نواح كثيرة ، لذلك ذهب أغلبية الفقه الفرنسي إلى اعتبار أعضاء النيابة العامة أصحاب وظيفة مزدوجة أعضاء في السلطة التنفيذية موظفون Fonctionnaires و قضاة Magistrats في نفس الوقت ؛ وباعتبارهم موظفين يتعين عليهم إطاعة أوامر رؤسائهم ، أما باعتبارهم قضاة فيمكنهم في الجلسة عرض إحساسهم الشخصي وصياغة طلباتهم الشخصية بالمخالفة لقراراتهم المكتوبة ، ولقد

(1) أشرف رمضان عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ص 123 و 124 .

(2) أنظر المواد 12 ، 18 ، 29 ، 36 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه يجب التمييز بين صفتين للنيابة الأولى كأداة لحماية المجتمع من الجريمة والثانية كأداة لحماية القانون في طلبات توقيع العقوبة على المتهمين . ومن ناحية أخرى لا يمكن تبرير تبعية النيابة العامة للسلطة التنفيذية بحجة أن وظيفة هذه الأخيرة هي تطبيق القوانين ، وأن أعضاء النيابة العامة هم وكلاء الحكومة للقيام بهذه الأمانة فإذا كان دور الحكومة هو تطبيق القوانين فإن هذه هي مهمة السلطة القضائية أيضا . لذلك ذهب رأي من الفقه الدستوري إلى أنه لا توجد بالدولة سوى وظيفتين التنفيذية و التشريعية مع التأكيد على أن السلطة التنفيذية تشمل السلطة القضائية . (1)

ولذلك رأى هذا الاتجاه من الفقه من بينهم الدكتور إسحاق إبراهيم منصور اعتبار النيابة العامة هيئة قضائية تنفيذية على أساس أنها تباشر نوعين من الأعمال . أحدهما تنفيذي والثاني قضائي . (2)

ويؤكد البعض أن النيابة العامة هي هيئة عامة تختص بمباشرة حق الاتهام نيابة عن المجتمع ، ولما كان المجتمع أصلا هو الذي يملك حق التجريم والعقاب ولما كان الاتهام هو السبيل الوحيد إلى المساءلة الجنائية ، فإن النيابة العامة حين تباشر حق الاتهام فهي تمثل المجتمع بسلطاته الثلاثة في ممارسة سلطة الاتهام .

وأعضاء النيابة العامة اعتبرتهم أغلب التشريعات ينتمون إلى الهيئة القضائية بحيث نجد أن وزير العدل هو الذي يقترح تعيين أعضاء الحكومة ، وهذا ما أدى بالبعض إلى القول بأن قضاة النيابة العامة موظفون لدى الحكومة وأنهم موظفو ارتباط بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية .

والواقع يؤكد - حسب رأي الباحث - بأن تبعية أعضاء النيابة العامة لوزير العدل لا يغير من طبيعة النيابة العامة وصفة أعضائها الحقيقية كقضاة لأن تعيينهم لوزير العدل مقتصرة على حق الوزير في الإشراف على أعضاء وزارته ، وللتأكد من أدائهم لأعمالهم إلا أنه يبقى مجرد إشراف إداري بحت وليس إشرافا قضائيا شأنها في ذلك شأن قضاء الحكم .

(1) أشرف رمضان عبد الحميد ، المرجع نفسه ، ص 119 .

(2) إسحاق إبراهيم منصور ، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الساحة المركزية ، بن عكرون ، الجزائر ، 1995 ، ص 108 .

فليس لوزير العدل أن يتدخل في أي إجراء يتعلق باختصاصات النيابة العامة ، وإنما يمارس أعضاء النيابة العامة اختصاصاتهم الوظيفية بعيدا عن تدخل وزير العدل الذي يمثل السلطة التنفيذية وليس السلطة القضائية . (1)

ومن ناحية ثانية لا يمكن تبرير تبعية النيابة العامة للسلطة التنفيذية بحجة أن وظيفة هذه الأخيرة هي تطبيق القوانين ، وأن أعضاء النيابة العامة هم وكلاء الحكومة للقيام بهذه الأمة . فإذا كان دور الحكومة هو تطبيق القوانين فإن هذه هي مهمة السلطة القضائية أيضا لذلك ذهب رأي من الفقه الدستوري إلى أنه لا توجد بالدولة سوى وظيفتين التنفيذية و التشريعية مع التأكيد على أن السلطة التنفيذية تشمل السلطة القضائية .

المبحث الثاني الخصائص المميزة للنيابة العامة

للنيابة العامة خصائص تميزها عن باقي القضاة الآخرين في الجهاز القضائي ، بحيث تعتبر تلك الخصائص من صفات نظام سلطة الاتهام على أساس أنها الجهاز المنوط به تحريك ومباشرة الدعوى العمومية الناشئة عن ارتكاب الجريمة .
تتمثل أهم هذه الخصائص في :

المطلب الأول التبعية التدريجية

بمعنى أن يكون للرئيس سلطة الإدارة والإشراف والرقابة على المرؤوس ورئيس النيابة العامة هو وزير العدل ، الذي يجوز له تقديم طلباته كتابة لأعضاء النيابة العامة طبقا للمادة 30 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على ما يلي (يسوغ لوزير العدل أن يخطر النائب العام بالجرائم المتعلقة بقانون العقوبات كما يسوغ له فضلا عن ذلك بتكليفه كتابة بأن يباشر أو يعهد بمباشرة متابعات أو يخطر الجهة القضائية المختصة بما يراه ملائما من طلبات كتابية) . (2)

(1) حليلة طالبي ، محاضرات غير منشورة أقيمت على طلبة السنة الأولى ماجستير قانون جنائي ، بكلية الحقوق ، جامعة قاصدي مربوح ورقلة ، السنة الجامعي 2010/2009 ، بدون صفحة .

(2) عمر خوري ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، بن عكنون ، الجزائر ، ص 11 .

على غرار الدول الأخرى يقوم نظام النيابة العامة في الجزائر على مبدأ الإشراف الرأسي

أو التبعية التدريجية ، حيث يتبع أعضائه جميعا وزير العدل تبعية إدارية وفنية . ويقول الدكتور عبد الله أوهايبيّة (فللرئيس سلطة أمر مرؤوسيه باتخاذ إجراء ما كتحريك الدعوى العمومية أو رفعها والنيابة العامة و هي تتشكل من مجموع القضاة تخضع لهذا النوع من التدرج في الرتبة وخضوع الأدنى درجة للأعلى درجة) . (1)

تتأكد هذه التبعية التدريجية لدى المشرع الجزائري من خلال المادة 31 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه (يلزم ممثلو النيابة العامة بتقديم طلبات مكتوبة طبقا للتعليمات التي ترد لهم عن الطريق التدرجي) .

ووفقا للمادة 33 من قانون الإجراءات الجزائية يتضح بأن أعضاء النيابة العامة على مستوى المجلس القضائي يخضعون في أداء وظائفهم لسلطة رآسية ممثلة في النائب العام باعتباره رئيس النيابة العامة لدى المجلس القضائي . والحقيقة في رأينا أن هذه التبعية ليست مطلقة وإنما وضعت لتنظيم النيابة العامة كهيئة إدارية ووظيفة قضائية تمارسها في مجال الدعوى العمومية .

تجب الإشارة إلى أنه ليس للمحكمة العليا أية سلطة على النواب العامين لدى المجالس القضائية وليس لأي منهم سلطة على الآخر ، والنائب العام هو رأس جهاز النيابة العامة بالمجلس القضائي ، ويمتثل لتعليماته جميع أعضاء النيابة بالمجلس أو بالمحاكم التابعة له (2) ، وكذلك يخطر النائب العام وزير العدل بالقضايا الهامة ويتلقى تعليماته . وكذلك بالنسبة لوكيل الجمهورية هذا فضلا عن التقارير الدورية التي يرسلها إليه بشأن أعمال النيابة وكشوف الأحكام الصادرة عن المحكمة .

ومخالفة عضو النيابة لهذه التعليمات يستتبعها مساءلته تأديبيا وجواز لفت نظره أو تنزيل درجته أو نقله إلى وظيفة أخرى أو حتى عزله .

(1) عبد الله أوهايبيّة ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، التحري والتحقيق ، بلا طبعة ، دار هوم ، الجزائر ، 2005 ، ص 35 .

(2) أنظر قرار المحكمة العليا بتاريخ 1991/02/12 ، غرفة الجناح والمخالفات ، المجلة القضائية لسنة 04/1992 ، ص 214 .

وهذا الجزاء التأديبي الإداري لا يترتب عليه بطلان الإجراء الذي قام به ولا يمكن للرئيس إغائه ؛ وهذا ما يعبر عنه بالسلطات الخاصة برؤساء النيابة ، فمثلا إذا أحال وكيل الجمهورية أحد المتهمين إلى المحكمة بالمخالفة لتعليمات النائب العام فإن أمر الإحالة يظل صحيحا وساري المفعول .

يترتب على مبدأ التبعية التدريجية أن وضع قاضي النيابة يختلف عن وضع قاضي الحكم ؛ حيث لا يخضع قاضي الحكم في عمله إلى أية سلطة رئاسية ، وإنما يخضع في أداء وظيفته إلا لسلطة القانون ولضميره وفقا لما نصت عليه المادة 165 من دستور 07 مارس 2016 التي نصت على أنه (لا يخضع القاضي إلا للقانون) وكذا المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية (... وللقاضي أن يصدر حكمه تبعا لاقتناعه الخاص) . (1)

بينما نجد قاضي النيابة العامة يخضع لإدارة ومراقبة رؤسائه ولسلطة وزير العدل ؛ فهو ملزم عند تقديم طلبات مكتوبة بالتعليمات التي ترد له عن الطريق التدريجي ، أما فيما يتعلق بمرافعته الشفهية فإنه غير ملزم بمراعاة هذه التعليمات وإنما له كامل الحرية في إبداء ملاحظاته الشفهية التي يراها لازمة لصالح العدالة والقانون كطلب الحكم بالبراءة أو أن يفوض الرأي للمحكمة إذا انهارت الأدلة بالجلسة . ومؤداه أنه إذا كان القلم في يد ممثل الاتهام أسيرا لأوامر النائب العام وبوجه عام لتوجيهات الرؤساء ، لكن في الجلسة هو حر يقول ما يشاء وذلك إعمالا بالقاعدة المعروفة (إذا كان القلم مقيدا فإن اللسان طليق) ((Si la plume est limitée la langue est libre (2) ، وعلى خلاف ما هو متبع في النظام الفرنسي لم يشتمل التشريع الجزائري على نصوص قانونية تخول النائب العام لدى المحكمة العليا الحق في ممارسة رقابة فنية على النواب العامين لدى المجالس القضائية عند مباشرتهم الدعوى العمومية ذلك أنهم لا يخضعون لإشرافه الفني في تأدية عملهم غير أنه تظهر هذه الرقابة الفنية واضحة في علاقة النائب العام لدى المجلس القضائي بمساعديه تطبيقا لنص المادة 33 قانون إجراءات جزائية الذي يؤكد على أنه (يمثل النائب العام النيابة أمام المجلس القضائي ومجموعة المحاكم و يباشر أعضاء النيابة الدعوى العمومية

(1) تقابلها المادة 47 من دستور 1996 و المادة 43 من دستور 1976 .

(2) أشرف رمضان عبد الحميد ، سلطات التحقيق والادعاء في القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 136 .

تحت إشرافه) ، بالإضافة إلى ما هو مقرر في المادة 35 من نفس القانون على أن (وكيل الجمهورية يمثل النائب العام لدى المحكمة وهو يباشر الدعوى العمومية في دائرة المحكمة التي بها مقر عمله) .

والواقع أن انتفاء الرقابة الفنية وانقطاع التبعية التدريجية فيما بين النائب العام لدى المحكمة العليا والنواب العامين لدى المجالس القضائية في النظام القانوني الجزائري هي دلالات توضح أن النائب العام لدى المحكمة العليا يمارس صلاحيات إجرائية معينة يحددها القانون ، وأن النائب العام لدى المجلس القضائي يختص بصلاحيات إجرائية أخرى وأن كل واحد منهما مستقل بمباشرة هذه الصلاحيات القانونية في حدود الرقابة المخولة لوزير العدل عليهما .

المطلب الثاني عدم تجزئة النيابة العامة

يقصد بعدم تجزئة النيابة العامة أن أعضاءها وكلاء للنائب العام ممثل النيابة العامة صاحبة الدعوى العمومية ، وأن الإجراءات التي تتخذها النيابة تعد متماسكة يكمل بعضها البعض حيث أن كل عضو يلتزم بما قام به زميله ويستطيع كل واحد منهم أن ينوب عن زميله حتى أثناء سير الجلسة ، لأنهم يشكلون هيئة اتهام واحدة هي النيابة العامة ، فيحرك أحدهم مثلا الدعوى العمومية ويحضر آخر الجلسة ويبيدي ثالث طلبات النيابة في الدعوى . وفي هذا الصدد يختلف أعضاء النيابة العامة عن قضاة الحكم حيث يتعين صدور الحكم من قاضي أو قضاة المحكمة الذين حضروا جلسات الدعوى وإلا كان الحكم باطلا . (1)

فالنائب العام على المستوى القضائي يمثل الهيئة الاجتماعية ، كما أن أعضاء النيابة العامة جميعهم على مستوى المجلس القضائي يمثلون جهازا يكمل بعضه بعضا ، وهم يشكلون وحدة لا تتجزأ تذوب ذاتيتهم في الوظيفة القضائية التي ينهضون بها . (2)

لكن ينبغي منطقا وواقعا بأنه لإمكان حلول عضو النيابة محل زميله في أداء دور النيابة قواعد الاختصاص النوعي أو المحلي ؛ حيث أنه لا يستطيع أحد أعضاء النيابة العامة أن

(1) أشرف رمضان عبد الحميد ، سلطات التحقيق والاتهام في القانون الجنائي ، نفس المرجع ، ص 137 .

(2) عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 77 .

العامّة أن يكون مختصا مكانيا بالإجراءات التي يباشرها . فعدم التجزئة لا يجوز أن يهدر يباشر اختصاصا ذاتيا للنائب العام ، ولا يملك وكيل الجمهورية بمحكمة معينة أن يمارس اختصاص وكيل الجمهورية لدى محكمة أخرى ، ولا يملك النائب العام بالمجلس القضائي أن يباشر اختصاص نائبي عام بمجلس قضائي آخر وذلك لعدم اختصاصهما مكانيا بذلك .

المطلب الثالث

استقلالية النيابة العامة

الفرع الأول : استقلال النيابة العامة عن قضاء الحكم .

يعتبر المشرع الجزائري أعضاء النيابة العامة قضاة في نفس الدرجة مع قضاة الحكم ، و قد ساوى بينهم فيما يتعلق بتوفير الحماية اللازمة لهم من قبل السلطة العامة علاوة على الحماية المفروضة قانونا لكافة الموظفين العموميين .

إن تحريك النيابة العامة للدعوى العمومية يجعلها على اتصال دائم مع قضاة الحكم ، إلا أن هذا الاتصال من دواعي الوظيفة ومن ثمة فإنها مستقلة عنهم أثناء مباشرتها لمهامها بحيث كلاهما له مجال عمل متميز ومستقل عن الآخر .
ومن ظواهر هذا الاستقلال مايلي :

- للنيابة حرية بسط آرائها لدى المحاكم في الدعوى العمومية في حدود ما يقتضي به النظام وحقوق الدفاع بل أن الجهة القضائية ملزمة بإجابتها عن طلباتها إيجابا أو سلبا وفقا لما جاء في المادة 238 قانون إجراءات جزائية . (1)

- لا يسمح لقضاة الحكم إصدار أوامر للنيابة العامة فيما يتعلق بتصميم اختصاصها كاتهام شخص معين مثلا أو التنازل عن اتهامه ؛ فالاتهام وظيفة النيابة العامة والمحاكمة من عمل المحكمة التي لها الأمر ، بل أنه عندما تحرك المحكمة الدعوى العمومية فإن النيابة لا تلتزم بطلب معاقبة المتهم ، وإنما تبدي رأيها وفقا لما يمليه عليها ضميرها ولو كان في صالح المتهم . فقد كان من المقرر عملا بمبدأ استقلال جهة النيابة عن قضاء الحكم أن قاضي

(1) أنظر المادة 238 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل و المتمم .

النيابة الذي يتقدم بإجراءات من شأنها تدعيم التهمة ، تتكون لديه فكرة اتهامية ناجمة عن اقتناع شخصي تلازمه ، ويستمر في التمسك بها ويكون من الصعب عليه التخلص منها أو التنازل عليها حتى عند انتقاله من النيابة إلى الحكم . فلا يستطيع التخلص منها ومن ثمة فإنه كمستشار للفصل في نفس القضية يعد خرقاً للقانون وانتهاكاً لمبدأ التقاضي على درجتين ، متى خالف قضاة الاستئناف ذلك استوجب نقض قرارهم . (1) كما لا يجوز للمحكمة أن تلوم النيابة العامة أو تعيب تصرفها كأن تلومها على طول مرافعتها أو بسبب الأخطاء التي يرتكبها أحد أعضائها أثناء مباشرته للدعوى ؛ فإذا ما بدر تصرف غير لائق منه يجب على المحكمة إخطار رئيسه دون مواجهته هو بأخطائه . (2)

الفرع الثاني : استقلال النيابة العامة عن السلطة التنفيذية .

يطرح استقلال النيابة العامة عن باقي أجهزة الدولة عدة تساؤلات ، لكن ما يهمنا في الوقت الحاضر إلا التساؤل عن استقلالها عن السلطة التنفيذية ، والمتمثلة في وزارة العدل (وزير العدل بشكل شخصي) لما لذلك من تأثير على مواقف النيابة العامة في القضايا التي تمارسها وبالتالي على رأيها بل و على طلباتها . لأن ما هو متعارف عليه في الأنظمة القانونية المقارنة هو استقلال النيابة العامة كجهاز عن أي سلطة لوزير العدل ، إلا من حيث الرقابة على الأعمال دون سلطة التوجيه التي تعني التدخل في خصوصيات هذا الجهاز والتأثير على مطالبه ، وإن أهم ما يميز الوضع القانوني للنيابة العامة هي هشاشة وضعف وتبعية وضع النيابة العامة في علاقتها بالسلطة التنفيذية ممثلة في وزير العدل لأنه من خلال تصفح المواد التي جاء بها قانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع قد أعطى لقضاة النيابة العامة وضعية مزدوجة أدت إلى وجود تضارب فقهي حول طبيعة جهاز النيابة العامة هل هو إداري أم قضائي؟ و قد انقسم الفقه في الإجابة على هذا التساؤل إلى اتجاهين :

(1) جنائي 1986/02/04 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، الجزء الرابع ، 1989 ، ص 313 .

(2) رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، دار الجيل للطباعة ، الطبعة 17 ، القاهرة ، مصر ، 1989 ، ص 52 .

الاتجاه الأول : وهو اتجاه يدافع عن الطبيعة القضائية للنيابة العامة وذلك بناء على أن قضاة النيابة العامة هم قضاة يتم تكوينهم وتعيينهم بنفس طريقة قضاة الأحكام ويخضعون للقانون الأساسي لهذه الفئة وهذا ما يعاكس الاتجاه الآخر .

الاتجاه الثاني : وهذا الاتجاه يتمسك بكون النيابة العامة ذات طبيعة إدارية إلى حد إنكار أي صفة قضائية لهذا الجهاز وذلك بناء على سببين ؛ الأول هو خضوع جهاز النيابة العامة للتسلسل الإداري والذي يأتي على رأسه وزير العدل أما الثاني هو يتمثل في التفريق بين قاضي الحكم وقاضي النيابة العامة من حيث الحصانة اتجاه العزل والنقل بالإضافة إلى خضوعهم لأوامر وزير العدل . (1)

الفرع الثالث : استقلال النيابة العامة عن المتقاضين .

تمارس النيابة العامة سلطتها استقلالا عن رغبات الأفراد ؛ فهي غير مقيدة في توجيه الاتهام بكل ما يأتيها من بلاغات وشكاوى وإخطارات منهم ؛ إذ أن تحريك الدعوى العمومية متروك لمدى ملائمة اتخاذ الإجراءات .

فلا يمكن أن يفرض على النيابة إعطاء السير لكل بلاغ أو شكوى بدون بحث موضوعه لمعرفة ما إذا كان على أساس أم لا ، و إلا كانت النيابة العامة أداة سلبية في يد أشخاص يغمرهم الحقد والانتقام والسماح بهذا يعني تجاهل لدور النيابة العامة ولقاعدة أساسية أن مباشرة الاتهام تحصل باسم المجتمع بمعرفة الموظفين الذين وكلوا لذلك .

كما أن النيابة العامة غير مقيدة بالمدعي بالحق المدني الذي منحه القانون استثناء حق تحريك الدعوى العمومية ، فإذا استعمل هذا الحق لا تلتزم النيابة العامة في طلباتها ويستثنى من ذلك الحالات التي علق فيها القانون تحريك الدعوى العمومية على تقديم شكوى من المجني عليه حيث يؤدي التنازل عن الشكوى إلى انقضاء الدعوى العمومية . (2)

(1) محمد أحذاف ، شرح قانون المسطرة الجنائية | لمغربي ، 2004 ، أنظر الموقع : [www. Blod saeed . com](http://www.Blod saeed . com)

2009 ، تم الإطلاع عليه بتاريخ 2013/12/25 .

(2) راجع المادة 01 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم .

وفي الأخير فان عدم رفع المدعي لشكواه لا يمنع النيابة العامة من تحريك الدعوى العمومية .

المطلب الرابع

عدم مسؤولية النيابة العامة

القاعدة انه لا تسأل النيابة العامة عن الأعمال التي تدخل في إطار اختصاصاتها فهي لا تتحمل لا مسؤولية جزائية ولا مدنية وهذا طالما أنها تمارس عملها طبقا للقانون ؛ فلا يجوز متابعتها ومساءلتها عن الأضرار الناجمة نتيجة تحريكها ومباشرتها للدعوى العمومية ، إذا ما علة هذه قاعدة أن عضو النيابة العامة لا يستطيع أداء مهنته إذا لم يؤمن من المسؤولية عن الخطأ الذي قد وقع منه ؛ فلا يجوز مثلا للمتهم الذي قضي ببراءته أن يطالب عضو النيابة العامة الذي حرك ضده الدعوى الجنائية بالتعويض عن الإجراءات التي اتخذت مساسا بحريته كالقبض عليه أو تفتيش منزله أو إيداعه الحبس الاحتياطي ، كما أن النيابة العامة لا تسأل عما تتضمنه مرافعاتها كسب أو قذف في حق المتهم ، وللنيابة العامة أن تطعن في الحكم ولو صدر بناء على طلبها ما دامت قد اكتشفت أنه غير متفق مع القانون ، وبعلل ذلك بالرغبة في حث أعضاء النيابة على أداء وظائفهم دون خشية وتردد. (1) ، والعلة من هذه القاعدة أن تهديد عضو النيابة بالمسؤولية عما يصدر عنه قد يدعوه إلى التردد في القيام بوظيفته ، مما يترتب عليه الإضرار بالمصلحة العامة ، بعبارة أخرى إن عدم تأمينه من المسؤولية عن الخطأ قد يمنعه عن أداء المهمة الموكولة له قانونا . (2) إلا أن على كل من أصابه ضرر نتيجة تحريك ومباشرة الدعوى العمومية متابعة الدولة على أساس عدم فاعلية أجهزتها القضائية في أداء مهمتها ويتجسد هذا من خلال المادة 61 من دستور 2016 التي تنص : " يترتب على الخطأ القضائي تعويض من الدولة و يحدد القانون شروط التعويض و كفياته " . (3)

(1) إسحاق إبراهيم منصور ، ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1974 ، ص 166 .

(2) عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 42 .

(3) تقابلها المادة 49 من دستور 1996 .

المطلب الخامس

عدم جواز رد أعضاء النيابة العامة

من خلال المادة 555 من قانون الإجراءات الجزائية (1) نص المشرع على عدم جواز رد أعضاء النيابة العامة حيث قال : " لا يجوز رد رجال القضاة أعضاء النيابة العامة " وذلك لسببين :

السبب الأول أن قاضي النيابة العامة خصم أصلي وأساسي في الدعوى العمومية ولا

يجوز للخصم أن يرد خصمه . (2)

السبب الثاني أن رأي النيابة العامة لا يلزم قاضي الحكم وإنما هو خاضع لتقدير المحكمة يلاحظ أن عدم جواز رد النيابة العامة ، إنما هو مقصور كونها كما سبق ذكره خصما أصليا في الدعوى العمومية أما إذا تدخلت كطرف منضم في الدعوى المدنية أو التجارية أو في دعوى الأحوال الشخصية ، فهنا يجوز ردها طبقا للقواعد المقررة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ؛ ويبرر ذلك أن النيابة العامة لا تكون خصما لأحد الطرفين في الدعوى المدنية وإنما تنحصر مهمتها في إبداء موقف استشاري أو رأي لصالح غيره من الخصوم ، وبالتالي تكون في مثل هذه الحالات محايدة . (3)

الحقيقة أن الطبيعة القانونية للنيابة العامة ومركزها القانوني في الدعوى العمومية كخصم أصلي وأساسي دفاعا عن الصالح العام لا يجوز رد أعضائها باعتبارهم يمثلون المجتمع والمصلحة العامة بهدف تحقيق سيادة القانون وتحقيق العدالة في المجتمع .

(1) أنظر المادة 555 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

(2) محمود سمير عبد الفتاح ، النيابة العامة وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، 2003 ، ص 44 .

(3) عمر خوري ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 12 .

المبحث الثالث

اختصاصات قضاة النيابة العامة

تتمتع النيابة العامة كسلطة اتهام بعدة اختصاصات وهو اختصاصها الأصيل ، كما تتمتع باختصاصات أخرى استثنائية يمكن أن إدراجها في إطار التحقيق في حالات معينة ، وتبعا لذلك ارتأيت تقسيم هذا المطلب إلى فرعين أتناول في الفرع الأول اختصاصات النيابة العامة كجهة اتهام ، ثم أدرس في الفرع الثاني اختصاصاتها كجهة تحقيق من باب الاستثناء .

المطلب الأول

اختصاصات النيابة العامة كجهة اتهام

تتخصر هذه الاختصاصات فيما يلي :

الفرع الأول : التصرف في محاضر جمع الاستدلالات بالحف - ظ : وللحفظ أسباب قانونية وأخرى موضوعية :

أولاً- فالأسباب القانونية تتمثل في **الحفظ لعدم قيام الجريمة** والذي يقصد به حفظ الدعوى لتخلف أحد أركان الجريمة بحيث لا يمكن إعطاؤها الوصف الإجرامي فقد تكون الواقعة جريمة في نظر المجتمع والقانون ، لكن يوجد بمحاذاتها سبب إباحة الواقعة الإجرامية من دائرة التجريم إلى مجال الإباحة .

ثم **الحفظ لوجود مانع من موانع العقاب** وتتوافر هذه الحالة عند وجود نص يجرم الفعل ويوجد موازاته أيضا نص آخر يعفي الفاعل من العقاب مثال ذلك زواج الخاطف بمن خطفها إلا من الأشخاص الذين يحق لهم ذلك وهذا وفقا لنص المادة 52 من قانون العقوبات الجزائري . (1)

(1) تنص المادة 52 قانون عقوبات جزائري على أنه (الأعدار هي حالات محددة في القانون على سبيل الحصر يترتب عليها مع قيام الجريمة و المسؤولية إما عدم عقاب المتهم إذا كانت أعدارا معفية ، وإما تخفيف العقوبة إذا كانت مخففة ، ومع ذلك يجوز للقاضي في حالة الإعفاء أن يطبق تدابير الأمن على المعفى عنه) .

الحفظ لوجود مانع من موانع المسؤولية ويتحقق ذلك عندما يتوافر مانع من موانع المسؤولية كصغر السن أو الجنون طبقا لنص المادة 47 من قانون العقوبات بحيث يترتب عليها عدم قيام المسؤولية الجنائية وعدم العقاب . (1)

الحفظ لعدم إمكانية تحريك الدعوى العمومية بدون شكوى أو طلب أو إذن حيث أن الأصل أن النيابة العامة متى وصل إلى علمها خبر وقوع الجريمة تقوم بتحريك الدعوى العمومية ، غير أنه في بعض الجرائم الخاصة ولاعتبارات ومصالح معينة قيد المشرع يد النيابة العامة في استعمال هذا الحق على الرغم من وصول خبر وقوع هذه الجرائم إلى النيابة العامة ، إلا بناءا الشكوى والطلب والإذن وهو ما يعرف بالقيود الواردة على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية . (2)

الحفظ لانقضاء الدعوى العمومية وقد نصت المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية وقسمتها إلى أسباب عامة وأخرى خاصة ؛ فالأسباب العامة هي وفاة المتهم حيث تنقضي الدعوى العمومية في أي مرحلة من مراحل الدعوى فإذا كانت لم تحرك فتصدر أمرا بحفظها ، أما إذا كانت أمام قاضي التحقيق فإن هذا الأخير يصدر أمرا بانتفاء وجه الدعوى ، أما إذا كانت الدعوى أمام المحاكمة فإن المحكمة تصدر حكما بسقوط الدعوى أو انقضائها بسبب الوفاة . (3)

و يقصد بالتقادم هنا هو فوات فترة معينة من الزمن حددها المشرع بنص القانون تؤدي إلى زوال الآثار القانونية والإجرائية للجريمة المرتكبة ، والحكمة من تقرير التقادم هي أن الجريمة تكون قد نسيت وإثباتها قد أصبح مستحيلا . وهذه الأسباب تكون قد سقطت من ذاكرة المجتمع ، إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد خرج عن هذه القاعدة في التعديل الأخير بمقتضى القانون 14/04 وأوجد المادة 08 مكرر قانون إجراءات جزائية

(1) تنص المادة 47 قانون عقوبات جزائري على أنه (لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة وذلك دون الإخلال بأحكام الفقرة 2 من المادة 21) .

(2) أنظر المواد 169 و 172 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) عمر خوري ، شرح قانون الإجراءات الجزائية، طبعة مدعمة بالتعديلات التي جاء بها القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20/12/2006 ، المرجع السابق ، ص ص 12 و 13 .

التي نص فيها على ما يلي : (لا تنقضي الدعوى العمومية بالتقادم في الجنايات والجرح الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية وتلك المتعلقة بالجريمة العابرة للحدود الوطنية والرشوة أو اختلاس الأموال العمومية) . (1)

إن العفو الشامل الذي يزيل الصفة الإجرامية للفعل المرتكب يأخذ الطابع الخاص مع التنبيه إلى أن العفو الشامل يختلف عن الإعفاء من العقوبة ، فالأول يرفع عن الجريمة وصفها الجنائي تماما ، والثاني يرفع الآثار الجنائية وهي العقوبة ، والعفو الشامل بنوعيه سواء عن الجريمة أو العقوبة قد نص عليه الدستور الجزائري لسنة 1996 في المادة 77 التي تنص على ما يلي : (... له الحق في إصدار العفو وتخفيض العقوبة واستبدالها) . و بالتالي فإن العفو الشامل إجراء تشريعيا وهو يختلف عن العفو الرئاسي فالعفو الشامل يقره القانون بمادة قانونية تشريعية مثل ما هو معمول به في الدستور الجزائري ، أما العفو الرئاسي فيصدر بمرسوم رئاسي في المناسبات والأعياد ويكون عفوا شخصيا أو لفئة معينة . وإلغاء نص التجريم يدخل في إطار تحديث وتطوير المجتمعات في مختلف الميادين لمسايرة العصر ، وإذا كان المشرع ينص في سريان تطبيق قانون العقوبات على الحاضر وذلك من حيث الزمان ، فالقانون الساري المفعول هو الذي يطبق أما القانون الملغى فلا يسري على الحاضر . وبالنتيجة إلغاء القانون الجنائي من الأسباب المؤدية إلى انقضاء الدعوى الجزائية ، والإلغاء يكون في أي مرحلة كانت عليها الدعوى فلا يجوز تحريكها أمام القضاء أو الاستمرار فيها لأن فعل التجريم أصبح لاغيا للعقاب . (2)

أما صدور الحكم البات فهو القرار الفاصل الذي تنقضي به الدعوى العمومية ؛ لأن صدور الحكم هو آخر مرحلة تنقضي بها الدعوى العمومية ، وهذا ما يتميز به الحكم القضائي عن قرار الحفظ الذي يصدر عن النيابة العامة ، والذي لا يؤثر على إعادة السير في الدعوى باعتبار أن قرار الحفظ قرار إداري وليس قضائي ، إلا أنه فيما يتعلق بالأوامر الصادرة عن قضاة التحقيق المتعلقة بانتقاء وجه الدعوى وقرارات غرف الاتهام فقد رأى البعض بأنها تعتبر أحكاما وبالتالي بفوات مواعيد الطعن فيها تصبح نهائية ، إلا أن بعض

(1) فضيل العيش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي ، مطبعة البدر ، د ت ، ص 46 .

(2) راجع المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية .

التشريعات أشارت إلى إمكانية إعادة التحقيق فيها لظهور أدلة جديدة وهي التشريعات التي منحت للنيابة هذه السلطات مثل التشريع المصري بينما التشريع الجزائري واللبناني والفرنسي فتعتبرها أحكاماً قطعية وتطبق عليها صفة الأحكام النهائية .

أما الأسباب الخاصة فتتمثل في سحب الشكوى والصلح القانوني في الحالات التي يجيزها القانون ؛ ففيما يخص المصالحة فإن فكرة المصالحة هي فكرة قديمة عرفها المجتمع الجزائري منذ القدم وخاصة إذا كانت تتعلق بالأشخاص . كما أوجب المشرع الجزائري الصلح في الجرائم المالية ونص على ذلك في المادة 381 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالمخالفات المالية دون الجرح والجنايات ، إلا أنها تبقى نظام استثنائي لم يشر إليها المشرع الجزائري إلا في مواد محددة وهي المادة 06 و 389 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه (تنقضي الدعوى العمومية بقيام المخالف بدفع غرامة الصلح) .

أما بالنسبة لسحب الشكوى ، فإن الشكوى هي التعبير الحر عن الإرادة من طرف الشاكي أمام الهيئات القضائية والضبطية قصد تحريك الدعوى العمومية ومعناه تقديم تعبير عن إرادة المتضرر أو نائبه أو وصيه من أجل السير في المطالبة بالحق أمام القضاء الجزائي ، كما عرف البعض الشكوى على أنها البلاغ الذي تقدمه الضحية للسلطات المختصة كالسلطة القضائية أو النيابة بطلب تحريك الدعوى العمومية و يتأسس طرفاً مدنياً . (1)

وبتقديم الشكوى ينزع القيد والشرط والمانع الإجرائي في تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة . وإذا كان سحب الشكوى يؤدي إلى انقضاء الدعوى في جميع الحالات إلا أن ذلك ليس في جميع الحالات وإنما في أحوال جاءت على سبيل الحصر ؛ وما دام نطاق تطبيق شرط تقديم الشكوى جاء على سبيل الحصر فقد أجمع الفقهاء على أنه على أنه لا يجوز التوسع في تفسير النصوص المقررة للشكوى ولا يجوز القياس لأن انقضاء الحق في الدعوى بسحب الشكوى ذا طابع استثنائي . ونصت أغلب المواد المتعلقة بالشكوى في قانون العقوبات وهي المواد 330 ، 339 ، 368 ، 369 ، 373 ، 377 ، 389 وهناك ثلاثة مواد في قانون الإجراءات الجزائية نصت على وهي المواد 06 ، 448 ، 3/583 . (2)

(1) فضيل العيش ، المرجع السابق ، ص 47 ، نقلا عن مولاي ملياني بغدادي ، من كتابه الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، ص 23 .

(2) عمر خوري ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 13 .

وبالتالي إذا انقضت الدعوى العمومية لسبب من هذه الأسباب تقوم النيابة العامة بحفظ أوراق الدعوى العمومية .

ثانياً: أما الأسباب الموضوعية فهي تتعلق بموضوع الدعوى وأطرافها وهي تتمثل في :
الحفظ لعدم معرفة المتهم : ويتعلق هذا السبب بالجنح والمخالفات التي يتم فيها رفع الدعوى العمومية أمام الجهة الحكم ضد شخص معلوم . أما بالنسبة للجنايات وبعض الجنح التي يتطلب فيها القانون إجراء تحقيق ابتدائي ، فيجوز فيها تحريك الدعوى العمومية ضد شخص مجهول بناء على نص المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على ما يلي (لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيق إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى لو كان ذلك بصدد جناية أو جنحة متلبس بها . ويجوز أن يوجه الطلب ضد شخص مسمى أو غير مسمى ...) .

الفرع الثاني : تحريك الدعوى العمومية : يقصد بتحريك الدعوى العمومية اتخاذ أول

إجراء لعرض الدعوى العمومية على قضاء التحقيق أو قضاء الحكم (1)

كما يعرفه الدكتور عبد الله أوهابيه بأنه أول إجراء من إجراءات الدعوى العمومية تقوم به النيابة العامة باعتبارها جهة الإدعاء العام ممثلة للمجتمع سواء بتقديم طلب لقاضي التحقيق تطلب فيه فتح تحقيق ضد شخص معلوم أو غير معلوم أو بتكليف المتهم بالحضور أما محكمة الجنح والمخالفات وفق ما يقرره القانون . (2)

فما دامت الدعوى العمومية هي الوسيلة القانونية التي يتقدم بها المجتمع إلى القضاء الجنائي ممثلاً بواسطة النيابة العامة للمطالبة بتوقيع العقوبة على مرتكب الجريمة ومن أجل ذلك تقوم النيابة العامة بعدة إجراءات نصت عليها المادة 01 والمادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية ، إلا أن هذا الإجراء يختلف باختلاف نوع الجريمة فطبقاً لنص المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية يكون التحقيق الابتدائي وجوبياً في مواد الجنايات ، وجوازيماً في الجنح باستثناء المنصوص على وجوبية التحقيق فيها ، أما المخالفات فلا يكون إلا بناء على طلب من وكيل الجمهورية ؛ وعليه فإذا كنا بصدد جناية أو جنحة منصوص

(1) عمر خوري ، نفس المرجع ، ص 13 .

(2) عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مرجع سابق ، ص 89 .

على وجوب إجراء تحقيق فيها أو يستلزم ذلك ، فيتم تحريك الدعوى العمومية بناء على طلب افتتاحي مكتوب يقدمه وكيل الجمهورية إلى قاضي التحقيق يطلب منه فتح تحقيق في القضية ضد شخص معلوم أو مجهول . أما رفع الدعوى العمومية فيقصد به أول إجراء من إجراءات السير في الدعوى العمومية أمام جهات الحكم إذا كنا بصدد جنحة لا يتطلب القانون فيها إجراء تحقيق فيها أو كانت مخالفة ويتمثل هذا الإجراء في تكليف المتهم بالحضور أمام المحكمة المختصة . أما مباشرة الدعوى العمومية فنقصد به قيام النيابة العامة بجميع الإجراءات التي تلي تحريك الدعوى أو رفع الدعوى إلى حين صدور حكم نهائي وبات فيها عبر المراحل التي تمر بها (مرحلة التحقيق ومرحلة المحاكمة) . ففي مرحلة التحقيق يجوز للنيابة العامة تقديم طلبات إضافية لقاضي التحقيق للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي كسماع شهادة شخص ، أما في مرحلة المحاكمة فيجوز للنيابة القيام بالمرافعات وتقديم الطلبات وطرح الأسئلة مباشرة على الشهود وعلى الخبراء وحتى على المتهم وكذلك الطعن في الأحكام التي تصدرها المحكمة فكل هذه الإجراءات تدخل ضمن مباشرة النيابة العامة للدعوى العمومية في مرحلة المحاكمة . (1)

الفرع الثالث : مباشرة الدعوى العمومية : يقصد بمباشرة الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة حسب نص المادة 29 اتخاذ جميع الإجراءات منذ تحريك الدعوى العمومية أمام قاضي التحقيق أو رفعها أمام جهة الحكم حتى صدور الحكم النهائي البات الذي لا يقبل أي طريق من طرق الطعن ، وبالتالي فهي تشمل رفع الدعوى وتقديم الطلبات أمام قاضي التحقيق والطعن فيها والمرافعة وإبداء الطلبات والدفع والطعن في الأحكام إلى غاية الفصل النهائي في الدعوى العمومية . (2)

الفرع الرابع : إدارة الشرطة القضائية : تقوم النيابة العامة بحكم وظيفتها بإدارة الشرطة القضائية وبالإشراف والرقابة على أعمالها طبقاً لنص المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب القانون 06-22 بتاريخ 20/12/2006 ووفقاً لنص المادة 32 من

(1) إن تحريك الدعوى العمومية لا يقتصر على النيابة العامة بل تشاركها بعض الإدارات العمومية في ذلك كإدارة الجمارك والضرائب المنافسة والأسعار محافظات الغابات بينما المباشرة هي اختصاص حكر لها ؛ المادة 01 ق إ ج .
(2) عبد الله أوهابوية ، نفس المرجع ، ص ص 52 و 53 .

قانون الإجراءات الجزائية ، فإنه يجب على كل سلطة نظامية أو ضابط الشرطة القضائية أو موظف عمومي يصل إلى علمه بمناسبة مباشرة وظيفته خبر جنائية أو جنحة إبلاغ النيابة العامة بغير توان وأن يوافيها بكافة المعلومات ويرسل إليها المحاضر و المستن دات المتعلقة بها . (1)

الفرع الخامس : مراقبة تدابير التوقيف للنظر وزيارة الأماكن المخصصة لهذا الإجراء :
حيث يقوم وكيل الجمهورية بزيارة وتفقد الأماكن التي يتم فيها توقيف المشتبه فيهم لمراقبة تدابير التوقيف للنظر والوقوف على ظروفه مرة واحدة على الأقل كل ثلاثة أشهر ، وكما رأى ذلك ضروريا طبقا لنص المادة 36 فقرة 02 و 03 المعدلة بموجب القانون 22-06 المؤرخ في 20/12/2006 يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي : (... - زيارة أماكن التوقيف للنظر مرة واحدة كل ثلاثة أشهر ، وكما رأى ذلك ضروريا ...) . (2)

الفرع السادس : الطعن في الأحكام والقـ رارات القضائية : يجوز للنيابة العامة باعتبارها خصما في الدعوى العمومية أن تطعن في أوامر قاضي التحقيق وقرارات غرفة الاتهام وكذلك في الأحكام التي تصدرها جهات الحكم ؛ ففيما يخص الطعن في أوامر قاضي التحقيق فيجوز للنيابة استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق أمام غرفة الاتهام خلال ثلاثة أيام بالنسبة لوكيل الجمهورية من تاريخ صدور الأمر وعشرين يوما بالنسبة للنائب العام بالمجلس القضائي ، أما بالنسبة للأحكام الجزائية فإذا كان الحكم صادرا عن محكمة الجناح والمخالفات فيكون قابل للطعن بطرق الطعن العادية وهي الاستئناف وغير العادية أي الطعن بالنقض أما كان الحكم صادرا عن محكمة الجنايات فيكون قابلا للطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ، وهو ما نصت عنه المادة 36 قانون إجراءات جزائية (... - الطعن عند الاقتضاء في القرارات التي تصدرها بكافة طرق الطعن القانونية ...) حيث يجوز لها الطعن بالاستئناف وفقا لنص المواد 416 و417 قانون إجراءات جزائية وكذلك الطعن بالاستئناف المخول للنائب العام بالمجلس القضائي في مهلة شهرين وفقا لنص المادة 419 من تاريخ النطق بالحكم والطعن بالنقض طبقا لنص المادة 497 ، وكذا صلاحية الطعن بالنقض

(1) أنظر المادة 32 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) عمر خوري ، المرجع السابق ، ص 15 .

المخولة للنائب العام لدى المحكمة العليا في حالة عدم طعن الخصوم بالنقض في الميعاد المقرر بتقديم عريضة إلى المحكمة العليا وفقا لنص المادة 530 من قانون الإجراءات الجزائية وكذلك مباشرة المتابعات الجزائية وتلقي إخطارات وزير العدل حول الجرائم المتعلقة بقانون العقوبات وهذا حسب المادة 30 من قانون الإجراءات الجزائية .

الفرع السابع : تنفيذ الأوامر و الأحكام و القرارات : تتكفل النيابة العامة ويقع على عاتقها تنفيذ الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق كالأمر بالقبض والأمر بالإحضار والأمر بالإيداع في المؤسسة العقابية . كما تتولى تنفيذ مختلف الأحكام التي تصدرها المحاكم بعد أن تستنفذ هذه الأحكام جميع طرق الطعن الموقفة للتنفيذ وهذا طبقا لنص المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على (... كما تتولى العمل على تنفيذ أحكام القضاء ...) ، وكذلك المادة 36 التي تنص هي أيضا (... العمل على تنفيذ قرارات التحقيق وجهات الحكم ...) .

المطلب الثاني

اختصاصات النيابة العامة كجهة تحقيق

هناك ثلاث سلطات تباشر كل واحدة منها بإجراءات حددها القانون وهي سلطة الاتهام ممثلة في النيابة العامة ، وسلطة التحقيق ممثلة في قاضي التحقيق وغرفة الاتهام ، و سلطة الحكم ممثلة في قاضي الحكم إضافة لسلطة تنفيذ العقوبة التي يتولاها قاضي التنفيذ . وكل سلطة لها عمل أو وظيفة تتميز بها عن الأخرى ، غير أن المشرع خول النيابة العامة القيام ببعض إجراءات التحقيق الابتدائي في حالة الجناية والجنحة المتلبس بها كاستثناء وذلك قصد معالجة الحالات التي تتطلب سرعة التصرف في الإجراءات كحالة التلبس وحالة الوفاة المشتبه فيها (1) ، حيث يخطر وكيل الجمهورية على الفور ويتنقل بغير

(1) تنص المادة 69 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (يجوز لوكيل الجمهورية سواء في طلبه الافتتاحي لإجراء التحقيق أو بطلب إضافي في أية مرحلة من مراحل التحقيق أن يطلب من القاضي المحقق كل إجراء يراه لازما لإظهار الحقيقة ...) .

تمهل إلى مكان الحادث للقيام بعمل المعاينات الأولية وفقا لنص المادة 62 من قانون الإجراءات الجزائية . (1)

وتتمثل هذه الاختصاصات فيما يلي :

الفرع الأول : إصدار الطلبات الافتتاحية لإجراء التحقيق : حيث أنه وبناء على نص المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى لو كان ذلك بصدد جناية أو جنحة متلبس بها ، و يجب أن يشتمل الطلب الافتتاحي على الواقعة موضوع التهمة وأسماء الأشخاص الذين وجهت لهم التهمة إذا كانوا معروفين ويجوز أن يوجه الطلب ضد شخص مسمى أو غير مسمى (.

الفرع الثاني : إصدار طلبات إضافية لقاضي التحقيق : وهذا ما نصت عليه المادة 69 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها بأنه لا يجوز لوكيل الجمهورية في طلبه الافتتاحي أو بطلب إضافي وفي أي مرحلة من مراحل التحقيق أن يطلب من قاضي التحقيق كل إجراء يراه لازما لإظهار الحقيقة ، غير أنه يجوز لقاضي التحقيق أن يرفض هذا الطلب بموجب أمر مسبب خلال الأيام الخمسة التالية لطلب وكيل الجمهورية ، و في حالة ما إذا لم يبت قاضي التحقيق في هذا الطلب خلال الأجل القانوني المذكور ، يجوز لوكيل الجمهورية إخطار غرفة الاتهام خلال عشرة أيام ويتعين على غرفة الاتهام أن تفصل في ذلك خلال أجل ثلاثين يوما تسري من تاريخ إخطارها بحيث يكون قرارها غير قابلا لأي طعن .

الفرع الثالث : استجواب المشتبه فيه : يعتبر الاستجواب من أهم إجراءات التحقيق الابتدائي ؛ فالأصل أن يختص به قاضي التحقيق بمفرده ، لكن استثناءا يجوز لوكيل الجمهورية إجراء الاستجواب للمشتبه فيه أو للمتهم إذا كانت الجريمة المتابع بها المتهم تحمل وصف الجناية أو الجنحة المتلبس بها ، ويجوز لهذا الأخير طلب تمكينه من حضور

(1) تنص المادة 62 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (إذا عثر على جثة شخص وكان سبب الوفاة مجهولا أو مشتبه فيها سواء أكانت الوفاة نتيجة عنف أو بغير عنف فعلى ضابط الشرطة الذي أبلغ بالحادث أن يخطر وكيل الجمهورية على الفور وينتقل بغير تهمل إلى مكان الحادث للقيام بعمل المعاينات الأولية . كما ينتقل وكيل الجمهورية إلى المكان إذا رأى لذلك ضرورة ويصطحب معه أشخاصا قادرين على تقدير ظروف الوفاة . كما يمكنه أن يندب لإجراء ذلك من يرى ندبه من ضباط الشرطة القضائية) .

دفاعه إلى جانبه . إلا أن ما تجدر الإشارة إليه في هذه الخصوصية أن المشرع الجزائري فيما يخص الجنحة المتلبس بها أن هذا الحق بقي يشوبه الغموض وبقي تطبيقه أجوفاً لأن المحامي لا يمكنه أن يدري مسبقاً متى يكيف الجريمة التي يمكن أن تحمل وصف التلبس من غيرها ، لذا فإننا نتمنى من المشرع أن يراجع هذه النقطة بالذات ويمكن المتهم من هذا الحق . (1)

الفرع الرابع : الأمر بحبس المشتبه فيه : فقد نصت المادة 59 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (إذا لم يقدم مرتكب الجنحة المتلبس بها ضمانات كافية للحضور وكان الفعل معاقباً عليه بعقوبة الحبس ولم يكن قاضي التحقيق قد أخطر يصدر وكيل الجمهورية أمراً بحبس المتهم بعد استجوابه عن هويته وعن الأفعال المنسوبة إليه) ، وكذلك المادة 117 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على أنه (... ويجوز لوكيل الجمهورية إصدار أمر بإيداع المتهم بمؤسسة إعادة التربية ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 59 ...) ، مما يعني أنه يجوز لوكيل الجمهورية إصدار الأمر بإيداع المتهم رهن الحبس المؤقت في الحالة التي لا يقدم فيها ضمانات كافية ولم يكن قاضي التحقيق حينذاك قد أخطر . على ألا تتجاوز مدة الحبس هذه ثمانية أيام .

ما يمكن الإشارة له في هذه الجزئية هو أن الحبس الذي يأمر به وكيل الجمهورية نرى أنه لا يمكن اعتباره حبساً مؤقتاً لأن هناك فرقاً بينه وبين الحبس المؤقت ؛ ذلك لأن الحبس المؤقت أحاطه المشرع بمجموعة من الضمانات في حين أن الحبس المخول لوكيل الجمهورية يخلو من أي ضمانات كانت لأن الأمور بحبسه يعتبر مشتبهاً فيها فقط لا أكثر . (2)

إلا أن المشرع الجزائري نص في الفقرة الثالثة من المادة 59 على أنه لا تطبق أحكام المادة المذكورة (المقصود به الإيداع رهن الحبس المؤقت) بشأن جنح الصحافة أو الجنح ذات الصبغة السياسية أو الجرائم التي تخضع المتابعة فيها لإجراءات تحقيق خاصة) ،

(1) عمر خوري ، نفس المرجع ، ص 16 .

(2) عبد الله أوهابوية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، التحري والتحقيق ، الطبعة السادسة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2006 ، ص 41 .

وهنا نتساءل لماذا استثنى المشرع الجزائري هذه الجرائم من إمكانية إيداع المتابعين بها الحبس المؤقت من طرف وكيل الجمهورية ؟

الفرع الخامس : إصدار الأمر بالإحضار : وهو أمر يصدر لدعوة المتهم للمثول أمامه لاستجوابه ، و يتضمن فرضين الأول هو الحضور الطوعي أمام قاضي التحقيق ، أما الفرض الثاني فهو تبليغ الأمر بالإحضار للمتهم وعرضه عليه وتسليمه نسخة منه ، قد يبدي معه المتهم استعداده للحضور أولا ثم يرفض الامتثال لاحقا أو يحاول الهرب بعد إقراره بأنه مستعد للحضور أمام الأمر وهنا ينفذ عنه قسرا بواسطة القوة العمومية ، وقد نصت عنه المواد 110 إلى 116 ، ويجوز لوكيل الجمهورية إصداره استثناءا ضد المشتبه في مساهمته بجناية متلبس بها بغرض استجوابه طبق لنص المادتين 58 و 3/110 قانون إجراءات جزائية . (1)

الفرع السادس : إصدار الأمر بالقبض : يجوز لوكيل الجمهورية إصدار الأمر بالقبض إذا كان المشتبه فيه فارا وكنا بصدد جناية أو جنحة يعاقب عليها بالحبس ، كما عرفت المادة 119 بدورها الأمر بالقبض بأنه ذلك الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه وحبسه ، وإذا كان المتهم هاربا أو مقيما خارج إقليم الجمهورية فيجوز لقاضي التحقيق بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية أن يصدر ضده أمرا بالقبض إذا كان الفعل الإجرامي معاقبا عليه بعقوبة جنحة بالحبس أو بعقوبة أشد جسامة ويبلغ أمر القبض و ينفذ بالأوضاع المنصوص عليها في المواد 110 ، 111 ، 116 . (2)

المبحث الرابع

الجهات التي تشارك النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية

إن الاختصاص الأصيل والأساسي للنيابة العامة هو تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها أمام القضاء باعتبارها ممثلة للسلطة العامة ووكيلة عن المجتمع في اقتضاء حق

(1) عبد الله أوهابوية ، نفس المرجع ، ص ص 370 و 371 .

(2) عمر خوري ، المرجع السابق ، ص 16 .

العقاب ، وتحريك الدعوى العمومية يقصد به حسبما عرفه الدكتور أحمد شوقي الشلقاني هو ذلك (الإجراء الذي ينقل الدعوى من حركة السكون التي كانت عليه عند نشأتها إلى حال الحركة بأن يدخلها في حوزة السلطات المختصة باتخاذ إجراءاتها التالية) . (1)

فوكيل الجمهورية هو العضو الحساس والفعال في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها ، لذا خول له القانون التصرف في الملفات و القضايا أو عن طريق الشكاوى والبلاغات ؛ وبالتالي فإن المشرع خول للنيابة بمقتضى قانون الإجراءات الجزائية سلطة احتكار تحريك الدعوى العمومية لوحدها ورفعها أمام القضاء ، ولهذا الغرض فقد خولها المشرع سلطة تقدير مدى ملائمة تحريك هذه الدعوى وإيصالها إلى يد القضاء أو الامتناع عن تحريكها وإصدار قرار بحفظ الأوراق الخاصة بملف الدعوى ، إلا أن قاعدة احتكار النيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية ليست قاعدة مطلقة ، بل نجد بأن المشرع قد أجاز في حالات استثنائية لأطراف أخرى غير النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية دون مباشرتها ؛ فنجد المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أن (الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها و يباشرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بمقتضى القانون ، كما يجوز أيضا للطرف المضرور أن يحرك هذه الدعوى طبقا للشروط المحددة في هذا القانون) ، كما تنص المادة 72 هي الأخرى على أنه (يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص) ، وتنص المادة 337 مكرر بدورها على أنه (يمكن المدعي المدني أن يكلف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة في الحالات الآتية :

- ترك الأسرة - عدم تسليم الطفل - انتهاك حرمة المنزل - القذف - إصدار صك بدون رصيد . وفي الحالات الأخرى ينبغي الحصول على ترخيص النيابة العامة للقيام بالتكليف المباشر بالحضور ...) . (2)

وهكذا فقد خول المشرع الجزائري لبعض الإدارات الخاصة في نصوص قانونية محددة كإدارة الجمارك وإدارات الغابات و مديريات المنافسة والأسعار و مفتشية العمل من الحق في

(1) أحمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1999 ، ص 200 .

(2) راجع المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية .

تحريك الدعوى العمومية ومن حقها في التأسيس كطرف مدني في الدعوى العمومية منظم للنيابة العامة ، كما يمكن لهذه الأخيرة أن تتوب عن هذه الأخيرة وتطالب بالحق في التعويض أو الغرامة محلها . كما يحق كذلك للمتضرر من الجريمة أي المدعي المدني الادعاء مدنيا أمام قاضي التحقيق أو عن طريق التكليف المباشر إذا توافرت له الشروط التي يتطلبها القانون ، كما يحق أيضا للجهات القضائية الحق في تحريك الدعوى العمومية متى توافرت شروط ذلك كما في حالتي التصدي وجرائم الجلسات . (1)

إلا أنه إذا كان المشرع قد أجاز للشخص المضرور من الجريمة ولبعض الجهات القضائية مشاركة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ، فإن مباشرة هذه الدعوى والسير فيها إلى غاية صدور حكم نهائي بشأنها تظل من اختصاص النيابة العامة وحدها دون أن ينازعها أحد في ذلك ، فإذا ما قام الشخص المضرور من الجريمة أو جهة قضائية بتحريك الدعوى العمومية ، فإنه لا يجوز لهذا الشخص أو لهذه الجهة اتخاذ أو القيام بأي إجراء من إجراءات مباشرة هذه الدعوى فالنيابة العامة هي صاحبة الاختصاص وحدها في مباشرة الدعوى العمومية والسير فيها حتى ولو لم تكن هي التي قامت بتحريكها . (2)

المطلب الأول

تحريك الدعوى العمومية من طرف المتضرر من الجريمة

تقتضي دراسة موضوع الإيداع المدني أمام قاضي التحقيق ، التطرق إلى تحديد مفهومه أولا ثم شروطه الموضوعية وشروطه الإجرائية ، ثم التعرض للآثار التي تترتب على الادعاء المدني وهو ما نتعرض له تباعا .

الفرع الأول مفهوم الادعاء المدني : الادعاء المدني أو الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني كما يفضل البعض تسميتها ، هو حق خوله المشرع للمتضرر من الجريمة بأن يدعي مدنيا أمام قاضي التحقيق بطلب التعويض عما أصابه من الضرر الناتج عن الجريمة

(1) راجع المادة 01 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) لأن النيابة العامة هي الوحيدة التي تملك حق مباشرة الدعوى العمومية باسم المجتمع ونيابة عنه في اقتضاء الحق العام .

ويترتب على الادعاء المدني تحريك الدعوى العمومية تلقائيا . (1)

كما عرفه البعض بأنه إقامة دعوى مدنية من طرف المضرور يطلب فيها التعويض عن ضرر أصابه من الجريمة أمام المحكمة الجزائية ، وفي هذه الحالة تلتزم المحكمة بالنظر في الدعويين الجنائية والمدنية والفصل فيهما معا . (2)

إن نظام الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني لم تكن معروفة إلا في قانون 103-82 المؤرخ في 1982/02/13 الذي جاء بالمادة 72 و التي عدلت بموجب القانون 06-22 يجوز لكل شخص يدعي بأنه متضرر من جنائية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص ، وهذه الطريقة هي مستمدة من التشريع الفرنسي ، ولم يكن المشرع الجزائري قبل ذلك يفرق بين مختلف أنواع الجرائم جنائية أو جنحة أو مخالفة غير أنه في تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 2006 ألغيت المخالفة في الادعاء المدني مسائرا التشريعات الأخرى .

ما يلاحظ من قراءة المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية هو أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا محددًا للإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق . (3)

يعد الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق أهم وسيلة مكن المشرع من خلالها المتضرر من الجريمة بتحريك الدعوى العمومية في الجرح والجنايات دون المخالفات ، على خلاف التكاليف المباشر الذي لا يسمح به إلا في بعض الجرح التي حددها المشرع على سبيل الحصر مع إعطاء الحق للنيابة العامة في منح الترخيص للمدعي في القيام بالتكاليف المباشر بالحضور في جرائم أخرى .

وحسب الوأي الشخصي للباحث فإن الحكمة التي ابتغاها المشرع من الإدعاء المدني تعود إلى الاعتبارات التالية : **كسر احتكار النيابة العامة لسلطة تحريك الدعوى العمومية ،**

(1) علي شلال ، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية ، دراسة مقارنة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2009 ، ص 209 .

(2) عمر خوري ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، طبعة مدعمة بالتعديلات الجديدة التي جاء بها القانون رقم 22-06 المؤرخ في 20/12/2006 ، المرجع السابق ، ص 32 .

(3) علي شلال ، دعاوى الناشئة عن الجريمة ، المرجع السابق ، ص 68 .

كما أن الادعاء المدني يمثل نوعا من الرقابة على السلطة التقديرية التي تتمتع بها النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ، و كذلك أن الادعاء المدني يوفر للمدعي المدني ربحا من الوقت واختصارا للإجراءات التي تتبعها النيابة العامة بواسطة الضبطية القضائية .

1- الشروط الموضوعية للإدعاء المدني :

بقراءة المادة 02 والمادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية يتبين لنا أن الشروط الموضوعية للإدعاء المدني تتمثل في ثلاثة هي : أولها هو وقوع الجريمة وثانيها هو حصول الضرر وثالثها هو توافر صفة المضرور في المدعي .

أ - وقوع الجريمة : الجريمة في القانون أنواع متعددة ففي القانون الإداري نجد الجريمة الإدارية التي يرتكبها الموظف و تستحق العقاب الإداري والتأديبي من طرف الإدارة الوصية ، كما نجد الجريمة المدنية التي نصت عنها المادة 124 من القانون المدني الجزائري والتي تستلزم التعويض المدني عند إثبات الخطأ والضرر و العلاقة السببية بينهما (1)، وبالإضافة لذلك هناك الجريمة الجنائية التي تكلم عنها قانون العقوبات والقوانين المكملة له والتي تتطلب العقاب الجزائي من طرف الدولة ممثلة في النيابة العامة سواء كانت تشكل جنائية أو جنائية أو مخالفة .

وطبقا لنص المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية يتبين فإنه لا يمكن للمدعي المدني أن يطالب بالتعويض إلا عن الضرر الناشئ عن الجريمة ، وبالتالي فإنه يستبعد كل ضرر ناتج عن الخطأ المدني أو الخطأ الإداري . ذلك أن مناط الحق في تحريك الدعوى العمومية عن طريق الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق هو الضرر الناتج عن الجريمة ؛ إذ يجب أن يكون للفعل الذي ترتب عليه الضرر وصف الجريمة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1990/08/24 . (2)

وعليه فإن أساس الحق في الادعاء المدني أمام قاضي التحقيق هو الضرر المباشر الناتج عن الجريمة ، وهو ما يجعل من الضروري توافر جميع أركان الجريمة ،

(1) راجع المادة 124 من القانون المدني الجزائري المعدلة بموجب الأمر 10/05 بتاريخ 20 يونيو 2005 .

(2) علي شملال ، الدعاوى الناشئة عن الجريمة ، نفس المرجع ، ص ص 70 و 71 .

(وحسب قرار المحكمة العليا الصادر في 1990/01/08 فإن العبرة ليس بالوصف الذي يعطيه المتضرر من الجريمة الواقعة التي يؤسس عليها شكواه ، وإنما هي بالوصف القانوني الصحيح لها) .

ب- حصول الضرر : وهذا الشرط هو بديهي ويقصد به حصول الضرر عن الجريمة مباشرة ، فلا يقبل الإيداع المدني إذا كان المجني عليه لم يلحقه ضرر من الجريمة مباشرة رغم وقوعها ، أو أن يكون قد لحقه ضرر لكنه استوفى حقه من التعويض قبل رفع الدعوى ، لأن من مبادئ الإجراءات هو أن لا تقبل دعوى بدون مصلحة ولا مسؤولية بغير ضرر . ولا يقبل الادعاء المدني عن ضرر غير مباشر ، ومثاله ما يلحق المجني عليه من افتقار في ذمتهم المالية بسبب الجريمة التي وقعت أو الضرر الذي يصيب شركة التأمين نتيجة القتل الخطأ التي وقعت على المؤمن عليه لديها ، ولا يكون أمامها سوى رفع دعوى التعويض أمام المحاكم المدنية وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1990/07/24 . (1)

ولم تبين المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية نوع الضرر المقصود والذي يتم على أساسه قبول الضرر ؛ بمعنى أنه هل يكون ضرراً مادياً أو معنوياً أو جسمانياً مما يجعلنا نقول بإمكانية قبول الادعاء المدني مهما كان نوع الضرر الحاصل للمجني عليه ، لكن المطلوب هو وجوب إثبات حصول هذا الضرر ، فإذا كان جسمانياً يعتمد في إثباته على الخبرات الطبية وكذلك بالنسبة للضرر المادي فيمكن إثباته بأية وسيلة كانت . (2) مع الإشارة إلى أنه يكفي لقبول الادعاء المدني أن تفصح الوقائع إلى التي يستند إليها المتضرر من وجود ضرر لحق به ووجود توافر علاقة السببية بين هذا الضرر وبين الجريمة التي وقعت .

ج- توافر صفة المضرور في المدعي المدني : لا يكفي لقبول الإيداع المدني وقوع

(1) علي شمال ، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 214 .
(2) لكن يبقى الضرر المعنوي هو الذي يصعب إثباته في أغلب الحالات ، والأكثر من ذلك هو أن الضرر المعنوي قد يكون أحياناً مداه و آثاره أكثر من الضرر المادي .

وقوع الجريمة وحصول الضرر ، بل يجب بالإضافة لذلك توافر صفة المتضرر من الجريمة من طرف المجني عليه مباشرة ، لأنه قد يكون في بعض الأحيان الشخص مجنيا عليه لكنه ليس متضررا من الجريمة كما في حالة جريمة سرقة المال المودع فالمجني عليه هو الذي سرق منه المال خلسة أي الذي تعرض للسرقة بينما المتضرر من الجريمة هو المالك لهذا المال ، أو كأن يطلق شخص عيارا ناريا على آخر بقصد قتله فيصيب دابة يملكها شخص آخر ، فهنا المجني عليه هو الشخص الذي كان مقصودا قتله بينما المتضرر من الجريمة هو مالك الدابة ، فالمجني عليه هدفه من الدعوى الجزائية هو الثأر من الجاني وإنزال العقاب الجنائي في حقه ، أما المتضرر من الجريمة فهدفه هو جبر الضرر الذي حصل له عن طريق التعويض المادي . (1)

ومما يجب التنبيه له هو أنه يجب أن يتوفر في المدعي المدني أهلية التقاضي بمعنى أنه لا بد أن يكون بالغا سن الرشد المدني أي 19 سنة كاملة طبقا لنص المادة 40 من القانون المدني وأن يتمتع بكامل قواه العقلية . فإذا كان قاصرا أو محجورا عليه فإن الإدعاء المدني يرفع من نائبه القانوني (وليه الشرعي) الذي تتوفر له صفة المضرور . (2) كما يستوي أن يكون المتضرر من الجريمة شخصا طبيعيا أو معنويا فيحق للأشخاص المعنوية أو الاعتبارية الإدعاء مدنيا أمام قضاة التحقيق ، ويتكفل الممثل القانوني للشخص المعنوي المتضرر من الجريمة بتمثيله ومن مباشرة الإجراءات نيابة عنه .

2- الشروط الإجرائية للإدعاء المدني :

لا تكفي الشروط الموضوعية السالفة الذكر لوحدها من أجل قبول الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق ، وإنما يجب أن تتوافر فضلا عنها شروط إجرائية تضمنتها كل من المادتين 72 و 75 من قانون الإجراءات الجزائية وتتمثل في ثلاث هي :

- تقديم شكوى من المضرور المباشر .
- عرض الشكوى على قاضي التحقيق المختص إقليميا .
- دفع مبلغ الكفالة .

(1) علي شمال ، دعاوى الناشئة عن الجريمة ، المرجع السابق ، ص 74 .

(2) راجع المادة 40 من القانون المدني الجزائري الصادر بموجب الأمر 59/75 بتاريخ 1975/09/26 المعدل والمتمم .

أ- **تقديم شكوى من المضرور المباشر** : لقد أجاز المشرع الجزائري طبقا لنص المادة 72 من ق إ ج لأي شخص أن يدعي مدنيا أمام قاضي التحقيق المختص ، إلا أنه لم يبين لنا ما هو الشكل الذي يجب أن تكون به هذه الشكوى ، وهل يكفي تكون شفوية أم يجب أن تكون مكتوبة ، كما أنه لم يبين لنا ما هي البيانات الإلزامية التي يجب أن تتضمنها الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني ، إلا أن ما جرى به العمل في الميدان القضائي هو أن تكون الشكوى مكتوبة وأن تتضمن حد أدنى من البيانات منها اسم ولقب المدعي المدني الذي يتعين عليه اختيار موطن لدى دائرة اختصاص المحكمة التي يباشر الإدعاء المدني فيها ما لم يكن مقيما بدائرة اختصاصها الإقليمي الهوية الكاملة للمشكو منه وموطنه ، ويرى الدكتور علي شملال إمكانية الاكتفاء بالاسم واللقب كما يمكن تقديم الادعاء المدني حتى ضد شخص مجهول تحديد الوقائع التي كانت سببا في إصابة المدعي المدني بالضرر ، لأنه إذا الشكوى المقدمة لقاضي التحقيق غير مسببة تسببا كافيا ، جاز لوكيل الجمهورية أن يطلب من قاضي التحقيق بأن يفتح تحقيقا ضد كل شخص يكشف عنه التحقيق ، كما أن تبيان تاريخ الوقائع موضوع الشكوى يبين لقاضي التحقيق العلم بتقادم الدعوى الجنائية من عدمه . (1)

كما يجب على المدعي المدني أن يعلن في شكواه بصفة صريحة عن رغبته في تحريك الدعوى العمومية والتأسيس كطرف مدني ، وإلا اعتبرت شكواه مجرد بلاغ عن جريمة فحسب .

ب- **عرض الشكوى على قاضي التحقيق المختص إقليميا** : لقد قيد المشرع تدخل قاضي التحقيق في الدعوى العمومية و جعل تدخله في الدعوى العمومية يتم بإحدى طريقتين ، ونحن نتساءل في هذه النقطة لماذا كل هذا في حقه ؟ (2)

وبالتالي فإن تدخله يتم بإحدى طريقتين أولهما الطلب الافتتاحي الذي يوجه له من طرف وكيل الجمهورية طبقا لنص المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية ، أما الثانية فهي بناءا على الشكوى المصحوبة بالإدعاء المدني ، وهو ما يتضح من مراجعة نص المادة 38 ،

(1) علي شملال ، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 222 .

(2) هذا ما يؤكد هيمنة وكيل الجمهورية الذي هو خصم في الدعوى العمومية في مقابل تقييد يد قاضي التحقيق الذي هو في مركز حيادي بين السلطة العامة والمتهم مهمته إظهار الحقيقة .

كما أنه حتى بالنسبة للإدعاء المدني ؛ فيجب على قاضي التحقيق طبقاً لنص المادة 73 أن يأمر بعرضه على وكيل الجمهورية في أجل خمسة أيام لإبداء رأيه ، وهنا أيضاً نتساءل ما هو السبب الذي ابتغاه المشرع من عرض شكوى المدعي المدني على وكيل الجمهورية ، ولماذا لا يقوم قاضي التحقيق بمباشرة عمله التحقيق بي مباشرة وما هو الهدف من استطلاع وكيل الجمهورية لأنه لا يعدو أن يكون مجرد خصم للمشكو منه في الدعوى العمومية ؟ كما أن الإدعاء المدني لا يكون مقبولاً أمام قاضي الأحداث بالنسبة لفئة المجرمين لأن الإدعاء المدني من اختصاص قاضي التحقيق وليس من اختصاص قاضي الأحداث وبالتالي فإن الشكوى في هذه الحالة تكون أمام قاض التحقيق ضد المشكو منه الحدث مع إدخال نائبه القانوني أو وليه الشرعي في الدعوى . (1)

وحتى نتمكن من معرفة اختصاص قاضي التحقيق بنظر الدعوى لابد من عرض المعايير القانونية التي يقوم عليها اختصاصه والتي تتلخص في ثلاثة :

فندج الاختصاص المحلي والذي بموجبه يتأكد قاضي التحقيق الذي تعرض أمامه الشكوى من معرفة ما إذا كان هو مختص بنظر الشكوى محلياً أو لا ، و هذا الاختصاص يتحدد باختصار حسب نص المادة 40 من ق إ ج بمكان وقوع الجريمة أو محل إقامة أحد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم فيها أو بمكان القبض على المتهم حتى لو حصل هذا القبض لسبب آخر ويجوز تمديد الاختصاص إلى دائرة اختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم في جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية لمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف . (2)

ويرى الأستاذ جيلالي بغدادي أن تعدد الاختصاص المتعلق بقاضي التحقيق قد يطرح إشكالية هامة و هي هل أن لقاضي التحقيق الذي عرضت عليه الشكوى أن يتنازل عن اختصاصه لقاضي التحقيق المختص بمقتضى مكان وقوع الجريمة ، أو أن يصدر بشأنها

(1) علي شمال ، دعاوى الناشئة عن الجريمة ، المرجع السابق ، ص 79 .

(2) أنظر المادة 40 و المواد 40 مكرر 1 إلى المادة 40 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

أمر بالتخلي لصالح قاضي تحقيق آخر مختص بمقتضى محل إقامة المتهم ؟ الأصل أنه لا
أفضلية لقاضي تحقيق على آخر إلا بالأسبقية في رفع الدعوى إليه ، لذلك لا ينبغي لقاضي
التحقيق المختص وفقا لمحل وقوع الجريمة إذا عرضت عليه شكوى المدعي المدني أن لا
يتسرع في إصدار أمر بالتخلي لصالح قاضي تحقيق آخر وفقا لمعيار مكان إقامة المتهم أو
مكان القبض عليه دون أن يحصل مسبقا على موافقة وكيل الجمهورية ، وقاضي التحقيق
الذي يراد التخلي لصالحه تفاديا لوقوع تنازع سلبي في الاختصاص المحلي مادام القانون
يخوله سلطة التحقيق في الشكوى أو التنازل عنها لصالح قاضي تحقيق آخر . (1)
ويرى الأستاذ Pierre Chambon بأنه متى انعقد الاختصاص المحلي لقاضي
التحقيق فإنه يلتزم بإجرائه و إلا اعتبر منكرا للعدالة إذ لا يجوز له أن يحيل الملف لقاض
آخر ولو كان هذا الأخير مختصا محليا بذلك . (2)

كما نجد **الإختصاص الشخصي** الذي يتعلق بالمشكو منه القاعدة أن قاضي التحقيق
مختص بالتحقيق مع أي شخص تقدم ضده شكوى مهما كانت وضعيته أو جنسيته أو
مكانته الاجتماعية ، غير أنه ولا اعتبارات ولمصالح مرجوة توخاها المشرع استثنى من هذه
القاعدة بعض الأشخاص بالنظر للوظائف التي يزاولونها كالولاية وأعضاء الحكومة والقضاة
ووكلاء الجمهورية و ضباط الشرطة القضائية وهو ما نص عليه المشرع في المادة 573 من
قانون الإجراءات الجزائية .

أما **الإختصاص الثالث** فهو **الإختصاص النوعي** وهو الذي يتعلق بنوع الجريمة من
حيث كونها جنائية أو جنحة أو مخالفة ، ونعتبر قواعد الاختصاص النوعي بأنها من النظام
العام يترتب على مخالفتها البطلان و تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها تلقائيا طبقا لنص
المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية ، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر
بتاريخ 1990/03/14 .

(1) جيلالي بغدادي ، التحقيق ، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الطبعة الأولى ،
1999 ، ص 108 .

(2) Pierre Chambon , le juge d'instruction , 4^e édition , Dalloz , France , 1997 , page 89 .

ويحصر المشرع الجزائري وفقا للتعديل رقم 06-22 المؤرخ في 20/12/2006 لقانون الإجراءات الجزائية نطاق الإدعاء المدني طبقا لنص المادة 72 في الجنايات والجرح دون المخالفات .

ج- دفع مبلغ الكفالة مسبقا لدى صندوق المحكمة : دفع الكفالة هو الشرط الإجرائي الثالث الذي فرضه المشرع الجزائري على المدعي المدني ؛ حيث يدفع هذا المبلغ في شكل مصاريف قضائية يتحملها خاسر الدعوى عند نهاية دعواه طبقا للمادة 419 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

وفيما يخص الجهة التي تتحمل مصاريف الدعوى العمومية ففي حالة تحريكها من طرف النيابة العامة إذا تمت إدانة المتهم ، فتقع على عاتقه هذه المصاريف طبقا لنص المادة 367 قانون الإجراءات الجزائية ، أما إذا حكم ببراءته فتقع على عاتق الخزينة العامة طبقا لنص المادة 368 قانون إجراءات جزائية . (1)

أما إذا حركت الدعوى العمومية من طرف المتضرر من الجريمة عن طريق الإدعاء المدني ، فإذا أصدر قاضي التحقيق أمرا بانتقاء وجه الدعوى يتحمل المدعي المدني مصاريف هذه الدعوى ، وقد يعفيه منها قاضي التحقيق طبقا لنص المادة 163 إن كان حسن النية ، أما إذا أحال قاضي التحقيق الدعوى على المحكمة فإن مصاريفها يتحملها المتهم في حالة الإدانة ويعفى منها في حالة البراءة .

ما يلاحظ هنا هو أن مبلغ الكفالة التي يدفعها المدعي المدني يفوق بكثير مبلغ الرسوم القضائية عند رفع الدعوى المدنية ، ولعل المشرع الجزائري قد ابتغى من ذلك هدفين حسب ما يرى البعض ؛ الهدف الأول يتمثل في تفادي تعسف الأفراد في استعمال الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق فمبلغ الكفالة يعتبر عائقا أمامهم في ذلك ، أما الهدف الثاني فهو أن مبلغ الكفالة يعتبر دفعا مسبقا للمصاريف لأن الخزينة العامة لا تتحمل إلا مصاريف الدعوى التي تحركها النيابة العامة و والتي يتم فيها تبرئة المتهمين . (2)

(1) راجع ، علي شمال ، الدعوى الناشئة عن الجريمة ، المرجع السابق ، ص 80 .

(2) أنظر المادة 368 قانون إجراءات جزائية التي تنص على أنه (لا يجوز إلزام المتهم مصروفات الدعوى في حالة الحكم ببراءته . غير أنه إذا قضي ببراءة المتهم بسبب حالة جنون اعترته حال وقوع الحادث فيجوز للمحكمة أن تجعل على عاتقه المصاريف كلها أو جزءا منها) .

المطلب الثاني تحريك الدعوى العمومية عن طريق التكليف المباشر

يمكننا تعريف الإدعاء المباشر بأنه تحريك الدعوى العمومية من طرف المتضرر المباشر دعواه المدنية أمام المحكمة الجزائية مباشرة .

لقد رأينا من قبل أن الدعوى العمومية لا بد أن تمر في الحالات العادية عن طريق النيابة العامة فهي التي تقوم بتحريكها وتقدر مدى الملائمة في تحريكها من عدمه . ويرجع أصل الإدعاء المباشر إلى التأثير بنظام الاتهام الفردي الذي روعي في تأصيله فكرة إرضاء نفسية المضرور من جهة والتخفيف من سلطة النيابة العامة وانفرادها بتحريك الدعوى العمومية . وقد عرف الدكتور محمود نجيب حسني التكليف المباشر بأنه " تحريك المضرور من الجريمة الدعوى العمومية عن إقامة دعواه المدنية بطلب التعويض عن ضرر الجريمة أمام المحكمة الجزائية " . (1)

وقد نص المشرع الجزائري عن التكليف المباشر في المادة 337 مكرر قانون إجراءات جزائية في جرائم محددة على سبيل الحصر هي ترك الأسرة ، عدم تسليم الطفل ، انتهاك حرمة المنزل ، القذف إصدار شيك بدون رصيد ، أما الجرائم الأخرى فيجب الحصول على ترخيص النيابة العامة للقيام بالتكليف المباشر للحضور أمام المحكمة الجزائية يظهر من خلال الاطلاع على المادة 337 مكرر المذكورة أن المشرع استبعد تماما المخالفات و الجنايات .

نظرا لحدثة تجربة التكليف المباشر لم يبين المشرع الجزائري الشروط الإجرائية ولا المواعيد الخاصة بالتكليف المباشر و لا المبلغ المدفوع من أجلها ولا المسؤولية في حالة إساءة استعمال هذا الحق . (2)

(1) محمود نجيب حسني ، المرجع السابق ، ص 175 .
(2) ونتيجة لذلك أصبح تطبيق إجراءاته يختلف من محكمة إلى أخرى ، وهو ما أثار البعض من المشاكل بين المتقاضين وبالأحرى هيئة الدفاع وسلطة النيابة العامة حول تحديد مبلغ الكفالة خاصة نظرا للاختلاف الكبير بين المحاكم الجزائرية في تحديدها لاسيما ما يتعلق بجرائم الشيك بدون رصيد ، وكذلك حتى فيما يتعلق بالمواعيد .

الفرع الأول : الشروط الموضوعية للتكليف المباشر :

من خلال الإطلاع على المادة 337 مكرر المذكورة يمكن تلخيص الشروط الموضوعية للتكليف المباشر في شرطين أساسيين هما : أن تكون الجريمة جنحة مما هو مذكور في المادة 337 مكرر أو إذا رخصت بها النيابة العامة ، وأن تكون للشاكي صفة المدعي المدني الذي لحق به ضرر من الجريمة .

1- أن تكون الجريمة جنحة مما هو منصوص عليه في المادة 337 مكرر:

حصر المشرع الجزائري الجرائم التي يجوز الادعاء فيها عن طريق التكليف المباشر طبقا للمادة المذكورة على الجرائم الخاصة المذكورة حصرا مع إعطاء حق الترخيص للنيابة العامة في الجرح الأخرى ، ويرى الأستاذ فضيل العيش بأن سبب استبعاد المشرع الجزائري للجنايات من طريقة الإدعاء فيها عن طريق التكليف المباشر لكون التحقيق فيها وجوبيا طبقا لنص المادة 66 قانون إجراءات جزائية نظرا لخطورة الأفعال المرتكبة فيها كما أن المشرع وضع لها ضمانات خاصة .(1)

قبل 1990 لم يكن المشرع الجزائري ينص على شيء اسمه التكليف المباشر وكان كل ما يمكن للشاكي أن يسلكه هو طريق الشكوى العادية أو طريق الإدعاء المدني أمام قاضي التحقيق إلا أن بصدور القانون 90-24 المؤرخ في 18/08/1990 استحدث المشرع طريقة التكليف المباشر في بعض الجرح على خلاف المشرع الفرنسي والمصري الذين وسعا من نطاق الجرائم التي يجوز فيها التكليف المباشر .

وهنا نتساءل لماذا حدد المشرع التكليف المباشر وحصره في الجرائم الخمسة المذكورة ولم يسمح في المخالفات ، كما أنه حتى بالنسبة للفقرة الثانية من المادة 337 مكرر فإنها تطبيقيا بقيت جوفاء لدى العديد من المحاكم نظرا لصعوبة تقدير الحالات التي يقبل فيها التكليف المباشر دون أخرى وقد تكون في أحيان أخرى على حساب مزاج عضو النيابة العامة إن شاء قبلها وإن شاء لم يقبلها . (2)

(1) أنظر، فضيل العيش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي ، المرجع السابق ، ص 87 .

(2) فضيل العيش ، المرجع نفسه ، ص 84 .

2- أن تكون للشاكي صفة المدعي المدني الذي لحق به ضرر من الجريمة :

يجب أن يكون للشاكي صفة المدعي المدني وهو ما أكدته الفقرة الأولى من المادة 337 مكرر ، ويعتبر هذا الحق حق شخصي ، وقد يكون الشاكي شخصا طبيعيا أو معنويا هذا الأخير الذي ينوب عنه ممثله القانوني ولكن يجب أن تكون هناك مصلحة أو حق شخصي أو موضوعي من الشكوى .

ولمعرفة صفة المدعي المدني يجب الرجوع إلى المادة 459 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، لأن الشاكي يسعى من خلال شكواه إلى الحصول على التعويض المادي عن الضرر الذي لحقه من الجريمة وليس العقوبة الجزائية التي تتكفل بها النيابة العامة . (1)

الفرع الثاني : الشروط الشكلية للتكليف المباشر :

بالإضافة للشروط الموضوعية للتكليف المباشر يجب أن تتوافر لقبول الادعاء المباشر شروط شكلية أو إجرائية تتمثل في ثلاثة شروط هي : الشكوى المكتوبة تتضمن عبارة التكليف المباشر والتبليغ الذي يقوم به الشاكي على حسابه وتسديد الكفالة المحددة من طرف وكيل الجمهورية .

1- الشكوى المكتوبة : حيث يجب أن تقدم الشكوى مكتوبة من طرف الشاكي سواء من طرف الشاكي بنفسه أو عن طريق محاميه ويجب أن تتضمن عبارة التكليف المباشر طبقا لنص المادة 337 مكرر قانون إجراءات جزائية ونوع الجريمة المقترفة ضمن الجرائم الخمسة المذكورة وجوبا ، وأن تتضمن اسمه ولقبه وعنوانه أو محل إقامته بالإضافة إلى اسم ولقب ومهنة وعنوان أو محل إقامة المشكو منه ، و أن تتضمن الطلبات التي يسعى إليها الشاكي والمتمثلة في إحالة المشكو منه على محكمة الجرح طبقا لإجراءات التكليف المباشر وقبول تأسيسه هو كطرف مدني للمطالبة بحقوقه المدنية طبقا للقانون . (2)

(1) تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن لناقص الأهلية أن يرفع دعواه بطريق التكليف المباشر ، بل لا بد من رفعها لمصلحته بواسطة نائبه القانوني .

(2) راجع المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية .

وعند قبول الشكوى من طرف وكيل الجمهورية تحدد جلسة المحاكمة على الشكوى المقدمة ، ويبقى الشاكي تبليغها للمشكو منه .

2- تسديد مبلغ الكفالة : إن دفع مبلغ الكفالة لا ينفرد به التشريع الجزائري لوحده وإنما تتفق فيه أغلب التشريعات المقارنة ، وهو ما نصت عليه الفقرة الرابعة من المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية . كما أن تقدير مبلغ الكفالة هو من صلاحيات وكيل الجمهورية ولا يجوز منازعته في ذلك ، مادامت النيابة ذات طبيعة خاصة ولها سلطة التقدير والملائمة ولا رقابة على أعمالها الإدارية مثلها مثل تقدير كفالة المدعي المدني بالنسبة لقاضي التحقيق . (1)

ما يمكن الإشارة له في هذا المقام هو أن مسار الدعوى المدنية لا يؤثر على الدعوى العمومية التي تباشرها النيابة العامة ، كما أن تنازل المدعي في التكليف المباشر أو تركه لدعواه المدنية لا يؤثر على الدعوى العمومية إلا إذا وجد هنالك نص خاص يسقط هذه الدعوى مثل ترك الأسرة على سبيل المثال .

بالنسبة لاسترجاع مبلغ الكفالة التي قدمها المدعي في التكليف المباشر مسبقا فإنه إذا تمت إدانة المشكو منه فإنه يحكم عليه بإرجاعها إلى المدعي الشاكي ويحمل مصاريف الدعوى طبقا لنص المادتين 364 و 368 قانون إجراءات جزائية ، أما إذا تمت تبرئته من التهمة التي تقدم بها الشاكي فإن مصاريف الدعوى يتحملها الشاكي كاملة بما فيها مبلغ الكفالة الذي قدمه مسبقا إلا إذا أعتقه منها المحكمة طبقا لنص المادة 369 إجراءات جزائية . (2)

3- تبليغ الشكوى : حيث يجب أن يقوم الشاكي بتبليغ شكواه المؤشر عليها من طرف النيابة التي تحدد تاريخ جلسة المحاكمة ، و يجب أن يتضمن محضر التبليغ الذي يحرره و يوقعه المحضر القضائي المختص إقليميا المحكمة الناظرة في الدعوى وتاريخ جلسة المحاكمة .

(1) فضيل العيش ، المرجع السابق ، ص 90 .

(2) حيث تنص المادة 369 من قانون الإجراءات الجزائية على انه (يلزم المدعي المدني الذي خسر دعواه حتى في الحالة المشار إليها في المادة 246) .

أما بالنسبة للجهة التي تتحمل مصاريف التبليغ ، فإن المشرع الجزائري لم يحدد الجهة التي تتحمل هذه النفقات في التكليف المباشر مثلها مثل الإيداع المدني أمام قاضي التحقيق ، إلا أن الواقع العملي يثبت بأن المدعي في التكليف المباشر هو الذي يقع على عاتقه مصاريف التبليغ بالرغم من أنه التزم بدفع مصاريف الكفالة من قبل مثل ما يقع بالنسبة للمدعي المدني أمام قاضي التحقيق ، إلا أنه بالنسبة لاستدعاء المشكو منه يختلف الحال بالنسبة للتبليغ في الإيداع المدني أمام قاضي التحقيق حيث يتكفل هذا الأخير بذلك على نفقة المحكمة ، ويرى الدكتور علي شملال بأنه في ذلك إخلال بمبدأ مساواة الخصوم أمام القضاء وتفضيل مدع مدني على مدع مدني آخر ، لذلك حسب رأيه كان على المشرع أن يحدد الجهة التي تتحمل نفقات استدعاء المشكو منه سواء في الإيداع المدني أمام قاضي التحقيق أو في التكليف المباشر بالحضور أمام المحكمة ، أو على الأقل أن تتدخل وزارة العدل عن طريق تعليمة وزارية تلزم بموجبها النيابة العامة بأن تتولى استدعاء المشكو منه في التكليف المباشر بالحضور على نفقة المحكمة كما يجري به العمل في الإيداع المدني أمام قاضي التحقيق . (1)

يرى البعض من ممارسي القانون الجنائي بالجزائر أن استحداث المشرع الجزائري لطريقة الشكوى عن طريق التكليف المباشر قد جاء متأخرا ، وأن سبب استحداثه يعود لكثرة وتراكم القضايا سواء على مستوى النيابة العامة أو على مستوى الضبطية القضائية لسنوات طويلة . وبالتالي منح المشرع الجزائري هذا الحق للمدعي المتضرر من الجريمة حتى يتفادى ضياع كل هذا الوقت ، إلا أن العائق الكبير بالنسبة للشكاوى التي تحرك عن طريق التكليف المباشر هو صعوبة تمكن الشاكي واستحالاته في الكثير من الأحيان تحديد هوية المشكو منه خاصة وأنه لا يتلقى المساعدة اللازمة للبحث عن هذه الهوية لا من النيابة ولا من طرف المحكمة . (2)

(1) علي شملال ، الدعاوى الناشئة عن الجريمة ، المرجع السابق ، ص 95 .
(2) هذا في الحقيقة حسب التجربة العملية للباحث يكون عائقا مهما بالنسبة للشاكي لأنه يصعب عليه ، بل يستحيل عليه في أغلب الأحيان الحصول على الهوية الكاملة للمشكو منه وبالخصوص لما لا يكونا مقيمان بنفس البلد أي المدينة .

المطلب الثالث

تحريك الدعوى العمومية من طرف الهيئة القضائية في جرائم الجلسات

تمثل حالات تحريك الدعوى العمومية من طرف الجهات القضائية خروجاً عن المبدأ المعروف والمقرر في قانون الإجراءات الجزائية ، وهو المبدأ القائل بأنه لا يجوز للحكم أن يكون خصماً في القضية نفسها ، إلا أنه وخروجاً عن هذا المبدأ أجازت بعض التشريعات ومنها التشريع الجزائري ذلك في حالة جرائم الجلسات ، وهي الجرائم التي تقع بجلسات الحكم الجزائية والمدنية سواء كانت محاكم الدرجة الأولى الابتدائية أو أمام المجالس القضائية كدرجة ثانية .

تعتبر جرائم الجلسات كل الأفعال المجرمة قانوناً التي يتم ارتكابها أثناء جلسة المحاكمة والمحكمة في فكرة زمنية ومكانية ؛ بمعنى أنه يجب أن ترتكب الجريمة في المكان الذي يقرر القانون جلوس المحكمة فيه وخلال الوقت التي تمت فيه الجلسة لنظر الدعوى وكذلك خلال فترة اجتماعهم ، كما يستوي أن تكون الجلسة علنية أو سرية ويلاحظ بأن المشرع المصري قد أعطى لقاضي التحقيق نفس السلطات التي أعطاها للمحاكم فيما يخص جرائم الجلسات . (1)

وتعد جرائم الجلسات نموذجاً فريداً من نوعه في نظام الاتهام القضائي ، لأن القاضي يجمع فيها بين سلطات الاتهام والمحاكمة ؛ إذ تحرك الدعوى العمومية فور وقوع الجريمة وأمام ذات الشهود ويوجه القاضي الاتهام للجاني مباشرة ويسمع أقوال الشهود والنيابة والدفاع إن كان هناك دفاع ثم يحكم في الدعوى . (2)

وتتجسد مبررات جرائم الجلسات أن حسن قيام الهيئات القضائية بوظيفتها يقتضي ضمان الهدوء والنظام خلال المحاكمة وبالتالي فإن أي عمل من شأنه إعاقة الإخلال بنظام الجلسة يعد انتهاكاً لهيبة تلك الهيئة ومساساً بقدسيته وبالاحترام الواجب لها ، كما أن ما

(1) علي شمال ، نفس المرجع ، ص 99 .

(2) أنظر المواد 295 و 296 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

يبير تحريك الدعوى العمومية من طرف المحكمة عن جرائم الجلسات أن المحكمة التي وقعت الجريمة أمامها تكون أقدر على إثبات هذه الجريمة من غيرها ، وبالتالي هي التي يقتضي المنطق أن تكون مختصة بالفصل فيها الفصل فيها .

وتختلف الجرائم التي ترتكب داخل الجلسات المحاكم الجزائية عن جرائم الجلسات في المحاكم المدنية فيما يخص الفصل في الدعوى العمومية الناشئة عن جرائم الجلسات وكذلك فيما يخص الإجراءات وكذلك فيما يخص طبيعة الحكم الصادر عن كل منهما . (1)

الفرع الأول : جرائم الجلسات في المواد الجزائية : تختلف هذه الجرائم حسب الجرم المرتكب والذي يمكن أن يكون مجرد إخلال بنظام الجلسة أو جنحة أو جنائية ففيمما يخص الإخلال بنظام الجلسة فقد نصت المادة 295 قانون إجراءات جزائية على أنه " إذا حدث بالجلسة أن أخل أحد الحاضرين بالنظام بأية طريقة كانت فللرئيس أن يأمر بإبعاده من قاعة الجلسة ، وإذا حدث في خلال تنفيذ هذا الأمر أن لم يمثل له أو أحدث شغبا أصدر في الحال أمر بإيداعه السجن وحوكم وعوقب بالحبس من شهرين إلى سنتين دون الإخلال بالعقوبات الواردة بقانون العقوبات ضد مرتكبي جرائم الإهانة والتعدي على رجال القضاء " . و بالتالي فإن لرئيس الجلسة أن يأمر بإخراج كل من يخل بنظامها ولا يعتبر ذلك حكما ومن ثمة فإنه يصدره دون الرجوع لباقي أعضاء المحكمة أو سماع أقوال النيابة العامة. أما إذا وقع الإخلال بنظام الجلسة من المتهم المائل أمام للمحاكمة نفسه فهذا يلزم لإبعاده إصدار حكم من المحكمة ولا يكفي مجرد الأمر الصادر من طرف رئيس الجلسة لأن في إبعاده حرمان هذا الأخير من الدفاع عن نفسه وهذا لا يكون إلا بموجب حكم قضائي . (2)

في حالة ما إذا ارتكب المتهم جنحة أو مخالفة فهنا نميز بين وقوعها في جلسة المجلس وبين وقوعها في جلسة محكمة ففي حالة وقوعها في جلسة مجلس يأمر رئيس الجلسة بتحرير محضر عن الجنحة أو المخالفة المرتكبة ويقوم بإرساله إلى وكيل الجمهورية ، وإذا كانت الجنحة معاقبا عليها بعقوبة حبس تزيد عن مدة أشهر جاز للرئيس أن يقبض

(1) أنظر المادة 262 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، و المواد 273 و 295 و 568 و 571 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) علي شمال ، المرجع نفسه ، ص 102 .

على المتهم على الفور لمثوله أمام وكيل الجمهورية لإحالته على محكمة الجناح طبقا لنص المادة 568 من قانون الإجراءات الجزائية ، أما في حالة وقوع الجناحة أو المخالفة في جلسة محكمة فإن الرئيس يأمر بتحرير محضر عن تلك الجناحة أو المخالفة ويقضي فيها حالا بعد سماع أقوال المتهم والشهود والنيابة العامة .

وفي حالة ارتكاب جناية نصت المادة 571 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " إذا ارتكبت جناية في جلسة محكمة أو جلسة مجلس قضائي فإن تلك الجهة القضائية تحرر محضرا وتستجوب الجاني وتسوقه ومعه أوراق الدعوى إلى وكيل الجمهورية الذي يطلب افتتاح تحقيق قضائي " . وبالتالي فإنه في حالة ارتكاب جناية بجلسة محكمة أو جلسة مجلس فإن تلك الجهة لا تملك الفصل فيها وإنما كل ما تملكه هو تحريك الدعوى العمومية وذلك بإصدار أمر بإحالة الجاني على وكيل الجمهورية بعد استجوابه ليقوم وكيل الجمهورية بتحرير طلب افتتاحي يرسله لقاضي التحقيق من أجل فتح تحقيق قضائي ضد الجاني . (1)

الفرع الثاني : جرائم الجلسات المدنية : فعلى عكس السلطات الواسعة التي يعطيها المشرع لقضاة المحاكم الجزائية فهو يقيدھا بالنسبة لقضاة المحاكم المدنية ، وتتمثل سلطات قضاة المحاكم المدنية في ثلاث حالات الإخلال بنظام الجلسات وإثبات جميع الجرائم التي تقع بالجلسة وتحريك الدعوى العمومية والفصل في بعضها . (2)

لما كان رئيس الجلسة هو المنوط به ضبطها وإدارتها فإن له الحق في إخراج كل من يخل بنظامها ، وهذا الإجراء لا يعدو أن يكون مجرد إجراء إداري محض لا يحتاج إلى حكم ، يتخذه رئيس الجلسة بمفرده دون حاجة لأخذ رأي النيابة العامة الحاضرة بالجلسة ، وإذا تمادى المخالف في تصرفاته أو رفض الامتثال لأمر رئيس الجلسة بالخروج من قاعة الجلسة ، جاز الحكم عليه بغرامة لا تتجاوز مبلغ المائة دينار ، وطبقا لنص المادة 262 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر بموجب القانون 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 والساري المفعول بتاريخ 2009/02/25 فإن ضبط الجلسة منوط برئيسها لضمان الهدوء والرصانة والوقار الواجب لهيئة المحكمة . (3)

(1) راجع المادة 571 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم .

(2) أنظر المادة 262 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

(3) راجع نص المادة 262 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 .

وبالنظر للطابع الإستثنائي لسلطة المحاكم المدنية في جرائم الجلسات ، فإن المحاضر التي تحررها هذه المحاكم ليست لها نفس الحجية التي تتمتع بها جلسات المحاكم الجزائية . وأنه من الجائز اعتبار هذه المحاضر من قبيل الأوراق الرسمية نظرا لصدورها عن موظف مختص ويحق للمتهم بشأنها إثبات عكس ما ورد فيها بكافة الطرق ، ويبقى للنياحة العامة التي تحال إليها أوراق الملف حرية التصرف في أوراق الدعوى فإن رأت أحالت للمحاكمة أمام محكمة الجرح وإن رأت أحالته للتحقيق إذا رأت أن ذلك ضروريا و إن رأت حفظت أوراق الملف .

وقد أعطى المشرع للمحكمة المدنية سلطة تحريك بعض الدعوى العمومية فيما يخص بعض الجرائم المرتكبة بشأنها وهي تخص جرح و مخالفات التعدي على أحد أعضائها أو أحد العاملين فيها وكذلك حالة الإدلاء بشهادة الزور . (1)

(1) علي شمال ، نفس المرجع ، ص 109 .

الفصل الثاني مفهوم وظيفة التحقيق

نقصد بالتحقيق ههنا التحقيق القضائي الابتدائي ، وهو الذي يتولاه قضاء التحقيق أي قاضي التحقيق كدرجة أولى وغرفة الاتهام كدرجة ثانية في بعض الأحيان ، وذلك قصد جمع الأدلة عن الجرائم و كل من ساهم في اقترافها واتخاذ المقرر النهائي في ضوءها ، وذلك بإحالة الدعوى على جهة الحكم إذا كان الجرم قائما ومرتكبه معروفا والأدلة كافية ، أو بأن لا وجه للمتابعة إذا كان الجرم غير قائم أو بقي مرتكبه مجهولا أو لم تتوفر الدلائل ضد الشخص المتهم باقترافه .

ويعرفه الدكتور jean Pradel بأنه مجموعة من الإجراءات القضائية التي تمارسها سلطات التحقيق بالشكل المحدد قانونا بغية التتقيب عن الأدلة في شأن جريمة ارتكبت وتجميعها ثم تقديرها لتحديد مدى كفايتها في إحالة المتهم إلى المحاكمة . (1)

ويعرف الأستاذ جيلالي بغدادي التحقيق بمعناه الواسع بأنه مجموعة إجراءات البحث والتحري المنوطة أصلا للضبطية القضائية ، وكذا أعمال التحقيق التي يباشرها قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام أو ضباط الشرطة القضائية تنفيذا للإتباتات المعطاة لهم . (2)

وقد وضع نظام التحقيق حتى لا يطرح على المحاكم غير التهم المرتكزة على أساس متين من الواقع والقانون ، وهو أمر فيه ضمان لمصالح الأفراد والمصلحة العامة على حد سواء فهو يهدف من جهة إلى المحافظة على مصلحة المجتمع بتقديم مرتكب الجريمة إلى المحاكمة ، وهو أيضا ضمانا للأفراد تقيهم خطر الوقوف موقف الإتهام أمام القضاء لدعاوى جنائية لم يقم فيها الدليل أو محاسبتهم على أفعال لا تصل إلى مرتبة الجريمة المنصوص عليها في القانون . (3)

إنن فالتحقيق الابتدائي هو الذي تقوم به جهات التحقيق استكمالا للبحث الإستدلالي أو التمهيدي الذي تتولاه الضبطية القضائية .

(1) درياد مليكة ، المرجع السابق ، ص 43 ، نقلا عن..... Jean Pradel , L 'instruction préparatoire, 4 éme éditions c.u.j.a.s année 1990, paris, page 89 ..

(2) جيلالي بغدادي ، التحقيق ، المرجع السابق ، ص 7 .

(3) رؤوف عبيد ، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجزائية ، دار الفكر العربي ، الطبعة الثانية ، 1973 ، الجزء الأول ، القاهرة ، ص 1 .

تبدو الحاجة ماسة إلى تبيان الطبيعة القانونية لوظيفة التحقيق (المبحث الأول) ، ثم تبيان صفات الشخص القائم به (المبحث الثاني) ، ثم تحديد ضمانات المتهم خلال هذه المرحلة الحساسة (المبحث الثالث) .

المبحث الأول

الطبيعة القانونية لوظيفة التحقيق الابتدائي

تمر الدعوى العمومية قبل أن توضع أمام القضاء الجالس للفصل فيها بحكم بمرحلة التحقيق الابتدائي ، وهي المرحلة التي يتم فيها جمع الأدلة والتصرف فيها ، وترى محكمة النقض المصرية في هذا المقام بأن إجراءات الاستدلال التي يقوم بها رجال الضبطية القضائية لا تعد من إجراءات التحقيق الابتدائي ويوافقها في ذلك التشريع الجنائي الجزائري والتشريع الفرنسي ، و في هذا الصدد تتولى الدولة الحديثة القيام بوظيفتين هما وظيفة الضبط الإداري التي تهدف إلى منع من وقوع الجريمة وذلك باتخاذ احتياطات الأمن وتدابير الوقاية ووظيفة الضبط القضائي وتعقب الجريمة بعد ارتكابها ، وذلك بالبحث عن مرتكبيها وجمع العناصر اللازمة للتحقيق في الدعوى ، وقد عهد قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على غرار كل من فرنسا ومصر إلى مأموري الضبط القضائي (المادة 12 قانون إجراءات جزائية) (1) وهم رؤساء المجالس الشعبية البلدية ، ضباط الدرك الوطني ، محافظو الشرطة ، ضباط الشرطة ، ذوو الرتب في الدرك ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة ، مفتشو الأمن الوطني الذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل و وزير

(1) تنص المادة 12 قانون إجراءات جزائية على أنه (يقوم بمهمة الضبط القضائي رجال القضاء والضباط والأعوان والموظفون لمبينون في هذا الفصل ، و يتولى وكيل الجمهورية إدارة الضبط القضائي ويشرف النائب العام على الضبط القضائي بدائرة اختصاص كل مجلس قضائي)

الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة ، ضباط وضباط الصف التابعين للمصالح العسكرية للأمن الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل .

ولا يتمتع بصفة الضبطية القضائية أعوان الضبط القضائي ومن ثم لا يجوز انتدابهم للتحقيق من طرف النيابة العامة ، وإنما يخضعون في أداء وظائفهم لإشراف رؤسائهم ، ويدير وكيل الجمهورية على مستوى اختصاصه المحلي أي الإقليمي الضبط القضائي تحت إشراف النائب العام و رقابة غرفة الاتهام لدى المجلس القضائي ، وتجدر الإشارة إلى أنه وبموجب المادة 16 المعدلة بموجب القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 أن المشرع الجزائري قد مدد الاختصاص المحلي لضباط الشرطة القضائية في حالة الاستعجال إلى كافة دوائر المجلس القضائي الملحقيين به ، كما يجوز لهم فضلا عن ذلك في حالة الاستعجال أن يباشروا مهمتهم في كافة الإقليم الوطني إذا طلب منهم أداء ذلك من القاضي المختص قانونا ، ويجب أن يساعدهم ضابط الشرطة القضائية الذي يمارس وظائفه في المجموعة السكنية المعنية ، إلا أنه في الحالتين الأخيرتين يتعين عليهم أن يخبروا مسبقا وكيل الجمهورية الذي يباشرون مهمتهم في دائرة اختصاصه . (1)

غير أنه فيما يتعلق ببحث ومعاينة جرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية ، والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات ، وجرائم تبييض الأموال والإرهاب ، والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف يمتد اختصاص ضباط الشرطة القضائية إلى كامل الإقليم الوطني ، ويعمل هؤلاء تحت إشراف النائب العام لدى المجلس القضائي المختص إقليميا ، ويعلم وكيل الجمهورية المختص إقليميا بذلك في جميع الحالات طبق للمادة 16 المذكورة . (2)

وقد خول قانون الإجراءات الجزائية الجزائري مساعدي مأمور الضبط القضائي كلا في دائرة اختصاصه بمقتضى المادة 12 قانون إجراءات جزائية بإجراء التحريات وجمع الأدلة

(1) أنظر المواد 19 و 20 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

(2) لتفصيل أكثر راجع المادة 16 الفقرة 7 و 8 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

اللازمة عن الجرائم والبحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها تحقيق قضائي ، وإذا افتتح التحقيق فإن على الضبط القضائي تنفيذ تفويضات (تعليمات) جهات التحقيق وتلبية طلباتها . (1)

والنيابة العامة هي صاحبة الحق في التصرف في محضر جمع الاستدلالات سواء بإقامة الدعوى الجزائية في مواد المخالفات والجنح التي ترى النيابة العامة عرضها على القضاء بحالتها كما هي واردة في محضر جمع الاستدلالات بتكليف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة ، أو بحفظ الدعوى بناء على الاستدلالات ، و يعد الحفظ هنا مجرد إجراء إداري تصدره النيابة العامة بوصفها سلطة استدلال لا سلطة تحقيق ، ويترتب على هذه الطبيعة الإدارية لأمر الحفظ أنه لا يكون ملزما لها بل لأعضائها بما فيهم من أصدره حق الرجوع فيه بال قيد أو شرط مادام ذلك قد تم قبل المدة المقررة لسقوط الدعوى بالتقادم .

أما بالنسبة للجرائم العسكرية فقد اختلفت النظم القانونية في تشريعاتها على إسناد مهمة التحقيق في الجرائم العسكرية إلى قاض عسكري مكلف بالتحقيق أو إدراج ذلك ضمن مهمات النيابة العامة ، وذلك تبعا للنظام المتبع لديها فمن انتهج النظام الفرنسي أخذ باستقلالية التحقيق عن النيابة ، ومن أخذ بالنظام الأنجلوسكسوني أدرج مهمة التحقيق في الجرائم العسكرية ضمن مهام النيابة العامة . (2)

ولا تختلف مهمة قاضي التحقيق العسكري الجزائري عن مهمة قاضي التحقيق في القانون العام ، فقد نصت المادة 74 من قانون القضاء العسكري على أن قاضي التحقيق العسكري يحوز نفس امتياز قاضي التحقيق التابع للقانون العام في السير بالتحقيق التحضيري باستثناء بعض الأحكام الواردة في قانون القضاء العسكري . (3)

وتتطابق بقاضي التحقيق العسكري إجراءات البحث والتحري في الجرائم العسكرية من أجل إظهار الحقيقة وإقامة الدليل على نسبة الأفعال إلى المتهم أو إلى المتهمين في القضية

(1) راجع المادة 13 قانون إجراءات جزائية .

(2) كالنظام القضائي العسكري المصري ، وكذلك النظام القضائي العسكري السوداني مثلا .

(3) عبد العزيز سعد ، أجهزة ومؤسسات النظام القضائي الجزائري ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، د ت ، ص 93 .

المعروضة ، وهو لا يباشر أعماله إلا بناء على طلب افتتاحي لإجراء التحقيق صادر عن النيابة العسكرية والذي نصت عليه المادة 74 قضاء عسكري تحت تسمية التحقيق التحضيري ، وذلك إذا كانت الأفعال المكونة للجريمة بوصف جنائية أو جنحة تستلزم إجراء تحقيق لمعرفة المتهم أو المتهمين أو الشركاء وكذلك في مواد المخالفات إذا تلقى أوامر بإجراء التحقيق . (1)

ويتحدد اختصاصه محليا بمكان وقوع الجريمة ، أو بمحل إقامة الأشخاص المشتبه فيهم في اقترافها ، أو بمكان توقيف المتهم أو المتهمون أو الوحدة التي يكون المتهمون تابعين لها ، وفي حالة تنازع الاختصاص تكون المحكمة المختصة هي المحكمة التي وقع الجرم في دائرة اختصاصها . (2)

ويمكنه في سبيل إظهار الحقيقة أن يمارس كل السلطات المخولة لقاضي التحقيق المدني المقررة في قانون الإجراءات الجزائية ؛ إذ يمكنه أن يطلب مباشرة بموجب إنابة قضائية من أي قاضٍ للتحقيق العسكري أو المدني ومن كل ضابط للشرطة القضائية العسكرية أو الشرطة القضائية المدنية المختص إقليميا القيام بإجراءات التحقيق التي يراها ضرورية ، وفي حالة الجنائية أو الجنحة المتلبس بها يباشر الإجراءات المنصوص عليها في المواد 38 و 56 من قانون الإجراءات الجزائية . (3)

كما يمكنه إجراء التفتيش والقيام بالمعاينات في مكان الجريمة وندب الخبراء وسماع الشهود وإجراء المواجهات وسماع الشهود وإجراء المواجهات وإجراء الاستجواب والاستعانة مباشرة بالقوة العمومية ، وخلال سير التحقيق يتولى وكيل الجمهورية العسكري تجاه قاضي التحقيق العسكري نفس اختصاصات وكيل الجمهورية تجاه قاضي التحقيق التابع للقانون العام .

وتسري على حق الدفاع أثناء التحقيق أحكام القانون العام سواء عند المثل الأول أو عند الاستجواب في الموضوع أو عند المواجهات .

-
- (1) أنظر المادة 74 قضاء عسكري جزائري المعدل والمتمم بالقانون 14/18 المؤرخ في 29 جويلية 2018 .
 - (2) أنظر المادة 30 قضاء عسكري جزائري المعدل والمتمم بالقانون 14/18 المؤرخ في 29 جويلية 2018 .
 - (3) أنظر المادة 76 قضاء عسكري جزائري المعدل والمتمم بالقانون 14/18 المؤرخ في 29 جويلية 2018 .

ويمتاز قاضي التحقيق العسكري عن قاضي التحقيق المدني بأنه لا يمكن الإدعاء مدنيا أمامه من طرف أي شخص طبيعي أو معنوي عسكري أو مدني يكون قد تضرر من جريمة عسكرية لأن القضاء العسكري لا يبت في الدعوى المدنية طبقا للمادة 24 بينما يجوز سماع الضحية في محضر مستقل يضم إلى ملف القضية .

ولا يمكن لقاضي التحقيق العسكري أن يباشر التحقيق في حالات التعارض المنصوص عليها في المادة 13 ، وعليه أن يتتحي عن التحقيق في بعض الحالات ويرفع الأمر إلى المحكمة بموجب قرار معل (1) وهي :

إذا كان صهرا للمتهم أو قريبا له لغاية الدرجة الرابعة ، إذا كان مشتكيا أو مدليا بشهادة في نفس القضية ، إذا كان خصما في دعوى ضد المتهم قبل خمس سنوات من إحالة الدعوى عليه كقاض للتحقيق ، إذا سبق له وأن نظر القضية بصفته قائم بالإدارة .
ويمكن لقاضي التحقيق العسكري في زمن الحرب أن ينفذ كل نوع من الإنابات القضائية المتعلقة بالعسكريين أو أفراد القوات المسلحة أو الأشخاص التابعين للجيش بموجب إذن .(2)
وقاضي التحقيق العسكري غير ملزم بتجديد أوامر الحبس المؤقت أثناء التحقيق مثلما هو عليه الحال لدى قاضي التحقيق المدني الملزم باتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في المادة 123 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية ؛ حيث تنص المادة 103 قضاء عسكري جزائري على أن تبقى أوامر التوقيف والإيداع في السجن سارية المفعول لحين البت في القضية .

وبمجرد انتهاء إجراءات التحقيق يقوم قاضي التحقيق العسكري بإرسال ملف إلى وكيل الجمهورية العسكري الذي يتعين عليه تقديم طلباته إليه خلال ثمانية أيام طبقا للمادة 92 من قانون القضاء العسكري الجزائري .

و للتحقيق الابتدائي عموما طبيعة تتجلى في بعض الخاصيات أبرزها علانيته بالنسبة للخصوم وسريته بالنسبة للجمهور (المطلب الأول) ، أنه يتطلب تدوينه في محاضر (المطلب الثاني) ، وأن يقوم به قاض مستقل (المطلب الثالث) .

(1) أنظر المادتين 13 و 14 قضاء عسكري جزائري .

(2) أنظر المادة 77 قضاء عسكري جزائري .

المطلب الأول علانية التحقيق الابتدائي بالنسبة للخصوم وسريته بالنسبة للجمهور

فقد درجت التشريعات على الأخذ بمبدأ سرية التحقيق الابتدائي لما يحمله من ضمانات كبرى للمتهم بوجه خاص وللعدالة بوجه عام من حيث أنه يصون سمعة المتهم ويحفظ حقوقه بالنظر لما تقدمه وسائل الإعلام من أخبار قد تمس بشرفه وكرامته لأن توجيه الاتهام لفرد معين لا يعني بالضرورة أنه مرتكب للجريمة . (1)

ويرى البعض أمثال الدكتور عبد الحميد محمود البعلي بأن سرية التحقيق هي استثناء من الأصل المتمثل في علانية التحقيق ، ومن ثم فإن السرية تنتهي بانتهاء موجباتها وإلا لحق البطلان الإجراءات . (2)

وقد أوجب القانون أن يجري التحقيق الابتدائي في مواجهة من يريد من الخصوم الحضور وهم المتهم والمجني عليه والمدعي بالحقوق المدنية والمسؤول عنها وتعتبر النيابة فيما يتعلق بالتحقيق الذي يجريه قاضي التحقيق ومن في حكمه عندما يجري تحقيقا تكميليا ضمن الخصوم الذين يحق لهم الحضور . وتعتبر علانية التحقيق بالنسبة للخصوم ووكلائهم نوع من الرقابة على إجراءات التحقيق وإعطاء الخصوم فرصة تفنيد الأدلة وكأنها تدخل الطمأنينة إلى قلوبهم .

فعلانية التحقيق تتيح فرصة للخصوم للوقوف على سير التحقيق في كامل أدواره فلا يفاجأ أحد الخصوم بالأدلة القائمة ضده في وقت غير لائق ، بحيث قد يتعذر عليه دفعها وهي من ناحية أخرى تمكن الخصوم من مراقبة المحقق في سيره للتحقيق . أما حضور الجمهور فيجعل منه على المحقق رقيبا غير متحيز يحكم عن تصرفاته حكما قلما يخطئ ، والمحقق الذي لا ينشد سوى الحقيقة يؤثر أن تكون أعماله تحت سمع الجمهور وبصره فتبقى بمنأى عن أي شك أو شبهة .

(1) درياد مليكة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 88 .

(2) مجلة الحقوق الكويتية ، العدد الثالث ، السنة الثامنة عشرة ، سبتمبر 1994 ، مقال للدكتور عبد الحميد محمود البعلي بعنوان : الحماية الجنائية للحقوق والحريات أثناء المحاكمة ، ص 116 .

و لكن العلانية المطلقة قد تفسر أحيانا عمل المحقق ، و على الأخص في بدء التحقيق ، وعندما يكون الكتمان لازما للوصول إلى الحقيقة ، و من ثم تبدو سرية التحقيق ضرورية في بعض الأحوال . و قد راعى المشرع هذه الاعتبارات. فنصت المادة 88 من قانون الإجراءات الجزائية على أن : " يستدعي قاضي التحقيق أمامه بواسطة أحد أعوان القوة العمومية كل شخص يرى فائدة من سماع شهادته . وتسلم نسخة من طلب الاستدعاء إلى الشخص المطلوب حضوره ، كما يجوز استدعاء الشهود أيضا بكتاب عادي أو موصى عليه أو بالطريق العادي ولهؤلاء الأشخاص المطلوب سماعهم فضلا عن ذلك الحضور طوعية " إن العلانية التي أخذ بها المشرع مقصورة على إجراءات التحري والتحقيق الابتدائي من جهة ، وعلى أطراف الدعوى من جهة أخرى .

تنص المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية على أن إجراءات التحري والتحقيق الابتدائي يجب أن تكون سرية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ودون إضرار بحقوق الدفاع ؛ ويقصد بالتحري البحث الأولي أو جمع الاستدلالات وبالتحقيق الابتدائي سواء وقع من قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام .

ولم يشر القانون إلى جواز المشتبه فيه من حيث الاستعانة بمحام خلال مرحلة جمع الاستدلالات بصفة صريحة ، وإنما اكتفى بالقول بأنه يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف كل الوسائل التي تمكنه من الاتصال فورا ومباشرة بعائلته ومن زيارتها له ، مع الاحتفاظ بسرية التحريات وأنه يتعين عند انتهاء أجل التوقيف إجراء فحص طبي على الموقوف ، إذا ما طلب ذلك مباشرة أو بواسطة محاميه أو عائلته طبقا لنص المادة 51 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية . (1)

أما الإجراءات المتبعة أمام غرفة الاتهام بصفقتها جهة تحقيق درجة ثانية فإنها كانت فيما مضى تتسم بطابع السرية لأبعد الحدود لكن بعد التعديلات التي أدخلت على المادة 184 بموجب قانون 18 أوت 1990 أصبح يجوز لمحامي الأطراف الحضور في الجلسة أو تقديم

(1) تنص المادة 51 مكرر 1 ق إ ج على أنه (... وعند انقضاء أجل التوقيف للنظر يتم وجوبا إجراء فحص طبي للشخص الموقوف إذا ما طلب ذلك مباشرة أو بواسطة محاميه أو عائلته ، ويجرى الفحص الطبي من طرف طبيب يختاره الشخص الموقوف من الأطباء الممارسين في دائرة اختصاص المحكمة وإن تعذر ذلك يعين له ضابط الشرطة القضائية تلقائيا طبيبا) .

مذكرات لتدعيم طلباتهم .

القاعدة العامة أن التحقيق الابتدائي يقع بحضور الخصوم ومحاميهم دون غيرهم من الجمهور ولقد حرص القانون في هذا المجال على ضرورة الحفاظ على سرية التحقيق واحترام وكتمان سر المهنة وحقوق الدفاع ؛ فنجد المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية تقرر سرية الإجراءات أثناء التحري والتحقيق دون الإخلال بحقوق الدفاع وأن كل من أفشى سر المهنة وهو مؤمن على كتمانها يعاقب طبقاً للمادتين 46 و 85 و المادة 301 من قانون العقوبات . (1)

وتجدر الإشارة إلى أنه لا يجوز منع المحامي من الحضور مع موكله بحجة السرية لأي سبب كان المنع ، لأن الخصم ومحاميه يعتبران في الدعوى شخصا واحدا في التحقيق الابتدائي والمحاكمة ، فإذا قيل بالسرية لأحدهما وجب القول بها للآخر دون أية تفرقة ولأي من الخصوم أو محاميهم فضلا عن ذلك حق الاطلاع أول بأول .

إلا أنه فيما يخص تفتيش المنازل فإنه لا يجوز تفتيش منزل المتهم بغير حضوره هو أو من ينييه عنه حتى ولو تقررّت السرية بالنسبة لكافة إجراءات التحقيق ، وذلك طبقاً للقاعدة العامة التي وضعتها المادة 64 المعدلة بالقانون رقم 06-22 المؤرخ في 20/12/2006 هذا فضلا عن أن وجه المصلحة غير ظاهر في عدم التقيد بهذا القيد في التفتيش . ويرى البعض أيضا أن السرية لا تجوز بالنسبة للمعاينة لانتهاء وجه المصلحة فيها .

ويرى الدكتور رؤوف عبيد أنه يستحسن ترك تقدير سرية المعاينة للمحقق شأنها شأن إجراءات التحقيق الأخرى إذ قد يستحسن في أحوال خاصة منع المتهم من حضور المعاينة في حضور المجني عليه والشهود درءا لاحتمال تأثيره فيهم أو لاحتمال الاعتداء عليه كما حدث في بعض الأحيان (2) ، أما التفتيش فينبغي دائما التقيد بقيد المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالأمر رقم 06-22 المؤرخ في 20/12/2006 .

وتقدير حالة الاستعجال أو الضرورة التي تبرر مباشرة إجراءات التحقيق في غيبة الخصوم ترجع إلى المحقق تحت رقابة محكمة الموضوع ، فإذا ما اتخذ إجراء من إجراءات

(1) جيلالي بغدادي ، التحقيق ، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية ، المرجع السابق ، ص ص 65 و 66 .

(2) رؤوف عبيد ، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجزائية ، المرجع السابق ، ص 10 .

التحقيق في غيبة الخصوم ترجع إلى المحقق تحت رقابة محكمة الموضوع ، وإذا ما اتخذ إجراء من إجراءات التحقيق في غيبة الخصوم دون ضرورة كان الإجراء باطلا بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام ، لأن مباشرة إجراءات التحقيق بحضور الخصوم هو إجراء قصد به مصلحة الخصم وإدخال الاطمئنان في نفسه في سلامة الإجراءات ، وبالتالي بناء على ذلك يجوز له التنازل عنه لكن لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها .

المطلب الثاني

تدوين التحقيق

تكون التحقيقات الابتدائية موضع مناقشة الخصوم دائما سواء إبان اتخاذها أو بعد طرح الدعوى الجزائية أمام القضاء الجزائي ، كما أن تدوين التحقيق أمر لازم وضروري ليكون حجة على الكافة وتكون إجراءات هذا التحقيق أساسا صالحا لما قد يبنى عليها من نتائج ، لأنه يستحيل الاعتماد على ذاكرة المحقق التي يمكن أن تخونه خصوصا بعد فترة من الزمن ، ويجب أن يدون التحقيق بمعرفة كاتب مختص ولا يغني عنه تدوينه بخط يد المحقق وفي ذلك يختلف محضر التحقيق عن محضر جمع الاستدلالات الذي يحرره بحسب الأصل نفس مأمور الضبط القضائي ، ولذا أوجب القانون على المحقق أن يصطحب معه دائما كاتباً من كتاب النيابة أو المحكمة حسب الأحوال ويوقع معه المحاضر كما أوجب حفظها مع الأوامر وباقي الأوراق لدى قلم كتاب النيابة أو المحكمة بحسب الأحوال . (1)

وما تجدر الإشارة إليه في هذا المقام هو أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على قاعدة وجوب تدوين التحقيق إلا أنها تستخلص من بعض مواد قانون الإجراءات الجزائية مثل المادتين 68 و 68 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية (2) ، وهو نفس الحكم بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي اشترط وجود أمين سر التحقيق .

(1) أحمد بسيوني أبو الروس ، التحقيق الجنائي والتصرف فيه والأدلة الجنائية ، الطبعة الثانية ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، 2008 ، ص 27 .

(2) تنص المادة 68 قانون إجراءات جزائية على أنه (... تحرر نسخة عن هذه الإجراءات وكذلك عن جميع الأوراق ويؤشر كاتب التحقيق أو ضابط الشرطة القضائية المنتدب على كل نسخة بمطابقتها للأصل وذلك مع مراعاة ما أشير إليه في الفقرة الخامسة من هذه المادة) .

حيث يذكر وجوده في المحضر بحيث يكون المحضر مذيلا بإمضائه (1).
وحضور كاتب التحقيق للتدوين يرى فيه البعض مثل الدكتور أحمد بسيوني أبو
الروس بأنه أمر وجوبي وضروري في جميع الأحوال لجميع إجراءات التحقيق التي تستلزم
تحرير محاضر سواء كانت سماع شهود أو معاينة أو تفتيش أو استجواب وذلك حتى يتفرغ
ذهن المحقق للعمل الفني وحده فضلا عن أن في ذلك ضمانا لدقة التدوين وصحته .
بينما يرى جانب آخر من الفقه مثل الدكتور عبد الحميد الشواربي بأنه لا يترتب على عدم
وجود كاتب التحقيق بطلان المحضر الذي يحرره المحقق بنفسه لأن هذا الإجراء غير
متعلق بالنظام العام كما أنه ليس إجراء جوهري يمس مصلحة الخصوم أو حرية المتهم في
الدفاع عن نفسه (2).

إلا أن ما يمكن التنبيه له حسب منظورنا الشخصي أن كاتب التحقيق غير ملزم في
الإجراءات التي لا تستلزم تحرير محضر مثل أوامر الحبس وأوامر القبض وأوامر التفتيش .
كما يمكن الإضافة فضلا عن ذلك حسب رأي الدكتور عبد الحميد الشواربي -
وأوافقه أنا الرأي في ذلك - وهو أن بخصوص حضور كاتب التحقيق بأنه لا يصح القول
بأن في حضور الكاتب نوع من الرقابة على المحقق ؛ لأن هذا يعني اعتبار الكاتب رقيباً
على المحقق وهو أمر غير مقبول ، إذ لا جدال في أن الثقة في شخص المحقق وضميره
أقوى من جعل الكاتب رقيباً عليها (3).

ويترتب على عدم حضور كاتب التحقيق بطلان الإجراء بطلانا نسبياً **في بعض**
الأحيان ، فيسقط الحق في التمسك به إذا لم يكن قد دفع به أمام محكمة الموضوع ، ونجد
أن ما قد لا يصح بوصفه إجراء تحقيقياً لعدم حضور كاتب التحقيق مع عضو النيابة
العامة ، قد يصح بوصفه استدلالاً كمحضر معاينة أو سماع أقوال المتهم أو شاهد من
الشهود يحرره ممثل النيابة العامة بنفسه ودون استعانة من الكاتب الخاص .

(1) محمود سمير عبد الفتاح ، النيابة العمومية وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة ، المرجع السابق ، ص
58 .

(2) عبد الحميد الشواربي ، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1993 ،
ص 132 .

(3) عبد الحميد الشواربي ، نفس المرجع ، ص 132 .

المطلب الثالث

أن يقوم بالتحقيق قاض مستقل

تنص المادة 156 من دستور الجزائر المؤرخ في 07 مارس 2016 على أن (السلطة القضائية مستقلة وتمارس في إطار القانون ، رئيس الجمهورية ضامن استقلال السلطة القضائية) .

وبالتالي فإن المؤسس الدستوري الجزائري يؤكد على استقلالية السلطة القضائية بأجمعها بما فيها سلطة القاضي نفسه حيث ينص في المادة 165 من التعديل الدستوري لسنة 2016 على أنه (لا يخضع القاضي إلا للقانون) ، والمادة 166 (القاضي محمي من كل أشكال الضغوط والتدخلات والمناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس نزاهة حكمه) . كما تنص المادة 167 من الدستور أيضا على أن (القاضي مسؤول أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهمته حسب الأشكال المنصوص عليها في القانون) أما المادة 168 فتتص هي بدورها على أنه (يحمي القانون المتقاضي من أي تعسف أو أي انحراف يصدر من القاضي) . (1)

فكل هذه المواد الدستورية تؤكد على استقلالية القاضي بصفة عامة وقاضي التحقيق بصفة خاصة وعلى حمايته من كل أشكال الضغوط والتدخلات و المناورات التي قد تضر بأداء مهمته أو تمس بنزاهة حكمه ، كما أن الدستور يجعل القاضي مسؤولا أمام المجلس الأعلى للقضاء عن كيفية قيامه بمهامه كقاضي حسب الأشكال التي ينص عليها ويحددها له القانون ، كما أن القانون يحمي المتقاضي أي المواطن من أي تعسف وأي انحراف وأي انحراف يصدر من القاضي تجاهه .

(1) تقابلها المواد 146 و 147 و 149 و 150 من دستور 1996 ، كما تقابلها المواد 66 وما يليها في دستور فرنسا لسنة 1958 المعدل في 23 جويلية 2008 ، و التعديل الرابع الخاص بمذكرات التفتيش والاعتقال من دستور الولايات المتحدة الأمريكية لسنة 1791 .

كما نص القانون الأساسي للقضاء في عدة مواد من بينها المادة 07 التي تنص على أنه (يجب على القاضي الالتزام بالتحفظ الذي يضمن له استقلاليته وحياده ويمنع عليه الانتماء إلى أي تكتل أو تجمع سياسي لأن من شأن كل ذلك أن يعيقه في أداء مهمته ويؤثر على استقلاليته ونزاهته) .

وبالتالي فإذا كانت كل هذه المبادئ يشترك فيها القضاة على اختلاف مراكزهم فإنه بالنسبة لقاضي التحقيق أولى وأهم ، ذلك لأن هذا الأخير أصبح تعيينه بعد أن كان من طرف وزير العدل صار يضطلع به رئيس الجمهورية شخصيا لأن قاضي التحقيق لا يخضع إداريا لإشراف وزير العدل ولا يتلقى منه التعليمات مثل قضاة النيابة العامة ، ولا يجوز لأي كان أن يوجهه في إجراء تحقيقاته في اتجاه معين لأنه لا يتلقى الأوامر والتعليمات وإنما هو يخضع فقط لضميره وللقانون .

ويرى الأستاذ جيلالي بغدادي أن هناك بعض القواعد الرقابية تجعل قاضي التحقيق في وضعية أدنى من زملائه بالنسبة لقضاة الحكم وقضاة النيابة العامة وتشكل إلى حد ما مساسا باستقلاليته وخاصة منها المادتين 70 و 71 ؛ فالمادة 70 تنص على أنه إذا كان بالمحكمة عدة قضاة تحقيق فإن وكيل الجمهورية هو الذي يعين لكل تحقيق القاضي الذي يكلف بإجرائه ؛ فهنا كيف يكون قاضي التحقيق يختار من طرف وكيل الجمهورية وهل يمكن أن نفسر ذلك بأنه نوع من السلطة يخولها المشرع لوكيل الجمهورية على قاضي التحقيق ، ونتساءل في هذه الحالة هل يحق لقاضي التحقيق رفض هذا التكليف أو التنازل عنه لزميله ؟ (1)

أما المادة 71 فتخول لوكيل الجمهورية أو المتهم أو الطرف المدني حق تنحية قاضي التحقيق لقاض تحقيق آخر وبمقرر غير قابل للطعن ؛ فهنا كيف يحق لهؤلاء جميعا طلب تنحية قاضي ويتم تنحيته بقرار من غرفة الاتهام غير قابل للطعن . (2)

(1) تنص المادة 70 قانون إجراءات جزائية على أنه (إذا وجد بإحدى المحاكم عدة قضاة تحقيق فإن وكيل الجمهورية يعين لكل تحقيق القاضي الذي يكلف بإجرائه ...) .

(2) تنص المادة 71 قانون إجراءات جزائية على أنه (يجوز لوكيل الجمهورية أو المتهم أو الطرف المدني لحسن سير العدالة طلب تنحية الملف من قاضي التحقيق لفائدة قاض آخر من قضاة التحقيق .

فهنا يرى الأستاذ جيلالي بغدادي أن هاتين المادتين يتعارضان مع مبدأ استقلالية قاضي التحقيق ويرى بأنه يستحسن تعديلهما بإعطاء سلطة اختيار المحقق وتحتيته إلى رئيس المحكمة بدلا من وكيل الجمهورية على غرار المشرع الفرنسي ، و أوافقه هذا الرأي لأن وكيل الجمهورية هو خصم في الدعوى العمومية والخصم لا يمكنه منطقياً أن يكون هو الذي يختار القاضي المحقق لأن استقلالية هذا الأخير تفرض ضرورة تعيينه من طرف حيادي مستقل وليس من أحد الخصوم . (1)

يرفع طلب التتحية بعريضة مسببة إلى رئيس غرفة الاتهام وتبلغ إلى القاضي المعني الذي يجوز له تقديم ملاحظاته الكتابية .

يصدر رئيس غرفة الاتهام قراره في ظرف ثلاثين يوماً من تاريخ إيداع الطلب بعد استطلاع رأي النائب العام ، ويكون هذا القرار غير قابل لأي طعن) .

(1) أنظر جيلالي بغدادي ، المرجع السابق ، ص 71 و ص 72 .

كما أكدت محكمة النقض الفرنسية بدورها في قرار لها بتاريخ 1910/09/01 بأنه (من غير العدل أن يسمح للنياحة العامة بالتدخل في عمل قاضي التحقيق لأن هذا التدخل يضعف من استقلاليته ويعطي لنا انطباعاً بأننا أمام أحد ضباط الشرطة القضائية التابعين للنياحة العامة وليس أمام قاض مستقل) . راجع في هذا الشأن ^{1er} cass crim , 1^{er} septembre ,1910, p 482.

المبحث الثاني صفات المحقق الجنائي

يمثل القانون الجنائي بوجه عام صورة لجانب من جوانب الحياة البشرية بما فيها من خير وما فيها من شر ، فإذا كان المحقق بطبيعة عمله يتصل بهذا الجانب فإنه حتى يؤدي رسالة القانون في شأنه ينبغي أن يحيط بما فيه فتتسع معلوماته بشكل عام في نطاق دائرة تضم كل ما يتصل بظاهرة الجريمة ، فيجب أن يكون على علم تام بأحكام قانوني العقوبات والإجراءات الجزائية ، وأن يكون على دراية بالعلوم المساعدة للقانون الجنائي وعلى جانب كبير من الثقافة العامة .

يؤكد الكثير من الفقهاء و لعل أبرزهم المستشار فرج علواني هليل والأستاذ جيلالي بغدادى أن أهم ضمانات التحقيق الابتدائي أن يقوم به قاض تتوافر فيه صفات خاصة تتصل بالمهام الملقاة على عاتقه منها الإيمان برسائلته واكتساب ثقافة قانونية . لذا فيجب أن تتوفر في المحقق بعض الشروط أو بعض الصفات المميزة أهمها ما يلي : الإلمام التام بأحكام القانون الجنائي وبعلم الإجرام و بعلم العقاب وأن يكون على دراية بمبادئ الطب الشرعي وعلم النفس الجنائي وأن يكون ملما بمختلف الظروف المحيطة بالمجتمع وبالمعلومات العامة التي تتصل بالوقائع التي يتولى تحقيقها كما يجب أيضا أن يكون على جانب كبير من الثقافة القانونية والثقافة العامة ومتعدد الإطلاع بالمعارف التي تتصل بالحياة البشرية على مختلف صورها وطبائعها .

المطلب الأول

إيمان المحقق بضرورة التحقيق

الشرط الرئيسي لنجاح المحقق في أداء مهمته هو اقتناعه بضرورة التحقيق ، واعتقاده الراسخ بأن الغرض من الإجراءات التي يتخذها ضد المتهمين أو في صالحهم بالنسبة للقضايا التي ستعرض عليه هو الكشف عن الحقيقة وإقرار العدالة . لذلك يجب أن يكون مؤمنا برسائلته في استظهار الحقيقة وأن يعتقد أو الوصول إلى معرفتها هو هدفه وغايته المنشودة . كما يتعين عليه أن يتصف بالعدل في معاملته مع الخصوم مهما تفاوتت أوضاعهم و أن يكون

قوي الشخصية غير مبال بأقوال الناس متحليا بالحيدة أينما كان سواء أدى تحقيقه إلى إقامة الدليل على المتهم ، أو إلى نفي الاتهام عنه . (1)

المطلب الثاني

العلم الكافي بقانوني العقوبات والإجراءات الجزائية

إنه وإن كان العلم بقانوني العقوبات والإجراءات الجزائية أمرا بديهيا ، لأن المحقق لا يباشر عمله إلا إذا كان حاصلا على إجازة الحقوق التي يدرس فيها حتما مادتي قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية ، إلا أنه وبالرغم من ذلك فإن الأمر هاهنا يحتاج إلى تفصيل :

فبالنسبة لقانون العقوبات ينبغي أن يلم المحقق إماما كافيا بالقواعد العامة التي تحكمه لاسيما منها ما تعلق بأركان الجرائم . فمادام يباشر عمله في نطاق واقعة جنائية معينة ينبغي أن يلم بجميع شروطها العامة ، كما يجب عليه أن يعرف النصوص التي تتناول الجرائم الأكثر وقوعا في الحياة العملية والأركان التي يشترطها فيها القانون كالقتل والضرب والسرقه وخيانة الأمانة مثلا ، أما بالنسبة للجرائم القليلة الوقوع ، فإنه يتعين في سرعة بالنص القانوني الخاص بها لتحديد أركانها ؛ ذلك لأنه إذا كانت المهمة الأولى للمحقق الجنائي هي التعرف على حقيقة الواقعة ، وما إذا كانت تشكل جريمة من عدمه فإن هذا يتطلب منه التعرف على أركان الجريمة التي يعتقد بأنها الأقرب وصفا للواقعة . (2)

وإذا كانت وظيفة المحقق هي التحقيق تطلب منه هذا أن يلم إماما كافيا بالأحكام الواردة في قانون الإجراءات الجزائية ، لاسيما منها ما كان خاصا بمرحلة التحقيق الابتدائي ؛ لأن طابع تلك الإجراءات هو السرعة وقد لا تتيسر له مراجعة أحكام القانون في بعض الأحيان فالمعلومات التي يتزود بها تساعده في أداء مهمته .

أما بالنسبة لقانون الإجراءات الجزائية فإن أهم ما ينبغي أن يلقى عناية خاصة هو درايبته بصحة الإجراءات وبطلانها ، وكذا ما تعلق بحماية حقوق الخصوم في إبداء أوجه

(1) جيلالي بغدادي ، المرجع السابق ، ص 72 .

(2) جيلالي بغدادي ، المرجع نفسه ، ص 74 .

دفاعهم ، كما أنه ما من شك في أن المبادرة في تحقيق أوجه الدفاع يكون له بالغ الأثر في تسهيل الوصول إلى الحقيقة إذا ما بحثت في حينها ، فلا يغفل المحقق فحص دفاع المتهم تاركا ذلك لمرحلة المحاكمة حيث قد يفقد الدفاع أهميته بمرور الوقت بين مرحلتي التحقيق الابتدائي والمحاكمة .

ومن المفيد من الناحية العملية أن يكون بين يدي المحقق دائما نصوص قانوني العقوبات والإجراءات الجزائية للرجوع إليهما عند الحاجة ، وهو ما درج عليه العمل القضائي في المحاكم والمجالس القضائية بالجزائر بشكل صار بدرجة الإلزام لحد كبير . (1)

المطلب الثالث

دراية المحقق بالعلوم المساعدة للقانون الجنائي

إذا كانت الجريمة ظاهرة اجتماعية ، فإن التعرف على حقيقتها يقتضي بالضرورة التعرف على الأحوال والظروف المحيطة بها ، ولما كان هدف القانون الجنائي مكافحة الجريمة فقد قامت إلى جواره العديد من العلوم الحديثة ؛ لأن الدراسة النظرية والتطبيقية للقانون الجنائي لا تكفي لوحدها ، ذلك أن وظيفة قاضي التحقيق لا تقتصر على استخلاص الوقائع وتطبيق القانون ، وإنما امتدت إلى ضرورة الإحاطة بشخصية المتهم ومعرفة سبب ارتكابه للجريمة والباعث الذي دفعه لاقترافها والظروف المختلفة التي أحاطت بها . (2)

فهذه العلوم تعاون في الوصول إلى ذات الهدف بدأت معرفتها بشكل محدد في القرن التاسع عشر ، ولا شك في أن إحاطة المحقق بهذه العلوم المستحدثة تساعده في حل الكثير من الصعوبات التي تعترضه وتعيّنه على تفسير بعض الغموض الذي قد يصادفه .

ومن أهم العلوم المستحدثة التي ينبغي على المحقق أن يكون على دراية بها هما علم الإجرام وعلم العقاب ؛ فعلم الإجرام يهدف إلى تقصي الجريمة بغية مكافحتها سواء تعلقت تلك الأسباب بطبيعة تكوين الجاني أو نفسيته أو المجتمع الذي يعيش فيه ، ومن ثمة يدخل فيه علم الطبائع الجنائية الذي يتناول دراسة تكوين الفرد من ناحية تكوينه الجسماني لمعرفة

(1) حسن صادق المرصفاوي ، المرصفلوي في المحقق الجنائي ، المرجع السابق ، ص 44 .

(2) حسن صادق المرصفاوي ، نفس المرجع ، ص 45 .

أثر هذا التكوين في قيام أسباب الجريمة . ويدرس علم النفس الجنائي تلك الأسباب من ناحية نفسية المجرم وعلاقاته وانفعالاته . وعلم الاجتماع الجنائي الذي يتناول دراسة أسباب الجريمة من حيث تعلقها بالمجتمع الذي يوجد فيه الفرد ، ويبحث علم العقاب دراسة أنواع العقوبات وما يحقق غايتها بأقل قدر ممكن منها . وهو يشمل أيضا أسباب الأمن والتدابير الاحترازية التي تتخذ حيال من ثبتت خطورتهم على المجتمع ولا تطبق عليهم العقوبة أو من يبدو خطرهم وعملا على منع الجريمة قبل وقوعها . (1)

المطلب الرابع

دراية المحقق بالثقافة القانونية والعامية

لما كانت الجريمة ظاهرة اجتماعية ، ومن ثمة فإن لكي يصل المحقق إلى حقيقة الجريمة يجب أن يكون ملما بمختلف الظروف المحيطة بالمجتمع ، وأن يكون على دراية تامة بالمعلومات العامة التي تتصل بالواقعة الجنائية التي يقوم على تحقيقها لأن فهم الواقعة الإجرامية يتطلب الإحاطة بكثير من المعرفة التي تتصل بشتى العلوم ومناحي الحياة وكثرة الإطلاع وأنواع القراءات ، وعدم قصرها على النواحي القانونية . وهو ما يؤدي إلى اتساع مدارك المحقق وتجعله ملما بأطراف كل موضوع يعرض عليه ، لأنه بالرغم من استعانة المحقق بالخبراء بالمسائل الفنية إلا أنه يجب أن يطمئن إلى آرائهم ويقتنع بها ، وهذا لا يتأتى إلا إذا كان مدركا على الأقل إلى الأسس والقواعد العامة لهذه المسائل ؛ وبالتالي فإن التكوين القانوني لا يكفي وحده لرجل التحقيق . (2)

وبالإضافة إلى هذا يجب أن يكون ملما بالقواعد النظرية والتطبيقية للإجراءات الجزائية خاصة منها ما يتعلق بالتحقيق الابتدائي على الخصوص ، وحقوق الدفاع ومباشرة الإجراءات اللازمة بصفة صحيحة ، وتجنب حالات البطالان وكيفية إصدار الأوامر القضائية وتحريرها وسلوك الطعن فيها ومدى خضوعها للرقابة .

(1) أشرف رمضان عبد الحميد ، سلطات التحقيق والاثام ، المرجع السابق ، ص 202 .

(2) حسن صادق المرصفاوي ، المحقق الجنائي ، المرجع السابق ، ص 46 .

فقد يصادف المحقق حسب رأي الدكتور حسن صادق المرصفاوي في بعض الوقائع معلومات تحتاج إلى دراية فنية و إلى نوع من الخبرة ، ويستطيع حينئذ أن يستعين بخبير ليُدلي برأيه في تلك المسألة ، ولا شك أن الفائدة تكون أوفى لو بذل المحقق من جانبه بعض الجهد للإطلاع على ما يتعلق بما يريد تعرف الرأي فيه ، ولو من ناحية القواعد والأسس العامة لأن على ضوئها يستطيع المناقشة وإدارة دفة التحقيق بما يمكن أن يوصل لحقيقة ، فلا يكون رأي الخبير مسلما به إلا إذا بني على اطمئنان له وفهم لما يحويه . (1)

والمشاهد في حياتنا العملية وبغض النظر عن الجانب الجزائي أنه كلما ازدادت ثقافة الشخص وتنوعت إطلاعاته ، كلما صادف نجاحا أوفق في حياته ومستقبله وأشد الناس حاجة إلى هذه الثقافة العامة هم أعضاء النيابة العامة بسبب ما يقابلونه كل يوم من مختلف الأحداث التي تتصل بالحياة البشرية على مختلف صورها و طبائعها .

وأخيرا ينبغي للقاضي أن ينمي ثقافته العامة بالإطلاع المستمر على كافة فروع المعرفة طبقا لمقتضيات المادة 11 من القانون الأساسي للقضاء ، إذ كلما ازدادت ثقافته كلما ازداد توفيقا ونجاحا في أعماله . (2)

المطلب الخامس

التحلي بالأخلاق الحميدة والنزاهة والهـدوء

فلو رجعنا إلى الوضع التشريعي لوجدنا أن المحققين جميعا في نظر القانون ليسو على درجة واحدة ، أو على مستوى واحد في قدر ما يمنح لكل منهم من السلطات ، وهو الأمر الذي يستتف منه أن الصورة المائلة في ذهن المشرع هي أنهم ليسو على درجة واحدة في الاطمئنان إلى كفالة ضمان الحريات في إجراءاتهم .

لقد منح المشرع صفة الضابط القضائي لرجال الضبطية القضائية ولبعض الموظفين المؤهلين على سبيل الحصر ، حيث أراد أن يطمئن إلى حسن تقديرهم للسلطات التي يباشرونها ، وهو لم يمنحهم من الحقوق التي تمس الحريات العامة للأفراد إلا بالقدر القليل

(1) حسن صادق المرصفاوي ، المرجع السابق ، ص 46 .

(2) جيلالي بغدادي ، المرجع السابق ، ص 73 .

وفي صور محددة تضمن الحفاظ على تلك الحريات ؛ فإذا انتقلت الدعوى العمومية مرحلة إلى التحقيق الابتدائي أمام القاضي المحقق حيث بعدما يباشر إجراءات السماع والاستجواب والمواجهة يجيز له قانون الإجراءات الجزائية اتخاذ بعض الأوامر وبعض الإجراءات التي لا يمكن للنيابة العامة اتخاذها ، أما إذا انتقلت الدعوى إلى مرحلة المحاكمة فإن القانون قد جعل لقاضي الجلسة القول الفصل فيما يخص إدانة المتهم أو براءته تاركاً له الحرية المطلقة في تقدير الموقف ثم الحكم بما يطمئن إليه ضميره . (1)

وبالتالي فإن المحقق باعتباره قاضياً يجب أن يتحلى بالأخلاق الحميدة وأن يلتزم بالتحفظ في كل الظروف ، وأن يحافظ دوماً على استقلاليته وحياده طبقاً لما تنص عنه المادة 07 من القانون الأساسي للقضاء التي تنص على أنه (على القاضي أن يلتزم في كل الظروف بواجب التحفظ و اتقاء الشبهات والسلوكات الماسة بحياده واستقلاليته) ، وكذلك المادة 08 التي تنص هي أيضاً بأنه (يجب على القاضي أن يصدر أحكامه طبقاً لمبادئ الشرعية والمساواة ولا يخضع في ذلك إلا للقانون وأن يحرص على حماية المصلحة العليا للمجتمع) . (2)

فيجب إذن أن تكون علاقات قاضي التحقيق مع زملائه من قضاة الحكم وقضاة النيابة العامة مبنية على الاحترام المتبادل وسن التفاهم لما فيه صالح العمل ، وأن تكون تصرفاته تجاه المحامين والخبراء و مأموري الضبط القضائي مبنية على الصراحة واحترام القانون ، وأن يكون قدوة لكاتبه وأن يراعي في تعامله مع الخصوم والشهود احترام كرامتهم وتجنب الأساليب غير القانونية ، وعدم استعمال العبارات المهينة وأن يعود نفسه على هدوء والرزانة وضبط الأعصاب في كل المناسبات حتى يكتسب احترام وثقة الجميع . (3)

ومن خصائص التحقيق الجنائي الجيد والناجح هو دقة المحقق فيما يسمعه من أقوال ، والنظر إلى كل قضية كحالة قائمة بذاتها لها ظروفها وملابساتها وأسبابها ونتائجها وفاعليها وليس من الضرورة أن تنطبق هذه الأمور على حوادث أخرى .

(1) راجع ، حسن صادق المرصفاوي ، المرجع السابق . ص 187 و 188 .

(2) لمزيد من التفصيل راجع القانون الأساسي للقضاء الصادر بموجب القانون 89-21 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المعدل بالقانون العضوي رقم 04-11 بتاريخ 06 سبتمبر 2004 .

(3) جيلالي بغدادي ، المرجع السابق ، ص 74 .

المبحث الثالث ضمانات التحقيق الابتدائي

إذا كان قانون العقوبات يتضمن تحديد الجرائم وما يقرر لها من عقوبات أو تدابير أمن فإن قانون الإجراءات الجزائية يعد أداة لتطبيق القواعد الموضوعية التي يتضمنها قانون العقوبات ويسمح بإعداد القضية لتكون قابلة للفصل ، يضاف إلى ذلك أن قانون الإجراءات الجزائية شديد الصلة بالموضوعات المتعلقة بالحريات الفردية ، وموضوع ضمانات التحقيق الخاصة بالمتهم هنا هو محور الاهتمام باعتباره أخطر الإجراءات . ولعل هذه الخطورة تتجسد فيما يعترى هذه الإجراءات من علل وعيوب ؛ لذا فإنه يجب أن تحاط حقوق المتهم بسياج من الضمانات التي تقتضي الموازنة ، والتوفيق بين مطامح الفرد التي لا تعرف القناعة وبين مصلحة الكيان الاجتماعي المتمثلة في الحفاظ على قيمه الأساسية ، لأننا نعتقد بأن سلامة المجتمع تمر حتما عن طريق تأمين حرمة أفرادهِ وصيانة حقوقهم . وهو ما تهدف إليه السياسة الجنائية الحديثة (1) ويقره المنطق الذي يقضي بأن العدالة إذا ما كانت تقتضي معاقبة مرتكب الجريمة فإنها تقتضي كذلك الحفاظ على حريات الناس وحقوقهم وتمكين المتهم من الدفاع عن نفسه . (2)

وفقا لمبدأ الشرعية الجنائية يجب أن تكفل الأنظمة الإجرائية الجزائية التوازن الكافي بين حقوق الدولة في التحقيق والاثهام ، وحقوق المتهم ، بحيث تضمن لهذا الأخير ضمانات في مواجهة الدولة ؛ لأن حرمان المتهم من هذه الضمانات يعني ببساطه تجريده من الوسائل التي يحتاج إليها للدفاع عن نفسه ، وإثبات براءته ، لذلك حرصت على إيضاح معنى هذه الضمانات ، وبيان المتهم وماهية التحقيق الابتدائي والجهة القائمة عليه وبالنظر للطبيعة الخاصة للتحقيق الابتدائي باعتباره بحريات بحريات الأفراد ، كان من اللازم أن يتمتع أعضاء السلطة بخصائص تضمن استقلالهم وحيديتهم ونزاهتهم .

كما أنه نظرا لتلك الطبيعة الخاصة بالتحقيق الابتدائي أحاطت الأنظمة القانونية ومنها

(1) حسن بشيت خوين ، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية ، الجزء الأول ، دار النشر والتوزيع عمان ، 1998 ، ص 8 .

(2) GASTON STEFANI , GEORGE LEVASSEUR , BERNARD BULOC . (Droit penal general , procedure penal) DALLOZ , 1996 , page 12 .

النظام الإجرائي الجزائري إجراءات التحقيق بضمانات عديدة للمتهم تتمثل في الأخذ بقريئة البراءة ووجوب مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه ، وتدوين التحقيق ، وعلانية التحقيق ، وحسن الاستجواب ، وكفالة حقوق الدفاع .

استقلالهم وحيدتهم ونزاهتهم . كما أنه نظراً لتلك الطبيعة الخاصة بالتحقيق الابتدائي أحاطت الأنظمة القانونية ومنها النظام الإجرائي الجزائري إجراءات التحقيق بضمانات عديدة للمتهم تتمثل في الأخذ بقريئة البراءة (ال مطلب الأول) ووجوب مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه (المطلب الثاني) ، وكفالة حقوق الدفاع (المطلب الثالث) .

المطلب الأول وجوب الأخذ بقريئة البراءة

تعد قريئة البراءة أهم الضمانات و أولها في كافة مراحل الدعوى الجنائية ، فالأصل في الإنسان البراءة وكمبدأ قانوني فإن المتهم بريء حتى تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تتوفر له فيها كافة الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه طبقاً لنص المادة 45 من الدستور الجزائري لسنة 1996 . ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة متأصل في الشريعة الإسلامية قبل أن تعرفه القوانين والتشريعات الوضعية الحديثة لقول الرسول صلى الله عليه وسلم (كل أمتي معافى إلا المجاهرين) .

فهذا المبدأ يعتبر من المبادئ القانونية الثابتة في التعامل مع المتهم بارتكاب أي فعل غير مشروع ، لأن براءة المتهم من الأصول الثابتة شرعاً و قانوناً وأن القضاء وحده هو الذي يقرر إدانته بناء على أدلة ثبوتية مطلقة ، لأن الشك والشبهة يفسر لمصلحة المتهم عملاً بالمبادئ العامة في القانون .

ومبدأ قريئة البراءة يعتبر الركيزة الأساسية للشرعية الإجرائية لما يترتب من آثار هامة في مجال الإثبات الجنائي ؛ كتفسير الشك لمصلحة المتهم وقيام سلطة الاتهام بإثبات وقوع الجريمة وعدم تكليف المتهم بإثبات براءته ، كل ذلك يمكن أن نعتبره بمثابة نتائج تتمخض عن مبدأ قريئة البراءة . (1)

(1) حوحو أحمد صابر و زوزو هدى ، مبدأ الأصل في الإنسان البراءة وأثره على الضمانات الممنوحة للمتهم ، مقال منشور بمجلة دفاتر السياسة والقانون الصادرة عن جامعة قاصدي مرياح ورقلة ، العدد الثالث ، السداسي الثاني ، سنة 2010 ، ص 257 .

1- وقوع إلقاء عبء إثبات الجريمة على سلطة الاتهام : حيث يقع على سلطة الاتهام ممثلة في النيابة العامة تقديم الدليل على وقوع الجريمة ، وعلى نسبتها إلى المتهم ويقضي ذلك عدم مطالبة هذا الأخير بتقديم أدلة على براءته ، فإن لم يتمكن القاضي من إسناد الجريمة للمتهم أو ساد الشك والغموض في الأدلة كان تأويلها و تفسيرها لصالح المتهم ، والقول بأن سلطة الاتهام هي المكلفة والمطالبة بإثبات الجريمة ونسبتها إلى المتهم . هذا لا يعني أن تكون طرفا في مواجهة المتهم بل ينبغي أن تكون طرفا محايدا تبحث عن الحقيقة وتتحرى وسائل إثباتها ساء لصالح المتهم أو ضده ، وعلى هذا فإنه ليس من واجب هيئة الاتهام تحديد الإدانة أو تأكيد البراءة بقدر ما يجب عليها تجميع الأدلة المثبتة للحقيقة ، والتي من خلالها يتقرر ما إذا كانت هذه الأدلة كافية لدحض قرينة البراءة فتكمل بقية الإجراءات ويقدم المتهم للمحاكمة ، أما إذا كانت هذه الأدلة غير كافية لمتابعة المتهم فيكون نتيجة لذلك إصدار أمر بالألا وجه للمتابعة على مستوى التحقيق أو حكم ببراءة المتهم على مستوى هيئة الحكم . (1)

2- تفسير الشك لمصلحة المتهم : إن تفسير الشك لمصلحة المتهم هو نتيجة لافتراض قرينة البراءة وهو من الأمور الواجبة والتي يتعين على القاضي الالتزام بها ؛ فالشك يتعين أن يستفيد منه المتهم والشك يتعين أن يستفيد منه المتهم في تفسير النصوص كما يستفيد منه في تقدير الوقائع والأدلة ، الجدير بالذكر أن تفسير الشك لمصلحة المتهم هو ضمان للمحاكمة العادلة للمتهم أمام هيئة الحكم .

لكن المتصفح لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري لا يجد فيه نصا يوضح موقف المشرع الجزائري من هذه القاعدة ولا عن كيفية إعمالها في الميدان العملي بالرغم من أن المحكمة العليا كرست هذا المبدأ في العديد من قراراتها . (2)

(1) Pierre Chambon , Procédure Pénale , 2ème édition , armant colin , Paris France , 1999 , page 23 .

(2) حوحو أحمد صابر و زوزو هدى ، المرجع السابق ، ص 259 .

المطلب الثاني

وجوب مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه

لا شك في أن إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه ومواجهته بها هي من المفترضات الأساسية لحق الدفاع ، إذ يتعين إحاطته بالتهمة المنسوبة إليه وبكل ما يدعمها من أدلة كي يتسنى له تحضير دفاعه ووجوب علم المتهم بالتهمة المنسوبة إليه يرتبط بصحة الإجراءات ونفاذها ؛ وبالتالي فهو يرتبط بسلامة المحاكمة وطرق إعلام المتهم بالتهمة المنسوبة إليه كحضور المتهم وسماعه ثم استجوابه ومواجهته ثم محاكمته واستجوابه من طرف هيئة المحكمة ، هذا الإجراء الأخير الذي يكون بصفة علنية على خلاف الإجراءات السابقة من استدلال وسماع وتحقيق الذين يتم إجراؤهم بصفة سرية .

إن إطلاع المتهم أو محاميه على أوراق ملف الدعوى المقامة ضده من أجل أن يحاط علما بالتهمة الموجهة له ومواجهته بها وعلى إثرها يتم تقديمه للعدالة ، وذلك يعد من مستلزمات حق المتهم في الدفاع ، ولقد قرر المشرع الجزائري هذا الإجراء الهام على غرار التشريعات الأخرى المقارنة ، حيث نصت المادة 272 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (للمتهم أن يتصل بحرية بمحاميه الذي يجوز له الإطلاع على جميع أوراق ملف الدعوى في مكان وجودها دون أن يترتب على ذلك تأخير في سير الإجراءات ، ويوضع هذا الملف تحت تصرف المحامي قبل الجلسة بخمسة أيام على الأقل) أما المشرع الفرنسي فحسب نص المادة 279 قانون إجراءات جنائية فرنسي فإنه قد سمح للمتهم أو مدافعه والأطراف المدنية من الإطلاع مجانا على أوراق ملف الدعوى أي الإجراءات .

وتعد مواجهة المتهم بالأدلة المسندة إليه والإطلاع على ملف الدعوى عنصرا جوهريا لممارسة حق الدفاع ، ويعتبر عدم تمكين المتهم من ذلك وجها للإخلال بحقه في الدفاع .

(1) L'article 279 de code du procédure pénale française Loi n 214-535 du 27 mai 2014 (Il est délivré gratuitement chacun des accusés et parties civiles copies des pièces du dossier de la procédure) .

المطلب الثالث كفالة حقوق الدفاع

ما من شك في أن حق الدفاع أمام المحاكم الجزائية يتزعم قمة الضمانات ، وهو حق أصيل يسمو جميع الحقوق كما أنه يتعلق بالنظام العام للمجتمع (1) ، ولذلك فقد أقرت جميع التشريعات العالمية هذا الحق ، ولعل أصله مستمد من حق الإنسان الطبيعي في الدفاع عن نفسه ضد كل أذى يتهدهه في حياته أو في صحته أو في ماله ، كما أنه مستمد من تلك القاعدة الحكيمة المتضمنة الأصل في الإنسان البراءة لا الإدانة (2) ولقد ورد هذا الحق في كافة الإعلانات العالمية المتعلقة بحقوق الإنسان (3) وأكدت عليه نصوص كثير من الدساتير والتشريعات الإجرائية . (4)

ولحق الدفاع شأن كبير في تحقيق العدالة الجنائية فهو لم يتقرر لمصلحة الفرد فحسب بل لمصلحة المجتمع من أجل تحقيق العدالة ، فهو إلى جانب كونه يمكن المتهم من تنفيذ التهمة الموجهة إليه ، فهو في ذات الوقت يساعد القاضي في الوصول إلى الحقيقة ذلك أن ما يقدمه محامي الدفاع ، ومن خلال المناقشات التي تدور بالجلسة من شأن ذلك كله تيسير الوصول إلى الحكم الصائب والمطابق للعدالة الجنائية ، ولذلك يقول الدكتور حسن بشيت خوين أن حق الدفاع يعني إعطاء المواطن إمكانية حماية مصالحه والمساهمة الفعالة في تنفيذ مهمة القضاء ويساعد بصورة فعالة أيضا في تقرير الحكم العادل ؛ أي أنه يمهد السبيل إلى الوصول للهدف الرئيسي للنظام القضائي ويقرر الحقيقة . (5)

وقد تعددت التشريعات بصدد تحديد معنى حق الدفاع ، فمن الفقهاء قال بأنه ينشأ منذ اللحظة التي يواجه فيها الشخص الاتهام ، ويقصد بهذا الحق تمكين الشخص من درء

(1) درياد مليكة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص 96 .

(2) رؤوف عبيد ، المشكلات الهامة في قانون الإجراءات الجنائية ، الجزء الأول . الطبعة الثالثة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1980 ، ص 508 .

(3) تنص المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن (كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت لها فيها جميع الضمانات للدفاع عن نفسه) .

(4) أنظر المادة 151 من الدستور الجزائري و المادة 67 من الدستور المصري مثلا .

(5) حسن بشيت خوين ، المرجع السابق ، ص 121 و ص 122 .

الاتهام عن نفسه إما بإثبات فساد الدليل الموجه ضده أو بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة (1) ، وإن كان حق الدفاع يعني تمكين المتهم من درء التهمة عن نفسه فإن ذلك لا يمكن تحقيقه إلا في ظل محاكمة عادلة ومن خلال مجموعة من الإجراءات والأنشطة ، لذا قيل بأن حق الدفاع هو حق المتهم في محاكمة عادلة مؤسسة على إجراءات مشروعة (2) ، أو هو مجموعة من الأنشطة التي يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة محاميه لتأكيد وجهة نظره بشأن الاتهام المقام ضده .

وقد اتجه فريق آخر من الفقهاء إلى اعتبار حقوق الدفاع بأنها تلك المكنات المتاحة لكل خصم ليعرض طلباته وأسانيده والرد على طلبات خصمه وتقنيدها إثباتا لحق أو فيا لتهمة على نحو يمكن المحكمة من بلوغ الحقيقة وحسم النزاع المعروض عليها بعدالة . وعموما لحق المتهم في الدفاع مدلولان أحدهما واسع و الآخر ضيق ، فالأول يعني كافة الصور و الوسائل التي تحمل معنى الحماية للمتهم ضد تعسف سلطات الاستدلال و التحقيق والمحاكمة ، أما الآخر فيعني حق المتهم في الاستعانة بمحام ليدافع عنه . وإذا كان دور الدفاع خلال مرحلة التحقيق الابتدائي مقتصرًا على التقدم بالدفع والطلبات ، فإن دوره خلال مرحلة المحاكمة أخطر من ذلك بكثير إذ يصبح خلالها مناقشة الأدلة المطروحة بعد جمعها وتعزيزها قبل المتهم مناقشة غالبا ما تكون عسيرة ، تتطلب الكثير من الفطنة والصبر لإظهار أوجه الضعف أو التناقض الذي يكون فيها ، ولهذا توجب القوانين الإجرائية المقارنة ومن بينها قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وجوب سماع مرافعة محامي المتهم حتى النهاية ، ولقد اعتبر منع هذا الأخير من أداء واجبه إهدارا لحق الدفاع تبطل بموجبه إجراءات المحاكمة بأكملها . (3)

كما أن أهمية حق الدفاع في تحقيق العدالة يمكن أن تظهر بشكل واضح خصوصا وأن القاضي لا يستطيع أن يبني حكمه إلا على الأدلة التي تمت مناقشتها أمامه مناقشة جدية

(1) جيلالي عبد الله أحمد ، المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي ، دراسة مقارنة بالفكر الجنائي الإسلامي ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1989 ، ص 138 .

(2) حسن بشيبت خوين ، نفس المرجع ، ص 122 .

(3) أنظر المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

وحررة ، وهذه المناقشة لا يمكن أن تكون ما لم يتمتع أطراف الدعوى ومنهم المتهم بحرية تامة في التعرف على تلك الأدلة ومناقشتها والرد عليها وهذا على عين حق الدفاع .

ويبدو للوهلة الأولى أن حق الدفاع هو حق شخصي ؛ وذلك لأنه يحمي مصالح المتهم الشخصية بتمكينه من دحض كل ما يسند إليه من تهم وتقديم ما يرى ضرورته لحفظ حقوقه الفردية ، ولكن لما نتمعن جيدا في طبيعة هذا الحق نجد أكبر من أن يكون حقا شخصيا ، لأن دوره لا يقتصر على حماية مصالح المتهم بل يحقق مصلحة عامة هي المساعدة على إظهار الحقيقة ، الأمر الذي جعل الفقه والقضاء يجمعان على أن كل إجراء يمس بحق الدفاع يعد باطلا بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام لا بمصلحة الخصوم ، وفي هذا الصدد اعتبر المشرع الجزائري القواعد المتعلقة بحقوق الدفاع من القواعد الجوهرية التي يترتب على مخالفتها البطلان ، فقد نص على إجراءات معينة تكفل حق المتهم في الدفاع عن نفسه ونفي التهمة المنسوبة إليه وتقييد أدلة الإثبات ، من ذلك ما نص عنه المشرع الجزائري من وجوب محامي الدفاع عن المتهم في قضايا الجنايات بصفة وجوبية . (1)

انطلاقا من هذه الفكرة فإن حق الدفاع ليس خاصا بالمتهم وحده يمارسه إذا أراد ويتركه متى شاء ، بل هو حق من حقوق المجتمع أيضا فإذا كان من حق المتهم ألا يحكم عليه بالإدانة وهو بريء ، كذلك نفس الشيء بالنسبة لحق المجتمع الذي لا يقل أهمية عن حقه ؛ لأن العدالة الجنائية ومصلحة المجتمع توجبان ألا يعاقب إلا الجاني حتى لا يتحمل ضررين عقوبة بريء وبراءة مجرم ، ولكل هذه الأسباب يصح القول بأن حق الدفاع هو حق شخصي عام فكونه شخصي لأنه يهدف إلى المحافظة على حقوق المتهم . ووفاء بذلك تلتزم الدولة بتوفير آلية حيادية تضمن لها الاستقلال وتدع لها مهمة محاكمته وتقف منه اعتمادا على سلطة الاتهام موقف الخصم الشريف ، وعلى صعيد آخر فهو حق يتسم بالعمومية لأنه بالإضافة إلى حمايته لمصلحة المتهم يحقق مصلحة عامة تتمثل في كشف

(1) كما أكد المؤسس الدستوري بدوره هذا الحق في الدستور بموجب المادة 169 على أن الحق في الدفاع معترف به وهو مضمون في القضايا الجزائية ، كذلك أنظر المادتين 271 و 272 قانون إجراءات جزائية .

الحقيقة واستيفاء حق المجتمع في العقاب ممن تعدى على المصالح العامة التي يحميها القانون ، حفاظا على كيانه ودعما لاستقراره ضمانا لسير الحياة الاجتماعية على استقامة (1) ومن هنا تبدو عناصره وثيقة الصلة بالنظام العام يترتب البطلان على مخالفة مقتضاها بل قد يترتب على ذلك معاقبة مقترف المخالفة إذا شكلت فعلا مجرما وتعويض المتضرر من آثارها ، ونظرا لهذه الطبيعة الخاصة لحق الدفاع الذي يعتبر الوسيلة القانونية السليمة لتحقيق العدالة فقد لقي اهتماما كبيرا من أغلب الدساتير العالمية بل حتى المواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان مما أضفى على حق الدفاع صفة العالمية ليصبح حق شخصي ذا سمة عالمية . (2)

-
- (1) ما دام الدفاع حق ليس متعلق بالشخص المتهم فمن المفروض أن تتبناه النيابة العامة أمام المحاكم الجزائرية حتى ولو تنازل عنه المتهم ولا تترك قاضي الحكم أو قاضي التحقيق هما فقط من ينبه المتهم لذلك ، وليس من المقبول أن تقف دوما لمواجهة كخصم عنيد هدفه توقيع العقوبة السالبة للحرية ولا تستطيع المطالبة ببراءته حتى ولو اقتضت بذلك .
- (2) درياد مليكة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في الإجراءات الجزائرية الجزائية ، المرجع السابق ، ص 96 .

الفصل الثالث : مفهوم وظيفة قضاء الحكم .

تعتبر مرحلة المحاكمة تجسيدا لروح القانون وإرادة المشرع ، فهي المرحلة الثالثة التي تمر بها الدعوى الجنائية بعد مرحلتى الاتهام والتحقيق ، وينصرف مدلول المحاكمة إلى مجموعة الإجراءات التي تستهدف تمحيص أدلة الاتهام والنفي والنظر في طلبات ووقوع الخصوم والانتهااء بإصدار الحكم الجنائي . ولهذه المرحلة خصائصها الذاتية التي تميزها عن غيرها من إجراءات الدعوى ، فقضاء الحكم هو السلطة المختصة بمباشرة المحاكمة ، والتحقيق النهائي إجراء ضروري .

فمن المقرر أنه لا يجوز للمحكمة أن تكتفي بالتحقيقات الأولية للحكم في الدعوى وإنما عليها أن تحقق بنفسها في التهمة المعروضة عليها وتلتزم بالقواعد المقررة في الإثبات إذ يتم من خلالها تمحيص وتقدير الأدلة سواء ما كان منها لإثبات التهمة أو لنفيها عن المتهم ، ويجب أن يتأسس الحكم بالإدانة على الجزء واليقين في حين يكفي الشك لتبرئة المتهم . (1) وتعد إجراءات المحاكمة والفصل في الدعوى الجزائية من الإجراءات الضرورية لتطبيق القانون ، فهي وفاء بالتزام دستوري ، ومن المبادئ الدستورية والجنائية أنه لا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي وأن لا توقع عقوبة على متهم حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه وأن استقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات . (2)

من أجل مناقشة موضوع قضاء الحكم كسلطة من أجهزة القضاء الجنائي لا بد من التطرق إلى ثلاثة محاور رئيسية في ذلك أولها هو تبيان مفهوم قضاء الحكم (المبحث الأول) ثم تحديد الطبيعة القانونية لقضاء الحكم (المبحث الثاني) ثم تشكيلة الجهات المكلفة بقضاء الحكم (المبحث الثالث) .

(1) مروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الأول النظرية العامة للإثبات الجنائي ، الطبعة الثالثة ، دار هومة ، 2009 ، ص 644 و ص 645 .

(2) راجع المادتين 58 و المادة 156 من الدستور الجزائري الحالي لسنة 2016 ، وكذلك المادتين 45 و 138 من دستور 1996 ، والمادة 42 من دستور 1989 ، والمادة 46 من دستور 1976 .

المبحث الأول : مفهوم قضاء الحكم .

بعدها تعرفنا على الوظيفتين الأوليتين من مهام القضاء الجنائي وهما وظيفة المتابعة ثم وظيفة التحقيق ، نحاول في هذا المبحث التطرق للمرحلة والهيئة الأهم من وظائف القضاء الجنائي وهي مرحلة المحاكمة الجنائية أو ما يطلق عليها بمرحلة التحقيق النهائي الذي تباشره محكمة الموضوع أي القضاء الجالس ليعلن كلمته الأخيرة بشأنه .

فهو تلك المرحلة المصيرية أو الخطيرة التي يتحدد فيها مصير المتهم الذي أحيط بهالة من الشك بسبب لائحة الاتهام ، بحيث قد يكون مهددا بصدور حكم جنائي قد ينال من سمعته وسمعة أهله ليصبح مركزه الواقعي في الدعوى أقل شأنًا من البريء لما شابه من ريبة وأفضل حالا من المدان لأن القضاء لم يقل كلمته الأخيرة بعد إلى أن يصدر هذا الحكم ، فالبراءة لا تنتفي بمجرد إحالة المتهم للمحاكمة وإنما بصدور حكم جنائي بات بالإدانة ويظل المتهم أسير الفصل في هذا الاتهام طال أم قصر .

فالمحاكمة الجنائية إذن هي مجموعة الإجراءات التي تستهدف تمحيص الأدلة جميعها سواء ما كان منها في مصلحة المتهم أو في غير مصلحته وتهدف بذلك إلى تقصي كل الحقيقة الواقعية والقانونية في شأن الدعوى الجنائية ثم الفصل في موضوعها إما بالإدانة أو بالبراءة إذا لم تتوفر الأدلة الكافية للإدانة . (1)

وتتحدد هذه المرحلة الخطيرة بمجموعة من الأعمال الإجرائية بداية من دعوة المتهم للمثول أمام المحكمة وانتهاء بصدور حكم جنائي حاسم بات بالإدانة أو بالبراءة ، وهذه المرحلة أهم وأخطر المراحل التي تمر بها الدعوى الجنائية وذلك بالنظر في غايتها في الوصول إلى حكم قضائي جنائي بات فاصل في موضوعها ، فبالتالي هي تتميز بمجموعة من الخصائص والسمات التي تجعل منها طابعا مميزا تعكس خطورة وأهمية هذه المرحلة في شكل اهتمام بالغ بالمتهم يتجلى في تمتعه بمجموعة من الضمانات الأساسية بوصفه العنصر الضعيف المغلوب على أمره والذي يواجه كما من الأدلة التي قد شيدت له من

(1) محمد الغرياني أبو خضرة ، استجواب المتهم وضماناته في مراحل الدعوى الجنائية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، 2012 ، ص 1057 .

طرف سلطة الاتهام والتحقيق كما أنه سيواجه سيف الاتهام المسلط عليه بما يمثله من تهديد له بصدور حكم قضائي جنائي بإدانتة أو ببراءته ربما خلال هذه المرحلة .

ولخطورة هذه المرحلة فقد أحاطتها جل التشريعات الجنائية بالعديد من الضمانات المختلفة التي توفر له الحماية الكاملة للمحافظة على لحيته الشخصية للمحافظة على كرامته وإنسانيته وبالتالي تضمن له ما يكفل له تحقيق العدالة وظهور الحقيقة إلى أقصى حد .

كما حرصت على هذه الضمانات إعلانات حقوق الإنسان والاتفاقيات والمواثيق والعهد الدولية (1) و كرستها جميع دساتير الدول وقوانينها الإجرائية وأكدت فيها على المحاكمة العادلة التي توجب أن يمثل المتهم أمام محكمة مختصة مستقلة محايدة منصفة قائمة مشكلة بقانون وأن يقف على قدم المساواة مع الطرف الآخر علنا بدعمه افتراض أصل براءة المتهم حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات بعد أن تكون حقوقه الدفاعية قد كفلت له وعلى رأسها حقه في الدفاع واستعانتة بمحام وحقه في إبداء أقواله بحرية إضافة إلى حقه في الصمت إن رأى مصلحة له في ذلك (2) ، وحقه في ألا يبدان إلا بموجب قانون يجعل من الفعل المسند إليه جريمة دون اللجوء إلى القياس ، والطعن في الحكم الصادر في حقه عن محكمة مختصة أمام جهة قضائية أعلى تتولى فحص الحكم المذكور وتبدي رأيها فيه ليكون عنوانا للحقيقة سواء بالإدانة أو بالبراءة .

بناء على ما تقدم سوف نبين المقصود بالمحاكمة الجنائية (المطلب الأول) ثم نحدد السلطة المختصة بالمحاكمة (المطلب الثاني) ثم نوضح خصائص هذه المحاكمة (المطلب الثالث) ، و نبين أخيرا ذاتية هذه المحاكمة (المطلب الرابع) .

(1) تنص المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أن (كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت لها فيها جميع الضمانات للدفاع عن نفسه) .
أنظر المادة 58 من الدستور الجزائري الحالي و المادة 67 من الدستور المصري مثلا .
(2) راجع المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم .

المطلب الأول : تعريف المحاكمة الجنائية .

تمثل المحاكمة المرحلة الثالثة والأخيرة من مراحل الدعوى الجنائية ويسمى البعض بمرحلة التحقيق النهائي ، ويخضع هذا الأخير لمجموعة من المبادئ الأساسية اعتبرها المشرع ضمانات قررها للمتهم من أجل تحقيق سير العدالة وتأميننا لحقوق الخصوم خاصة المتهم .

في هذه المرحلة يتحدد مصير المتهم وبدونها لا يمكن إصدار حكم جنائي بإدانة المتهم ولهذا حظيت التشريعات بضمانات عديدة للمتهم الذي يجد نفسه ماثلا أمام هيئة قضائية مهددا بإدانة قد تتال من سمعته وقيمه وسمعة أهله وذويه في المجتمع .
وتعد هذه المرحلة هي التي يتم فيها تمحيص وتدقيق وتقييم الأدلة وكل ما تم اتخاذه من إجراءات وجمعه من أدلة خلال المرحلتين السابقتين .

لم يعرف المشرع الجزائري مثله مثل التشريعات الأخرى المحاكمة الجنائية ، ولا يعد ذلك حسب وجهة نظرنا تقصيرا منه ، ذلك لأن التعريفات عمل فقهي أكثر من كونه عمل تشريعي حيث لم نعثر على تعريف تشريعي واحد لا بالنسبة للمشرع الجزائري ولا بالنسبة لبقية التشريعات الأخرى ، إلا أنه بالإطلاع على آراء الفقه سجلنا بعض التعريفات التي نذكر أمثلة لها على سبيل المثال لا الحصر والتي من بينها ؛ أن مرحلة المحاكمة هي مجموعة الإجراءات التي تستهدف تمحيص أدلة الدعوى جميعها سواء ما كان في مصلحة المتهم أو ما كان في غير مصلحته ، وتهدف بذلك إلى تقصي الحقيقة الواقعية والقانونية ثم الفصل في موضوعها إما بالإدانة إذا كانت الأدلة كافية وجازمة وإما بالبراءة إن لم تتوفر الأدلة الجازمة عن ذلك .

كما عرفها جانب من الفقه بأنها تلك المرحلة من الدعوى الجنائية التي يتقرر خلالها إما إدانة المتهم بما هو منسوب إليه من اتهام وتوقيع العقوبة المناسبة عليه ، أو الحكم ببراءته وإطلاق سراحه . (1)

(1) محمد الغرياني أبو خضرة ، استجواب المتهم وضماناته في مراحل الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1064 .

كما رأى آخرون بأنها المرحلة الحاسمة التي تدخل فيها الدعوى الجنائية وهي التي يتقرر فيها بصفة نهائية مصير المتهم بين الإدانة والبراءة وتغلق الدعوى عندما تصل إجراءات المحاكمة إلى منتهاها بصدور حكم جنائي بات بشأنها . (1)

وعرفها الدكتور رمسيس بهنام بأنها مرحلة من مراحل الإجراء الاستقصائي تتسم بأنها المرحلة الختامية فيه والتي تراجع ما سبق إنجازه في المراحل السابقة توصلا للحقيقة وتيقنا مما إذا كانت هذه الحقيقة تتمثل في وجود صلة بين المتهم وبين الواقعة الإجرامية أو عدم الوجود الأكيد للصلة بينه وبينها . (2)

ورأى جانب آخر من الفقه الفرنسي بأن مرحلة المحاكمة الجنائية بأنها تلك المرحلة التي تبدأ بدخول الدعوى في حوزة قضاء الحكم وتنتهي بصدور حكم فيها وتتكون من مجموعة من الإجراءات تقوم في جوهرها على تحقيق لأدلة الدعوى إثباتا ونفيا مع إسباغ الوصف القانوني الصحيح على الواقعة عن طريق محكمة جنائية ومن خلال جلسات تتعقد لهذا الغرض يستمع فيها لدفاع المتهم من مرافعات ولسائر أطراف الدعوى الآخرين . (3)

من هذه التعريفات المذكورة نرى بأن هذا التعريف الأخير يحدد الإطار أو الحيز الذي تشمله مرحلة المحاكمة والتي تبدأ من دخول ملف الدعوى بحوزة المحكمة لغاية صدور حكم فيها ، كما حدد لنا أطراف الدعوى العمومية المتمثل خاصة في شخص المتهم الذي تدور حوله المحاكمة ، وكذلك موضوع الاتهام وما ينتبعه من مرافعات لأطراف الدعوى جميعهم ، كل هذا في إطار جلسات منظمة قانونا .

المطلب الثاني : السلطة المختصة بالمحاكمة الجنائية .

بعد أن تستكمل الجهات القضائية المكلفة بمهمة التحقيق الابتدائي على النحو الذي رأيناه في الفصل الثاني قد تصل هذه السلطة إلى وجود أدلة وقرائن قوية يبنى عليها الاتهام ، و بذلك تأتي المرحلة الثالثة من مراحل الدعوى العمومية وهي إحالة المتهم على قضاء الحكم الجزائي من أجل محاكمته وفقا للقانون .

-
- (1) أحمد عوض بلال ، الإجراءات الجنائية المقارنة والنظام الإجرائي في المملكة العربية السعودية ، ص 578 .
 - (2) رمسيس بهنام ، المحاكمة والطعن في الأحكام ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، الطبعة الأولى ، 1993 ، ص 13 .
 - (3) محمد الغزواني أبو خضرة ، استجواب المتهم وضماناته في مراحل الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1065 .

يختص بالمحاكمة الجنائية قضاء الحكم الجنائي الذي يتميز بسمات خاصة عن قضاء التحقيق بالخصوص ، وهذا المبدأ هو من المبادئ المستقر عليها حديثا وهو من جهة أخرى ضمان للحقوق والحريات الفردية أقرتها العديد من الدساتير من بينها الدستور الفرنسي في المادة 65 و الدستور الأمريكي في التعديل السادس المتضمن حق المتهم في محاكمة عادلة لسنة و الدستور المصري في مادته 66 و 67 لسنة 2014 ونص عنه أيضا قانون السلطة القضائية في كل من مصر في مادته 215 و ليبيا في مادته 188 و 189 . (1)

والقضاء الجنائي يختص الدعاوى الموصوفة بالطابع الجزائي متدرج حسب درجة الصفة الإجرامية للفعل بحيث نجد قسم المخالفات يختص بالأفعال التي تحمل الوصف الإجرامي الأقل خطورة التي تنقرر لها عقوبات مخففة عادة ما تكون غرامات مالية تدفع لخزينة الدولة . تليها محكمة الجناح التي تختص بالقضايا الأعلى من خطورة من المخالفات والتي تتراوح عقوباتها في الحبس بين الشهرين والخمس سنوات إضافة للغرامة في حين أن الجنايات تختص بالجرائم الأعلى خطورة و التي تصل عقوباتها للإعدام و السجن المؤبد كجرائم القتل والسرقات الموصوفة وما مثلهما .

والقضاء الجنائي بتدرجه المذكور يمتاز بأنه يكفل حق الطعن في الأحكام الابتدائية أمام الدرجة الثانية من التقاضي خاصة بالنسبة لأحكام الجناح والمخالفات ، أين نجد الغرفة الجزائية بالمجلس القضائي تختص بمراجعة الحكم الابتدائي برمته بناء على ما تقدم به الطرف الطاعن أو دفاعه إضافة إلى حق الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا بالنظر لأوجه الطعن المثارة من طرف دفاع الأطراف الطاعنة ، إنقضاء للخطأ الذي قد يشوب الأحكام الجزائية وبعثا للثقة والطمأنينة للمتقاضين .

يخضع القضاء الجنائي لمبدأ استقلال السلطة القضائية المقرر دستوريا بموجب المادة 138 من الدستور الجزائري لسنة 1996 والمادة 156 من الدستور الجزائري الحالي لسنة 2016 مراعى في ذلك حياده ونزاهته ضمانا لحقوق الأفراد منعا لاستبداد السلطة التنفيذية وتفردا بنظام الحكم . (2)

(1) صدر الدستور الفرنسي سنة 1958 و عدل في 2008 ، أما الدستور الأمريكي فقد صدر سنة 1789 و عدل في 1791
(2) أنظر المواد من 156 إلى المادة 169 من الدستور الجزائري الجديد 2016 ، وكذلك المواد من 138 إلى 151 من دستور 1996 السابق .

المطلب الثالث : خصائص المحاكمة الجنائية .

سبق أن قلنا بأن المحاكمة الجنائية هي تلك الإجراءات التي تستهدف تمحيص أدلة الدعوى جميعها سواء ما كان منها في مصلحة المتهم أو ما كان في غير مصلحته ، و يتقرر فيها بصفة نهائية مصيره بين الإدانة والبراءة وتغلق الدعوى فيها عندما تصل إجراءات المحاكمة إلى منتهاها بصدور حكم جنائي بات بشأنها .

يتبين لنا من خلال هذا التعريف الشامل بأن المحاكمة الجنائية تتميز ببعض الخصائص أي الميزات ترجع في ذلك إلى أهميتها وتتمثل فيما يأتي :

- 1- تتميز المحاكمة الجنائية بطابعها القضائي البحت يشمل جميع إجراءاتها من بداية المرحلة بدخولها حوزة القاضي الفاصل في الدعوى إلى نهايتها ، كما أن هذا الاختصاص هو مخول حصرا لقضاء الحكم دون سواه . (1)
- 2- أنها تهدف في الأخير لغاية واحدة وهي السعي إلى إنهاء الخصومة الجنائية في إطار حكم قضائي ينهي موضوعها بالإدانة أو البراءة ، وهي بذلك تتميز عن المرحلتين السابقتين التي يمكن اعتبارهما كمرحلتين تحضيريتين لهذه المرحلة الحاسمة . (2)
- 3- أن إجراءات المحاكمة تتميز عن المراحل السابقة بأن كافة إجراءاتها تتميز بالشفوية والعلانية وبمواجهة كافة الخصوم بعضهم ببعض ، كما أن حضور النيابة العامة كطرف أساسي في المحاكمة لأنها طرف أساسي في التشكيلة وإلا اعتبر تشكيلها باطلا (3) ، ولكل من هؤلاء عن طريق دفاعهم خاصة مناقشة ودحض ما يقدم خصمه من أدلة تؤيد أو تنفي الفعل الإجرامي ، يدير هذه المناقشة العلنية الشفوية قاضي الحكم ويستخلص منها قضاة الحكم اقتناعهم الشخصي بالحكم الذي يصدرونه ، كما يكون ذلك تسببا للحكم الذي سيحرر فيما بعد وصولا للحقيقة الواقعية ، كما أن هذا التسبيب هو من جهة ثانية يعتبر ضمانا من بين ضمانات المتهم في المحاكمة العادلة ، و به تبنى أسس الطعن فيما بعد من طرف الدفاع أمام الدرجة الثانية من التقاضي أو أمام محكمة النقض .
- 4- أن مرحلة المحاكمة تتميز بأنها تعمل على تصحيح كافة الإجراءات التي تمت في

(1) محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية المحاكمة والطعن في الأحكام ، طبعة 1995 ، ص 651 .

(2) محمد الغرياني أبو خضرة ، استجواب المتهم و ضماناته في مراحل الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1067 .

(3) أنظر المادة 29 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري .

المرحلتين السابقتين أي مرحلة المتابعة وجمع الاستدلالات و مرحلة التحقيق الابتدائي ، فهي تختتم كل هذه الإجراءات وتعمل على تصحيحها إن كانت هناك أخطاء أو تجاوزات شابت هاتين المرحلتين وبإمكان قاضي الحكم عدم الأخذ بها في حكمه وإجراء تحقيق آخر يراه هو حسب قناعته خاصة إذا كان هناك تضارب في الأدلة والتصريحات أو عدم كفايتها للوصول إلى اقتناعه بالحكم . (1)

5- تتميز المحاكمة الجنائية بالدور البارز لقاضي الحكم فيما يخص مادة الإثبات بحيث نجد له دورا هاما في قبول ورفض الأدلة ؛ بعبارة أخرى فإن دله دورا إيجابيا وحرية واسعة في ذلك مقارنة بالقاضي المدني الذي يعمل على الموازنة بين وثائق الطرفين المتخاصمين المدعي والمدعى عليه كما أن القانون يقيده بوسائل محددة في ذلك .

المطلب الرابع : ذاتية المحاكمة الجنائية .

تتفرد المحاكمة الجنائية بذاتية خاصة تميزها عن مرحلة المتابعة و مرحلة التحقيق ، كما أن المشرع أحاطها بمجموعة هامة من الضمانات مقررة لمصلحة المتهم بالخصوص . أن جميع إجراءات قضاء الحكم تصف بالطابع القضائي البات بينما لا تتمتع مرحلة قضاء التحقيق بهذا الوصف فإجراءاتها لا تعدو - كما يرى البعض الذي نؤيده في ذلك - أن تكون مجرد إجراءات إدارية لا أكثر ؛ ومن أجل يطلق على قضاء المحاكمة بقضاء الحكم بينما التحقيق الابتدائي يسمى بقضاء التحقيق .

أن مرحلة المحاكمة لها أهميتها الخاصة في الدعوى الجزائية بل هي أهم المراحل ولا يجوز الاستغناء عنها في كل الأحوال على عكس المراحل السابقة بحيث يمكن في بعض الحالات محاكمة المتهم دون تحقيق مثلا (2) أو محاكمته بجلسة الحكم مباشرة مثل جرائم الجلسات (3) ولا يعد ذلك خرقا لأي إجراء ، بل هو مقرر قانونا بنصوص محددة بقانون

(1) محمد الغرياني أبو خضرة ، الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006 ، ص 155 .

(2) راجع المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) أنظر المادة 295 من قانون الإجراءات الجزائية .

الإجراءات الجزائية .

تهدف المحاكمة الجنائية للوصول إلى حكم قضائي بات يفصل في الدعوى الجنائية سواء بالإدانة أو بالبراءة ، في حين أن مرحلة التحقيق تتميز بأنها مرحلة يتم فيها جمع أكبر كم من الأدلة تحضيراً لمرحلة المحاكمة وغالبا ما تنتهي إجراءاتها إما بإحالة المتهم مع مستنداته لمرحلة المحاكمة إن رأت بأن هناك من الأدلة ما يؤكد اتهامه بما نسب له من أفعال وأدلة ، وإما إصدار أمر أو قرار بالألا وجه للمتابعة إن لم تجد دليلاً كافياً يؤيد إحالته للمحاكمة أمام قضاء الحكم .

تعتمد المحاكمة الجنائية على مبدئي الوجاهية والعلانية والشفوية بينما يعتمد التحقيق السرية والتدوين لجميع الإجراءات بموجب محاضر مختلفة ومتنوعة حسب الحالة . كما أن مبدأ الشفوية مبدأ مميز للمحاكمات الجنائية سواء كانت جناحاً أو جنايات أو حتى مخالفات وهذا بمواجهة الخصوم بعضهم ببعض وكذلك مرافعات دفاعهم (لكونه يتعلق بحريات الأفراد تهميش) لتكوين قناعة القاضي الشخصية مع إمكانية اعتماده بطبيعة الحال على مستندات يراها هامة بملف الدعوى ، بينما تعتمد المحاكمات المدنية والإدارية على العرائض المتبادلة بين الأطراف ، و يقتصر دور القاضي هنا على الموازنة بين وثائق الخصوم ليرجح مركز الخصم الأقوى في القضية . (1)

(1) محمد الغرياني أبو خضرة ، استجواب المتهم وضماناته في مراحل الدعوى الجنائية ، المرجع السابق ، ص ص 1068 و 1069 .

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لوظيفة قضاء الحكم .

تقوم المحاكمة الجنائية على مجموعة من المبادئ العامة التي يجب على هيئة القضاء إتباعها وإلا كانت المحاكمة باطلة مهما كانت الجهة التي تتم أمامها هذه المحاكمة ؛ ذلك أنها قواعد من النظام العام ، وتتمثل هذه القواعد أو المبادئ العامة في علانية قضاء الحكم ، وكذلك شفوية إجراءات قضاء الحكم ، ثم تدوين إجراءات المحاكمة ، وكذلك مبدأ ضمانات الأحكام الجزائية وهو ما فصله في المطالب الأربعة الآتية .

المطلب الأول : علانية قضاء الحكم .

يعد مبدأ علنية جلسات المحاكم الجزائية من أهم المبادئ التي تحرص التشريعات على تحقيقها ، وهذا ليس فقط لحماية حقوق المتهم والمتقاضين من أن تجري جلسات المحاكم بعيدا عن رقابة الجمهور وإنما لتدعيم الثقة أيضا في الجهاز القضائي الذي يتولى المحاكمة وهذا بغية تحقيق الردع العام لكل من تسول له نفسه أن يتبع سلوك الجاني في ارتكاب الجريمة .

ونظرا لأهمية هذا المبدأ فقد نص عليه الدستور الجزائري في المادة 162 كما نصت عنه المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية . (1)

تتحقق علنية الجلسات المحاكم بوسيلتين الأولى هي السماح لكل شخص دون تمييز بحضور جلسات المحاكمة ، وذلك دون إخلال بحق المحكمة في تنظيم حضور الجلسات بتقييد الحضور على عدد معين ، وإما ربط الدخول إلى قاعة المحكمة بوجود بطاقة لاعتبارات تتعلق بضيق المكان وتنظيم القاعة ، الثانية السماح بنشر ما يجري داخل الجلسات من إجراءات بكافة طرق النشر ، وذلك دون إخلال بحق المحكمة وسلطة الإدعاء من وضع الضوابط الكفيلة بتنظيم ذلك .

أجاز القانون للمحكمة استثناء من مبدأ العلنية ومراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب أن تأمر بإجراء المحاكمة في جلسة سرية أو أن تمنع فئات معينة من الأشخاص

(1) تنص المادة 162 من الدستور الجزائري لسنة 2016 على أن (تعطل الأحكام القضائية وينطق بها في جلسات علانية) .

الحضور كالأطفال والسيدات . (1)

وتقدير توافر اعتبارات السرية هي من السلطة التقديرية التي تملكها المحكمة دون رقابة عليها من المحكمة العليا ، إلا إذا في الحالات التي أوجب فيها القانون ضرورة إجراء الجلسة سرية كما في حالة قضايا الأحداث وهذا مراعاة للاعتبارات النفسية والاجتماعية ولسن الحدث ، وكذلك جلسات الجرائم المخلة بالآداب العامة التي تقتضي السرية . (2)

ويكون إجراء الجلسة في سرية بقرار من المحكمة وليس من رئيسها وحده إذا كانت مشكلة من أكثر من عضو واحد (قاض واحد) ، كما يجب أن يكون القرار مسببا ولو كان ذلك مبنيا على اعتبارات النظام العام . (3)

يجب على المحكمة أن تبين في الحكم وفي محضر الجلسة ما إذا كانت المحاكمة قد جرت في جلسة سرية أو علنية ، وتراعى العلنية في جميع جلسات المحكمة وليس الجلسة الأولى فقط أو جلسة النطق بالحكم . وفي جميع الأحوال يجب أن يكون النطق في جلسة علنية ولو كانت المحاكمة قد جرت في جلسة سرية .

المطلب الثاني : شفوية إجراءات قضاء الحكم .

من حق الأطراف مناقشة جميع الأدلة التي تعرض بالجلسة من أجل تمكين كل خصم من الدفاع عن نفسه وتفنيد ومناقشة الأدلة المقدمة في الدعوى ، ولا يتم الاكتفاء بالتحقيقات الأولية أو الابتدائية التي تسبق المحاكمة على مستوى الضبطية القضائية أو على مستوى التحقيق .

ومن المعلوم أن حضور النيابة العامة شرط لصحة وانعقاد المحكمة لأنها جزء من

تشكيلتها ، فلا يتصور انعقاد المحكمة دون وجود ممثل للنيابة العامة .

أما بالنسبة لباقي الخصوم من متهم ومدع مدني و مسؤول عن الحقوق المدنية فيجب تمكينهم من الحضور لمباشرة حقهم في الدفاع أو في تقديم ومناقشة الأدلة ويتم التحقق من استدعائهم لحضور الجلسة في اليوم والساعة المحددة لها فإذا تبين لها أن أحدهم لم يعلن

(1) أنظر المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه (المرافعات علنية ما لم يكن في علنيتهما خطر على النظام العام أو الآداب وفي هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد الجلسة سرية في جلسة علنية غير أن للرئيس أن يحظر على القصر دخول الجلسة وإذا تقرر سرية الجلسة تعين صدور الحكم في الموضوع في جلسة علنية) .

(2) راجع المادة 285 أيضا من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) جعل الجلسة سرية لا يسري على بقية الخصوم في القضية ووكلائهم ، فلمهم أن يحضروا الجلسة السرية .

بالحضور أصلاً كانت المحاكمة بالنسبة له باطلة ، وكذلك إذا حدث خطأ في الإعلان ترتب عليه عدم معرفة الخصم بزمان ومكان انعقاد الجلسة .

يقصد بمبدأ شفوية الإجراءات ضرورة التعامل اللفظي أو الصوتي وليس الكتابي فقط مع جميع إجراءات المحاكمة من طلبات و دفع و مرافعات وأدلة بما يتيح الفرصة الكاملة لمناقشتها وتفنيدتها والرد عليها ، ولعل هذا المبدأ يستند في تبريره على أنه بدون الشفوية لا يتحقق مبدأ العلانية ولا الأهداف المبتغاة منه ؛ ذلك أن العلم بالإجراءات التي تتخذها المحكمة والتحقق من حسن العدالة الجنائية لا يتحقق بدون الشفوية ، كما أن مبدأ المواجهة بين الخصوم لا يتحقق إلا إذا كانت الإجراءات شفوية .

ويمثل مبدأ الشفوية القاعدة العامة التي تحكم إجراءات المحاكمة الجنائية على النحو التالي:

1- إجراء التحقيق النهائي في مواجهة الخصوم : فتعيد المحكمة التحقيق النهائي من جديد فتسمع الشهود والخبراء من جديد في مواجهة الخصوم ، ويمكنها سماع شهود لم يسمعو من قبل ، ولها أن تناقش الخبر ولو تمت مناقشته من قبل وعليها أن تسأل المتهم عن التهمة ولو سبق سؤاله عنها . إلا أنه يجوز للمحكمة في حالات استثنائية أن تستغني عن سماع أقوال الشهود ولا تعيد سماعهم .

2- تلاوة المحاضر والأوراق بحضور الخصوم : لا يقصد بذلك ضرورة أن تأمر المحكمة بتلاوة المحاضر والأوراق التي قدمت في مرحلة التحقيق الابتدائي ، وإنما المقصود أن المحكمة إذا رأت ضرورة لتلاوة المحاضر والأوراق لها أن تأمر بذلك .

وقد أورد المشرع العديد من الحالات التي أجاز فيها للمحاكم تلاوة الأوراق والمحاضر في جلسات المحاكمة النهائية بناء على طلب من أي من الخصوم ، كما لو تعذر سماع شاهد لموته أو لمرض عقلي ، أو إذا أقر الشاهد بأنه لم يعد يتذكر واقعة من الوقائع ، مما يجيز تلاوة هذا الجزء المتعلق بتلك الواقعة ، وكما لو تعارضت شهادة الشاهد في الجلسة مع شهادته أو أقواله السابقة ، وكذلك إذا امتنع المتهم عن الإجابة عند استيضاح بعض الحقائق منه ، أو إذا كانت أقواله في الجلسة مخالفة لأقواله في محضر الضبطية القضائية أو محاضر التحقيق فهنا يجوز للمحكمة أن تتلو عليه أقواله الأولى . (1)

وهنا يجوز للمحكمة أن تكتفي بالأقوال السابقة دون أن تقوم أو تأمر بتلاوتها مادام

(1) أنظر المادة 237 من قانون الإجراءات الجزائية .

صاحب المصلحة لم يطلب ذلك وكانت هذه الأقوال على بساط البحث عند نظر الدعوى وتناولها الأطراف بالمناقشة ، ولذا قضي بأن على الخصوم أن يطلبوا من المحكمة أن تسمع في مواجهتهم من سمعوا في التحقيقات الابتدائية أو أن تتلو أوراقهم الواردة فيها ، فإذا هم لم يفعلوا فلا يصح لهم النعي عليها بأنها استندت في حكمها إلى أقوال وردت في تلك التحقيقات دون أن تسمعها أو تأمر بتلاوتها ، أما إذا طلبها أحد الخصوم أو دفاعه وجبت تلاوتها وإلا كان الحكم معيبا لإخلاله بحق الدفاع .

3- طرح الأدلة في الجلسة ومناقشتها : لا يجوز للقاضي أن يبنى حكمه على أي دليل لم يطرح أمامه في الجلسة لأنه لا يمكنه أن يحكم بما تمليه عليه معلوماته الشخصية في الدعوى ولا بناء على ما رآه أو سمعه في غير مجلس القضاء ، فإذا ما توافرت لديه معلومات خاصة في الدعوى وجب عليه التثني عن نظرها ، ولا يعتبر من قبيل قضاء القاضي بعلمه الشخصي أن يستند إلى بعض المعلومات العامة التي يلم بها كل شخص لأن القانون لم يوجب نذب الخبراء لكشف أمور واضحة في ذاتها يدركها القاضي وغير القاضي. ووجوب طرح الأدلة في الجلسة هو تطبيق للقاعدة العامة في شفوية المرافعات التي نصت عليه المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية ، ويترتب على الحكم الذي بني على دليل لم يطرح للمناقشة بالجلسة أولم يتح للخصوم إبداء الرأي فيه بطلان الحكم ، فلا يجوز للمحكمة أن تقضي بناء على أوراق قد ضمت لملف الدعوى بعد إغلاق باب المرافعة أو بناء على معاينة أجريت بدون إخطار الخصوم ولا إطلاعهم عليها ، كما لا يصح للمحكمة أن تعتمد على دليل استتقت من أوراق قضية أخرى لم تكن مضمومة بملف الدعوى المنظورة أمامها ، ولا مطروحة عليها بالجلسة في مواجهة الخصوم وإن فعلت ذلك اعتبر حكمها باطلا .

4- الاستماع إلى مرافعات الخصوم وتمكينهم من إبداء دفاعهم : يعد حق الدفاع أمام القضاء الجزائي من الحقوق التي أجمعت عليها كافة التشريعات الجنائية (1) بل حتى الدستورية والذي يجد أساسه في الحق الطبيعي للإنسان في أن يدافع عن نفسه (2) ضد أي

(1) تنص المادة 292 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (إن حضور محام في الجلسة لمعاونة المتهم وجوبي وعند الاقتضاء يندب الرئيس من تلقاء نفسه محاميا للمتهم) .

(2) أنظر المادة 169 من الدستور الجزائري الحالي لسنة 2016 ، والمادة 67 من الدستور المصري لسنة 2014 ، والمادة 71 فقرة 1 من الدستور الفرنسي لسنة 1958 .

تهديد أو خطر .

وتحيط التشريعات الحديثة وأحكام القضاء حق الدفاع بالعديد من الضمانات التي تكفل فاعليته ، ولعل من أهم تلك الضمانات النص على أن تكون الجلسة علنية (1) كقاعدة عامة وعدم استجواب المتهم إلا بحضور دفاعه وعدم جواز إبعاد هذا الأخير عن الجلسة أثناء نظر الدعوى كقاعدة عامة .

وشفوية المرافعة التي يعتمدها المشرع الجزائري على غرار تشريعات أخرى تلعب دورا هاما في تمكين المتهم من إبداء دفاعه وذلك لما تحققه عملية المرافعة الشفوية من إتاحة الفرصة لإمكانية التأثير على عقيدة المحكمة بشكل فعال لا يمكن أن تحققه أية وسيلة أخرى من الوسائل المكتوبة ، و ذلك يرجع أساسا إلى ما تتميز به وسيلة المرافعة الشفوية من أساليب المناقشة والتدليل والتنفيذ وغير ذلك من الأساليب التي يبرع فيها المحامين في إطار الصياغة البلاغية القادرة على إقناع المحكمة والتأثير في عقيدتها . (1)

ولذلك فإن لصاحب الشأن أو لمحاميه أن يقدم ما يشاء من أدلة للدفاع عن نفسه ويتعين على المحكمة الرد عليها وعدم إغفالها ، ومن أجل هذا فلا يجوز للمحكمة أن تمنع المتهم أو محاميه من الاسترسال في المرافعة إلا إذا خرج عن الموضوع أو تعدد التكرار ، وعند ذلك يكون للمحكمة أن تطلب من الدفاع عدم الاسترسال دون أن يعد ذلك إخلالا بحق الدفاع ، ولذلك قضي بأنه إذا كان للدفاع حريته التامة فللمحكمة إذا تعدد المحامون عن مصلحة واحدة أن تلفت من يريد الكلام إلى ما سبق لغيره من زملائه التطرق له تجنباً للتكرار وعلى المحامي الانتقال إلى كلام آخر إذا كان ما يزال للدفاع متسع لقول آخر . (2) وإذا ثبت أن المحكمة منعت الخصوم أو محاميه من المرافعة فإن ذلك يعتبر إخلالا بحق الدفاع يترتب عنه بطلان الحكم ، حتى لو كان المنع صادرا بغير سوء نية بل عن مجرد التعسف من القاضي في استعمال سلطته أو لمجرد ضيق ناتج عن ازدحام الجلسة بالقضايا . ويستمر حق الدفاع في إبداء طلباته إلى أن تغلق المحكمة باب المرافعات وإذا ما تم ذلك يكون الدفاع قد استوفى حقه من الحرية ولا ينسب للمحكمة أي تقصير لان للمرافعة حدا

(1) راجع المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام أو الآداب) .

(2) أنظر المواد 100 و 157 و 159 من قانون الإجراءات الجزائية التي تتعلق كلها بحقوق الدفاع .

يجب أن تنتهي إليه .

المطلب الثالث : تدوين إجراءات المحاكمة : يجب أن يحضر محضر بما يجري في جلسة المحاكمة ، ويوقع على كل صفحة منه رئيس المحكمة وكتبتها في اليوم التالي على الأكثر ، ويشتمل هذا المحضر على تاريخ الجلسة ، وتبين فيه ما إذا كانت الجلسة سرية أو علنية ، وأسماء القضاة والكتاب وعضو النيابة العامة الحاضر بالجلسة ، وأسماء الخصوم ومحاميهم والشهود وأقوال الخصوم والشهود جميعهم ، ويشار إلى سائر الإجراءات التي تمت وتدون فيه الطلبات التي قدمت أثناء نظر الدعوى ومنطوق الأحكام الصادرة بشأنها . (1) والحكمة من وجوب تدوين الإجراءات الخاصة بالمحاكمة هي ضرورة توثيق كل ما يجري بالجلسة وتسجيله بشكل يثبت ما تم اتخاذه من إجراءات ، وما جرى مناقشته من أدلة وشهادات الشهود واعترافات ، وجميع أقوال الخصوم وطلباتهم ومنطوق حكم المحكمة وغير ذلك مما يجري في الجلسة وذلك حتى يتسنى الاستدلال على وقوعها عند المنازعة في ذلك. وعلى من أراد من الخصوم إثبات أمر يهمه أن يطلب تدوينه أو تسليمه إسهادا بذلك من المحكمة فإن لم يفعل فليس له إثارة ذلك أمام المحكمة العليا ، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن عدم توقيع القاضي وكتاب الجلسة على كل صفحة من محاضر الجلسات لا يترتب عنه بطلان الإجراءات (2) ، كما قضي بأن عدم التوقيع أصلا لا يبطل الحكم مادام الطاعن لم يدعي أن شيئا مما ورد في المحضر مخالف للواقع (3) ، كما قضي بأن عدم ذكر سن الشهود ومحل إقامتهم لا يبطل الحكم ، كما أن بيان مواد الاتهام في محاضر الجلسات غير واجب قانونا . (4)

(1) راجع المادة 314 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

(2) حكم صادر عن محكمة النقض المصرية بتاريخ 15 جوان 1953 ، مجموعة أحكام النقض ، رقم 349 ، ص 971 . عن الدكتور بكري يوسف بكري ، المحاكمة وطرق الطعن ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، مصر ، 2011 ، ص 83 .

(3) حكم صادر عن محكمة النقض المصرية بتاريخ 30 أكتوبر 1938 ، مجموعة القواعد القانونية ، ج 2 ، ص 59 ، عن الدكتور بكري يوسف بكري ، نفس المرجع ، ص 83 .

(4) حكم صادر عن محكمة النقض المصرية بتاريخ 16 أكتوبر 1967 ، مجموعة أحكام النقض ، ص 961 ، نفس المرجع ، ص 83 .

والقاعدة أن محاضر الجلسات تعتبر حجة على وقوع ما تحويه من إجراءات وقرارات ، وأنه إذا ما ذكر في محضر الجلسة أو في الحكم أن الإجراءات قد روعيت ، فإن ذلك يعني أنها قد روعيت بالفعل ، ومن ثمة فلا يجوز إثبات عدم إتباعها إلا بطريق الطعن بالتزوير ، أما إذا لم يكن مذكورا فيها ذلك فإن لصاحب الشأن أن يثبت بكافة طرق الطعن والإثبات بأن تلك الإجراءات قد أهملت . (1)

ويعتبر محضر الجلسة بما يحتوي عليه من بيانات ومعلومات مكملًا للحكم ، ويمكن بناءً عليه تصحيح ما ورد في الحكم من أخطاء مادية ، لكنه لا يكمل الحكم في منطوقه ، ومن ناحية أخرى فإن الحكم يكمل محضر الجلسة فيما أغفله من إثبات للإجراءات ، إلا أن هذه العلاقة التكاملية بين الحكم ومحضر الجلسة تقتصر على الإجراءات الشكلية التي تطلبها القانون في التحقيق النهائي ولا تمتد للإجراءات المتعلقة بالأدلة واستخلاصها ، إذ لا بد أن يكون لها أصل ثابت بالأوراق ، ولذلك فلا يجوز أن يستند الحكم إلى شهادة شاهد سمع في الجلسة المحاكمة ولم تثبت شهادته بالمحضر أو أثبتها كاتب الجلسة على الحقيقة نتيجة سهو أو خطأ مادي .

المطلب الرابع : ضمانات الأحكام الجزائية .

يوجب القانون اشتمال الحكم الجزائي على بيانات معينة تفصلها المواد من 355 إلى 380 من قانون الإجراءات الجزائية ، حيث يجب من خلال المواد المذكورة أن يكون الحكم الجزائي موقعا من القاضي الذي أصدره ومن الكاتب ومذيلا بتاريخ صدوره ، وأن يتضمن عرضا واضحا للوقائع التي استثبتها القاضي وتقنيها للأدلة التي تؤيدها ورقة كافية في الأسباب والعلل الموجبة له والمواد القانونية المنطبقة على الجرم .

يجب أن يذكر في الحكم السند القانوني الذي بموجبه وضع القاضي المنفرد يده على الدعوى ، كما عليه أن يبيت في الموضوع والمسائل التي يثيرها الأطراف أمامه ، كما عليه أيضا أن يفصل في الدعوى العمومية ثم في الدعوى المدنية إذا أقيمت هذه الأخيرة تبعا لها ، وأن يصدر حكمه علنا .

(1) حكم صادر عن محكمة النقض المصرية بتاريخ 23 مارس 1964 ، مجموعة أحكام النقض ، ص 206 ، نفس المرجع ، ص 83 .

على المحكمة أن تبين في حكمها الظروف المادية أو الشخصية المشددة ، أو الأعذار والأسباب الشخصية المخففة ، وعليها أن تتأكد من توافره قبل أن تقرره في الحكم سواء بتخفيف العقوبة على المحكوم عليه أو بإعفائه من المسؤولية الجزائية في حقه ، كما يجب أن يكون الحكم معللا تعليلا كافيا لا لبس فيه ولا غموض ولا إبهام ولا تناقض .

نستخلص مما سبق أن الحكم الجزائي يشتمل على ثلاثة أجزاء هي **الديباجة ثم التسبب والمنطوق** ، وتكون هذه الأجزاء الثلاثة كلا واحدا يكمل بعضه بعضا ؛ فالديباجة يمكن اعتبارها كمقدمة للحكم ، أما التسبب أو التعليل فهو سرد لوقائع الدعوى وطلبات الادعاء والدفاع والرد عليها أو هي بعبارة أخرى تعليل الحكم وبيان الأسباب التي بني عليها ، أما الجزء الثالث فهو منطوق الحكم وهو ما قضت به المحكمة تحديدا في موضوع الدعوى العمومية والدعوى المدنية (إذا كانت هذه الأخيرة تابعة لها) ، وهذا الجزء هو الذي يكتسب حجية الشيء المقضي به ويصح الطعن فيه بطرق الطعن المقررة قانونا .

ديباجة الحكم : يجب أن يحتوي الحكم على بيان أسماء أعضاء هيئة المحكمة التي أصدرت الحكم ، وكذلك تاريخ صدور الحكم ، ثم البيانات الخاصة بالمتهم المتمثلة في اسمه ولقبه وتاريخ ميلاده ومهنته ومحل إقامته ، كما يجب أن تتضمن الديباجة وصف الواقعة والتهمة وذكر النص أو النصوص المطبقة عليها من قانون العقوبات .

تسبب الحكم : يقصد بتسبب الحكم أو تعليله سرد وقائع الدعوى ، وبيان طلبات ودفع أطراف الخصومة الجزائية ، وما يترتب على ذلك من وجهة نظر المحكمة من الطشف عن الأسباب التي تبني عليها هذه الأخيرة حكمها .

ويجب أن يشتمل الحكم الصادر بالإدانة من ناحية أخرى على تحديد الواقعة المنسوبة للمتهم وعلى الظروف التي أحاطت بوقوعها وإضفاء التكييف القانوني السليم عليها ، وذكر النص القانوني الصحيح المنطبق عليها ، أما الحكم الصادر بالبراءة أو بامتناع مسؤولية المتهم فيتعين أن يبين بوجه واضح سبب هذه البراءة أو سبب امتناع المسؤولية .

يجب من ناحية أخرى أن يشتمل الحكم الأدلة التي استند عليها في منطوق الحكم الصادر بالإدانة كاعتراف المتهم مثلا ، ويجب عرض هذه الأدلة على نحو واضح وتفصيلي متى كانت هي الأدلة الحاسمة في تكوين اقتناع المحكمة والتي اعتمدت عليها في منطوق الحكم ، فيكون الحكم قاصرا في بيان الأسباب التي ارتكز عليها إذا اقتصر على استخلاص

ثبوت التهمة من أقوال الضحية أو من تقرير الخبير دون أن يذكر تفاصيل هذه الأقوال أو هذا التقرير . كما يعتبر الحكم قاصرا في تسببيه إذا أفرغ في عبارات عامة أو في صورة جملة مجهولة .

كما ينبغي من ناحية ثالثة أن يتضمن تسبيب الحكم رد المحكمة على ما أبداه الخصوم من طلبات و دافع ، فإذا أنكر المتهم الاعتراف المنسوب له أمام جهة التحقيق مثلا وجب على المحكمة أن تشير إلى هذا الإنكار .

في جميع الأحوال يلزم أن يتحقق الانسجام بين أسباب الحكم فيما بينها وإلا وصف هذا الحكم بعيب التناقض في التسبيب وهو ما يمثل وجها من أوجه الطعن المحتمل في هذا الحكم ؛ لأن التناقض في التسبيب يعيب الحكم فيما يخلص إليه من منطوق ، والتناقض في تسبيب الحكم الذي يصمه بالقصور هو ما يقع بين أجزاء هذا الحكم بحيث ينقض بعضه ما يثبت به البعض الآخر ولا يعرف أي من الأمرين قصدته المحكمة فإذا ذكرت المحكمة في موضع من حكمها أن الثابت لديها أن المتهم أطلق النار على المجني عليه قاصدا قتله بسبب ضغائن بينهما ثم أثبتت في موضع آخر أنها ترى استعمال الرأفة معه لأنه كان مدفوعا فيما اقترفه بعامل الرغبة في القبض على المجني عليه الهارب من المراقبة ؛ فإن مثل هذا التضارب يعيب الحكم ويصمه بالتناقض في التسبيب . (1)

منطوق الحكم : يقصد بالمنطوق ما قضت به المحكمة في الطلبات المطروحة عليها وتم تلاوته في الجلسة عقب التدقيق والمداولة ، وللمنطوق أهمية خاصة من ناحيتين الأولى أنها الجزء من الحكم الذي يكتسب قوة القضية المحكوم فيها وينصب عليها احتمالا التظلم من الحكم أو مراجعته بطرق الطعن المقررة قانونا ، أما الثانية فإن هذا الجزء من الحكم هو الذي تتحدد به حقوق الخصوم فيما رفعت به الدعوى وتبين له مراكزهم القانونية .

وقد يصدر الحكم بالبراءة أو بالإدانة أو بإبطال التعقيبات أو عدم الاختصاص ، ويستخلص ذلك مما نصت عنه المادة 365 المعدلة بالأمر 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 من قانون الإجراءات الجزائية بشأن البراءة .

(1) نصت المادة 365 على أنه (إذا تبين للقاضي أن الأدلة على إسهام المتهم في ارتكاب الجريمة المدعى بها ضده غير كافية فيحكم بإعلان براءته ويطلق سراحه فورا إذا كان موقوفا لسبب آخر) .

إذا تبين للقاضي المنفرد أن الجنحة المدعى بها ضده مكتملة الأركان وأن الأدلة كافية يحكم بإدانة المتهم وبال عقوبة المنصوص عليها ويقضى بالتعويضات والالتزامات المدنية ، وفيما يخص إبطال المتابعات إذا تبين للقاضي أن الوقائع المتابع بها لا تحمل وصفا جزائيا أو أن هناك عذرا معفيا من العقاب في حق المتهم وأن الصفة الجرمية زالت عنه لسبب من أسباب زوالها أو سقطت عنه بالتقادم فيحكم بإبطال المتابعات و يطلق سراحه فورا .

المبحث الثالث : الجهات الخاصة بقضاء الحكم .

تقتضي دراسة تنظيم القضاء الجزائي المختص بالمحاكمة (1) الحديث عن ثلاثة مواضيع أولها هو تشكيلة هذا القضاء حسب نوعية المحكمة الفاصلة تبعا لنوع الجرائم من حيث جسامتها والضمانات التي يجب توافرها في هذا القضاء من حيث الحيطة والاستقلال ، وهذا حتى يؤدي المهام المنوطة به على الوجه الأكمل .

ولكي يكون تشكيل المحكمة صحيحا يجب أن تتوافر فيه القضاة الذين يشكلون هذه المحكمة وهم القضاة الذين يرأسون الجلسة ، النيابة العامة ، وكاتب الجلسة ، وتجدر الإشارة إلى أن القواعد الخاصة بتشكيل هذه المحاكم تتعلق بالنظام العام ، ومن ثمة فإن الدفع بتشكيل المحكمة هو من الدفع التي يجوز إبدائها في أية مرحلة كانت فيها الدعوى ولو كان ذلك لأول مرة أمام المحكمة العليا. (2)

المطلب الأول : محكمة الجنح و المخالفات .

يطلق على محكمة الجنح والمخالفات المحكمة الجزائية أو محكمة أول درجة ، وتوجد على مستوى جميع المجالس القضائية الموجودة على التراب الوطني ، وتتشكل من قاض واحد من قضاة المحكمة الابتدائية ، وتختص بنظر الجنح والمخالفات ماعدا الجنح التي تقع

(1) تسمى المحاكمة بمرحلة التحقيق النهائي وقد عرفها البعض بأنها مجموعة الإجراءات التي تباشر أمام المحاكم الجنائية وتستهدف تقدير الأدلة الجنائية جميعا من حيث الإدانة إذا كانت أدلة جازمة بذلك أو بالبراءة في حالة عدم كفاية الأدلة أو بالشك فيها . لتفصيل أكثر ، أنظر بكري يوسف بكري ، المحاكمة وطرق الطعن ، المرجع السابق ص 7 .

(2) المعلوم أن الدفع المتعلقة بالنظام العام يجوز إثارتها في أي مرحلة من مراحل التقاضي وتثيرها حتى المحكمة من تلقاء نفسها إذا لم يثرها الأطراف .

من الأحداث حيث تختص بمحاكمتهم محكمة خاصة بالأحداث (1) ، و كذلك الجنح والمخالفات المرتكبة من العسكريين أثناء تأدية الخدمة أو الجنح والمخالفات التي ترتكب داخل اختصاص المحاكم العسكرية . (2)

وعلى هذا الأساس إذا أحيلت دعوى عمومية إلى محكمة الجنح من اختصاص محكمة الجنايات فإن عليها أن تحكم بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى وعليها أن تحيلها للنيابة العامة لتتخذ هذه الأخيرة ما تراه مناسبا من إجراءات ، (3) ويستوي في ذلك أن يكون الوصف الوحيد الظاهر أمام المحكمة الجزائية بأن الواقعة تشكل جنائية أو أنها من الجنح التي لا تقع في دائرة اختصاصها أو وجدت في وقائعها شبهة الجنائية أو كانت الواقعة تتردد بين الوصفين . (4)

المطلب الثاني : الغرفة الجزائية الخاصة بالاستئناف .

تمثل الغرفة الجزائية على مستوى المجلس القضائي الدرجة الثانية من درجات التقاضي بالنسبة للجنح والمخالفات ، وتختص بالنظر في الطعون الخاصة باستئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الجزائية الابتدائية في الدعاوى المكيفة على أنها جنح ومخالفات أو الدعاوى المدنية التبعية التابعة لها .

وتتعد الغرفة الجزائية على مستوى كل مجلس قضائي ، تتشكل من ثلاثة قضاة قاض رئيس برتبة رئيس غرفة وعضوية مستشارين برتبة مستشار . (5)

وللغرفة الجزائية وظيفتان ، الأولى وظيفة تحقيق وتسمى حينئذ بغرفة المشورة لأنها تنظر الدعوى في غرفة المداولة لا في الجلسة العلنية ، أما الثانية فهي وظيفة الحكم في دعاوى استئناف الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية الجزائية ومن محاكم الأحداث لكن إلى جهة مخصصة لذلك .

(1) أنظر المادة 450 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أنظر المادة 25 بالنسبة للقضاء العسكري المعدل والمتمم بموجب القانون 14/18 المؤرخ في 29 جويلية 2018 .

(3) إلا أنه ينبغي الإشارة هنا إلى أن لمحكمة الجنايات كامل الولاية في الحكم جزائيا على الأشخاص البالغين حسبما جاء في نص المادة 249 من قانون الإجراءات الجزائية .

(4) نؤكد أن المحكمة الجزائية تختص بنظر الدعوى المدنية الناتجة عن الجريمة المطروحة عليها مهما تكن قيمة الدعوى

أنظر المادة 03 والمادة 239 و 240 من قانون الإجراءات الجزائية .

إذا تبين للغرفة الجزائية أن الواقعة المعروضة أمامها تشكل جنائية ، أو أنها من جنح الأحداث فإنها تحكم بعدم اختصاصها وتحيل ملف الدعوى للنيابة العامة لاتخاذ ما يلزم له من إجراءات .

المطلب الثالث : محكمة الجنايات .

محكمة الجنايات هي إحدى غرف المجلس القضائي تتعقد كل ثلاثة أشهر وتختص بالنظر في الجرائم المحالة عليها من طرف غرفة الاتهام على أنها جنائيات وكذا الجنح والمخالفات المرتبطة بها ، والجرائم الموصوفة بأعمال إرهابية أو تخريبية المحالة إليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام . (1)

تختص محكمة الجنايات بالحكم جزائيا على الأشخاص البالغين ، كما تختص أيضا بالحكم على القصر ذوو ستة عشره (16) سنة كاملة من عمرهم الذين ارتكبوا أفعالا إرهابية أو تخريبية والمحالين إليها بقرار نهائي من غرفة الاتهام . (2)

إلا أن محكمة الجنايات لا تختص بالنظر إلا في الوقائع أو الأفعال الإجرامية والأشخاص المحالين عليها والواردين في قرار غرفة الاتهام (3) ، فلا يحق لها إسناد تهم جديدة لم يجر بشأنها تحقيق ولم ترد في قرار الإحالة ، إلا أنه يجوز لها أن تغير الوصف القانوني للوقائع المطروحة أمامها بشرط أن تلتزم بحدود المادة 306 من قانون الإجراءات الجزائية وأن تراعي ما يستوجبه حق الدفاع . (4)

تتشكل محكمة الجنايات من قاض برتبة رئيس غرفة على الأقل وعضوية مستشارين برتبة مستشار ونائب عام ومن محلفين اثنين وأميناً للضبط (5) ، تعقد دوراتها كل ثلاثة أشهر أي أن لها عادة أربع دورات خلال السنة الواحدة (6) ، ويمكن في حالة الضرورة أن

-
- (1) أنظر المادة 248 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب الأمر 10/95 المؤرخ في 25 فيفري 1995 .
 - (2) راجع المادة 249 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب الأمر 10/95 المؤرخ في 25 فيفري 1995 .
 - (3) راجع المادة 250 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب الأمر 10/95 المؤرخ في 25 فيفري 1995 .
 - (4) أنظر قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 16/12/1986 في الملف رقم 49361 منشور بالمجلة القضائية لسنة 1993 العدد 3 ، ص 243 .
 - (5) أنظر المادة 258 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب الأمر 02/15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 .
 - (6) أنظر المادة 253 من قانون الإجراءات الجزائية .

تتعد محكمة الجنايات في أي مكان من دائرة اختصاصها على مستوى المجلس القضائي بناء على اقتراح من النائب العام وبقرار من رئيس المجلس القضائي . (1)

تختص محكمة الجنايات بالنظر في كل فعل يعد بمقتضى قانون العقوبات جنائية ، كما تختص بالنظر في الجرح والمخالفات المرتبطة بالجنايات ، وتختص أيضا بالنظر في الجرح والمخالفات التي تقع بجلساتها .

تحال القضايا الموصوفة بأنها جنائيات بناء على قرار صادر من غرفة الاتهام وجوبا فإذا رأت أن الواقعة كما هي مبينة في قرار الإحالة وقت تحقيقها بالجلسة تعد جنحة فيمكنها أن تحكم بعدم اختصاصها وتحيلها إلى المحكمة الجنحية المختصة إلا إذا كانت محكمة الجرح قد سبق أن قضت نهائيا بعدم اختصاصها باعتبار أن الواقعة جنائية ، أما إذا كانت محكمة الجنايات لم تتحقق من أن الواقعة جنحة إلا بعد التحقيق الذي أجرته فعليها أن تفصل فيها أي تحكم فيها لأن من يملك الأكثر يملك الأقل .

وإذا أحيلت إلى محكمة الجنايات جنحة باعتبارها مرتبطة بجنائية ورأت المحكمة قبل تحقيقها بأن لا وجود لهذا الارتباط فلها أن تفصل الجنحة عن الجنائية وتحيلها إلى المحكمة الجزائية حتى لا تتشغل بجنحة لا صلة لها في الارتباط بجنائية ، أما إذا لم تتحقق من انتفاء هذا الارتباط بين الجنائية والجنحة إلا بعد التحقيق الذي أجرته بالجلسة وجب عليها أن تحكم فيها لأن كما أسلفنا من يملك الأكثر يملك الأقل .

تجدول قضايا كل دورة من دورات محكمة الجنايات بناء على اقتراح من النائب العام لدى المجلس القضائي (2) ، وما يميزها هو أن تشكيلتها تضم إضافة للقضاة ما نسميهم بالمحلفين أو ما يسميهم البعض بالقضاة الشعبيين هؤلاء الذين يشاركون المحكمة كامل مجريات المحاكمة فيما يخص الدعوى العمومية .

لقد اشترط قانون الإجراءات الجزائية في المحلفين الذين يشكلون محكمة الجنايات ذكورا كانوا أم إناثا أن يكونوا جزائريو الجنسية ، وأن يبلغوا من العمر ثلاثين سنة كاملة ، وأن يكونوا ملمين بالقراءة والكتابة ، وأن يكونوا متمتعين بحقوقهم المدنية والسياسية . (3)

(1) راجع المادة 252 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أنظر المادة 254 و 255 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) راجع المادة 261 و 262 و 263 من قانون الإجراءات الجزائية .

قبل تقديم المتهم للمحاكمة أمام محكمة الجنايات يجب تبليغه بقرار الإحالة من طرف المشرف على السجن وأن تترك له نسخة ، ويقوم رئيس محكمة الجنايات أو أحد مساعديه باستجواب المتهم في أقرب وقت حيث يتحقق من هويته ويتأكد فيما إذا تم تبليغه بقرار الإحالة وإذا لم يبلغ يسلمه نسخة ، ويطلب منه اختيار محام للدفاع عنه فإن لم يختار محاميا عين له الرئيس محاميا من تلقاء نفسه ، ويحرر محضرا لذلك يوقع عليه كل الرئيس والكتّاب والمتهم ، ويجب إجراء الاستجواب المذكور قبل الجلسة بثمانية أيام على الأقل . (1)

كما تبلغ للمتهم قائمة المحلفين المعيّنين للدورة في موعد لا يجاوز اليومين السابقين عن افتتاح الجلسة . (2)

إن المرافعات الخاصة بمحاكم الجنايات علنية في الأصل إلا إذا كان في علانيتها خطر على النظام العام أو الآداب العامة ، وإذا قررت المحكمة إجراء المحاكمة في جلسة سرية وجب إصدار الحكم بجلسة علنية ، ولا يجوز مقاطعة إجراءات المحاكمة إلى أن تنتهي القضية بحكم فاصل ، إلا أنه يجوز للمحكمة توقيفها للوقت اللازم لراحة القضاة أو المتهم (3) مع الملاحظة أنه يجب أن يبين محضر الجلسة سرية وعلانية الجلسات وعلانية أحكامها وإلا كان معرضا للنقض أمام المحكمة العليا . (4)

يعد حضور محامي للدفاع عن المتهم وجوبيا أمام محاكم الجنايات ، وإذا اقتضى الحال سخرت المحكمة محاميا للدفاع عن حقوق المتهم بالتنسيق مع نقابة المحامين ، كما يحضر المتهم مطلقا من جميع القيود مصحوبا بحارس واحد فقط . (5)

كما أن ضبط الجلسة وإدارة المرافعات منوطان بالرئيس ، وله السلطة الكاملة في ضبط حسن سير الجلسة وفرض الاحترام الكامل لهيئة المحكمة واتخاذ أي إجراء يراه مناسبا لإظهار الحقيقة ، وإذا حدث أثناء الجلسة أن أخل أحد الحاضرين بالنظام حتى لو كان من

(1) أنظر المادة 271 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) راجع المادة 275 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) أنظر المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية .

(4) راجع قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2009/09/29 بالملف رقم 521226 المنشور بمجلة المحكمة العليا العدد 1 لسنة 2011 ، ص 317 .

(5) راجع المادة 292 من قانون الإجراءات الجزائية .

الشهود فلرئيس الجلسة أن يأمر بإبعاده من قاعة الجلسة ، وإذا لم يمتثل للأمر الموجه له أو أحدث شغبا صدر في الحال أمر بإيداعه السجن وحوكم وعوقب بالسجن من شهرين إلى سنتين وإذا صدرت عنه إهانة لهيئة المحكمة أو تعدي على أعضائها عوقب ضد هذه الجرائم بمقتضى المادة 144 من قانون العقوبات ، ويساق عندئذ إلى مؤسسة إعادة التربية بواسطة القوة العمومية .

وإذا قام المتهم بإحداث تشويش بجلسة المحاكمة أطلعه الرئيس بالخطر الذي ينجم عن طرده من قاعة الجلسة ومحاكمته غيابيا ، وعندما يبعد يوضع في حراسة القوة العمومية تحت تصرف المحكمة إلى غاية نهاية المرافعات ، وتعتبر الأحكام الصادرة في حقه في غيبته هذه حضورية و يحاط علما بها . (1)

بعد أن يتم تشكيل محكمة الجنايات تشكيلا قانونيا يأمر رئيس المحكمة أمين الضبط بتلاوة قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام ، ثم يتم استجوابه من طرف المحكمة ويتلقى تصريحاته حيث يتم طرح الأسئلة من طرف الرئيس مباشرة ثم من طرف المستشارين وكذلك المحلفين بواسطة رئيس الجلسة أما النائب العام فيوجه أسئلته مباشرة إلى المتهم ليأتي دور الدفاع حيث له الحق في توجيه الأسئلة إلى المتهم ثم إلى الضحية و إلى الشهود أو الخبراء عن طريق رئيس الجلسة . (2)

عندما ينتهي التحقيق النهائي بالجلسة تسمع أقوال المدعي المدني ثم تقدم النيابة العامة طلباتها ، ثم يعرض المتهم والمحامي أوجه دفاعه ويسمح للنياية العامة وكذلك للمدعي المدني بالرد عليها إن رغبا في ذلك لتبقى الكلمة الأخيرة دائما للمتهم ولمحامييه . (3)

يتم إقفال باب المرافعات من طرف رئيس الجلسة ثم يتلو الأسئلة المقررة للإجابة عنها أثناء المداولة ؛ بحيث يضع سؤالا عن كل واقعة موجودة في قرار الإحالة ويكون السؤال بصيغة هل المتهم مذنب بارتكاب هذه الواقعة ، ثم سؤال عن كل ظرف مشدد وعن كل عذر مخفف ، ويجب أن توجه في الجلسة جميع الأسئلة التي تجيب عنها المحكمة ماعدا السؤال

(1) أنظر المادة 295 و كذلك 296 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) راجع المواد 288 و 300 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) أنظر المادة 304 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالقانون 90-24 المؤرخ في 18 أوت 1990 .

الخاص بالظروف المخففة . (1)

لا يمكن للمحكمة أن تستنتج ظرفا مشددا غير مذكور في قرار الإحالة إلا بعد أن تسمع طلبات النيابة العامة وشرح الدفاع ، فإذا ما تبين من خلا ما دار بالجلسة من مرافعات أن واقعة ما تحتل وصفا قانونيا لما تضمنه قرار الإحالة تعين على رئيس الجلسة وضع سؤال احتياطي أو عدة أسئلة احتياطية . (2)

قبل مغادرة هيئة المحكمة لقاعة الجلسة يتلو رئيس الجلسة التعليمات الواردة في نص المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية التي تعلق فضلا عن ذلك في غرفة المداولة بأحرف كبيرة . (3)

يأمر رئيس الجلسة بإخراج المتهم من قاعة الجلسة إلى غرفة خاصة ، ويأمر المكلف بالحفاظ على الأمن بحراسة المنافذ المؤدية لغرفة المداولة حتى لا يتسنى لأي كان أن ينفذ إليها ، ثم ترفع الجلسة للمداولة عن طريق أخذ الأصوات في أوراق تصويت سرية وبواسطة على حدة عن كل سؤال من الأسئلة الموضوعة ثم عن الظروف المخففة التي يلتزم رئيس الجلسة بطرحها عندما تثبت إدانة المتهم ، وتصدر جميع الأحكام بالأغلبية ، وفي حالة تأكيد إدانة المتهم تتداول المحكمة حول تطبيق العقوبة ، وبعد ذلك تؤخذ الأصوات بواسطة أوراق تصويت سرية بالأغلبية المطلقة ، وينطق بالحكم سواء كان بالإدانة أو بالبراءة في جلسة علنية وبحضور المتهم . (4)

إذا برئ المتهم أو أعفي من العقوبة أفرج عنه في الحال ما لم يكن محبوسا لسبب آخر ولا يجوز متابعته أو متابعة أي شخص بنفس الوقائع مرتين عن فعل واحد ، كما أن الدفع بحجية الشيء المقضي فيه في المواد الجنائية قاعدة من النظام العام . (5)

بعد أن ينطق رئيس محكمة الجنايات بالحكم يبينه المتهم بأن له مهلة ثمانية أيام كاملة منذ النطق بالحكم للطعن فيه بالنقض أمام المحكمة العليا . (6)

(1) أنظر المادة 305 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أنظر المادة 306 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) أنظر المادة 307 من قانون الإجراءات الجزائية .

(4) أنظر المادة 308 و 309 من قانون الإجراءات الجزائية .

(5) أنظر المادة 311 من قانون الإجراءات الجزائية .

(6) أنظر المادة 313 من قانون الإجراءات الجزائية .

يجب أن يشتمل الحكم الجنائي الصادر في الدعوى العمومية على جميع الشروط الشكلية المقررة قانونا وخاصة بيان الجهة القضائية التي أصدرت الحكم ، تاريخ النطق بالحكم ، أسماء الرئيس و القضاة المساعدين والمحلفين وممثل النيابة العامة وكاتب الجلسة هوية وموطن المتهم ومحل إقامته أسم الدفاع الوقائع موضوع الاتهام الأسئلة الموضوعة والأجوبة التي أعطيت عنها منح أو رفض الظروف المخففة العقوبات المحكوم بها ومواد القانون المطبقة علنية الجلسة أو القرار الذي أمر بسريتها وتلاوة رئيس الجلسة للحكم علنا .

(1)

يوقع الرئيس وكاتب الجلسة أصل الحكم خلال أجل خمسة عشره (15) يوما من تاريخ صدوره ، وإذا حصل مانع لرئيس الجلسة تعين على أقدم القضاة الذي حضر الجلسة توقيعه خلال هذه المدة ، يحرر كاتب الجلسة محضرا بإثبات الإجراءات المقررة يوقع عنه الرئيس خلال مهلة ثلاثة أيام من تاريخ النطق بالحكم . (2)

(1) راجع المادة 314 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أنظر الفقرة الأخيرة من المادة 314 من قانون الإجراءات الجزائية .

المطلب الرابع : محكمة الأحداث .

الحدث بصفة عامة هو ذلك الشخص الذي لم يبلغ بعد سن الرشد المقرر قانونا أي الثامنة عشرة سنة بالنسبة لسن الرشد الجزائي طبقا لنص المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية ، أو التاسعة عشرة بالنسبة لسن الرشد المدني طبقا لأحكام المادة 40 من القانون المدني الجزائري . (1)

أما الحدث الجانح فهو كل شخص لم يكمل سن الرشد الجزائي ارتكب فعلا مجرما والجنوح بصفة عامة هو مجموعة الانحرافات التي لا يتقبلها المجتمع ، و تؤدي حتما بمرتكبيها إلى متابعات قضائية من أجل حمايتهم أو معاقبتهم . (2)

تجمع معظم التشريعات الحديثة على أن الحادثة مرحلة حرجة يجب بأن تؤخذ بعين الاعتبار، والمعروف أن الدعوى العمومية تبدأ بأول إجراء من إجراءات التحقيق الذي تباشره النيابة العامة ، و يسبق تحريك الدعوى العمومية مرحلة تمهيدية هامة لجمع الأدلة المثبتة لوقوع الجريمة و البحث عن مرتكبيها ، و تسمى هذه المرحلة مرحلة جمع الاستدلالات ، مع الإشارة إلى أن معظم الدول المتقدمة خصصت شرطة خاصة بالأحداث و هذا مالا نجده في الجزائر رغم أهميتها .

نظرا للطابع الخاص للجرائم التي يرتكبها الأحداث من حيث أسبابها و كيفية مواجهتها فقد أفرد لها المشرع الجزائري محاكم خاصة للنظر فيها تراعى فيها ظروف الحدث وتهدف إلى اتخاذ الإجراءات الكفيلة بإصلاحهم وتأخذ في حسابها نفسياتهم ومستقبلهم ، كما أن من شأن تخصيص محاكم خاصة بالأحداث للنظر في الجرائم التي يرتكبها هؤلاء أن يمنح للقاضي الوقت لاكتساب التجربة والخبرة الكافية في معاملة الأحداث من حيث الإجراءات التي يجب تطبيقها عليهم ومعاملتهم بها ، وكذلك الدراية بالعلوم الأساسية التي تتعلق بكيفية معاملة الأحداث على الوجه الذي يسمح بإصلاحه وتقويمه .

يباشر أفراد الضبطية القضائية وظائفهم بالنسبة للجرائم التي يرتكبها الأحداث ، حيث

(1) تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري يستعمل أحيانا مصطلح القاصر أو القصر للتعبير عن صغر السن في نصوص قانونية متعددة لعل أبرزها القانون 72-03 المؤرخ في 10/02/1972 السابق المتعلق بحماية الطفولة والمراهقة (2) أنظر المادة 02 من القانون 12/15 المؤرخ في 15/07/2015 المتعلق بحماية الطفل ، الجريدة الرسمية عدد 39 بتاريخ 2015/07/19 .

أن السياسة الجنائية الحديثة في مضمار انحراف هؤلاء الجانحين و خاصة ما يهدف إليه
المشرع من إصلاح و رعاية للحدث و جعله في المقام الأول تستلزم تخصيص ضبطينية
قضائية للجرائم التي يرتكبها هؤلاء الصغار و تقتضي كذلك فيمن يتولاها الخبرة و الدراية في
شؤونهم .

وفي ميدان الأحداث تختص الشرطة القضائية بتلقي البلاغات والشكاوى باعتبارهم
المعنيين بحماية الأحداث من الأحداث أو التعرض له ، حيث يقوم ضباط الشرطة القضائية
بتحرير محاضر بأعمالهم وإخطار وكيل الجمهورية بما وقع من جرائم بغير تمهل طبقا لما
نصت عنه المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية . (1)

ويجب على ضباط الشرطة القضائية عدم استعمال الخشونة مع الحدث فمهما كانت
سلطاته واسعة في ذلك إلا أنها تبقى مقيدة بالضمانات مراعاة حقوق الإنسان وحرياته
ووجوب تحرير محضر جمع الاستدلالات و جواز استعانة الحدث بمدافع (محامي) أثناء
مرحلة جمع الاستدلالات . (2)

إلا أن ما يجب التنبيه له ههنا هو أنه يجب على ضباط الشرطة القضائية عند تلقيهم
الشكوى من أي جهة كانت إخطار والد الحدث أو الوصي عنه أو من يتولى حضانتة . (3)
أما بالنسبة لإجراءات تحريك الدعوى العمومية في الجرائم التي يرتكبها الأحداث
فيختلف الوضع بعض الشيء عن تلك المقررة للبالغين ، فقد نص قانون الإجراءات الجزائية
على قواعد خاصة بهذا الصدد تتلخص فيما يلي :

المبدأ العام أنه لا يجوز تحريك الدعوى العامة في جرائم الأحداث مباشرة أمام المحكمة
المختصة فلا تستطيع النيابة العامة أن تحرك الدعوى العامة ضد حدث عن طريق ادعاء
مباشر أمام المحكمة المختصة كما هو الحال في الجرائم التي يرتكبها البالغون ولا بد في
ذلك من ادعاء أولي أمام قاضي التحقيق والعلة في هذا هي ذات العلة التي تقوم عليها
أحكام الأحداث الجانحين وهي إصلاح الحدث وهذا لا يتم إلا بإجراء تحقيق لمعرفة عوامل

(1) درياس زيدومة ، حماية الأحداث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، دار الفجر للنشر و التوزيع ، القاهرة ،
2007 ، ص 103 .

(2) عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، مرجع سابق ، ص 168 .

(3) درياس زيدومة ، المرجع السابق ، ص 64 .

جنوحه وتحديد العلاج المناسب لذلك . (1)

و بالرجوع لأحكام المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه :
(يقوم وكيل الجمهورية : - بتلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر ما يتخذ بشأنها .
- يباشر بنفسه أو يأمر باتخاذ جميع الإجراءات اللازمة للبحث والتحري عن الجرائم المتعلقة بقانون العقوبات .

- يدير نشاط ضباط وأعاون الشرطة القضائية في دائرة اختصاص المحكمة ويراقب تدابير التوقيف للنظر .

- يبلغ الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة لكي تنتظر فيها أو تأمر بحفظها بقرار قابل دائما للإلغاء .

- ويبيدي أمام تلك الجهات القضائية ما يراه لازما من طلبات .

- ويطعن عند الاقتضاء في القرارات التي تصدرها بكافة طرق الطعن القانونية .

- ويعمل على تنفيذ قرارات التحقيق وجهات الحكم) .

إذن فبعد القبض على الحدث الجانح مقترفا لجرم فإنه يعرض على النيابة العامة ،
فلوكيل الجمهورية إما حفظ الملف وإما تحريك الدعوى العمومية وهذا طبقا لما نصت عليه
المادة 448 من قانون الإجراءات الجزائية :

(يمارس وكيل الجمهورية لدى المحكمة ، الدعوى العمومية لمتابعة الجنايات والجنح التي يرتكبها الأحداث دون الثامنة عشرة من عمرهم .

وفي حالة ارتكاب جريمة يخول فيها القانون للإدارات العمومية حق المتابعة ، يكون
لوكيل الجمهورية وحده صلاحية القيام بالمتابعة وذلك بناءً على شكوى مسبقة من الإدارة
صاحبة الشأن) . (2)

فوكيل الجمهورية إما أن يقوم بإحالة الحدث على جهة التحقيق أو إلى جهة الحكم مباشرة
وذلك حسب الحالات وحسب خطورة الأفعال التي اقترفتها .

(1) إبراهيم حرب محيسن ، إجراءات ملاحقة الأحداث الجانحين ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،
1999 ، ص 28 .

(2) يمكن لوكيل الجمهورية عندئذ إجراء الوساطة وفقا لما نصت عنه المادة 110 إلى 115 من القانون 12/15 المتعلق
بحماية الطفل الذي ينهي المتابعة الجزائية للحدث .

* فيما يخص المخالفات : فالحدث يحال على محكمة المخالفات مباشرة وهذا طبقاً لنص المادة 446 من قانون الإجراءات الجزائية .

* فيما يخص الجرح والجنايات : فإنه يتعين على وكيل الجمهورية وجوباً طلب فتح تحقيق من طرف قاضي الأحداث أو قاضي التحقيق المكلف خصيصاً بقضايا الأحداث وهذا حسبما جاء في نص المادة 452 من قانون الإجراءات الجزائية .

وفي حالة ارتكاب الحدث فعلاً يشكل جنحة وكان معه شركاء بالغون ، فيقوم وكيل الجمهورية بتشكيل ملف خاص للحدث يرفعه إلى قاضي الأحداث وهو ما جاء به نص المادة 452 الفقرة الثانية : (... وإذا كان مع الحدث فاعلون أصليون أو شركاء بالغون في حالة ارتكاب جنحة فإن وكيل الجمهورية يقوم بإنشاء ملف خاص يرفعه إلى قاضي الأحداث) .

وفي حالة تشعب القضية فيعهد وكيل الجمهورية لقاضي التحقيق بإجراء تحقيق نزولاً على طلب قاضي الأحداث وذلك بموجب طلبات مسببة حسب نص الفقرة الرابعة من المادة 452 من قانون الإجراءات الجزائية . (1)

وإذا كان الفعل لا يشكل جرماً أو عند عدم توافر الأدلة الكافية فإن وكيل الجمهورية يقوم بحفظ الملف .

إذن كما قلنا فإن المبدأ الأساسي هو أن لا يجوز متابعة الحدث الجانح مباشرة أمام المحكمة الجزائية المختصة ، كما لا يجوز للنيابة العامة أن تحرك الدعوى العمومية ضد الحدث عن طريق الاستدعاء المباشر مثل البالغين ، كما لا يجوز تطبيق إجراءات التلبس ضد الحدث الذي ضبط متلبساً بجنحة معينة مثلما نصت عليه المادة 59 من قانون الإجراءات الجزائية . (2)

(1) تنص الفقرة الرابعة من المادة 59 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (يجوز للنيابة العامة في حالة تشعب القضية أن تعهد لقاضي التحقيق بإجراء تحقيق نزولاً على طلب قاضي التحقيق وبموجب طلبات مسببة) .

(2) تنص المادة 59 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالقانون 04-14 مؤرخ في 10/11/2004 (إذا لم يقدم مرتكب الجنحة المتلبس بها ضمانات كافية للحضور وكان الفعل معاقباً عليه بعقوبة الحبس ولم يكن قاضي التحقيق قد أخطر بالحدث ، يصدر وكيل الجمهورية أمراً بحبس المتهم بعد استجوابه عن هويته وعن الأفعال المنسوبة إليه) .

ويحيل وكيل الجمهورية المتهم فورا على المحكمة طبقا لإجراءات الجرح المتلبس بها ، وتحدد جلسة للنظر في القضية في ميعاد أقصاه ثمانية أيام ابتداء من يوم صدور أمر الحبس . (1)

والهدف من إتباع الإجراءات الخاصة بالأحداث الجانحين هو أن الغاية الأولى التي أرادها المشرع هي إصلاح الحدث ومعالجته وإدماجه في المجتمع وذلك بعد إجراء تحقيق لإيجاد حل مناسب وناجع ، وقد خولت المادة 448 من قانون الإجراءات الجزائية المذكورة سابقا المتابعة من صلاحية وكيل الجمهورية لوحده وحتى ولو كانت إدارة عمومية طرفا في الدعوى فلا بد من تقديم شكوى للسيد وكيل الجمهورية ، وهذا كله حرصا من المشرع على وجوب معاملة الحدث معاملة خاصة تختلف عن تلك التي يتميز بها البالغون مراعاة لوضعه وسنه . (2)

ونلاحظ أن المشرع الجزائري قد أوجد طريقا آخر لتحريك الدعوى العمومية دون المرور على النيابة العامة وهو طريق الادعاء المدني وفقا لما نصت عليه المادة 475 من قانون الإجراءات الجزائية . (3)

وأخيرا ينبغي القول يجب أن يعامل الحدث معاملة خاصة عند التعامل معه إذ يجب تقيادي جو الرهبة المتوافر في المفهوم العام لدى النيابة العامة أو حتى أمام قاضي الحكم سواء في مكان مباشرة الإجراءات أو كيفية مباشرتها. (4)

-
- (1) راجع المادة 59 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالقانون 04-14 المؤرخ في 2004/11/10 .
 - (2) تنص المادة 448 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب القانون 75-46 المؤرخ في 1975/06/17 على أنه (يمارس وكيل الجمهورية لدى المحكمة الدعوى العمومية لمتابعة الجنايات والجرح التي يرتكبها الأحداث دون الثامنة عشر من عمرهم) .
 - (3) تنص المادة 475 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (يجوز لكل من يدعي إصابته بضرر ناجم عن جريمة نسبها إلى حدث لم يبلغ الثامنة عشرة أن يدعي مدنيا .
 - وإذا كان المدعي المدني قد تدخل لضم دعواه المدنية إلى الدعوى التي تباشرها النيابة العامة فإن ادعاءه يكون أمام قاضي الأحداث أو قاضي التحقيق المختص بشؤون الأحداث أو أمام قسم الأحداث .
 - أما المدعي الذي يقوم بدور المبادرة إلى تحريك الدعوى العمومية فلا يجوز له الادعاء مدنيا إلا أمام قاضي التحقيق المختص بشؤون الأحداث بمقر قسم الأحداث التي يقيم بدائرتها الحدث) .
 - (4) ينبغي التنكير بأن للطفل المتهم بارتكاب أو محاولة ارتكاب جريمة الحق في محاكمة عادلة طبقا لما جاء في نص المادة 09 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل السالف الذكر .

الإجراءات الخاصة أثناء مرحلة التحقيق .

لقد رأينا فيما سبق أنه لا يجوز لوكيل الجمهورية إحالة ملف الحدث مباشرة على المحكمة عن طرق الاستدعاء المباشر أو التلبس ما عدا في المخالفات وفقا لما نصت عنه المادة 446 من قانون الإجراءات الجزائية . (1)

يقصد بالتحقيق مجموعة الإجراءات التي تباشرها جهات التحقيق بالشكل المحدد قانونا بغية تمحيص الأدلة والكشف عن الحقيقة قبل مرحلة المحاكمة ، والمبدأ العام هو أن التحقيق في قضايا الأحداث أمر إجباري ، ولكن لمن يرجع اختصاص التحقيق في مواد الأحداث وما هي الإجراءات التي يتميز بها عن الأشخاص البالغين ؟ هذا ما سنتطرق له بشيء من التفصيل في الفروع الآتية .

الفرع الأول : الجهات المختصة بالتحقيق مع الحدث الجانح .

بالرجوع إلى المواد المخصصة لإجراءات التحقيق مع الحدث الجانح والتي نص عليها المشرع نجده أنه منح صلاحية مباشرة التحقيق مع الأحداث إلى شخصين وهما قاضي الأحداث وقاضي التحقيق المكلف خصيصا بقضايا الأحداث والخاص أصلا بالبالغين . (3)

أولا : التحقيق الذي يقوم به قاضي الأحداث :

بالرجوع لنص المادة 453 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أن قاضي الأحداث يحقق دائما في قضايا الأحداث عند ارتكاب الحدث جنحة وذلك بحضور مسؤوله المدني يقوم قاضي الأحداث عند التحقيق مع الحدث الجانح ببذل كل همة وعناية ويجري التحريات اللازمة وذلك لإظهار الحقيقة، ويتعرف على شخصية الحدث والمحيط الذي يعيش فيه وذلك بواسطة التحقيق الاجتماعي الذي يقوم به والفحوص العقلية والنفسية إن اقتضى الأمر ذلك . (3)

(1) راجع المادة 64 من القانون المتعلق بحماية الطفل 12/15 المؤرخ في 2015/07/15 .

(2) حسب رأينا فإنه ينبغي أن يعهد بمهمة التحقيق لقاض محاييد عن قاضي الأحداث الذي يتولى محاكمة الحدث لاحقا مثله مثل البالغين ، لأن في ذلك نوع من الجمع بين سلطتي التحقيق والمحاكمة الشيء الذي يمس بالضمانات الممنوحة للمتهم في المحاكمة العادلة .

(3) أنظر المادة 68 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل المؤرخ في 2015/07/15 .

كما قد يقوم بإجراء تحقيق غير رسمي وله سلطة إصدار أي أمر يراه مناسباً لسير التحقيق، ثم يقرّر التدابير التي من شأنها حمايته وتهذيبه وتربيته وقد لا يأمر بأي تدبير. وحسب نص المادة 78 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل إذا كانت الوقائع المعروضة أمام قاضي الأحداث أو قاضي التحقيق لا تكون جنحة ولا مخالفة ، أو عدم وجود دلائل كافية ضده أصدر أمراً بأن لا وجه للمتابعة . (1)

أما إذا وجد قاضي الأحداث أن الوقائع لا تكون إلا مخالفة أو جنحة فإنه يصدر أمراً بالإحالة أمام قسم الأحداث وفقاً لما نصت عنه المادة 79 من قانون حماية الطفل . (2)

وإذا تبين لقاضي الأحداث أن الوقائع المرتكبة لها وصف جنائي فيستوجب على قسم الأحداث غير المحكمة الموجودة بمقر المجلس القضائي أن يحيل القضية إلى محكمة مقر المجلس ، وهو ما جاءت به المادة الفقرة الثانية من المادة 79 من القانون المتعلق بحماية الطفل . (3)

أما إذا كان مع الطفل فاعلون أصليون أو شركاء بالغون فيقوم وكيل الجمهورية بفصل الملفين ورفع ملف الطفل إلى قاضي الأحداث في حال ارتكاب جنحة مع إمكانية تبادل وثائق التحقيق بين قاضي التحقيق وقاضي الأحداث وإلى قاضي التحقيق المكلف بالأحداث في حال ارتكاب جنائية . (4)

-
- (1) تنص المادة 78 القانون المتعلق بحماية الطفل 12/15 على أنه (إذا رأى قاضي الأحداث أو قاضي التحقيق المكلف بالأحداث أن الوقائع لا تكون أي جريمة أو أنه لا توجد دلائل كافية ضد الطفل أصدر أمراً بالألا وجه للمتابعة ضمة الشروط المنصوص عليها في المادة 163) .
- (2) تنص المادة 79 من القانون 12/15 على أنه (إذا رأى قاضي الأحداث أن الوقائع تكون مخالفة أو جنحة أصدر أمراً بالإحالة أمام قسم الأحداث) .
- (3) تنص المادة 79 الفقرة الثانية منها على أنه (... وإذا رأى قاضي التحقيق المكلف بالأحداث أن الوقائع تكون جنائية أصدر أمراً بالإحالة أمام قسم الأحداث لمقر المجلس القضائي المختص) .
- (4) راجع الفقرة الثانية من المادة 62 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفل المؤرخ في 15 جويلية 2015 .

ثانيا : التحقيق يقوم به قاضي التحقيق الخاص بالبالغين :

رجوعا لنص المادة 149 من قانون حماية الطفولة 12/15 فإنه يعهد إلى قاضي تحقيق أو أكثر مكلفين خصوصا بقضايا الأحداث بنفس شروط الكفاءة والعناية بشؤون الأحداث ويكون ذلك في حالتين :

أ- الحالة الأولى :

يقوم قاضي التحقيق الخاص بالبالغين بالتحقيق في قضايا الأحداث إذا كانت القضية متشعبة وهو ما نصت عليه المادة 62 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفولة ، وعند الانتهاء من التحقيق يقوم بفصل الإجراءات وذلك بإحالة الجناة البالغين إلى القسم المختص بالفصل في مواد الجرح ، أما الأحداث فيتم إحالتهم على قسم الأحداث .

ب- الحالة الثانية :

كذلك في المواد الجنائية يكلف قاضي التحقيق بمباشرة التحقيق في القضية سواء كان فيها الحدث وحده أو مع أفراد بالغين وفقا لنص المادة 62 الفقرة الثانية من قانون حماية الطفولة . (1)

وبعد انتهاء التحقيق يصدر قاضي التحقيق بناء على طلبات النيابة العامة وذلك حسب الأحوال إما بإحالة الدعوى لقسم الأحداث أو الأمر بالأمر بوجه للمتابعة وهو ما جاءت به المادة 78 من قانون حماية الطفولة .

ونحن نرى أنه لو كان اختصاص قاضي التحقيق المختص بالأحداث في الجنايات المرتكبة من قبل الأحداث يكون أفضل ، لأن فكرة اختصاص قاضي التحقيق العادي في الجنايات المرتكبة من قبل الأحداث والمستمدة من التشريع الفرنسي لا تتلاءم مع نظامنا القضائي ، لأن المشرع الفرنسي لما خول هذا الاختصاص إلى قاضي التحقيق العادي فإنه سيحاكم في الأخير أمام محكمة جنائية بالرغم من أنها خاصة بالأحداث فإن تشكيلها لا يختلف عن تلك الخاصة بالبالغين . (2)

(1) تنص المادة 62 من قانون حماية الطفولة 12/15 على أنه (إذا كان مع الطفل فاعلون أصليون أو شركاء بالغون فيقوم وكيل الجمهورية بفصل الملفين ورفع ملف الطفل إلى قاضي الأحداث في حال ارتكاب جنحة مع إمكانية تبادل وثائق التحقيق بين قاضي التحقيق وقاضي الأحداث وإلى قاضي التحقيق المكلف بالأحداث في حال ارتكاب جنابة) .
(2) Jean Claude Soyer , Droit pénale et procédure pénale , 13^{ème} édition , 1988 , paris , page 423.

الفرع الثاني : التحقيق مع الطفل الجانح و التدابير المتخذة بشأنه .

بعد انعقاد اختصاص قاضي التحقيق يشرع في استجواب الحدث المتهم وذلك بحضور مسؤوله المدني والمحامي ، ويحيطه علما بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه كما يقوم بسماع المسؤول المدني أو من ينوب عنه في نفس المحضر .

كما يجوز للقاضي سماع الشهود ومواجهتهم بالحدث إذا اقتضى الأمر ذلك .

تقضي المادة 67 من قانون حماية الطفولة بضرورة تعيين محام للحدث من طرف قاضي الأحداث في جميع مراحل المتابعة والتحقيق والمحاكمة . (1)

فحصا على مصلحة الحدث أوجب قانون حماية الطفولة 12/15 على قاضي التحقيق تعيين محام له في الجنايات والجنح وألزمه بأن يبلغ ولي الحدث أو الشخص المسلم إليه وجوب تعيين محام للحدث وإذا تعذر ذلك تولى قاضي التحقيق هذا التعيين ، وبالتالي فإن عدم حضور محام مع الحدث في الجنايات والجنح يؤدي إلى بطلان التحقيق الابتدائي والمحاكمة وهو بطلان يتعلق بالنظام العام نظرا لمساسه بحقوق الدفاع . (2)

كما يجب على قاضي التحقيق ضرورة القيام بإجراء آخر وهو ما يسمى بالبحث الاجتماعي أثناء التحقيق مع الطفل الجانح والذي هو في الحقيقة إجراء يقوم به قاضي الأحداث أو قاضي التحقيق للوصول إلى الحقيقة . (3)

فقانون حماية الطفولة متشدد في هذا الشأن ، لأن عدم وجود هذا البحث يعتبر مبطلا للحكم ، ويمكن على مستوى المحكمة العليا نقض قرار لم يتم القيام ببحث اجتماعي في هـ .

(1) تنص المادة 67 من قانون حماية الطفولة على : (... إن حضور محام لمساعدة الطفل وجوبي في جميع مراحل المتابعة و التحقيق و المحاكمة ، وإذا لم يقم الطفل أو ممثله الشرعي بتعيين محام يعين له قاضي الأحداث محاميا من تلقاء نفسه أو يعهد ذلك إلى نقابة المحامين ...) .

(2) إلا أن العادة جرت عمليا على خلاف ذلك ؛ حيث لا يخطر المحامي المعين تلقائيا في كثير من الأحيان إلا عند محاكمة الحدث ، وهذا الإجراء من شأنه عرقلة حسن سير التحقيق والإجفاف في حق الدفاع ، ومخالف لمبادئ اتفاقية حقوق الطفل لذا يستوجب تداركه .

(3) نصت المادة 66 من قانون حماية الطفولة 12/15 على أن (البحث الاجتماعي إجباري في الجنايات والجنح المرتكبة من قبل الطفل ويكون جوازا في المخالفات) .

وفي فرنسا لا يجوز اتخاذ الإجراءات الخاصة بالمحاكمة في مادة الجنايات ضد الأحداث بغير بحث يجرى مسبقاً وهو ما نصت عنه أحكام المادة 05 من قانون الأحداث الفرنسي الصادر سنة 1945 . (1)

وبالرجوع لنص الفقرة الثالثة من المادة 68 من قانون حماية الطفولة نجد أن كل ملف يحتوي على بحث اجتماعي هذا البحث عبارة عن معلومات ومعطيات عن سلوك الحدث والمحيط الذي يعيش فيه ويكون كتابياً ، وإذا لم يرجع القاضي إلى البحث الاجتماعي عليه أن يبين سبب ذلك في قرار مسبب و إلا كانت الإجراءات المتخذة بشأن الحدث مآلها البطلان لعدم احترام المادة 68 من قانون حماية الطفولة .

الهدف من البحث الاجتماعي أنه يعتبر العمل التمهيدي للإجراء الذي سوف يتخذه القاضي في مواجهة الحدث وللتعرف على شخصيته وتقرير الوسائل الكفيلة لتهدئته . وتحقيقاً لهذا الغرض يقوم القاضي بجمع المعلومات عن الحالة المادية والأدبية للأسرة التي يعيش في وسطها وعن سلوك الحدث وسوابقه ومواظبته في الدراسة وعن الظروف التي عاش و نشأ أو تربي فيها ، كما يأمر القاضي بإجراء فحص طبي أو نفساني إن لزم الأمر ذلك .

ويجوز لقاضي الأحداث أن يعهد بإجراء البحث الاجتماعي إلى المصالح الاجتماعية كمصلحة الملاحظة والتربية في الوسط المفتوح أو إلى أشخاص حائزين على شهادة الخدمة الاجتماعية المؤهلين لهذا الغرض وهو ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 68 من قانون حماية الطفولة . (2)

(1) راجع المادة 05 من قانون الأحداث الفرنسي 174/45 الصادر بتاريخ 1945/02/02 المعدلة بموجب القانون 2016/1547 المؤرخ في 2016/11/18 .

(2) تنص المادة 68 من القانون 12/15 الفقرة الثانية منها على أنه (... ويجري قاضي الأحداث بنفسه أو يعهد إلى مصالح الوسط المفتوح بإجراء بحث اجتماعي تجمع فيه كل المعلومات عن الحالة المادية والمعنوية عن للأسرة وعن طباع الطفل وسوابقه وعن مواظبته في الدراسة وسلوكه فيها وعن الظروف التي عاش وتربي فيها) .

(3) استقر الرأي بأن دراسة شخصية الحدث المتهم لا تستهدف البحث عن الإدانة وإنما تهدف إلى حماية المتهم .

خضوع الطفل للتدابير والحبس المؤقت أثناء مرحلة التحقيق :

بالرجوع لقانون الإجراءات الجزائية نجد أن المشرع قد منح لقاضي التحقيق سلطة اتخاذ الإجراءات والأوامر التي يراها مناسبة للوصول إلى الحقيقة وهو ما نصت عنه المادتين 70 و68 من قانون حماية الأحداث ، وبعد انتهائه من الاستجواب الأول يقرر ما يجب أن يتخذه اتجاه الحدث فيكون قاضي التحقيق أمام طريقين يختار واحدا منهما :

1. التدابير .

2. الحبس المؤقت .

وبالرجوع لنص المادة 72 من قانون حماية الأحداث 12/15 فإنه لا يمكن للقاضي أن يأمر بالحبس بدون المرور على التدابير، فإذا مر مباشرة إلى الحبس يجب أن يسبب اختياره لذلك بدل التدابير. (1)

فالحدث الجانح لا يعامل مثلما يعامل البالغ وسبب الاختلاف هو نقص مدارك الحدث وعدم قدرته على تحمل الألم المتوخى من العقوبة ، ومن جهة أخرى إمكانية صنع منه بالغا صالحا في المجتمع ولكون العوامل الاجتماعية والنفسية و العقلية هي التي دفعت بهذا الحدث إلى الجنوح .

• أولا: التدابير المتخذة من طرف قاضي الأحداث أثناء التحقيق :

إن التدابير المقررة للأحداث الجانحين في جوهرها تعتبر تدابير تربوية وقد تقرر وبما يتناسب مع عملية إصلاح الحدث بعيدة عن فكرة الألم الكامنة في العقوبة والمخصصة للبالغين . (2)

وحسب الدراسات فإن اللجوء إلى هذه التدابير في سن مبكرة يكون أجدى لإصلاح الأحداث الجانحين وهذا قبل أن يعتادوا الإجرام خاصة وأنهم ضحية ظروف متعددة كان المجتمع تربتها الخصبة فكان من مصلحتهم فرض الإجراءات والتدابير لحمايتهم وتأهيلهم

(1) إن واقع الحال غير ذلك ، إذ كثيرا ما يعتمد بعض قضاة الأحداث إلى الحبس مباشرة دون اتخاذ أي تدبير من التدابير .

(2) سمير عالية ، شرح قانون العقوبات ، القسم العام ، الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع ، بيروت لبنان ، 2001 ، ص ص 182 و 183 .

وإبعادهم عن العوامل السيئة التي قد تدفعهم للانحراف باعتباره يتحمل قسطا من المسؤولية التصديرية في معالجتهم وتربيتهم .
وتتمثل هذه التدابير والتي جاءت بها أحكام المادة 85 من قانون حماية الأحداث في :

- أولاً: تسليمه لممثله الشرعي أو لشخص أو عائلة جديرين بالثقة .
 - ثانياً : وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة .
 - ثالثاً : وضعه في مدرسة داخلية صالحة لإيواء الأطفال في سن الدراسة .
 - رابعاً : وضعه في مركز متخصص في حماية الأطفال الجانحين .
- ويمكن قاضي الأحداث عند الاقتضاء أن يضع الطفل تحت نظام الحرية المراقبة وتكليف مصالح الوسط المفتوح القيام به ويكون هذا النظام قابلاً للإلغاء في أي وقت . ويتعين في جميع الأحوال أن يكون الحكم بالتدابير المذكورة آنفاً لمدة محددة لا تتجاوز التاريخ الذي يبلغ فيه الطفل سن الرشد الجزائي .
- ويتعين على قسم الأحداث عندما يقضي بتسليم الطفل إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة ، أن يحدد الإعانات المالية اللازمة لرعايته وفقاً للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون . (1)

* ثانياً : إيداع الحدث الحبس المؤقت :

قد تقتضي إجراءات المتابعة القضائية أحياناً توقيف الحدث مؤقتاً لسلامة التحقيق أو لمنع فراره أو حماية له من انتقام متوقع من ذوي الضحية والتوقيف وإن كان مؤقتاً فهو إجراء بالغ الحدة (2) حالاته صعبة جداً واستثنائية جداً بالنسبة للأحداث يجب أن تكون كل التدابير

(1) راجع المادة 85 من القانون 12/15 المتعلق بحماية الطفولة السالف ذكره .
(2) ما تجدر ملاحظته هنا هو أن لقاضي الأحداث سلطة مراجعة تدبيره في أي وقت ولكن يطلب منه السبب في مراجعة التدبير إذا كان الإجراء المتخذ أصعب مثلاً كنزعه من العائلة ووضعه في الحبس .
- راجع أيضاً المادة 72 من قانون حماية الأحداث التي أكدت على أنه لا يمكن وضع الطفل رهن الحبس المؤقت إلا استثناءً إذا لم تكن التدابير المؤقتة المنصوص عليها في المادة 70 كافية وأنه في حالة تقريره فإنه يكون وفقاً للأحكام المنصوص عليها في المادتين 123 و 123 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية .

غير ممكنة حتى نلجأ إليه وتعتبر حالة خطيرة ويجب على القاضي ألا يلجأ إليه إلا إذا كان هذا التدبير ضرورياً.

واعتبار الحبس المؤقت من أخطر الإجراءات لما فيه من سلب حرية المهم وكان له ماض ملوث وكان الهدف منه هو ضمان سلامة التحقيق الابتدائي من خلال وضع المتهم تحت تصرف المحقق والحيلولة دون تمكينه من العبث بأدلة الدعوى أو التأثير على الشهود أو تهديد المجني عليه ولكن تحت تأثير أفكار الدفاع الاجتماعي اتسع نطاق الهدف لكي يشمل أيضاً الوقاية أو الاحتراز للحيلولة دون رجوع المتهم إلى الجريمة المنسوبة إليه أو وقايته من احتمالات الانتقام منه أو لتهدئة الشعور العام الناتج بسبب جسامة الجريمة وضمن تنفيذ الحكم على المتهم . (1)

ويعد التشريع الجنائي الجزائري حسب رأي البعض من بين التشريعات التي لا تجيز حبس الحدث مؤقتاً (2) ؛ لأن الحدث خلال فترة حدائه في حاجة إلى أسلوب خاص في معاملته وضرورة إبعاده عن السجون لأن حبسه مؤقتاً يؤدي إلى اختلاطه بغيره من المتهمين مما يؤدي إلى فساد أخلاقه وانتقال عدوى الإجرام إليه .

وبالرجوع إلى نص المادة 73 من قانون حماية الطفولة (3) فإنه لا يجوز وضع الحدث الجانح الذي يقل سنه عن الثالثة عشرة سنة بمؤسسة عقابية حتى لو كان ذلك بصفة

(1) وقد انتقد بشدة هذا التوسع في الهدف من الحبس المؤقت لأن النظر إليه باعتباره تدبيراً احترازياً يجعله في مصاف العقوبات ، أما مراعاة الشعور العام للناس بسبب جسامة الجريمة فلا يجوز مواجهته بحبس الأبرياء، كما أن الخوف من هرب المتهم عند الحكم عليه لا يجوز أن يكون سندا لحبسه وذلك يعني التأكد من إدانته وهو ما يتعارض تماماً مع قرينة البراءة .

(2) وإن كان الواقع الميداني حسب رأينا لا يساير هذا الرأي فعليا إذ كثيرا ما نرى أحداثا يودعون الحبس المؤقت وهم لأول مرة يرتكبون فيها فعلا مجرما ما ينمي لديهم نفسية الكره والحدق تجاه سلطة القضاء فيصبحون بذلك مجرمين حقيقيين فيما بعد عند بلوغهم سن الرشد .

(3) تنص المادة 1/73 ق ح ط على أنه (لا يمكن في مواد الجرح إذا كان الحد الأقصى للعقوبة في القانون هو الحبس أقل من ثلاث سنوات أو يساويها إيداع الطفل الذي يتجاوز سنه ثلاث عشرة سنة رهن الحبس المؤقت) .
- كما تنص أيضا المادة 3/73 ق ح ط على أنه (ولا يجوز إيداع الطفل الذي يبلغ سنه عشرة سنة إلى أقل من ثماني عشرة سنة رهن الحبس المؤقت إلا لمدة شهرين قابلة للتجديد مرة واحدة) .

مؤقتة فإذا كانت هناك مبررات لحبس المتهم البالغ حبسا مؤقتا فإن هذه المبررات في غالب الأحوال لا تتوافر في حق الحدث لأنه في غالب الأحيان لا يستطيع الحدث أن يعبر بأدلة الإثبات ولا التأثير على الشهود وحتى تهديد المجني عليه ، وبمعنى آخر لا يؤثر على سلامة التحقيق فلو تم تسليم الحدث إلى ولي أمره أو الوصي بدلا من حبسه مؤقتا فذلك فيه وقاية له والحيلولة دون عودته لارتكاب الجريمة أو وقايته من احتمالات الانتقام منه . (1)

وبالرجوع للتشريع الليبي نجد وفق فيما اتخذه في هذا الشأن بحيث أنه لا يجوز حبس الحدث حبسا احتياطيا على الإطلاق طالما لم يبلغ الثامنة عشرة من عمره ، وإذا اقتضت ظروف الأحوال حبس الحدث الذي يزيد سنه على أربعة عشرة سنة ويقل عن ثماني عشرة سنة وجب وضعه في مدرسة إصلاحية أو محل معين من الحكومة، أو في معهد خيري معترف به ، إلا إذا رأت النيابة أو المحكمة الاكتفاء بأن تعهد بالتحفظ عليه إلى شخص مؤتمن .

أما فيما يخص قسم الأحداث بمحكمة مقر المجلس القضائي والذي يختص بالنظر في جرائم الجرح والجنایات ، بالنسبة للجرح فإن اختصاص المحكمة لا يتعدى حدود الدائرة لاختصاصها الإقليمي وليس على مستوى الولاية ، وبالنسبة للجنایات فيمتد اختصاص قسم الأحداث إلى كامل إقليم المجلس القضائي . (2)

ويتشكل قسم الأحداث الموجود بمقر المجلس من :

قاضي الأحداث رئيسا ، اثنين من المساعدين المحلفين ، وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه ممثلا للنياحة العامة ، أمين الضبط .

(1) وكذلك من أجل حمايته من الآثار السلبية التي تعود على الحدث من حبسه مؤقتا و إذا توافرت ظروف وأسباب ملحة تقتضي حبس المتهم مؤقتا ، فإنه يجب أن يكون هناك بديل للحبس كتسليمه إلى والديه أو لمن له الولاية أو الوصاية عليه وفي حالة عدم وجود هؤلاء يسلم إلى شخص يؤتمن عليه ، وعلى كل من يتسلم الحدث من هؤلاء أن يتعهد بتسليمه عند طلبه إلى محكمة الأحداث ، وإذا كان التسليم لأحد من هؤلاء غير مجدي لمصلحة الحدث أو أن ظروف القضية المتهم فيها الحدث تستدعي التحفظ عليه فيمكن إيداعه في مكان مخصص للأحداث .

(2) أنظر المادة 79 من قانون حماية الطفولة 12/15 التي تنص على أنه (إذا رأى قاضي الأحداث أن الوقائع تشكل مخالفة أو جنحة أصدر أمرا بالإحالة أمام قسم الأحداث .

إذا رأى قاضي التحقيق المكلف بالأحداث أن الوقائع تكون جنائية أصدر أمرا بالإحالة أمام قسم الأحداث لمقر المجلس القضائي المختص) .

إن قاضي الأحداث هنا يعين بقرار من وزير العدل لمدة ثلاث سنوات . (1)
أما فيما يخص المخالفات المرتكبة من طرف الحدث فإنه ينظر فيها قسم المخالفات ،
والذي يعتبر من أقسام المحكمة الابتدائية ، ويتولى النظر في المخالفات المرتكبة من قبل
المتهمين البالغين وحتى الأحداث ويصدر أحكامه وفقا للإجراءات المتبعة في المرافعات
العادية .

يتشكل قسم الأحداث وجوبا تحت طائلة البطلان من قاضي الأحداث رئيسا ومن
مساعدين يعينان لمدة ثلاثة أعوام من وزير العدل نظرا لاهتمامهم وتخصصهم ودرابتهم
بشؤون الأحداث .

وتعتبر تشكيلة قسم الأحداث واختصاصها من النظام العام ومخالفتها يترتب عليها
البطلان المطلق ، وهو ما جاء في قرارات المحكمة العليا ، لدينا قرار صادر بتاريخ 01
مارس 1988 تحت رقم 45.507 جاء فيه : (2)

يعين المساعدون المحلفون الأصليون و الاحتياطيون لمدة ثلاث سنوات بأمر من رئيس
المجلس القضائي المختص ويختارون من بين الأشخاص الذين يتجاوز عمرهم ثلاثين عاما
والمتمتعين بالجنسية الجزائرية والمعروفين باهتمامهم وتخصصهم في شؤون الأطفال .
ويختار المساعدون المحلفون من قائمة معدة من قبل لجنة تجتمع لدى المجلس القضائي
تحدد تشكيلاتها وكيفية عملها بقرار من وزير العدل حافظ الأختام .

يؤدي المساعدون المحلفون أمام المحكمة قبل الشروع في ممارسة مهامهم اليمين الآتية
أقسم بالله العلي العظيم أن أخلص في أداء مهمتي وأن أكتف سر المداولات والله على ما أقول
شهيدي . (3)

(1) أنظر المادة 61 من قانون حماية الطفولة 12/15 التي تنص على أنه (يعين في كل محكمة تقع بمقر المجلس
القضائي قاض للأحداث بقرار من وزير العدل حافظ الأختام لمدة ثلاث سنوات ، أما في المحاكم الأخرى فإن قضاة
الأحداث يعينون بموجب أمر من رئيس المجلس القضائي لمدة ثلاث سنوات .

يختار قضاة الأحداث من بين القضاة الذين لهم رتبة نائب رئيس محكمة على الأقل) .
(2) جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، ص 354 ، قرار صادر يوم 1 مارس 1988 من القسم
الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 45.507 ، المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 2 سنة 1990 .
(3) أنظر المادة 80 من قانون حماية الطفولة 12/15 السابق ذكره .

هناك قرار آخر صادر عن المحكمة العليا ، الغرفة الجنائية جاء فيه تطبيقا لنص المادة 472 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (توجد بكل مجلس قضائي غرفة للأحداث وأنه يعهد إلى قاضٍ أو أكثر من أعضاء المجلس بمهام المستشارين المندوبين لحماية الأحداث بقرار من وزير العدل) .

وبناء على ذلك إذا ثبت من البيانات الواردة في القرار المطعون فيه أن الجهة القضائية التي فصلت في استئناف متعلق بقاصر هي الغرفة المختصة بمحاكمة البالغين لا الأحداث كان قضاؤها باطلا لصدوره عن هيئة معيبة التشكيل . (1)

وما يجدر بنا ذكره هنا هو أهمية وجود المساعدين تبرز في مساعدة المحكمة في التعرف على شخصية الحدث وفحصها ومعاملته على نحو يكفل معالجته وإصلاحه اجتماعيا ، لأن القاضي ليس بالضرورة أن يكون ملما إماما كاملا بعلوم النفس والاجتماع والتربية .

وقد أوجبت بعض التشريعات من بينها التشريع المصري بأن يكون أحد المساعدين على الأقل من العنصر النسوي ، وهذا ما نتمنى أن يأخذ به المشرع الجزائري لما فيه من توفير جو الاطمئنان للحدث وإبعاده عن رهبة المحاكمة الجنائية ، لما في ذلك من أثر بالغ على نفسية الحدث ، ولأن المرأة غالبا ما يكون لها معرفة ودراية بشأن الأحداث ، وهذا لتحقيق الهدف المنتظر من قسم الأحداث ؛ وهو إصلاح الحدث وتهذيبه وإعادة إدماجه في المجتمع .

ولم يحدد المشرع الجزائري معيارا محددًا لاختيار القضاة المساعدين للأحداث ما عدا ما نصت عنه المادة 80 من قانون حماية الطفولة وهو معيار اهتمامهم وتخصصهم في شؤون الأحداث . (2)

(1) جيلالي بغدادي ، مرجع سابق ، ص 354 ، قرار صادر يوم 23 أكتوبر 1984 من الغرفة الجنائية الأولى في الملف رقم 695.33. المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد 3 لسنة 1989 .

(2) لا بد من التنبيه هنا إلى أن تشكيلة قسم الأحداث تعد من المسائل المتعلقة بالنظام العام التي يجوز إثارتها في أي مرحلة كانت فيها الدعوى ، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرار لها صادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1984/10/23 منشور بالمجلة القضائية لسنة 1989 ، ص 232 .

المطلب الخامس : المحاكم العسكرية .

إلى غاية سنة 1962 كان القضاء في الجزائر وفي فرنسا موحدًا ، وكانت إجراءات التنظيم القضائي متشابهة ، إلا فيما يخص قضايا الأحوال الشخصية (شؤون الأسرة) التي كانت تخضع لأحكام الشريعة الإسلامية ؛ فبصدور الأمر المؤرخ في 1960/04/18 أصبحت الجهات القضائية العسكرية هي المختصة بالنظر في جميع الأفعال التي كانت لها علاقة مع الأحداث التي وقعت في الجزائر بعد تاريخ 1954/06/30 . (1)

يرجع تاريخ إنشاء القضاء العسكري في الجزائر كقضاء وطني مستقل إلى تاريخ 22 أوت 1964 ، و هو يوم صدور القانون رقم 242 /64 (2) المتضمن إنشاء جهات قضائية خاصة لمحاكمة فئة خاصة من العسكريين و شبه العسكريين عن الجرائم المرتكبة ضد قواعد النظام العسكري و التي تقع ضمن الوحدات العسكرية أو أثناء قيامهم بالخدمة . وقد دام سريان هذا القانون حوالي سبع سنوات أين صدر القانون الثاني سنة 1971 تحت رقم 28/71 المؤرخ في 22 أبريل 1971 (3) ، ثم مؤخرًا القانون 14/18 المؤرخ في 29 جويلية 2018 المتضمن قانون القضاء العسكري وهو القانون المعمول به إلى يومنا هذا (4) ، ورغم استقلالية القضاء العسكري كقضاء استثنائي عن القضاء العادي فإن الكثير من مواده تحيل على قانون الإجراءات الجزائية الصادر سنة 1966 بموجب الأمر 155/66 المؤرخ في 08 جوان 1966 هذا الأخير الذي شهد الكثير من التعديلات كان آخرها سنة 2018 . ويرى بعض القانونيين أن قانون القضاء العسكري الجزائري هو نسخة طبقًا للأصل من قانون القضاء العسكري الفرنسي الصادر سنة 1965 . (5)

-
- (1) صلاح الدين جبار ، طرق و إجراءات الطعن في أحكام المحاكمة العسكرية وفقا للتشريع الجزائري ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ، 2016 ، ص 41 .
 - (2) القانون 64-242 المؤرخ في 22 أوت 1964 يتضمن قانون القضاء العسكري الجريدة الرسمية رقم 72 لسنة 1964 .
 - (3) الأمر 71-28 المؤرخ في 22 أبريل 1971 الموافق لـ 26 صفر 1391 يتضمن قانون القضاء العسكري الجريدة الرسمية رقم 38 لسنة 1971 .
 - (4) قانون 14/18 المؤرخ في 29 جويلية 2018 الموافق لـ 16 ذي القعدة عام 1439 ج ر عدد 47 لسنة 2018 .
 - (5) بريارة عبد الرحمن ، استقلالية المحاكم العسكرية عن القضاء العادي في زمن السلم ، حتمية ظرف أم تأييد لوضع ، منشورات بغدادية ، الجزائر ، 2008 ، ص 5 .

جاء في المادة الرابعة من قانون القضاء العسكري على أنه توجد محاكم عسكرية دائمة على مستوى كل ناحية عسكرية البالغ عددها حالياً ستة نواحي ، وهي الناحية العسكرية الأولى والثانية والخامسة ، وقد أنشأت حالياً محاكم العسكرية الأولى مقرها بولاية البليدة والثانية مقرها بولاية وهران والثالثة مقرها بولاية بشار والرابعة مقرها بولاية ورقلة والخامسة مقرها في قسنطينة والسادسة مقرها في ولاية تمنراست ، وقد أضافت المادة 05 من القانون 14/18 على أن ينشأ مجلس استئناف بجانب المحكمة العسكرية . (1)

كما جاء في أحكام المادة الخامسة من قانون القضاء العسكري 14/18 الصادر بتاريخ 29 جويلية 2018 أن المحكمة العسكرية تتشكل من ثلاث أعضاء : رئيس و مساعدين اثنين يترأس المحكمة العسكرية قاضي محترف من المجالس القضائية (2) ، و يقع اختيار القضاة المساعدين بناء على قائمة يعدها وزير الدفاع الوطني ، كما يتم تعيين هؤلاء القضاة الأصليين و الاحتياطيين لمدة سنة واحدة بموجب قرار مشترك بين وزير العدل و وزير الدفاع الوطني طبقاً لنص المادة السادسة من قانون القضاء العسكري . (3)

تتكون المحكمة العسكرية حسب المادة 05 من القانون 14/18 من جهة حكم وجهة نيابة عسكرية وغرف تحقيق وكتابة ضبط ، كما تتكون جهة الحكم العسكرية من قاض بصفة رئيس لديه رتبة مستشار بمجلس قضائي على الأقل و مساعدين عسكريين اثنين وفي مواد الجنايات تضم هذه الجهة القضائية زيادة على الرئيس قاضيين عسكريين اثنين ومساعدين عسكريين اثنين ، يعين رئيس المحكمة العسكرية لمدة سنة واحدة قابلة للتجديد بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل حافظ الأختام ، كما أن مهمة كتاب الضبط مساعدة قضاة التحقيق وحضور الجلسات ، ويتولى رئاسة الضبط الضابط أو ضابط الصف الأقدم والأعلى رتبة وهو رئيس مصلحة الضبط ، أما بخصوص مساعدي وظائف مستكثبي

(1) تنص المادة 05 من قانون القضاء العسكري 14/18 على أنه (تتشأ محكمة عسكرية ومجلس استئناف عسكري في كل ناحية عسكرية ، تسمى المحكمة العسكرية ومجلس الاستئناف العسكري باسم المكان المتواجد به مقر كل واحد منهما)
(2) تنص المادة 04 من قانون القضاء العسكري على أنه (تتشكل المحكمة العسكرية الدائمة من ثلاثة أعضاء : رئيس وقاضيان مساعدان ، و يتولى رئاسة المحكمة العسكرية الدائمة قاض من المجالس القضائية) .
(3) أنظر المادة 06 من القانون 14/18 المتضمن قانون القضاء العسكري .

الضبط فيمكن تعيينهم من أسلاك الجند أو المصالح على أن لا يكونوا في رتبة ضابط يقوم هؤلاء بأعمال الجلسات ، ويبقى وزير الدفاع الوطني محتفظ بحق تعيين قضاة التحقيق والنيابة ، والموظفين المكلفين بخدمة القضاء العسكري طبقاً لأحكام المادة 09 من قانون القضاء العسكري . (1)

وعند تشكيل المحكمة يجب مراعاة رتبة المتهم العسكري فإذا كان المتهم ضابطاً، يجب أن يكون احد الضابطين من نفس رتبة المتهم على الأقل . (2)

على أن تراعى في تشكيل المحكمة أو مجلس الاستئناف العسكري رتبة المتهم أو مرتبته يوم المحاكمة ، وفي حالة تعدد المتهمين من ذوي الرتب و المراتب المختلفة يراعى في ذلك الحد الأعلى للرتبة والأقدمية . (3)

وبالنسبة لتمثيل النيابة العسكرية لدى المحكمة العسكرية فقد نص قانون القضاء العسكري في المادة 10 منه على أن يمثل النائب العام العسكري النيابة العامة لدى مجلس الاستئناف العسكري يساعده نائب عام واحد أو عدة نواب عامين عسكريين .

ويمثل الوكيل العسكري للجمهورية النائب العام العسكري أمام المحكمة العسكرية يساعده نائب وكيل عسكري للجمهورية أو عدة نواب الوكيل العسكري للجمهورية .

تمارس النيابة العامة العسكرية مهامها طبقاً لأحكام قانون الإجراءات الجزائية مع مراعاة أحكام قانون القضاء العسكري . (4)

تتشكل غرفة الاتهام العسكرية بمجلس الاستئناف العسكري من رئيس قاضي من المجالس له رتبة رئيس غرفة بمجلس قضائي على الأقل وقاضيين عسكريين اثنين ، يعين رئيس غرفة الاتهام العسكرية بمجلس الاستئناف العسكري لمدة سنة واحدة قابلة للتجديد بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل حافظ الأختام .

-
- (1) راجع المادة 09 من قانون القضاء العسكري 14/18 التي تتم المادتين 11 و12 من القانون 28/71 .
 - (2) تنص المادة 07 من قانون القضاء العسكري 14/18 على أنه (عندما يكون المتهم رجل صف أو ضابط صف يتعين أن يكون أحد المساعدين العسكريين ضابط صف ، وعندما يكون المتهم ضابطاً يتعين أن يكون المساعدان العسكريان ضابطين على الأقل من نفس رتبة المتهم ...) .
 - (3) راجع المادة 07 من قانون القضاء العسكري 14/18 المتممة .
 - (4) أنظر المادة 10 من قانون القضاء العسكري 14/18 المتممة .

وفي حالة حصول مانع لرئيس غرفة الاتهام أو لأحد أعضائها يتم استخلافه حسب الحالة برئيس أو بأحد القضاة العسكريين لغرفة الاتهام لدى مجلس استئناف عسكري آخر بموجب قرار من وزير الدفاع الوطني .

تطبق أحكام قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بغرفة الاتهام على غرفة الاتهام لدى

مجلس الاستئناف العسكري مع مراعاة أحكام قانون القضاء العسكري دائما . (1)

كما أن مهمة قاضي التحقيق العسكري لا تختلف كثيرا عن أعمال قاضي التحقيق في القضاء العادي من حيث إجراء التحقيق في الجريمة مع المتهمين أو من حيث إصدار الأوامر ، وتضم غرفة التحقيق قاض للتحقيق وكاتب ضبط ، وما أكد عليه القانون الجديد

14/18 هو حالة التنافي بين عضوية قاضي التحقيق وعضوية النيابة العامة . (2)

وقد كانت غرفة الاتهام العسكرية في القانون السابق 28/71 مشكلة من نفس تشكيل المحكمة العسكرية ، وكانت تجمع بين مهمة التحقيق و مهمة الحكم معا حيث تشكل جهة قضائية إستئنافية عندما تنظر في طعون أوامر قاضي التحقيق من جهة و من جهة أخرى تشكل جهة قضائية للحكم عندما تفصل في الدعوى العامة . (3)

أما بالنسبة لكتابة الضبط العسكرية فيتولاها مستخدمو كتابة الضبط العسكرية التابعين لمجلس الاستئناف العسكري أو مدنيون تابعين للدفاع الوطني يمارسون مهامهم طبقا لقانون القضاء العسكري وقانون الإجراءات الجزائية ولهم قانون أساسي خاص بهم يحدد عن طريق التنظيم . (3)

(1) أنظر المادة 08 من قانون القضاء العسكري 14/18 .

(2) راجع المادة 08 بقرتها 7 و 8 من قانون القضاء العسكري 14/18 .

(3) راجع المادة 114 من قانون القضاء العسكري 28/71 السابق التي تنص على أن (المحكمة العسكرية المنعقدة بهيئة غرفة الاتهام تختص بحسب نوع الدعوى المحددة في هذا القانون بالاستئنافات والعرائض التي يمكن أن ترفع إليها من خلال التحقيق التحضيري ، وعلى كل لغاية افتتاح المرافعات أمام قضاء الحكم) .

(4) راجع المادة 09 بقرتها 3 و 4 من قانون القضاء العسكري 14/18 .

وقد كان ما يؤخذ على قانون القضاء العسكري فيما يتعلق بهذه المسألة هو أنه كان هناك إخلال واضح وصارخ بحقوق المتهم في الفصل بين سلطة التحقيق وسلطة الحكم وهو ما يدعوننا إلى التساؤل عن جدوى المحاكمة مادام أنهما نفس السلطتين أي نفس الأشخاص ، وحتى لو التمسنا العذر بكون أن السلطة العسكرية لها خصوصياتها وسريتها وصرامتها ، كما قد يراه البعض فإنه حسب وجهة نظرنا لا يعد ذلك عذرا مقبولا ما دام يتعلق بمحاكمة جزائية وبحقوق أشخاص قد تصادر حرياتهم .

وقد كانت أحكام المحكمة العسكرية في القانون السابق 28/71 لا تقبل الطعن بالاستئناف المعروف أمام محاكم القانون العام ، علة ذلك أن المحاكم العسكرية هي جهات قضائية خاصة أحادية الدرجة أي لا تعرف التقاضي على درجتين الذي هو مبدأ أساسي من مبادئ التقاضي في القانون العام شأنها في ذلك شأن محكمة الجنايات . (1) إلا أنه بصدور القانون 14/18 أصبح يمكن طبقا للمادة 179 استئناف الأحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية ضمن الشروط والآجال المنصوص عنها في قانون الإجراءات الجزائية بحيث تطبق نفس القواعد المقررة في المواد 435 و 436 و 438 من هذا القانون . (2)

وطبقا للمادة 179 مكرر 2 إذا رأى مجلس الاستئناف العسكري أثناء نظره في قضية معينة أحييت مباشرة للمحكمة أن الأفعال موضوع المتابعة لها وصف جنائي يأمر بإعادة الملف إلى النيابة العامة من أجل إجراء تحقيق تحضيري . (3) كما يجوز الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن مجالس الاستئناف العسكرية أمام المحكمة العليا طبقا للشروط وللإجراءات المنصوص عنها في المادة 495 من قانون الإجراءات الجزائية بحيث يجوز للمحكوم عليه في زمن السلم حتى في الطعن في حالة الحكم المعتبر حضوريا أن يصرح لدى كتابة الضبط بذلك خلال أجل ثمانية أيام من تاريخ التبليغ الشخصي ويقصر هذا الأجل إلى يوم واحد في حالة الحرب .

(1) صلاح الدين جبار ، طرق الطعن في أحكام المحاكم العسكرية ، دراسة مقارنة بين قانون القضاء العسكري و قانون الإجراءات الجزائية ، دار مدني ، الجزائر ، د ت ، ص 44 .
(2) أنظر المادة 179 من قانون القضاء العسكري 14/18 .
(3) أنظر المادة 179 مكرر 2 من قانون القضاء العسكري 14/18 .

كما يجوز لوكيل الجمهورية وللنائب العام لدى مجلس الاستئناف العسكري بدورهما أن يصرحا بالطعن بالنقض في الحكم الصادر في نفس الآجال من تاريخ إصدار الحكم . (1)
كما سمحت بعض التشريعات بجواز استئناف أحكام المحاكم العسكرية كالتشريع المصري الذي جعل التصديق على الأحكام كدرجة استئناف للحكم وقانون العقوبات العسكري اللبناني . (2)

كما نصت المادة 26 من القانون 14/18 التي تعدل وتتمم المادة 198 من القانون 28/71 على أن تطبق نفس الأحكام المتعلقة بالمعارضة في الأحكام الغيابية الواردة في قانون الإجراءات الجزائية مع مراعاة أحكام قانون القضاء العسكري .
أما بالنسبة للطعن بالنقض فهو حسب رأي الدكتور بارش سليمان ليس حقا مكتسبا لكل خصم في دعوى صدر فيها حكم قضائي (3) ، أي أنه ليس درجة من درجات التقاضي العادية وإنما هو طريق استثنائي يهدف إلى منع الحكم من حيازة الشيء المقضي فيه ولهذا فإن مجاله محدد في القانون ؛ ولذلك بين المشرع أطرافه وحدوده وشروط ممارسته للتحقق من سلامة تنفيذ القانون في الأحكام القضائية النهائية حيث يشترط أن يكون الحكم المطعون فيه قد شابته مخالفة القانون في إحدى المواضيع التي سماها المشرع الجزائي أوجه الطعن احتواها نص المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية ، ولهذا فإنه لا يجوز لأي خصم في الدعوى مباشرة الطعن بالنقض بطريق عرضي . (4)

-
- (1) أنظر المادة 25 من القانون 14/18 التي تعدل وتتمم المادة 180 و 181 من قانون القضاء العسكري التي تنص على أنه (يجوز في كل وقت الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة عن مجالس الاستئناف العسكرية أمام المحكمة العليا ضمن الشروط وطبقا للآجال المنصوص عليها في المادة 495 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية مع مراعاة أحكام هذا القانون) .
 - (2) صلاح الدين جبار ، طرق الطعن في أحكام المحاكم العسكرية ، دراسة مقارنة بين قانون القضاء العسكري و قانون الإجراءات الجزائية ، دار مدني ، الجزائر ، د ت ، ص ص 48 و 49 .
 - (3) صلاح الدين جبار ، المرجع السابق ص 127 . نقلا عن سليمان بارش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ص 114 .
 - (4) راجع المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية .

وقد أكدت المادة 211 من القانون 14/18 على أن للطعن بالنقض أثر موقف ضد تنفيذ الحكم أو القرار الجزائي ، وإذا ما قدم خلال الآجال القانونية فيسري الوقف إلى غاية صدور قرار المحكمة العليا مع مراعاة أحكام المادة 172 من هذا القانون ؛ فبالرغم من وقوع الطعن فإن المتهم المقضي إما ببراءته أو بإعفائه من العقاب أو بالحبس مع وقف التنفيذ يفرج عنه فوراً ، وكذلك الحال بالنسبة للمتهم المحبوس الذي يحكم عليه بعقوبة الحبس بمجرد استنفاد حبسه المؤقت مدة العقوبة المحكوم بها ، كما تحتسب في تنفيذ العقوبات الصادرة عن الجهات القضائية العسكرية المدة التي حرم فيها الشخص من حريته حتى ولو كان ذلك بتدبير تأديبي من أجل نفس الأفعال .

بالرجوع لنص المادة 68 من قانون القضاء العسكري نجد بأن وزير الدفاع الوطني يتصدر أهم الأطراف الذين يحق لهم الطعن في بالنقض في أحكام المحاكم العسكرية ما دام أن هذا الأخير يعود له الحق في تحريك الدعوى العمومية (3) ، أما الفقرة الثانية من نفس المادة فقد خولت النائب العام و وكيل الجمهورية العسكري ممارسة حق الطعن بالنقض لكن تحت سلطة وزير الدفاع الوطني . (4)

كما ذكرت الفقرة الأولى من المادة 25 على أن من أهم أطراف الدعوى الذين لهم حق الطعن بالنقض هم المحكوم عليهم سواء كانوا مدنيين أو عسكريين (5) ، وبالتالي فإن كل فاعل أصلي أو شريك أو مساهم في جريمة عسكرية عسكرياً كان أو مدنياً يشملها هذا الحق . وبطبيعة الحال فإن ممارسة هذا الحق قابل للإثابة بواسطة محامي المتهم أو أوليائه أو أقاربه أو وكيله المفوض بتوكيل خاص .

(3) تنص المادة 68 من ق ق ع 14/18 (يعود الحق في تحريك الدعوى العمومية يعود في جميع الحالات إلى وزير الدفاع الوطني) .

(4) تنص الفقرة الثانية من المادة 68 من ق ق ع 14/18 على أنه (... ويمكن أيضا ممارسة هذا الحق أمام الجهات القضائية العسكرية من طرف النائب العام العسكري و الوكيل العسكري للجمهورية تحت سلطة وزير الدفاع الوطني) .

(5) تنص المادة 25 من ق ق ع على أنه (تنظر المحاكم العسكرية الدائمة في المخالفات الخاصة بالنظام العسكري والمنصوص عليها في الكتاب الثالث الوارد بعده فيحال إليها كل فاعل أصلي للجريمة وكل فاعل مشترك وكل شريك في الجريمة سواء كان عسكرياً أم لا ، يحاكم كذلك أمام المحكمة العسكرية الدائمة الفاعلون الأصليون للجريمة والفاعلون المشتركون الآخرون والشركاء في أية جريمة كانت مرتكبة في الخدمة أو ضمن مؤسسات عسكرية ولدى المضيف) .

وقد أكدت المادة 180 من قانون القضاء العسكري على أن الطعن بالنقض يتم في نطاق القضايا و الشروط المنصوص عنها في المادة 495 من قانون الإجراءات الجزائية و ما يتلوها من مواد . (1)

على أن الطعن بالنقض بالنسبة لوكيل الدولة العسكري حصرتة المادة 182 من قانون القضاء العسكري يجب أن يكون ضد أحكام البراءة ، الأحكام القاضية بمنع المحاكمة ، الأحكام الفاصلة برد الأشياء المحجوزة ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 169 من قانون القضاء العسكري .

يرفع الطعن بالنقض بموجب تصريح يقدم لكتابة ضبط المحكمة العسكرية التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، ويجب أن يوقع هذا التصريح من طرف كاتب الضبط و طالب الطعن أو المدافع عنه أو المزود عنه بتوكيل خاص ، ويقيد هذا التصريح في السجل المخصص لذلك حسبما بينته المادة 98 من ق ق ع . (2)

وإذا كان المحكوم عليه معتقلا يمكنه أن يبدي رغبته في الطعن عن طريق توجيه رسالة إلى مدير المؤسسة العقابية التي هو محبوس لديها ويسلم له حينها وصلا باستلام الرسالة تحمل تاريخ الاستلام ، ثم يحال الطلب فورا إلى كتابة ضبط المحكمة العسكرية ويسجل في السجل المعد لذلك . (3)

وقد ذكر المشرع الجزائري في المادة 189 الطعن لصالح القانون من بين أهم طرق الطعن غير العادية ضد أحكام المحاكم العسكرية (4) ، والطعن لصالح القانون في الحقيقة هو حق للمجتمع من أجل صيانة حقوق الإنسان واحترام الضمانات والإجراءات التي نص عليها القانون لصالح استقرار المجتمع وحسن سير العدالة . (5)

(1) تنص المادة 180 من ق ق ع على أنه (يجوز في كل وقت الطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية أمام المجلس الأعلى في نطاق القضايا والشروط المنصوص عليها في المادة 495 من قانون الإجراءات الجزائية مع مراعاة التحفظات الواردة بعده) .

(2) راجع المادة 183 من ق ق ع .

(3) راجع المادة 184 من ق ق ع .

(4) أنظر المادة 189 من ق ق ع .

(5) صلاح الدين جبار ، المرجع السابق ص 163 ، نقلا عن الدكتور جميل عبد الباقي الصغير ، طرق الطعن في الأحكام الجزائية ، دار النهضة العربية القاهرة ، ص 7 .

فإذا وصل لعلم النائب العام لدى المحكمة العليا من المحكمة العسكرية مثله مثل القضاء العادي أمام محاكم القانون العام سواء كان هذا الحكم من محكمة ابتدائية أو من مجلس قضائي صدور حكم نهائي وكان هذا الحكم مخالفا للقانون أو لقواعد جوهرية في الإجراءات ولم يطعن فيه من أطرافه بالنقض في الميعاد المقرر لذلك فله أن يعرض الأمر بموجب عريضة على المحكمة العليا ، ولا يكون هنا للخصوم التمسك بالقرار الصادر عن المحكمة العليا للتخلص مما قضى به الحكم المنقوض .

فبالإضافة إلى حقيقة الحكم الموضوعية اشترط المشرع أن تكون للحكم حقيقة قانونية تتمثل في احترام شروط وشكليات إجرائية معينة تضمن جدية النزاع توصلنا إلى حكم يعبر عن عنوان الحقيقة . (1)

ولم يهمل المشرع في القضاء العسكري أهمية التماس إعادة النظر إذ نص عنه في المادة 190 منه سواء في زمن السلم أو في زمن الحرب وتسري عنه أحكام المادة 513 من قانون الإجراءات الجزائية . (2)

وبموجب المادة 224 الفقرة 2 من القانون 14/18 يعين أحد أعضاء النيابة العامة العسكرية بموجب قرار من وزير الدفاع الوطني في وظيفة قاضي تنفيذ العقوبات ، وهو بهذه الصفة يسهر على تنفيذ الأحكام الجزائية ومراقبة شرعية تطبيق العقوبات السالبة للحرية وتقريد العقوبات وكذا المعاملات ومراقبة شروط الاحتباس .

كما تطبق الأحكام المتعلقة بالإفراج المشروط على كل شخص محكوم عليه من طرف الجهات القضائية العسكرية مع مراعاة الأحكام الواردة في هذا القانون ، ويعود الحق في منح هذا الإفراج المشروط لوزير الدفاع الوطني بناء على اقتراح النائب العام العسكري بعد أخذ رأي مدير المؤسسة العقابية التي يقضي فيها المحكوم عليه عقوبته .

ويوضع العسكريون حين الإفراج المشروط عنهم تحت تصرف وزير الدفاع الوطني لإكمال مدة الخدمة الملزمين بها للدولة ويلحقون بوحدة يختارها لهذا الغرض ويخضعون بصفة كلية للسلطة العسكرية .

(1) صلاح الدين جبار ، المرجع نفسه ، ص 164 .

(2) راجع ما سيتم تفصيله في الفصل الرابع من الباب الثاني من الأطروحة المتعلق بطرق الطعن غير العادية من الصفحة إلى الصفحة

ويمكن لوزير الدفاع الوطني أن يقرر التراجع عن الإفراج المشروط بناء على اقتراح النائب العام العسكري في حالة تعرض المحكوم عليه لعقوبة شديدة أو إدانة جديدة قبل أن يقضي عقوبته نهائياً . (1)

وقد نص قانون القضاء العسكري الجديد بمقتضى المادة 233 على حق المحكوم عليه في رد الإعتبار القانوني والقضائي له ضمن أحكام قانون الإجراءات الجزائية من طرف الجهات القضائية العسكرية مع مراعاة أحكام هذا القانون ، عن طريق توجيه عريضة رد الاعتبار إلى الوكيل العسكري للجمهورية الذي يرتب لها ملفا بالإجراءات يرسل إلى المحكمة العسكرية التابعة لها إقامة مقدم العريضة . (2)

(1) أنظر المادة 229 من القانون 14/18 المعدل والمتمم للقانون 28/71 المتضمن قانون القضاء العسكري .
(2) أنظر المادة 233 من القانون 14/18 المعدل والمتمم المتضمن قانون القضاء العسكري .

الفصل الرابع : مفهوم وظيفة قاضي تطبيق العقوبات .

يجمع الكثير من الباحثين بأن سنة 1945 كانت نقطة البداية فيما يتعلق بنظام التدخل القضائي في مرحلة التنفيذ الجزائي للعقوبة ؛ حيث ورد في نص المادة التاسعة من برنامج الإصلاح العقابي في فرنسا لسنة 1945 على أن يختص قاض موجود في كل مؤسسة عقابية تنفذ فيها عقوبة سالبة للحرية لمدة سنة أو أكثر بالنظر في أمر نقل المحكوم عليه من مؤسسة إلى أخرى و القبول في المراحل المتتابعة للنظام التدريجي وتحويل طلبات الإفراج الشرطي إلى اللجنة المنشأة لهذا الغرض .

ووفقا لهذا البرنامج قامت الإدارة العقابية بتفويض جزء من سلطاتها إلى ما سمي بداية بقاضي تنفيذ العقوبات لدى المؤسسات العقابية ، حيث طبقت أساليب حديثة لمعاملة السجناء ، وقد منح آنذاك صلاحيات قليلة و محدودة جدا .
لنتوسع فيما بعد صلاحيات قاضي تنفيذ العقوبات في مرحلة لاحقة بحيث صار يرأس لجنة التصنيف ويبيد الرأي في طلبات الإفراج المشروط وكل ما يتعلق بنقل المحبوسين من مؤسسة إلى أخرى . (1)

وفي سنة 1958 عرف نظام الإشراف القضائي على تنفيذ العقوبة الجزائية مرحلة أخرى تمثلت في دمج وظيفة قاضي تطبيق العقوبات ورئيس لجنة المساعدة المفرج عنهم التي كان يتولاها رئيس المحكمة المدنية في تسمية جديدة هي قاضي تطبيق العقوبات ، فأصبح يختص فضلا عن الاختصاصات السابقة بسلطة تخفيض العقوبات إذا كانت المدة المحكوم بها تساوي أو تقل عن ثلاثة أشهر، أما إذا تجاوزتها فيعود الاختصاص لوزير العدل ، وفيما يخص الإفراج فكان دوره يتمثل في اقتراح المنح إلى وزير العدل .

وبالإضافة للسلطة التقريرية كان قاضي تطبيق العقوبات يتراأس لجنة الاختبار القضائي ، ويعتبر عضوا هاما في مراقبة السجون إذ أسندت له مهمة زيارة مختلف المؤسسات العقابية بصفة دورية وتقديم تقارير بشأنها .

(1) فيصل بوخالفة ، الإشراف القضائي على تطبيق الجزاء الجنائي في التشريع الجزائري ، مكتبة الوفاء القانونية ، الطبعة الأولى ، الإسكندرية ، 2016 ، ص 25 .

من خلال ما تقدم نستنتج بأن المشرع الفرنسي لم يفصل بين مرحلة المحاكمة ومرحلة تنفيذ العقوبة فكلاهما مدمج ضمن قانون الإجراءات الجزائية عكس المشرع الجزائري الذي أوجد أخيرا بموجب القانون 04/05 المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين مستقلا عن قانون الإجراءات الجزائية ، وهو ما يرى فيه البعض بأن المشرع الجزائري قد أخذ بنتائج المؤتمر الدولي الثالث لقانون العقوبات لسنة 1933 . (1)

كما نجد بأن المشرع الفرنسي قد اختار تسمية قاضي تطبيق العقوبات عوضا عن تسمية قاضي تنفيذ العقوبات مستندا في ذلك على فكرة مؤداها استمرار الدعوى الجنائية خلال مرحلة تنفيذ العقوبة .

وقد اعتمد المشرع الجزائري كغيره من الكثير من الأنظمة الجزائية المقارنة على قاضي تطبيق الأحكام الجزائية بدءا بالقانون 02/72 المؤرخ في 10/02/1972 المتضمن تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين ، ثم الأمر 04/05 المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين حينما استبدل تسميته بقاضي تطبيق العقوبات ، فما هي إذن الطريقة التي اعتمدها المشرع الجزائري في تنظيم صلاحياته وكيف يتم تعيينه وما هي مكانته ضمن الجهاز القضائي وما هي أهم صلاحياته .

كل ذلك هو ما سنفصله في هذا الفصل في مباحث ثلاثة على النحو الآتي :

(1) فيصل بوخالفة ، الإشراف القضائي على تطبيق الجزاء الجنائي في التشريع الجزائري ، المرجع نفسه ، ص 30 .

المبحث الأول : تعريف قاضي تطبيق العقوبات .

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى تعريف قاضي تطبيق العقوبات ، سواء في الأمر 02-72 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين و لا في القانون 04-05 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، وإنما اقتصر على تحديد دوره فنصت المادة 07 من الأمر 02-72 المذكور أعلاه على أن دور قاضي تطبيق العقوبات ينحصر في متابعة تنفيذ الأحكام الجزائية ، وعليه بذلك أن يشخص العقوبات وأنواع العلاج و يراقب كيفية تطبيقها، أما المادة 23 من القانون 05-04 الجديد فنصت على أن دور قاضي تطبيق العقوبات يتمثل في السهر على مراقبة مشروعية تطبيق العقوبات السالبة للحرية والعقوبات البديلة عند الاقتضاء، وكذا ضمان التطبيق السليم لتدابير تفريد العقوبة .

(1)

وحسنا فعل المشرع الجزائري حينما لم يعرف قاضي تطبيق العقوبات وهذا راجع إلى الصلاحيات المتعددة وممنوحة له بموجب القانون، والتي تساهم في عملية العلاج العقابي ، كما أن مسألة تعريفه منوطة للفقهاء والقضاء . (2)

المطلب الأول : تعيين قاضي تطبيق العقوبات .

يعين قاضي تطبيق العقوبات بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام ويختار من بين القضاة المصنفين في رتب المجلس القضائي وممن لهم دراية ويولون عناية خاصة بمجال السجون . وقد يعين قاض أو أكثر في دائرة كل مجلس قضائي تسند له مهام قاضي تطبيق العقوبات .

(1) يبدو أن المشرع الجزائري قد أضفى توجهات السياسة العقابية على الدور المسند للمشرف على عملية العلاج العقابي من خلال اعتماده على مدرسة الدفاع الاجتماعي الحديثة .

(2) يمكن أن نعرف قاضي تطبيق العقوبات على أنه أحد قضاة المجلس القضائي يعين بقرار من وزير العدل مهمته متابعة تنفيذ العقوبات السالبة للحرية وتحديد أساليب العلاج العقابي .

يقوم قاضي تطبيق العقوبات بمراقبة مشروعية تطبيق العقوبات السالبة للحرية والعقوبات البديلة عند الاقتضاء, وعلى ضمان التطبيق السليم لتدابير تفريد العقوبة . ويجب أن تتوفر في قاضي تطبيق العقوبات الشروط العامة لتولي منصب القضاء والمتمثلة أساسا في الجنسية الجزائرية ، حيازته للشهادة أي المؤهل العلمي المطلوب والمتمثل في الحصول على شهادة الليسانس في الحقوق ، السن القانونية ، التمتع بالحقوق المدنية والسياسية ، التمتع بالكفاءة البدنية لممارسة الوظيفة ، وحسن السيرة والسلوك . أما بالنسبة للشروط الخاصة لتولي هذا المنصب فقد نصت المادة 22 من القانون 04/05 المؤرخ في 26 فيفري 2005 المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين على أنه يجب أن يكون قاضي التطبيق العقوبات من بين القضاة المصنفين في رتب المجلس القضائي ، وأن يكون من القضاة الذين يولون عناية خاصة بمجال السجون . (1)

وحسب رأي الأستاذ سائح سنقوقة أن المقصود بالرتبة ههنا رتبة مستشار أو رئيس غرفة أو حتى رئيس مجلس ولا تشترط الممارسة الفعلية ، فقد يكون القاضي ذا رتبة من رتب المجلس القضائي إلا أنه يشغل منصب رئيس محكمة مثلا أو وكيل للجمهورية ، كما قد يكون يشغل فعلا المنصب الذي يوازي رتبته فقد يكون ممارسا لرئيس غرفة بالمجلس فيتم تعيينه قاضيا لتطبيق العقوبات .

فكل من تتوفر فيه إحدى رتب المجلس سمح له القانون بتولي ذلك المنصب مع ضرورة توافر الشرط الموضوعي لأنه ليس بالضرورة أن كل من بلغ رتبة من رتب المجلس القضائي يصلح لتولي هذا المنصب ؛ لأنه قد يعين الشخص ولا يتمكن من أداء مهامه لأسباب شتى نفسية أو صحية أو حتى مزاجية ، فالأمر حينئذ موضوعي يتم تحديده من طرف المسؤولين ونقصد بذلك كل من رئيس المجلس القضائي والنائب العام فهؤلاء هم أدرى من غيرهم بالقاضي المؤهل لتولي هذا المنصب وهم من يقترحونه لذلك ، كما أن اختيار المشرع لهذه

(1) إن نص المادة 22 من القانون 04/05 المتضمن تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين أقر بلفه يمكن تعيين قاضي تطبيق العقوبات من بين قضاة المجلس دون تحديد سواء كان من قضاة الحكم أو من قضاة النيابة العامة ، إلا أن الواقع العملي هو أنه يتم تعيينه دوما من بين قضاة النيابة العامة أي من النواب العامين المساعدين .

الفئة من القضاة له أكثر من دلالة ذلك أن مثل هؤلاء وبحكم أقدميتهم الوظيفية والقانونية فضلا عن رصيدهم الثقافي و البسيكولوج-ي . (1)

المطلب الثاني : مكانة قاضي تطبيق العقوبات ضمن الجهاز القضائي .

إن قاضي تطبيق العقوبات هو من بين القضاة المصنفين في رتب المجلس القضائي فيمكن أن يختار من بين سلك القضاء الجالس وهم قضاة الحكم (رؤساء المجالس ، المستشارين أو رؤساء الغرف) ، وبالرجوع إلى أحكام المادة 22 من القانون رقم 04-05 فقد يفسرها البعض على أنه يجب أن يكون من بين النواب عامون مساعدون ، وهي المسألة التي قد تثير إشكالا قانونيا يتمثل في المركز القانوني لقاضي تطبيق العقوبات ، فهل يمكن أن يتم اختياره من سلك القضاء الواقف وهم قضاة النيابة ، أو قضاة الحكم ، أو أنه مؤسسة مستقلة قائمة بذاتها) . (2)

الفرع الأول : قاضي تطبيق العقوبات من قضاة النيابة .

إن الجاري به عمليا أن يختار قاضي تطبيق العقوبات من بين قضاة النيابة العامة ، فهل هذا يعني أنه من بين قضاة النيابة . إن الجاري به عمليا أن يختار قاضي تطبيق العقوبات من بين قضاة النيابة العامة ، فهل هذا يعني أنه من بين قضاة النيابة . كما أن طريقة تعيين قاضي تطبيق العقوبات من طرف وزير العدل ، تجعله يخضع للتبعية التدرجية له وتحرمه في نفس الوقت من الاستقلالية التي يتمتع بها قضاة الحكم ، لذلك يكون في مركزه القانوني أقرب إلى أعضاء النيابة العامة ، لأن طريقة اختياره تتم بموجب قرار يتخذ على مستوى وزارة العدل ، وهو تكليف لا يمكن أن يكون إلا بالنسبة لأعضاء النيابة العامة لكن هذا لا يعني أنه من قضاة النيابة ذلك أن المادة 04 من المرسوم

(1) سائح سنقوقة ، قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين ، دار الهدى ، عين مليلة الجزائر، 2013 ، ص 17 .

(2) تنص المادة 22 من القانون 04/05 على أنه (يعين بموجب قرار من وزير العدل حافظ الأختام في دائرة اختصاص كل مجلس قضائي قاض أو أكثر تسند إليه مهام قاضي تطبيق العقوبات ، يختار قاضي تطبيق العقوبات من بين القضاة المصنفين في رتب المجلس القضائي على الأقل ، ممن يولون عناية خاصة بمجال السجون) .

التنفيذي رقم 05-180 الصادر بتاريخ 17 ديسمبر 2005 المحدد لتشكيلة لجنة تطبيق العقوبات وكيفية سيرها نصت على أنه في حالة شغور منصب قاضي تطبيق العقوبات باعتباره رئيساً للجنة تطبيق العقوبات يقوم رئيس المجلس القضائي بناء على طلب النائب العام بانتداب قاض من بين الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة لمدة تتجاوز ثلاثة (03) أشهر والذي كان في ظل الأمر 72-02 يعين من طرف النائب العام في حالة الاستعجال، وعدم تعيينه من طرف النائب العام يوحي أنه ليس من قضاة النيابة. (1)

إن العلاقة التي تربط قاضي تطبيق العقوبات والنيابة العامة محصورة جداً وهي لا تتعدى أمرين اثنين :

الأولى : تتعلق بحق النيابة العامة في متابعة ملفات الإفراج المشروط و الطعن في مقررات الإفراج المشروط التي يصدرها قاضي تطبيق العقوبات خلال ثمانية أيام من تاريخ تبليغه بهذه المقررات . (2)

الثانية : تخص تنفيذ أحكام العقوبة الأصلية بدلا من عقوبة النفع العام بحيث يحق للنيابة العامة تنفيذ العقوبة الأصلية ضد المستفيد من عقوبة العمل للنفع العام متى أخل بالتزاماته دون عذر مقبول ، وذلك بعد إخطار النيابة العامة من طرف قاضي تطبيق العقوبات بموجب محضر إخلال أو محضر عدم امتثال . (3)

إن اختيار قاضي تطبيق العقوبات من بين قضاة النيابة يطرح إشكالا عمليا، يتمثل في أن مقررات قاضي تطبيق العقوبات والمتعلقة بتكليف العقوبة (التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة ، الإفراج المشروط) قابلة للطعن فيها من طرف النيابة العامة أو وزير العدل

(1) تنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 05-180 الصادر بتاريخ 17 ديسمبر 2005 على أنه (في حالة شغور منصب قاضي تطبيق العقوبات باعتباره رئيساً للجنة تطبيق العقوبات ، يقوم رئيس المجلس القضائي بناء على طلب النائب العام بانتداب قاض من بين الذين تتوفر فيهم الشروط المطلوبة لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر مع إخطار مصالح الإدارة المركزية بذلك) .

(2) راجع المادة 141 الفقرة الثالثة من القانون 04/05 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين التي تنص على أنه (يبلغ مقرر الإفراج إلى النائب العام عن طريق كتابة ضبط المؤسسة العقابية فور صدوره ، ولا ينتج أثره إلا بعد انقضاء أجل الطعن) .

(3) سائح سنقوقة ، قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الاجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين ، المرجع السابق ، ص 27 .

حسب الحالة أمام لجنة تكيف العقوبات ، وعلى فرض أن النائب العام غير موجود لسبب ما، وأن مواعيد الطعن سوف تنقضي فإنه على النائب العام المساعد أن يسجل طعنا في هذا المقرر الذي أصدره بصفته قاضيا لتطبيق العقوبات . (1)

هذا ما جعل هذا الاتجاه عرضة للانتقاد إذ انه يتنافى والأسس الفقهية التي أقيم عليها التدخل القضائي في مرحلة تنفيذ الجزاء الجنائي ، والتي تتمثل في احترام مبدأ الشرعية ، وضمان حقوق المحكوم عليه ، والتزام امتداد الخصومة الجزائية حتى الإفراج النهائي عن المحكوم عليه ، وما بعد الإفراج إلى القضاء الجالس .

الفرع الثاني : قاضي تطبيق العقوبات من قضاة الحكم .

قد يرى الباحث أن قاضي تطبيق العقوبات تنطبق عليه صفة قاضي الحكم لأنه يصدر مقررات قابلة للطعن فيها ، والتي تتعلق بمنح التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة و الإفراج المشروط ، وإجازة الخروج وذلك أمام لجنة تكيف العقوبات من طرف النائب العام والمحبوس أو وزير العدل حسب الحالة ، وهو الأمر الذي تخضع له الأحكام القضائية ، إضافة إلى أن تعيينه في حالة الشغور تكون من طرف رئيس المجلس القضائي ، وهو الأمر الذي يجعله يقترب من قضاة الحكم .

إلا أنه بالنظر للجهة التي يتم أمامها الطعن في مقررات قاضي تطبيق العقوبات فإننا نجدها جهة غير قضائية ، وعليه فإنه لا يمكن اعتباره قاضي حكم من جهة ثانية . كما أن هناك مجال يمكن أن يشكل نقطة تلاقي قاضي تطبيق العقوبات وجهة الحكم ، والمتمثل في إشكالات التنفيذ ، لكن حتى في هذا المجال فإن الجهتين لا تلتقيان ؛ ذلك أن النزاعات العارضة المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية هي من اختصاص الجهة القضائية مصدرة الحكم أو القرار ، ولا يتدخل قاضي تطبيق العقوبات في هذا المجال إلا بتقديم طلب أمام الجهة القضائية شأنه في ذلك شأن ممثل النيابة العامة والمحكوم عليه ومحاميه .

(1) هذا الأمر غير المستساغ حسب رأينا عقلا ومنطقا ، لذلك يستحسن أن يختار من بين قضاة الحكم .

بمراجعة نصوص القانون 02/72 المؤرخ في 10/02/1972 المتضمن تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين وكذا القانون 04/05 المؤرخ في 06/02/2005 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين ، وكذا القانون 05-180 الصادر بتاريخ 17 ديسمبر 2005 الذي يحدد لجنة تطبيق العقوبات وعملها ، وكذلك القانون 181/05 المؤرخ في 17/05/2005 الذي بدوره يحدد تشكيلة وعمل تكليف لجنة العقوبات فإننا لا نعثر على أي نص ينظم هذه العلاقة ، ما عدا كما ذكرنا آنفا وهو أن رئيس المجلس القضائي بحكم خبرته قد يساهم رفقة النائب العام في اقتراح من يتولى منصب قاضي تطبيق العقوبات على مستواه المحلي .

الفرع الثالث : قاضي تطبيق العقوبات جهة مستقلة .

انطلاقا من المركز القانوني غير الواضح لقاضي تطبيق العقوبات ، فقد ذهب البعض إلى وصفه بأنه قاض من نوع خاص 3، لأنه يقترب من قضاة النيابة ، وقضاة الحكم في نفس الوقت .

وهو الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يعتبر منصب قاضي تطبيق العقوبات في المادة 05 من القانون العضوي رقم 04-11 الصادر بتاريخ 12/06/2004 و المتضمن القانون الأساسي للقضاء وظيفية نوعية . (1)

وقد تم إنشاء مكتب خاص بقاضي تطبيق العقوبات على مستوى كل مؤسسة عقابية ، يسهل له ممارسة مهامه و يساعده في ذلك أمين ضبط يعين من طرف النائب العام لدى المجلس القضائي ، يتولى حضور اجتماعات اللجنة وتحرير محاضرها ، وتسجيل مقرراتها وتبليغها، وتسجيل البريد والملفات، وتلقي الطعون وطلبات المحبوسين التي تدخل ضمن اختصاص لجنة تطبيق العقوبات، كما يقوم بدور المقرر وبدون أن يكون له صوت تداولي ، كما تم منح هذا القاضي سيارة وظيفية خاصة تساعده في أداء مهامه على أكمل وجه ، إن

(1) راجع المادة 05 من القانون العضوي رقم 04-11 الصادر بتاريخ 12/06/2004 الجريدة الرسمية العدد 38 بتاريخ 13/06/2004 .

هذه الخصائص و الامتيازات الممنوحة لقاضي تطبيق العقوبات تجعله مؤسسة قائمة بذاتها وهذا رغم الانتقادات الموجهة . (1)

المطلب الثالث : نظام قاضي تطبيق العقوبات في التشريع الفرنسي .

لقد اعتمد المشرع الفرنسي في نص المادتين 721 و 722 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي نظام تدخل القضاء في مرحلة تنفيذ الجزاء و أوكل هذه المهمة إلى قاضي تطبيق العقوبات ، و يعود الفضل في وجود هذا النظام إلى الإصلاح العقابي لسنة 1945 ؛ حيث جاء في البند التاسع منه على أنه (يختص قاض في كل مؤسسة عقابية تنفذ فيها عقوبة سالبة للحرية من عقوبات القانون العام ، لمدة تجاوز السنة ، بالنظر في أمر نقل المحكوم عليه من مؤسسة إلى أخرى ، كما يختص بتقرير القبول في المراحل المتتالية للنظام التدريجي و تحويل طلبات الإفراج) الشرطي إلى اللجنة المكونة لهذا الغرض بموجب المرسوم الصادر في 16 أبريل 1888 .

وبناء على هذا البرنامج فوضت إدارة السجون الفرنسية جزءا من صلاحياتها داخل المؤسسات العقابية إلى ما سمي بقاضي تنفيذ العقوبات ، و الذي منح في ظل قانون تحقيق الجنايات عدة صلاحيات أهمها ، ترأس لجنة التصنيف والبت في مسألة نقل المحكوم عليه من مؤسسة إلى أخرى ، أو تحويله من نظام عقابي إلى نظام عقابي آخر تدريجي ، كما أنه يبيدي رأيه حول طلبات الإفراج المشروط .

وفي سنة 1958 أسندت هذه المهام إلى شخصية قضائية جديدة هي قاضي تطبيق العقوبات وذلك بموجب المادة 721 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي ، وكان نشاط هذا الأخير يهدف أساسا إلى إعادة إدماج المحكوم عليهم و إخضاعهم للعلاج العقابي الذي يحدده ، لذلك فهو يتمتع بسلطات متنوعة تسمح له بتحديد الأنظمة العلاجية الملائمة مثل

(1) يرى الأستاذ سائح سنقوقة أنه لا يوجد نص لا في القانون العام و لا في القانون الخاص يبين على سبيل التحديد مقر تواجد مكتب قاضي تطبيق العقوبات هل هو في المحكمة أم هو في المجلس أو في المؤسسة العقابية أو في أي مكان آخر . أنظر سائح سنقوقة ، المرجع السابق ، ص 22 .

نظام الحرية النصفية ، نظام الوضع في الخارج ، ومنح رخص الخروج و القبول في مختلف مراحل النظام التدريجي ، كما أن له سلطة خفض مدة العقوبة إذا كانت المدة المنصوص عليها في منطوق الحكم تقل عن ثلاثة أشهر .

وبعد سنة 1972 أصبح قاضي تطبيق العقوبات يقرر الوضع في نظام الإفراج الشرطي و ذلك إذا كانت العقوبة المنطوق بها تقل عن ثلاث سنوات ، بعدما كان دوره في ظل القانون القديم يقتصر على تقديم الرأي فقط ويعود الاختصاص إلى وزير العدل في حالة تجاوزه هذا الحد .

كما يباشر اختصاصه ضمن لجنة تطبيق العقوبات باعتباره رئيسا لها ، إضافة إلى ترأسه لجنة الاختبار القضائي ، و اعتباره عضوا بقوة القانون في لجنة مراقبة السجون يدلي برأيه عند وضع القانون الداخلي لكل مؤسسة عقابية ، ويقوم بزيارة دورية و إعداد تقارير سنوية عن نشاطه ، ووضع المؤسسات العقابية التابعة لاختصاصه هذا إضافة إلى نشاطه القضائي ضمن المحكمة التي يعمل بها . (1)

المطلب الرابع : نظام قاضي الإشراف في التشريع الإيطالي .

لقد تبنى المشرع الإيطالي نظام التدخل القضائي في مرحلة التنفيذ في قانون العقوبات الصادر في سنة 1930 و الذي استند فيه إلى المشروع الذي وضعه الفقيه (VIERRY) ولقد نصت المادة 144 من قانون العقوبات الإيطالي على أنه (يشرف قاضي على تنفيذ العقوبات السالبة للحرية ويبت بشأن العمل في الخارج و يعطي رأيه بشأن الإفراج المشروط وقد أوكلت هذه المهمة إلى ما يسمى بقاضي الإشراف و الذي يتم اختياره من بين قضاة المحاكم و يباشرون مهامهم ضمن المؤسسات العقابية التي تقع في دائرة اختصاصهم) .
وبصدور قانون 1975 تغيرت الأوضاع و ذلك بإضافة المشرع لجهة قضائية جماعية تتمثل في قسم الإشراف و الموجودة على مستوى محاكم الاستئناف ، ويختص قاضي

(1) طا شور عبد الحفيظ ، دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية ، المرجع السابق ، ص 43 .

الإشراف الإيطالي بموجب هذا التعديل بتقرير برامج العلاج العقابي و تنفيذ العقوبات وتدابير الحبس الاحتياطي . (1)

ومنح رخص الخروج و الإجازات و الوضع تحت إشراف إدارة اجتماعية بالنسبة للمحبوسين الخاضعين للحرية المراقبة .

أما أقسام الإشراف فتختص بالوضع تحت الاختبار مع خضوع المختبر لرقابة إدارة اجتماعية ، وإلغاء التدابير الاحترازية و القبول في نظام شبه الحرية و منح الإفراج المبكر ، وعليه يكون قاضي التنفيذ في التشريع الإيطالي هو القاضي الذي أصدر الحكم ، و يختص بتصحيح الأخطاء التي لا تتعلق بمادة القرار ، وبتخفيض العقوبة و الفصل في إشكالات التنفيذ.

أما قاضي الإشراف فيعمل على أن يكون تنفيذ الحكم محققا للأهداف المسطرة منه و هي أساسا إعادة التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه و ذلك في إطار القانون . (2)

(1) أنظر طاشور عبد الحفيظ ، المرجع نفسه ، ص 52 .
(2) أنظر حسن صادق المرصفاوي ، المرجع السابق ص 40 .

المبحث الثاني : سلطات قاضي تطبيق العقوبات .

نقف عند هذه السلطات الممنوحة له في ظل القانون 05/04 المؤرخ في 2005/06/02 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين ، والتي تقسيمها إلى سلطات إدارية وسلطات إشراف ومراقبة :

المطلب الأول : السلطة الإدارية لقاضي تطبيق العقوبات .

لقد تضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين 04/05 الصادر بتاريخ 2005/06/02 سلطات إدارية يختص بها قاضي تطبيق العقوبات والتي تدخل في أغلبها ضمن الأعمال الإدارية للمؤسسات العقابية الهدف منها تنظيم الحياة اليومية داخل المؤسسة العقابية أهمها :

الفرع الأول : تلقي الشكاوي والتظلمات :

لقد قررت المادة 79 من القانون 04-05 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين (1) على أنه يجوز للمحبوس وذلك عند المساس بحقوقه أن يقدم شكوى إلى مدير المؤسسة العقابية ، وهذا قصد النظر فيها ، والتأكد من صحة ما ورد فيها واتخاذ أي إجراء قانوني يراه لازما، وفي حالة عدم تلقي المحبوس ردا على شكواه بعد مرور مهلة عشرة أيام من تاريخ تقديمها ، جاز له أن يخطر بها قاضي تطبيق العقوبات مباشرة لكي يفصل فيها ، كما أنه على مدير المؤسسة العقابية إذا رأى أن موضوع التظلم يكتسي الطابع الجزائي من شأنه الإخلال بالنظام العام داخل المؤسسة العقابية وتهديد أمنها

(1) تنص المادة 79 من القانون 04-05 على أنه (يجوز للمحبوس وذلك عند المساس بحقوقه أن يقدم شكوى إلى مدير المؤسسة العقابية الذي يتعين عليه قيدها في سجل خاص و النظر فيها و التأكد من صحة ما ورد بها واتخاذ كل الإجراءات القانونية اللازمة في شأنها ، وإذا لم يتلقى ردا من مدير المؤسسة العقابية بعد مرور عشرة أيام من تاريخ تقديمها جاز له إخطار قاضي تطبيق العقوبات مباشرة .

أن يراجع وكيل الجمهورية وقاضي تطبيق العقوبات ، كما أنه بالنسبة لمجال ممارسة السلطة التأديبية فإن المشرع الجزائري قد خول سلطة توقيع الجزاءات لمدير المؤسسة العقابية ، وذلك إذا خالف المحبوس القواعد المتعلقة بسير المؤسسة ونظامها الداخلي أو أمنها أو الإخلال بقواعد النظافة والانضباط و التي صنفها المشرع إلى ثلاث درجات ، تتخذ بموجب مقرر مسبب من طرف مدير المؤسسة العقابية وهذا بعد الاستماع إلى المعني الذي له الحق في التظلم من تدابير الدرجة الثالثة فقط ، وذلك بموجب تصريح منه لدى كتابة ضبط المؤسسة العقابية خلال مدة 48 ساعة تسري من تاريخ تبليغه المقرر، ويحال بعد ذلك ملف التظلم إلى قاضي تطبيق العقوبات لكي يفصل فيه وجوبا في أجل خمسة أيام تسري من تاريخ إخطاره ، وأن هذا التظلم ليس له أثر موقوف .

وعليه فإن المشرع الجزائري قد جعل من قاضي تطبيق العقوبات جهة تظلم من عقوبات الدرجة الثالثة والتي توقعها الإدارة العقابية على المحبوس والمتمثلة في المنع من الزيارة لمدة لا تتجاوز ثلاثين يوما ، والوضع في العزلة لمدة لا تتجاوز ثلاثين يوما ، والتي كانت في ظل الأمر 02-72 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين من اختصاص قاضي تطبيق العقوبات ، وبذلك فإن المشرع قد جعل من مشروعية مراقبة تطبيق العقوبات السالبة للحرية هدفا من أهداف السياسة العقابية في بلادنا، لأن المشروعية لا يمكن مراقبة تطبيقها إلا برعاية من القضاء .

الفرع الثاني : المساهمة في حل المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية .

بمناسبة تطبيق العقوبة قد توجد بعض الإشكالات في مفهوم منطوق الحكم أو تناقض بين حيثيات الحكم ومنطوقه ، أو أخطاء مادية ، الأمر الذي يجعل من تطبيق العقوبة غير ممكن أو غير سليم ، لذلك أورد المشرع حلا لهذا الإشكال .

فقد نص المشرع في المادة 14 من القانون 04-05 المتضمن قانون السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين على أن النزاعات العارضة والمتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية ترفع بموجب بطلب أمام الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار، والذي يمكن رفعه من طرف النائب العام ووكيل الجمهورية ، أو من طرف قاضي تطبيق العقوبات وفي هذه الحالة

الأخيرة فإن الطلب يرسل إلى النائب العام أو وكيل الجمهورية قصد الإطلاع عليه وتقديم التماساته المكتوبة خلال مهلة ثمانية 08 أيام .

كما تختص الجهة القضائية التي أصدرت الحكم بتصحيح الأخطاء المادية الواردة فيه ومثال ذلك متهم حكم عليه بجنحة حيازة المخدرات ويضاف في حكمه خطأ المادة التي تعاقب على المتاجرة في المخدرات ، ثم يأتي عفو خاص يستفيد بموجبه المحكوم عليهم نهائيا بجنحة حيازة المخدرات ولا يستفيد المحكوم عليهم بجنحة المتاجرة في المخدرات وهنا يقع الإشكال في التنفيذ و يرجع على الجهة القضائية المصدرة للحكم لتصحيح هذا الخطأ المادي . كما تختص غرفة الاتهام بتصحيح الأخطاء المادية والفصل في الطلبات العارضة والمتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات .

كما تجدر الإشارة إلى أن القانون الجديد 05-04 وتحديدا المادة 14 الفقرة الأخيرة منه نصت على أن طلبات دمج العقوبات أو ضمها ترفع أمام آخر جهة قضائية أصدرت العقوبة السالبة للحرية والتي لم يكن الأمر 72-02 المؤرخ في 10/02/1972 ينص عليها كما أنه لم يحدد اختصاص الجهة القضائية التي تنتظر في هذه الطلبات . (1)
وعليه فإنه في ظل القانون الجديد أصبح قاضي تطبيق العقوبات يقوم بتشكيل ملف دمج العقوبات أو ضمها، ثم يحيله على الجهة القضائية المختصة ، فإذا كانت الأحكام صادرة من محاكم مختلفة فإن الجهة المختصة التي تنتظر في الطلب هي التي بها مكان تطبيق العقوبة ، أما إذا كانت الأحكام صادرة من جهة واحدة فهي التي تفصل في الطلب أما إذا كانت هناك أحكام وقرارات فإن الجهة العليا هي التي تفصل فيه ونقصد بها المجلس القضائي ، أما إذا كانت الأحكام صادرة عن محكمة الجنايات فإن غرفة الاتهام هي المخولة قانونا بنظر طلبات دمج العقوبات أو ضمها.

(1) تنص المادة 14 من القانون 05-04 على أنه (... ترفع طلبات دمج العقوبة أو ضمها وفقا لنفس الإجراءات المحددة في الفقرات السابقة من هذه المادة أمام آخر جهة قضائية أصدرت العقوبة السالبة للحرية) .

ويتكون ملف دمج العقوبات أو ضمها من الوثائق التالية :

- طلب الدمج .
- نسخة من الأحكام الجزائية المراد دمجها .
- الوضعية الجزائية للمحكوم عليه .
- صحيفة السوابق القضائية رقم 02 .
- التماسات النيابة العامة . (1)

كما تجدر الإشارة إلى أنه لا بد على وكيل الجمهورية أن يستطلع رأي قاضي تطبيق العقوبات عند إجرائه التحقيق على الشخص المحكوم عليه والذي قدم طلب رد الاعتبار القضائي ، والذي يرجع البت فيه لغرفة الاتهام .

الفرع الثالث : تسليم الرخص الاستثنائية للزيارة ومنح رخص الخروج ومنع المحبوس من قراءة بعض الجرائد .

إن لقاضي تطبيق العقوبات صلاحيات تتعلق أساسا بتنظيم وسير الحياة داخل المؤسسة العقابية ولعل أهمها، تسليم الرخص الاستثنائية للزيارة حيث نص المشرع في القانون رقم 04-05 على أن للمحبوس المحكوم عليه له الحق في أن يتلقى زيارة أصوله و فروعته إلى غاية الدرجة الرابعة و كذا زوجه و مكفوله و أقاربه بالمصاهرة إلى غاية الدرجة الثالثة بموجب رخصة تسلم له من طرف مدير المؤسسة العقابية ، أما إذا تعلق الأمر بزيارة الوصي عليه أو المتصرف في أمواله أو محاميه أو أي موظف أو ضابط عمومي فإن المختص بتسليم رخصة الزيارة هو قاضي تطبيق العقوبات .

كما نص القرار المؤرخ في 1972/02/23 عن قائمة الجرائد و المجالات التي يمكن لمساجين قراءتها والمتمثلة في جريدة الشعب ، المجاهد ، الجيش ، الثورة والعمل ، الجمهورية ، النصر ، الثورة الإفريقية ، الجزائرية و الشباب .

(1) الملاحظ عمليا أن قاضي تطبيق العقوبات لا يقدم طلب الدمج من تلقاء نفسه ، وإنما لا بد أن يخطر من طرف المحكوم عليه ، رغم أن القانون خول له هذه الصلاحية .

الفرع الرابع : منح رخص الخروج .

فقد نص المشرع الجزائري في القانون رقم 04-05 على أنه يجوز للقاضي المختص ولأسباب مشروعة واستثنائية أن يمنح المحبوس ترخيصا بالخروج لمدة محدودة وتحت الحراسة ، مع وجوب إخطار النائب العام بذلك، وما يعاب على هذا النص أنه لم يحدد صفة المستفيد بهذا الإجراء هل المحكوم عليه نهائيا أولا ، إلا أن الملاحظ عمليا أن قاضي تطبيق العقوبات هو المختص بمنح رخص الخروج من المؤسسة العقابية وذلك متى توافرت ظروف خاصة و استثنائية ، ومثال ذلك وفاة أب المحبوس أو أمه فيمكن لقاضي تطبيق العقوبات أن يمنحه ترخيصا بالخروج من أجل حضور مراسيم تشييع الجنازة والمحددة مثلا من الساعة الثانية زوالا إلى غاية الساعة السادسة مساء وذلك تحت الحراسة .

الفرع الخامس : منع المحبوس من قراءة الجرائد .

لقد نص المشرع الجزائري في القانون رقم 04-05 على أنه يجب على إدارة المؤسسة العقابية ، وتحت إشرافها ورقابتها تمكين المحبوسين من متابعة برامج الإذاعة والتلفزيون ، والإطلاع على الجرائد والمجلات وفي هذا المجال فقد نصت المادة الثالثة من قرار وزير العدل الصادر بتاريخ 23-02-1972 على أنه يجوز لقاضي تطبيق الأحكام الجزائية وفي أي وقت كان منع المحبوس من قراءة مجلة يومية أو دورية ، وذلك لمدة معينة قصد المحافظة على الأمن ، والنظام العام داخل المؤسسة العقابية ، كما يمكن تأجيل توزيعها لنفس الأسباب .

كما يمكن أن نضيف بعض السلطات الإدارية لقاضي تطبيق العقوبات مثل الترخيص لمدير المؤسسة العقابية بسحب الفوائد المترتبة عن إيداع أموال المحبوسين في حساب بريدي أو بنكي وذلك من أجل استعمالها لأغراض المساعدة الاجتماعية للمساكين .

المطلب الثاني : سلطة الإشراف والمتابعة و الرقابة .

لقد خول القانون 05-04 لقاضي تطبيق العقوبات عدة سلطات أهمها :

الفرع الأول : الإشراف على لجنة تطبيق العقوبات .

- بالرجوع إلى أحكام المادة 24 قانون 05-04 نجدها تنص على أنه تنشأ لدى مؤسسة وقائية وكل مؤسسة إعادة التربية أو المراكز المخصصة للنساء لجنة تطبيق العقوبات يرأسها قاضي تطبيق العقوبات ، حيث تتمثل اختصاصات اللجنة أساسا في :
- ترتيب المحبوسين .
- متابعة تطبيق العقوبات السالبة للحرية و البديلة عند الاقتضاء .
- دراسة الطلبات المتعلقة بتكليف العقوبة وهي إجازة الخروج ، التوقيف المؤقت لتنفيذ العقوبة ، الإفراج المشروط .

الفرع الثاني : متابعة حسن تنفيذ الاتفاقيات المبرمة بين المؤسسات العقابية والهيئات أو المراكز المتخصصة : في إطار إعادة التأهيل المحكوم عليهم و إعادة إدماجهم الاجتماعي تم إبرام عدة اتفاقيات من طرف وزارة العدل و بعض الوزارات الأخرى وهذا قصد التكفل بالمحبوسين داخل المؤسسات العقابية و خارجها من بين هذه الاتفاقيات الاتفاقية المبرمة بين وزارة العدل ووزارة العمل و الحماية الاجتماعية و التكوين المهني حيث تنص في مادتها الأولى على أنه في إطار إعادة التربية و تأهيل المحكوم عليهم تم اعتماد مبدأ تنظيم فروع التكوين المهني و ذلك بوضع برنامج سنوي لصالح المساجين و هذا بالاتفاق مع السلطات المحلية المختصة و المتمثلة في مدير التكوين المهني و مدير المؤسسة العقابية وهذا تحت إشراف قاضي تطبيق العقوبات .

الفرع الثالث : الرقابة على مشروعية تطبيق العقوبات : يتمتع قاضي تطبيق

العقوبات كمسؤول عن عملية إعادة إدماج الاجتماعي للمحبوسين بإمكانية مراقبة هذه

العملية العلاجية التي تنصب أساسا على مراقبة مدى احترام المقررات التي تتخذ في هذه المرحلة من قبله أو من قبل الأعضاء المساهمين في العملية العلاجية بمعنى آخر هي رقابة تنصب على كل ما يؤثر أو يمكن أن يؤثر على وضعية المحكوم عليهم سلبا أو إيجابا لذلك فهي تمتد لتشمل الرقابة على الأشخاص (المحكوم عليهم ، المساهمين في عملية العلاج العقابي ، مريون ، مختصون في علم النفس...) وعلى الهيئات أي على المؤسسات العقابية الواقعة بدائرة اختصاصه ، طرق العلاج العقابي .

المطلب الثالث : دور قاضي تطبيق العقوبات -ات في إطار لجنة تطبي ق العقوبات .
بالرجوع إلى القانون 04-05 المؤرخ في 06/02/2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين نجد أن من بين الأهداف الأساسية له تدعيم صلاحيات قاضي تطبيق العقوبات وذلك عن طريق تحويل سلطة اتخاذ قرار تفريد وتكييف العقوبات .

الفرع الأول : دور قاضي تطبيق العقوبات في تنفيذ العقوبة :

حيث بالرجوع إلى أحكام المادة 24 من القانون رقم 04-05 المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين نجد أنه من بين اختصاصات لجنة تطبيق العقوبات متابعة تطبيق العقوبة السالبة للحرية و البديلة عند الاقتضاء .

الفرع الثاني : دور قاضي تطبيق العقوبات في تكييف العقوبة .

لقد أولى القانون رقم 04-05 المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين أهمية بالغة لدور قاضي تطبيق العقوبات وذلك بمنحه صلاحيات واسعة ولعل أهم هذه الصلاحيات ما تعلق بأنظمة تكييف العقوبة و المتمثلة في :

- منح إجازة الخروج من المؤسسات العقابية : وذلك مكافئة للمحبوسين حسن السيرة و السلوك .

- التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة : وذلك بتوافر الشروط المطلوبة وهـي :

- 1 - أن تكون باقي العقوبة المحكوم بها على المحبوس نقل عن سنة أو تساويها .
- 2 - توافر أحد الأسباب التالية :
 - * إذا توفي أحد أفراد العائلة المحبوس .
 - * إذا أصيب أحد أفراد العائلة المحبوس بمرض خطير و أثبت المحبوس بأنه المتكفل الوحيد بالعائلة .
 - * التحضير للمشاركة في امتحان .
 - * إذا كان زوجه محبوسا و كان من شأن بقاءه في الحبس إلحاق ضرر بالأولاد القصر أو بأفراد العائلة الآخرين المرضى منهم أو العجزة .
 - * إذا كان المحبوس خاضعا لعلاج طبي خاص .
- 3- تقديم طلب من قبل المحبوس أو ممثله القانوني أو أحد أفراد عائلته .
- 4- لا يمكن أن يتجاوز مقرر الاستفادة من التوقيف المؤقت لتطبيق العقوبة مدة ثلاثة أشهر.

المبحث الثالث : الإشكالات التي أثارها وجود نظام قاضي تطبيق العقوبات .

لقد أثار إنشاء نظام قاضي تطبيق العقوبات عدة مشاكل ، والتي يعود مرجعها في الأصل إما لعدم وضوح الوظيفة المسندة لهذا القاضي، أو لاعتباره شخصية قضائية جديدة يصعب تحديد مركزها في السلم القضائي التقليدي .

المطلب الأول : الإشكالات القانونية .

و تتمثل في تحديد الطبيعة القانونية لقرارات قاضي تطبيق العقوبات، وأمام سكوت النصوص القانونية ، فهناك من يرى أن هذه القرارات مجرد قرارات إدارية تتعلق بحسن سير المرفق العام الذي هو المؤسسة العقابية، بينما ذهب جانب من الفقه إلى أبعد من هذا التحليل ليفرق ما بين القرارات الغير قضائية، وهي التي لا يتغير بموجبها المركز القانوني للمحكوم عليه والقرارات ما قبل القضائية وهي تلك القرارات التي رسمها القانون والتي لا

يتمتع فيها القاضي إلا بسلطة تقريرية ضيقة ، والقرارات القضائية وهي التي يتمتع فيها القاضي بسلطة تقريرية تامة وتغير من المركز القانوني للمحكوم عليه مثل تقرير نظام الحرية النصفية الذي إذا ما قورن بالأمر بالإفراج . المؤقت الصادر عن قاضي التحقيق والذي يكتسب هو الآخر الطبيعة القضائية . (1)

ولقد نص المشرع الجزائري في المادة 143 من القانون رقم 04/05 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين على أنه : (تحدث لدى وزير العدل ، حافظ الأختام لجنة لتكييف العقوبات ، تتولى البت في الطعون المذكورة في المواد 133 و141 و 161 من هذا القانون ، و دراسة طلبات الإفراج المشروط التي يعود اختصاص البت فيها لوزير العدل ، حافظ الأختام ، و إبداء رأيها فيها قبل إصداره مقررات بشأنها) . إلا أن الجهة التي يتم أمامها الطعن في مقررات قاضي تطبيق العقوبات هي جهة غير قضائية ، فهل هذا يعني أن قرارات قاضي تطبيق العقوبات لا تكتسب الطبيعة القضائية ، أو أنها قرارات إدارية ، أم أنها قرارات ذات طبيعة خاصة وأمام سكوت النصوص التشريعية بات لزاما علينا الرجوع إلى التحليل الفقهي السالف الذكر . (2)

المطلب الثاني : الإشكاليات العملية .

إن تشعب وظائف قاضي تطبيق العقوبات طرح مشكلة على الصعيد العملي وتتمثل أساسا في العلاقة التي تقوم بينه وبين مدير المؤسسة العقابية ، فبالرغم من وضوح النصوص القانونية والتي تمنح القاضي صراحة الاختصاص بكل ما يتعلق بعملية العلاج العقابي ، وتختص إدارة المؤسسة العقابية بتنظيم الحياة اليومية للمؤسسة ، فإنه يصعب في

-
- (1) طاشور عبد الحفيظ ، دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائرية ، المرجع السابق ، ص 48 .
 - (2) أنظر القانون 181/05 المحدد لتشكيلة لجنة تكيف العقوبات وتنظيمها وسيرها تشكيل لجنة تكيف العقوبات المنصوص عليها في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 05 والتي تتكون من: قاض من قضاة المحكمة العليا ، ممثل عن المديرية المكلفة بإدارة السجون برتبة نائب مدير على الأقل عضوا، ممثل عن المديرية المكلفة بالشؤون الجزائرية عضوا، مدير مؤسسة عقابية عضوا، طبيب يمارس بإحدى المؤسسات العقابية عضوا، عضوين يختارهما وزير العدل. كما يمكن للجنة أن تستعين بأي شخص لمساعدتها في أداء مهامها .

الواقع التفرقة بين كلا المجالين وهذا بسبب التداخل الشديد الموجود بينهما. إذ أن مدير المؤسسة العقابية يسيطر على كافة السلطات المتعلقة بالتسيير المادي لها، مما يجعله المسؤول الإداري الأول بها ، والأمر بصرف ميزانيتها ودون أن يشاركه قاضي تطبيق العقوبات ولو بإعطاء الرأي ، رغم أن ماديات الاعتقال تؤثر سلبا أو إيجابا على عملية العلاج العقابي ، ومن أمثلة ذلك اختصاص مدير المؤسسة العقابية بحفظ أمنها، وهو الأمر الذي يفرض تسطير نظام أمني معين يمكن أن يؤثر على عملية العلاج العقابي وهو ما دعا البعض إلى اعتبار مسؤولية مدير المؤسسة على الأمن ثغرة قد تنتشر ورائها الإدارة لانتهاك حقوق المحكوم عليه التدخل القضائي في تنفيذ العقوبة و مبدأ حجية الشيء المقضي فيه . إن الأحكام الجزائية تكتسب حجية الشيء المقضي فيه بمجرد النطق بها، و عليه فلا يجوز بأي حال من الأحوال للمحكمة التي أصدرت الحكم أو غيرها الرجوع فيه، كما أنه لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية بصدد الواقعة نفسها، وبذلك يبقى الطريق الوحيد لإعادة النظر في هذا الحكم هو اللجوء إلى طرق الطعن التي حددها القانون ، و تنقرر هذه الحجية للأحكام النهائية وهي التي استنفذت طرق الطعن العادية، كما تنقرر أيضا للأحكام الباتة ، وهي التي استنفذت الطرق العادية و الغير العادية للطعن . (1) وبعد اكتساب هذه الحجية يصبح الحكم الجنائي عنونا للحقيقة يجب احترامه و عدم مخالفته و التقيد بتنفيذه ، وبالتالي تتحقق الهيبة المرجوة من الأحكام القضائية ، وذلك عن طريق وضع حد نهائي للمنازعات المحتملة و المستقبلية بشأن هذه الأحكام و تحقيق الأمن و استقرار المعاملات داخل المجتمع .

إن مبدأ حجية الشيء المقضي فيه يرتبط ارتباطا وثيقا بالفكر العقابي التقليدي ، ذلك أن الأحكام الجنائية تنصب على الوقائع الإجرامية دون الجناة، وهذا بغية تحقيق الردع جزاء لخرقهم القواعد الجزائية الأمرة و التي تعتبر حقا للمجتمع، لا يجوز التنازل عنه و عليه فإن مبدأ الحجية يضع حدا للنزاع القائم بين المجتمع و المتهم .

و لغرض تحقيق أهداف العلاج العقابي فإن قضاء التنفيذ ملزم باتخاذ قرارات عديدة ترمي إلى تفريد العقوبة و تكيف ما قضى به الحكم الجنائي وتطور المحكوم عليه خلال

(1) الحسيني نور الدين ، الإصلاح العقابي في ضوء مبادئ القانون الدولي العام ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 427 و 428 .

مرحلة العلاج العقابي فهو بهذا يمس بمحتوى الحكم الجنائي المشمول بحجية الشيء المقضي فيه .

إن هذا التعديل في محتوى الأحكام الجزائية في مرحلة تنفيذ العقوبة ليس بالفكرة الجديدة ، فقد عرفت العديد من التشريعات و منذ زمن بعيد أنظمة قانونية تتال من محتوى الحكم الجنائي مثل العفو الخاص ، العفو العام ، الإفراج الشرطي ، الحرمان من ممارسة بعض المهن ، بحيث أصبحت عملية تعديل الجزاء الجنائي من متطلبات نجاح السياسة العقابية ، التي يجب أن تتسم بالمرونة بغية الاستجابة لكافة مستلزمات النظام العقابي بمفهومه الحديث ، و التي جعلت من متطلبات التحديد اليقيني للجزاء الجنائي في مرحلة الحكم أمر ا مستحيلا من الناحية العملية ، و بالمقابل أصبحت عملية العلاج العقابي اللاحق أمر ا ضروريا في تحقيق سياسة إعادة التأهيل الاجتماعي للمحكوم عليه و التي تقتضي إعادة النظر في الأحكام الجنائية بصفة دورية و مستمرة و هو الأمر الذي أدى إلى تقسيم الفقه بين مؤيد و معارض إلى ثلاثة اتجاهات أساسية (1) :

فيري الاتجاه الأول أن قرارات التنفيذ تمس بمبدأ الحجية مساسا مباشرا ذلك أن الحجية

تشمل طبيعة الجزاء و مدته و الوقائع المادية و إسنادها للمحكوم عليه، و تدخل قضاء التنفيذ بواسطة قرارات تعدل من شأن هذه الأحكام ما هو إلا دليل على ضعف مبدأ حجية الشيء المقضي فيه و انهياره ، و هذا تحت تأثير الأفكار العقابية الحديثة .

وهناك من يرى أن الحجية لا تشمل العمل القضائي الذي يبت في مخالفة القانون و ما يقرره القاضي كجزاء لهذه المخالفة، ذلك أن هذا العمل يعتبر بمثابة عمل تنفيذي لا غير أما ما تشمله الحجية فهو العمل القضائي المنصب على تقرير الإدانة، وعليه فإن الحجية لا تلحق إلا عنصر الإدانة و حده و بذلك لا يعتبر التعديل في حدود و طبيعة الجزاء تعدي ا على مبدأ حجية الشيء المقضي فيه .

و رأي ثالث يقضي بنسبية المبدأ و هذا بالنظر إلى التطورات التي ظهرت في مجال تنفيذ الجزاءات الجنائية ، و أن المساس بالمبدأ له ما يبرره ، و أصبح من العمليات الضرورية لتحقيق السياسة الجنائية و ذلك في إطار تشريعي معين، ولهذا فإن المساس بمبدأ

(1) طاشور عبد الحفيظ ، دور قاضي تطبيق الأحكام القضائية الجزائية ، المرجع السابق ، ص 67 .

الضرورية لتحقيق السياسة الجنائية و ذلك في إطار تشريعي معين، ولهذا فإن المساس بمبدأ
حجية الشيء المقضي فيه أصبح يتم في إطار الشرعية القانونية و تحقيقا لمقتضيات العلاج
العقابي . (1)

المبحث الرابع : نظام العقوبات البديلة في التشريع الجزائري .

إذا كان الهدف من تنفيذ الأحكام الجزائية هو إعادة إصلاح المحكوم عليه لجناية أو جنحة،
إلا أن أساليب تحقيق ذلك تتعدد وإن كانت كلها تصب في قالب واحد تختلف في كيفية
تحقيق ذلك، وبعد أن تعرضنا للأسلوب الأول المتمثل في العقوبة التي تنفذ على المحكوم
عليه، نعترض فيما يلي إلى أساليب أخرى لتنفيذ العقوبة وهي أسلوب وقف تنفيذ العقوبة
والذي يتم بعد صدور العقوبة وقبل تنفيذها والأسلوب الثاني وهو نظام الإفراج المشروط ويتم
في مرحلة التنفيذ وكذلك نظام الحرية النصفية .

المطلب الأول : إيقاف تنفيذ العقوبة .

ينص المشرع الجزائري في المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يجوز
للمجالس القضائية وللمحاكم في حالة الحكم بالحبس أو الغرامة إذا لم يكن المحكوم عليه قد
سبق الحكم عليه بالحبس لجناية أو جنحة من جرائم القانون العام أن تأمر في حكمها نفسه
بقرار مسبب بإيقاف تنفيذ العقوبة الأصلية، وفي الحالة العكسية تنفذ أولا العقوبة الصادر بها
الحكم الأول دون أن تلبس بالعقوبة الثانية .

إذن من هذا النص يتضح أن نظام وقف تنفيذ العقوبة يقوم على صدور حكم بالإدانة
يتضمن عقوبة من شأنها تحقيق الردع، غير أن هذه العقوبة لا تنفذ على المحكوم عليه إلا
إذا عاد إلى الإجرام كما أن هذا النظام لا يستفيد منه إلا فئة معينة من المحكوم عليهم .

(1) طاشور عبد الحفيظ ، المرجع نفسه ، ص 68 .

فنظام وقف تنفيذ العقوبة أسلوب من أساليب تقرير العقوبة حيث أن القاضي لا يضمن الحكم القاضي بالعقوبة حكما بوقف تنفيذها إلا إذا تأكد من توفر شروطها لتحقيق الغاية منها .

الفرع الأول : شروط إيقاف تنفيذ العقوبة .

تلزم معظم التشريعات من أجل إمكانية الحكم بوقف تنفيذ العقوبة أن يقوم القاضي بالتأكد من توفر جملة من الشروط القانونية والموضوعية :

أولا: الشروط الشكلية :

تتمثل هذه الشروط في ضرورة تسبب الحكم القاضي بوقف تنفيذ العقوبة وضرورة إنذار المحكوم عليه من طرف القاضي أنه في حالة صدور حكم جديد عليه تنفيذ العقوبة الأولى والثانية .

1 - تسبب الحكم القاضي بوقف التنفيذ :

ينص المشرع الجزائري صراحة في المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية على ضرورة تسبب الأحكام الصادرة بوقف التنفيذ وذلك بنصها على (يجوز للمجالس القضائية أن تأمر في حكمها نفسه بقرار مسبب بإيقاف تنفيذ العقوبة الأصلية) .

إن الأمر بوقف تنفيذ العقوبة إجراء اختياري جوازي للقاضي له السلطة التقديرية في منحه فله أن يأمر به أو يمتنع عن ذلك, فهو ليس حقا للمتهم المحكوم عليه وقف قضت المحكمة العليا في عدة قرارات أن الاستفادة من إجراء وقف التنفيذ المنصوص عليه في المادة 592 ليست حقا مكتسبا للمتهم الذي تتوافر فيه الشروط القانونية وإنما هي مكنة جعلها المشرع في تناول القضاة وترك تطبيقها لسلطتهم التقديرية . (1)

(1) وبالتالي فإن القضاة الذين لم يسعفوا المتهم من هذا الإجراء لم يخطئوا في تطبيق القانون (قرار رقم 118111 المؤرخ في 24-07-1994, القرار رقم 172071 المؤرخ في 28-09-1998) إن القاضي غير ملزم بقرار رفض المحكوم عليه عقوبة مع وقف التنفيذ ، بينما إذا حكم بها يقع عليه عبئ تسببها تحت طائلة النقض وقضت المحكمة العليا الغرفة الجنائية في قرارها المؤرخ في 08-01-1991 ملف رقم 79945 أنه تعرض حكما للنقض محكمة الجنايات التي جاء حكمها خاليا من أي تسبب بخصوص وقف تنفيذ العقوبة المحكوم بها .

2- تنبيه المحكوم عليه :

نص المشرع في المادة 594 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يتعين على الرئيس بعد النطق بالحكم القاضي بالإدانة مع وقف تنفيذ العقوبة وقفا لمقتضيات المادة 592 من نفس القانون أن ينذر المحكوم عليه بأنه في حالة صدور حكم جديد عليه بالإدانة فإن العقوبة الأولى تنفذ عليه دون أن يكون من الممكن أن تلتبس بالعقوبة الثانية، كما يستحق عقوبات العود.

يرى الأستاذ أحسن بوسقيعة من خلال بعض القرارات تذبذب وعدم الاستقرار رأي المحكمة العليا فيما يتعلق بإنذار المتهم بما ورد في المادة 594 ، فمرة تعتبره إجراء جوهري يترتب على مخالفته النقض ومرة أخرى عكس ذلك بأنه غير جوهري لا يترتب النقض وفي رأيه أن أحكام المادة 594 جاءت بصيغة الإلزام إذ نصت أنه (يتعين على رئيس المجلس أو المحكمة ... أن ينذر المحكوم عليه ...) بالإضافة إلى هذا فإذا اعتبرنا هذا الإجراء غير جوهري فإنه يؤدي إلى إمكانية الحكم بعقوبة مع وقف التنفيذ. (1)

ثانيا : الشروط الموضوعية :

من خلال نص المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية نجد أن نظام وقف تنفيذ العقوبة يخضع لشروط معينة فهو لا يقرر بصفة تلقائية بل يضم فئة معينة، الشروط تعني الأحكام وفئة معينة تخص المحكوم عليهم والتي يمكن تلخيصها في شكل شروط تتعلق بالعقوبة وشروط تتعلق بالجريمة .

1- الشروط المتعلقة بالعقوبة :

لا بد أن تكون العقوبة المحكوم بها هي الحبس أو الغرامة ، ومعنى ذلك أن العقوبة إذا كانت بالسجن المؤقت أو المؤبد أو الإعدام لا يجوز الحكم بها مع وقف التنفيذ ، غير أنه

1- أحسن بوسقيعة ، الوجيز في القانون الجنائي العام ، ديوان الأشغال التربوية ، الطبعة الأولى ، الجزائر ، 2000 ،

وفيما يتعلق بالعقوبة بالسجن المؤقت ، هناك من يرى جواز الحكم بها مع وقف التنفيذ في حالة إفادة الجاني بظروف التحقيق ، فإنه يجوز تطبيق نظام وقف التنفيذ في كل الجنح والمخالفات ، كما أنه جائز في الجنايات إذا قضى فيها على الجاني بعقوبة الحبس الجنحية بفعل إفادته بالظروف المخففة طبقاً لأحكام المادة 53 من قانون العقوبات ، ويتحقق ذلك في الجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤقت دون الجنايات المعاقب عليها بالسجن المؤبد حيث تجيز المادة 53 من قانون العقوبات تخفيض السجن المؤقت إلى 3 سنوات حبس . (1)

2 عدم وجود حكم سابق على المتهم بالحبس في جنحة أو جنحة :

حتى يستفيد المحكوم عليه من إجراء وقف التنفيذ يجب ألا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة الحبس من أجل جنحة أو جنحة من القانون العام ، ويكون التأكد من هذه الحالة بموجب صحيفة السوابق القضائية التي يجب أن تكون بالملف ، كما يرى الدكتور أحسن بوسقيعة أن إفادة المتهم بوقف التنفيذ رغم كونه مسبقاً قضائياً لا يعاب على القاضي إذا ما خلى الملف من هذه الصحيفة ، وفي هذا الصدد قررت المحكمة العليا في القرار الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات تحت رقم 188527 المؤرخ في 22-02-1999 أن تشكيل ملف المتابعة وإعداد أوراق الملف من صلاحيات النيابة العامة سلطة الاتهام التي كان عليها أن تدرج صحيفة السوابق العدلية ضمن أوراق الملف، ومتى كان ذلك فإن أخذ النيابة العامة على المجلس كونه أفاد المتهم من وقف التنفيذ رغم أنه مسبقاً قضائياً مردود عليه ما دام المجلس أسس قراره بإفادة المتهم بوقف التنفيذ على أنه (لا يوجد ضمن أوراق الدعوى ما يثبت أن المتهم سبق الحكم عليه بالحبس بجنحة أو جنحة من جرائم القانون العام) . (2)

إن يُبعد من هذا الشرط كون المحكوم عليه سبق الحكم عليه من أجل مخالفة ارتكاب وإدانته عن لغة ، كما يقتصر على الجرائم المحددة في نص هذه المادة على جرائم القانون

(1) أحسن بوسقيعة ، المرجع نفسه ، ص 281 .

(2) أحسن بوسقيعة ، المرجع السابق ، ص 232 .

العام دون سواها أي تبعد منها الجرائم المنصوص عليها في القانون الخاص والقوانين العسكرية ، وقد قضت المحكمة العليا غرفة الجرح والمخالفات في قرارها المؤرخ في 17-12-1995 رقم 123415 أنه إذا كانت المادة 592 تحرم من سبق الحكم عليهم بعقوبة الحبس بجناية أو جنحة من الاستفادة من وقف التنفيذ فإنها تشترط لذلك أن تكون هذه العقوبة قد صدرت لارتكاب جنائية أو جنحة من القانون العام ، وهذا ليس حال من سبق الحكم عليهم من طرف محكمة عسكرية لارتكاب جنحة الفرار المنصوص والمعاقب عليها في المادة 255 من قانون القضاء العسكري . (1)

الفرع الثاني : آثار إيقاف التنفيذ :

يترتب عن الحكم بعقوبة موقوفة النفاذ عدة آثار من بينها أنه يجب على القاضي الذي ينطق بعقوبة موقوفة النفاذ أن ينذر المحكوم عليه بإيقاف التنفيذ وأنه وفي حالة صدور حكم جديد عليه بالإدانة فإن العقوبة الأولى ستنفذ عليه دون أن يكون ممكناً أن تتلبس بالعقوبة الثانية . كما أن وقف تنفيذ العقوبة لمدة خمس سنوات من تاريخ الحكم بها ما لم يصدر ضد المحكوم عليه حكم بعقوبة الحبس أو عقوبة أشد منها لارتكاب جنائية أو جنحة . (2)

ينصرف وقف تنفيذ العقوبة إلى العقوبة الأصلية ، كما ينصرف إلى العقوبات التبعية والتكميلية إذا نص على ذلك القاضي صراحة في حكمه ، وأن الحكم الصادر بالعقوبة يبقى قائماً ومنتجاً لكل آثاره الجنائية الأخرى ، فالحكم الصادر بالعقوبة يعتبر إذن على رغم الأمر بإيقاف تنفيذها حكماً بالإدانة يصح كقاعدة عامة اعتباره سابقة في العود . (3)

لا يمتد إيقاف تنفيذ العقوبة في حالة الأمر به حكم الإدانة إلى دفع المصاريف القضائية أو التعويضات ، فهو يقتصر على ما يتعلق بالحبس والغرامة دون غيرها ؛ فأثر هذا الحكم

(1) أحسن بوسقيعة ، المرجع نفسه ، ص 232 .

(2) وهذا ما تنص عليه المادة 593 من قانون الإجراءات الجزائية، وهذا هو الأثر المباشر والمؤقت للأمر الصادر بوقف تنفيذ العقوبة .

(3) عبد الحميد الشواربي ، التنفيذ الجنائي في ضوء الفقه والقضاء ، المرجع السابق ، ص 5 .

لا يمتد إلى ما قضى به من تعويضات مدنية ولا يمتد كذلك إلى مصاريف الدعوى ، وهو ما نصت عنه المادة 595 من قانون الإجراءات الجزائية ، وما يعاب على المشرع الجزائري في هذه الأحكام أنه لم يحدد الأحكام المطبقة على العقوبات التبعية والتكميلية إذ اقتصر النص على العقوبات الأصلية فقط في المادة 592 من قانون الإجراءات الجزائية ، فهل يفهم من ذلك أن قصد المشرع يرمي إلى إخراج العقوبات والتكميلية من نظام وقف التنفيذ أي أنها لا يجوز الحكم بها مع وقف التنفيذ ، أم كان ذلك مجرد سهر على هذا النص ، وحسب رأينا وبالرجوع إلى المادة 592 التي قصرت أثر وقف التنفيذ على العقوبات الأصلية ، والمادة 595 التي حددت الأحكام التي لا يمتد إليها أثر وقف التنفيذ وهي المصاريف والتعويضات والعقوبات التبعية أو عدم الأهلية ، يتضح أن المشرع لم يبعد العقوبات التكميلية من حكم وقف التنفيذ وبما أنها مرتبطة بالعقوبة الأصلية يمكن إخضاعها لنفس الآثار المترتبة عنها إذا نص القاضي عن ذلك صراحة في حكمه ، وهذا ما أخذ به المشرع المصري كذلك .

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يضع نصا قانونيا يحدد مصير إيقاف التنفيذ بعد مضي مدة الخمس سنوات المحددة في المادة 593 من قانون الإجراءات الجزائية فمن المستحسن أن يتدخل المشرع ليحسم هذه النقطة بالنص عليه في قانون الإجراءات الجزائية ، مثل ما قامت به التشريعات الأخرى كالمشرع المصري الذي أورد المادة 59 من قانون العقوبات والتي تنص على أنه (إذا انقضت مدة الإيقاف ولم يكن صدر في خلالها حكم بإلغائه فلا يمكن تنفيذ العقوبة المحكوم بها ويعتبر الحكم بها كأن لم يكن) .

أو كما نص المشرع الفرنسي في المادة 132 إلى المادة 135 من قانون الإجراءات الجزائية التي تعتبر أن في حالة انتهاء مدة إيقاف التنفيذ ولم يرتكب المحكوم عليه فعل مجرم آخر فإن الحكم القاضي بعقوبة مع وقف التنفيذ يعتبر كأن لم يكن ولا يكون إدانة تحسب في تطبيق أحكام العود . (1)

(1) فيصل بوخالفة ، الإشراف القضائي على تطبيق الجزاء الجنائي في التشريع الجزائري ، المرجع السابق ، نقلا عن Jean Claude soyer, Droit pénal et procédure pénale, 13 éme édition, librairie générale de droit et de jurisprudence, paris, 1997, page 209 .

المطلب الثاني : نظام الإفراج المشروط .

يعرف الدكتور إسحاق إبراهيم منصور الإفراج المشروط بأنه إخلاء سبيل المحكوم عليه الذي قضى من العقوبة وقبل انقضاء مدة العقوبة كاملة تحت شرط أن يسلك سلوكا حسنا أثناء وضعه تحت المراقبة والاختبار. (1)

يتضح من خلال هذا التعريف أن نظام الإفراج المشروط هو تعليق تنفيذ باقي مدة العقوبة السالبة للحرية والإفراج عن المحكوم عليه قبل انقضائها متى تحققت الشروط والالتزامات المفروضة عليه وإذا خالفها تسلب حريته من جديد ويعود إلى المدرسة العقابية لتنفيذ باقي المدة . (2)

وقد أخذ به المشرع الجزائري في الأمر 72 - 02 في المواد من 179 إلى 194 وتطبيقا له صدر المرسوم 72 - 37 المؤرخ في 10 - 02 - 1972 والمتعلق بإجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج المشروط ، ثم تلاه القانون 04-05 بمقتضى المواد من 137 إلى 150 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين وهو القانون الساري المفعول والمطبق حاليا .

والإفراج المشروط في الحقيقة هو نظام بديل عن تنفيذ العقوبة لأنه نظام يشجع المحكوم عليه الالتزام بالسلوك الحسن وحفظ النظام داخل المؤسسة العقابية قصد ضمان الاستفادة منه ومن خلال ذلك يمكن أن تتحقق عملية تأهيله من خلال تغيير سلوكه الإجرامي إلى السلوك العادي .

الفرع الأول : شروط الإفراج المشروط .

1 - أن يكون المحكوم عليه حسن السيرة أثناء فترة الاختبار داخل المؤسسة العقابية . (3)

(1) إسحاق إبراهيم منصور ، موجز في علم العقاب ، ديون المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، 1982 ، ص 211 .

(2) إسحاق إبراهيم منصور ، المرجع نفسه ، ص 212 .

(3) راجع المادة 134 فقرة 1 من الأمر 04/05 التي تنص على أنه (يمكن المحبوس الذي قضى فترة اختبار من العقوبة المحكوم بها أن يستفيد من الإفراج المشروط إذا كان حسن السيرة والسلوك وأظهر ضمانات جدية لاستقامته) .

2 - أن يمضي المحكوم عليه مدة الاختبار المساوية على الأقل نصف العقوبة المحكوم بها عليه دون أن يكون أقل من 3 أشهر ويرفع هذا الحد إلى ثلثي المدة في حالة العود دون أن تقل عن 6 أشهر أما المحكوم عليهم بعقوبة السجن المؤبد يجب أن يقضوا على الأقل 5 سنوات من السجن . (1)

3 - وفاء المحكوم عليه بجميع التزاماته المالية المستحقة للخرينة أو للطرق المدني . (2)

وأهم هذه الالتزامات هي الإقامة بالمكان المحدد بقرار الإفراج المشروط والامتثال للاستدعاء الموجه إليه من قاضي تطبيق العقوبات ، قبول زيارات المساعدات الاجتماعية ، التوقيع على سجل المراقبة على مستوى محافظة الشرطة أو الدرك الوطني و الخضوع لتدابير المراجعة والعلاج .

يمنح قرار الإفراج المشروط بناء على طلب من المحكوم عليه شخصيا أو باقتراح من قاضي تطبيق العقوبات بعد استشارة لجنة الترتيب والتأديب ، و يرسل هذا الطلب إلى وزير العدل طبقا للمادة 137 من الأمر 04-05 وتكون هذه الطلبات مصحوبة بتقرير مسبب عن أسباب جديدة . (3)

يصدر وزير العدل قرار الإفراج المشروط طبقا للمادة 1 من المرسوم 72 - 37 ويشمل على كل البيانات المتعلقة بهوية المفرج عنه ومؤسسة السجن مكان الإفراج وتاريخ سريانه و مدة تطبيق تدابير المساعدة ومكان إقامة المفرج عنه ، وترسل نسخة من القرار إلى مدير المؤسسة العقابية المتواجد بها المفرج عنه ويبلغه إلى المعني بمجرد استلامه لقرار الإفراج

(1) أنظر المادة 134 فقرة 2 من الأمر 04/05 التي تنص على أنه (تحدد فترة الاختبار بالنسبة للمحبوس المبتدئ بنصف 1/2 العقوبة المحكوم بها عليه ، تحدد فترة الاختبار بالنسبة للمحبوس المعتاد بثلثي 2/3 العقوبة المحكوم بها على ألا تقل مدتها في جميع الأحوال عن سنة واحدة ، تحدد فترة الاختبار بالنسبة للمحكوم عليه بعقوبة السجن المؤبد بخمس عشرة (15) سنة) .

(2) أنظر أيضا الفقرة 2 من المادة 134 من الأمر 04/05 .

(3) تنص المادة 180 من الأمر 04/05 على أنه (يقدم طلب الإفراج من المحبوس شخصيا أو ممثله القانوني أو في شكل اقتراح من قاضي تطبيق العقوبات أو مدير المؤسسة العقابية) .

طبقا للمادة 06 والمادة 09 من المرسوم 37/72 (1) ، ويفرج عن المحكوم عليه بعد تحرير محضر الإفراج ، يوقع المحكوم عليه المفرج عنه وكذا كاتب الضبط القضائي على ذلك المحضر المتضمن جميع البيانات الواردة في المادة 09 من نفس المرسوم (2) ، ومع الإشارة إلى أن قرار الإفراج المشروط الصادر عن وزير العدل يكون مرفقا برخصة الإفراج طبقا للمادة 13 من نفس المرسوم ويذكر المفرج عنه بالشروط العامة والخاصة للإفراج . (3)

الفرع الثالث : آثار الإفراج المشروط .

يمكن أن يتحول الإفراج المشروط إلى إفراج نهائي بعد انقضاء فترة التجربة دون أي تقييد لحرية المفرج عنه إذا امتثل هذا الأخير لجميع الالتزامات المفروضة عنه ، وتبث أنه لم يخل بأي التزام خلال فترة الإفراج ، ويعد المفرج عنه ههنا بأنه قد أمضى مدة العقوبة كاملة فتتقضي بذلك العقوبة السالبة للحرية نهائيا ، وتتقضي معها كل القيود التي كانت مفروضة على حرية المحكوم عليه ومن ثم لا يعاد إلى المؤسسة العقابية ، وهو ما نص عنه المشرع الجزائري في المادة 194 من الأمر 72- 02 . (4)

أما إذا أخل المحكوم عليه بالالتزامات المفروضة عنه فيلغى الإفراج المشروط و يعاد إلى المؤسسة العقابية ، ويكون ذلك بناء على مقرر يصدره وزير العدل ترسل نسخة منه إلى قاضي تطبيق العقوبات الذي صدر عنه اقتراح الإلغاء ، وذلك من أجل إعادة المحكوم عليه إلى السجن و ترسل نسخة إلى النيابة العامة للجهة القضائية التي أصدرت الحكم بالعقوبة وذلك لقيود المقرر في سجل تنفيذ العقوبات كما ترسل نسخة منه إلى كاتب ضبط المجلس

(1) أنظر المادة 06 من المرسوم 37/72 .

(2) أنظر أيضا المادة 09 من المرسوم 37/72 .

(3) أنظر المادة 13 من المرسوم 37/72 التي تنص على أنه (تصدر الرخصة المذكورة أعلاه من وزارة العدل وترسل مع النسخة الثانية من القرار إلى رئيس المؤسسة الذي يستكملها ويصادق عليها) .

(4) راجع المادة 194 من الأمر 72- 02 التي تنص على أنه (عند انقضاء الآجال المشار إليها في المادة 188 وإذا لم تتقطع مدة الإفراج المشروط بسبب البطلان ، يعتبر المحكوم عليه مفرجا عنه نهائيا بتاريخ تسريحه المشروط مع مراعاة أحكام المادة 60 الفقرة الثالثة من قانون العقوبات) .

القضائي لمكان ولادة المحكوم عليه أو مصلحة السوابق القضائية المركزية لقيود الإلغاء في السجل القضائي للمسجون وذلك طبقاً للمادة 626 من قانون الإجراءات الجزائية . (1)

ويعاد المفرج عنه إلى المؤسسة العقابية حسب اختلاف الوضعيات التي قد يكون عليها أثناء صدور قرار إلغاء الإفراج المشروط ، وعموماً تتلخص هذه الحالات فيما نصت عليه المواد 20 ، 21 ، و 22 من المرسوم 37/72 المتعلق بإجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج المشروط . (2)

وإذا كان المحكوم عليه محبوساً لسبب آخر بعد الإفراج عنه ، ترسل نسخة من قرار الإلغاء إلى مؤسسة إعادة التربية للتنفيذ ، فيقيد القرار في سجل السجن مع طلب الملف الشخصي للمحكوم عليه من المؤسسة العقابية التي أفرجت عنه إذا كانت غير التي يتواجد فيها في المرة الثانية وعند الاقتضاء يقترح إعادة أو تحويله إلى المؤسسة الأولى . أما إذا كان المحكوم عليه حراً بعد صدور قرار إلغاء الإفراج المشروط فإن قاضي تطبيق العقوبات يضع هذا القرار قيد التنفيذ بإرسال نسخة منه إلى النيابة العامة لمكان إقامة المحكوم عليه من أجل التنفيذ ويوضع في أقرب مؤسسة لمكان التوقيف . وبعد إعادة المحكوم عليه إلى المؤسسة العقابية تبعاً للحالات المذكورة أعلاه فإنه يترتب عليه قضاء العقوبة التي حكم بها عليه كاملة بعد إنقاص ما قضاه في السجن فقط (أي المدة التي قضاه قبل الإفراج عنه) أوفي البيئة المفتوحة قبل صدور القرار بالإفراج عنه بموجب الإفراج المشروط .

(1) تنص المادة 626 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (يقوم كاتب محكمة محل الميلاد أو رجل القضاء المنوطة به صحيفة السوابق القضائية المركزية بمجرد استلامه قسيمة التعديل المنصوص عنها في المادة 626 بقيد البيانات الآتية على القسائم رقم 1 : العفو واستبدال العقوبة بأخرى أو تخفيضها ، قرارات تنفيذ عقوبة أولى ، قرارات الإفراج بشرط وإلغاء قرارات إيقاف تنفيذ العقوبات ، رد الاعتبار المتعلق بالأحكام الخاصة بالاعتقال ، القرارات الخاصة بإلغاء أو إيقاف إجراءات الإبعاد) .

(2) راجع نصوص المواد 20 ، 21 ، و 22 من المرسوم 37/72 المتعلق بإجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج المشروط .

المطلب الثالث : نظام الحرية النصفية .

نص المشرع الجزائري عن الحرية النصفية في الأمر 02-72 المتعلق بتنظيم السجون وإعادة التربية المساجين .

ويقصد بها السماح للمحكوم عليهم المسجونين الخروج من البيئة المغلقة لمؤسسة إعادة التربية والقيام ببعض النشاطات والتمتع بقسط من الحرية في أوقات محددة من قبل قاضي تطبيق العقوبات ، وقد يكون أيضا من أجل مواولة دروس التعليم العام أو المهني .

يقبل في نظام الحرية النصفية المحكوم عليهم الذين لا تزيد المدة الباقية لانقضاء عقوبتهم اثني عشر شهرا وكذا المحكوم عليهم المستوفون لشروط الإفراج المشروط وذلك وفق ما نصت عنه المادة 159 من الأمر 02-72 . (1)

يجب على المحكوم عليهم الذين قبلوا في نظام الحرية النصفية إمضاء تعهد كتابي يلتزمون فيه بمراعاة التعليمات التي تبلغ إليهم قبل تنفيذ التدبير الذي يستفيدون منه وتتعلق هذه التعليمات بسلوكهم خارج مؤسسة السجن وحضورهم الحقيقي للعمل ومواظبتهم واجتهاداتهم وكذا أوقات الدخول والخروج وإذا اقتضى الأمر شروط التنفيذ الخاصة التي تكون قد قررت بصفة فردية في حق كل مسجون وهذا ما نصت عليه المادة 162 من الأمر 02-72 . (2)

قد يكافئ المحكوم عليهم المشتغلين في نظام الحرية النصفية وهذه المكافآت تودع لدى كتابة ضبط مؤسسة إعادة التربية وتوزع عليهم حسب قواعد التوزيع ، كما يؤذن لهم حمل مبلغ من المال يدفع لهم من كتابة ضبط المؤسسة لأجل مصاريف النقل وعند

(1) تنص المادة 159 من الأمر 02-72 على أنه (يمكن أن يقبل في نظام الحرية النصفية المحكوم عليهم الذين لا تزيد المدة الباقية من لانقضاء عقوبتهم اثني عشر شهرا ، المحكوم عليهم المستوفون شرط الاستفادة من الإفراج المشروط) .

(2) تنص المادة 162 من الأمر 02-72 على أنه (يجب على المحكوم عليهم الذين قبلوا في نظام الحرية النصفية إمضاء تعهد كتابي يلتزمون فيه بمراعاة التعليمات التي تبلغ إليهم قبل تنفيذ التدبير الذي يستفيدون منه وتتعلق هذه التعليمات بسلوكهم خارج مؤسسة السجن وحضورهم الحقيقي للعمل ومواظبتهم واجتهادهم من جهة ومن جهة أخرى أوقات الخروج والدخول وإن اقتضى الأمر شروط التنفيذ الخاصة التي تكون قد قررت بصفة فردية في حق كل مسجون مراعاة لشخصيته) .

الاقتضاء لدفع أجرة الطعام وغيرها مع إلزامهم بإثبات استعمال هذه المبالغ وهذا ما نصت عليه المادتين 163 و 164 من الأمر 02-72 . (1)

و تطبق قواعد قانون العمل في حالة ممارسة المستفيد من الحرية النصفية شغل معين حيث يتعين على المستخدم عندئذ تحرير التصريح بالاستخدام ، وذلك طبقاً للمادة 165 من الأمر 02-72 . (2)

ومن أجل تسهيل عملية تشغيلهم نص المشرع على أنه تسلم للمحكوم عليهم المقبولين في نظام الحرية النصفية وثيقة تثبت نظامية وجودهم خارج المؤسسة العقابية طبقاً للمادة 166 من نفس الأمر . (3)

وعند إخلال المحكوم عليه المستفيد من نظام الحرية النصفية للقواعد النظامية أو للالتزامات التي تعهد بها يتعين على السلطات المؤهلة لذلك وصاحب العمل ورئيس المؤسسة العقابية إبلاغ قاضي تطبيق العقوبات بذلك .

وفي حالة الاستعجال يأمر رئيس المؤسسة العقابية بإرجاع المحكوم عليه إلى المؤسسة فوراً ، ثم تتداول لجنة الترتيب وحفظ النظام بشأن الإيقاف المؤقت لتنفيذ تدابير الحرية النصفية وترفع الأمر تحت إشراف قاضي تطبيق العقوبات إلى وزير العدل الذي يؤيد المقرر أو يبطله وذلك طبقاً لما ورد في نص المادة 167 من الأمر 02-72 . (4)

-
- (1) تنص المادة 163 من الأمر 02-72 على أنه (تؤدى المكافآت الممنوحة عند الاقتضاء للمحكوم عليهم المقبولين في الحرية النصفية إلى كتابة ضبط مؤسسة السجن فتخصص هذه الأخيرة المبالغ العائدة لهم حسب قواعد توزيع القنوة) . كما تنص المادة 164 على أنه (تطبق القوانين الاجتماعية على المحكوم عليهم الموضوعين تحت نظام الحرية النصفية ويحرر صاحب العمل التصريح بالاستخدام تحت مسؤوليته) .
 - (2) تنص المادة 165 من الأمر 02-72 على أنه (يؤذن للمحكوم عليهم المقبولين في نظام الحرية النصفية بحمل مبلغ من المال يدفع لهم بكتابة ضبط مؤسسة السجن لأجل أداء مصاريف النقل وعند الاقتضاء لأداء أجرة الطعام في محلات العمل أو بقربها ويثبتون استعمال هذه المبالغ عند رجوعهم ويعيدون الباقي منها عند اللزوم) .
 - (3) تنص المادة 166 من الأمر 02-72 على أنه (يستلم المحكوم عليهم المقبولون في نظام الحرية النصفية وثيقة تثبت نظامية وجودهم خارج مؤسسة السجن ، ويجب عليهم إظهارها عند الطلب لكل السلطات المختصة) .
 - (4) تنص المادة 167 من الأمر 02-72 على أنه (يجب إخبار قاضي تطبيق الأحكام الجزائية عن كل خرق للقواعد النظامية يرتكبه المحكوم عليهم المقبولون في نظام الحرية النصفية خارج المؤسسة وعن كل إخلال في التزاماتهم أو حصول أي عارض مسبب منهم وذلك من قبل السلطات المؤهلة بذلك وصاحب العمل ورئيس المؤسسة) .

وإذا لم يرجع المستفيد من الحرية النصفية بعد انتهاء الوقت المحدد له ، فإنه يعتبر في حالة فرار ويتابع بمقتضى المادة 188 من قانون العقوبات . وفي حالة الحكم عليه بعد إدانته بهذه الجنحة ينقل إلى مؤسسة التقويم تلقائيا ، وهو ما نصت عليه المادة 169 من الأمر 02-72 . (1)

يمكن لرئيس المؤسسة في حالة الاستعجال أن يأمر بإرجاع المحكوم عليه إلى المؤسسة فورا . وتتداول لجنة الترتيب وحفظ النظام في شأن الإيقاف المؤقت لتنفيذ تدابير الحرية النصفية وترفع الأمر تحت إشراف قاضي تطبيق الأحكام الجزائية إلى وزير العدل الذي يؤيد القرار أو يبطله) . (1) تنص المادة 169 من الأمر 02-72 على أنه (إن المحكوم عليهم المقبولين في نظام الحرية النصفية الذين يحكم عليهم بتهمة الفرار ينقلون تلقائيا إلى مؤسسة مختصة بالتقويم) .

خلاصة الباب الأول

لقد تناولنا في الباب الأول من هذه الرسالة ماهية الاستقلال النظري بين وظائف القضاء الجنائي حيث أوضحنا ما هي هذه السلطات والمتمثلة في سلطة المتابعة التي تجسدها النيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية على مستوى المحكمة والنائب العام على مستوى المجلس القضائي ثم وظيفة التحقيق التي يتولاها قاضي التحقيق بالمحكمة وغرفة الاتهام كدرجة ثانية بالمجلس القضائي تليها وظيفة قضاء الحكم التي يتولاها ما نصطلح عليه بالقضاء الجالس ثم ذكرنا وظيفة قاضي تطبيق العقوبات ضمن الفصل الرابع .

فأبرزنا بداية الطبيعة المختلفة للنيابة العامة من حيث تبعيتها للسلطة التنفيذية المتمثلة في وزير العدل فيما يتعلق توجيهه للتعليمات إلى النواب العامين على مستوى المجالس القضائية ثم تطرقنا بعد ذلك إلى الخصائص المميزة للنيابة العامة من تبعية تدرجية التي نقصد بها خضوع وكيل الجمهورية للنائب العام وخضوع هذا الأخير للنائب العام لدى المحكمة ولوزير العدل ، وعدم تجزئة النيابة العامة التي نعني بها أن كل عضو منها يكمل عمل الآخر على عكس كل من سلطة التحقيق وسلطة الحكم ، وكذلك استقلال هيئة النيابة العامة عن كل من قاضي التحقيق وقاضي الحكم في أدائه لوظيفة المتابعة تحريك ومباشرة الدعوى العمومية ثم عدم مسؤولية النيابة العامة عن أعمالها التي قد تكون سالبة لحرية الأفراد بإياداعهم الحبس المؤقت في جرائم التلبس طبقا لنص **المادة 338** من قانون الإجراءات الجزائية أو الطعن في الأحكام الجزائية بالاستئناف أو بالنقض ، لكن ذلك مشروط بأن تكون هذه الأعمال قد تمت طبقا للقانون وللشرعية الجنائية لأنه إذا كانت تحمل في طياتها تعسفا قد تؤدي لمساءلة عضو النيابة العامة تأديبا أو حتى جزائيا وفقا لنص **المادة 126** من قانون الإجراءات الجزائية أو طبقا للقانون الأساسي للقضاء .

أوضحنا في المبحث الثالث اختصاصات النيابة العامة أي مهامها كسلطة اتهام وهو اختصاصها الأصيل فلا وجود لجهة أخرى غيرها تمارس هذا الحق باعتبارها مدافعة عن الحق العام فهي عند مباشرتها لهذا الاتهام إنما تتوب عن المجتمع في اقتضاء حقه بمعاينة المذنبين بارتكاب الجرائم المخالفة للقانون بأشكاله وفروعه هذا فيما يخص مباشرة الدعوى

العمومية أمام المحاكم الجنائية والتي نقصد بها مجموعة الإجراءات التي تحتكرها النيابة كاستدعاء شخص للمثول أمام المحكمة أو إصدار أمر بإيداعه الحبس المؤقت أو إصدار أمر بالقبض أو التفتيش والمطالبة بالعقوبة والغرامة أمام قاضي الحكم والطعن بالاستئناف والنقض في الأحكام .

أما بالنسبة لتحريك الدعوى العمومية والذي نقصد به المطالبة من قاضي الحكم بالقضاء على شخص بعقوبة جزائية أو بحق مدني نتيجة ارتكابه خطأ يعد جريمة في قانون العقوبات فإن هذا الحق تشارك النيابة العامة فيه أطراف أخرى أهمها هو المتضرر من الجريمة أو ما يسمى فيما سير الدعوى بعد بالطرف المدني أو الضحية ، وكذلك حالات تحريك الدعوى العمومية عن طريق التكليف المباشر طبقا لنص المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية والذي ينحصر في جرائم معينة كالشيك بدون رصيد والقتل والإهمال العائلي وعدم تسديد النفقة المحكوم بها قضاء وعدم تسليم الطفل هذا الإجراء الذي استحدثه المشرع الجزائري في تعديل قانون الإجراءات الجزائية لسنة 1995 .

هذا بالإضافة إلى حق قضاء الحكم في تحريك الدعوى العمومية والحكم فيها مباشرة في جرائم الجلسات ؛ حيث يحق لقاضي الجلسة تحريك الدعوى العمومية حينئذ مباشرة والحكم فيها وتنفيذ الحكم على المحكوم عليه مباشرة وأنيا .

السلطة الثانية من سلطات القضاء الجنائي هي سلطة التحقيق أوضحنا فيها الطبيعة القانونية الخاصة لوظيفة التحقيق الابتدائي من حيث السرية والتدوين ثم صفات القائم بمهمة التحقيق ثم ركزنا على بيان ضمانات التحقيق الابتدائي كوجوب الأخذ بقريئة البراءة أساسا ثم ضرورة مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه ثم إبراز حقوق الدفاع هذا لضمان الدستوري الذي كرسه التشريعات الداخلية فضلا عن المواثيق والمعاهدات الدولية .

إلا أن أهم وظيفة في القضاء الجنائي هي وظيفة المحاكمة باعتبار هذه المرحلة أهم المراحل بل هي المرحلة الحاسمة التي تحدد مصير المتهم سواء بالإدانة أو بالبراءة كما أن من أهمية هذه المرحلة أن قاضي الحكم بإمكانه التغاضي في بعض الأحيان عن كافة المراحل السابقة أو على الأقل الأخذ بها على سبيل الاستدلال وبالخصوص مرحلة التحقيقات الأولية التي تتم على مستوى الضبطية القضائية .

فقد سبق لنا وأن قلنا ب أنه لا يجوز للمحكمة أن تكتفي بالتحقيقات الأولية للحكم في الدعوى وإنما عليها أن تحقق بنفسها في التهمة المعروضة عليها وتلتزم بالقواعد المقررة في الإثبات الذي يتم من خلالها تمحيص وتقدير الأدلة سواء ما كان منها لإثبات التهمة أو لنفيها عن المتهم ، ويجب أن يتأسس الحكم بالإدانة على الجزء واليقين في حين يكفي الشك لتبرئة المتهم . وفاء بالتزام دستوري وهي تتمثل في مجموعة الإجراءات التي تستهدف تمحيص الأدلة جميعها سواء ما كان منها في مصلحة المتهم أو في غير مصلحته . كما أن المحاكمة الجنائية تتميز ببعض الخصائص التي تتفرد بها عن المراحل السابقة وهي بكونها أنها تتميز بطابعها القضائي البحت الذي يشمل جميع إجراءاتها من بداية المرحلة بدخولها حوزة القاضي الفاصل في الدعوى إلى نهايتها ، كما أن هذا الاختصاص هو مخول حصرا لقضاء الحكم دون سواه . كما أنها تهدف في الأخير لغاية واحدة وهي السعي إلى إنهاء الخصومة الجنائية في إطار حكم قضائي ينهي موضوعها بالإدانة أو البراءة . وتمتاز إجراءات المحاكمة عن المراحل السابقة بأن كافة إجراءاتها تتم بالشفوية والعلانية وبمواجهة كافة الخصوم بعضهم ببعض .

وشفوية المرافعة الجنائية التي يعتمدها المشرع الجزائري على غرار أغلب التشريعات المقارنة تلعب دورا هاما في تمكين المتهم من إيداء دفاعه ، وذلك لما تحققه عملية المرافعة الشفوية من إتاحة الفرصة لإمكانية التأثير على عقيدة المحكمة بشكل فعال لا يمكن أن تحققه أية وسيلة أخرى من الوسائل المكتوبة ، و ذلك يرجع أساسا إلى ما تتميز به وسيلة المرافعة الشفوية من أساليب المناقشة والتدليل والتفنيد وغير ذلك من الأساليب التي يبرع فيها المحامين في إطار الصياغة البلاغية القادرة على إقناع المحكمة والتأثير في عقيدتها . إلا أن من جهة أخرى فإن لا بد من تدوين إجراءات المحاكمة بحيث يجب أن يحرر محضر بما يجري في جلسة المحاكمة ، ويوقع على كل صفحة منه رئيس المحكمة وكاتبها في اليوم التالي على الأكثر ، ويشتمل هذا المحضر على تاريخ الجلسة ، وتبين فيه ما إذا كانت الجلسة سرية أو علنية ، وأسماء القضاة والكاتب وعضو النيابة العامة الحاضر بالجلسة ، وأسماء الخصوم ومحاميهم والشهود وأقوال الخصوم والشهود جميعهم ، ويشار إلى سائر الإجراءات التي تمت وتدون فيه الطلبات التي قدمت أثناء نظر الدعوى ومنطوق الأحكام الصادرة بشأنها .

كما أنه تبعا لذلك فإن الحكم الجزائي يجب أن يشتمل على بيانات معينة أهمها أن يكون الحكم الجزائي موقعا من القاضي الذي أصدره ومن الكاتب ومذيلا بتاريخ صدوره ، وأن يتضمن عرضا واضحا للوقائع التي استثبتها القاضي وتفنيدا للأدلة التي تؤيدها ورقة كافية في الأسباب والعلل الموجبة له والمواد القانونية المنطبقة على الجرم .

وبطبيعة الحال فإن تشكيلة أي محكمة من المحاكم الجزائية تختلف عن الأخرى بما لها من خصائص ومميزات فمحكمة الجناح تختلف عن غرفة الإستئناف بالمجلس كما أن محكمة الجنايات هي بدورها تختلف عن محكمة الأحداث وكذلك عن المحاكم العسكرية .

لا يكفي توجيه الإتهام للشخص المرتكب للجريمة ثم التحقيق معه فالحكم عليه وإنما يجب لاستكمال القصاص ونيل حق المجتمع منه تنفيذ العقوبة الجزائية عليه وهي مهمة رابعة من المهام الملقة على القضاء الجزائي يتولاها قاضي تطبيق العقوبات الذي جاء به الأمر 02-72 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين حين نص على أن دور قاضي تطبيق العقوبات ينحصر في متابعة تنفيذ الأحكام الجزائية ، ثم القانون 04-05 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين ، الذي نصت المادة 23 منه على أن دور قاضي تطبيق العقوبات يتمثل في السهر على مراقبة مشروعية تطبيق العقوبات السالبة للحرية والعقوبات البديلة عند الاقتضاء ، وكذا ضمان التطبيق السليم لتدابير تفريد العقوبة .

ذكرنا أيضا بأن قاضي تطبيق العقوبات هو من بين القضاة المصنفين في رتب المجلس القضائي ، فيمكن أن يختار من بين سلك القضاء الجالس وهم قضاة الحكم أي رؤساء المجالس ، المستشارين أو رؤساء الغرف ، كما يمكن أن يكون من بين النواب العامون المساعدون ، وهي المسألة التي قلنا بأنها تثير إشكالا قانونيا يتمثل في المركز القانوني لقاضي تطبيق العقوبات ، فهل يمكن أن يتم اختياره من سلك القضاء الواقف ، أو قضاة الحكم ، أو أنه مؤسسة مستقلة قائمة بذاتها . تضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين سلطات إدارية يختص بها قاضي تطبيق العقوبات والتي تدخل في أغلبها ضمن الأعمال الإدارية للمؤسسات العقابية الهدف منها تنظيم الحياة اليومية داخل المؤسسة العقابية وهي تتمثل في تلقي الشكاوى والتظلمات كذلك المساهمة في حل المنازعات المتعلقة بتنفيذ الأحكام الجزائية . ففي ظل القانون الجديد أصبح قاضي

تطبيق العقوبات يقوم بتشكيل ملف دمج العقوبات أو ضمها، ثم يحيله على الجهة القضائية المختصة .

كذلك من بين الأعمال الإدارية التي يقوم بها قاضي تطبيق العقوبات تسليم الرخص الاستثنائية للزيارة ومنح رخص الخروج ومنع المحبوس من قراءة الجرائد ، وأيضا يجوز له ولأسباب مشروعة واستثنائية أن يمنح المحبوس ترخيصا بالخروج لمدة محدودة وتحت الحراسة ، مع وجوب إخطار النائب العام بذلك .

كما خول القانون 04-05 لقاضي تطبيق العقوبات عدة سلطات من بينها الإشراف على لجنة تطبيق العقوبات ، كذلك متابعة حسن تنفيذ الاتفاقيات المبرمة بين المؤسسات العقابية والهيئات أو المراكز المتخصصة في إطار إعادة التأهيل المحكوم عليهم و إعادة إدماجهم الاجتماعي تم إبرام عدة اتفاقيات من طرف وزارة العدل و بعض الوزارات الأخرى وهذا قصد التكفل بالمحبوسين داخل المؤسسات العقابية ، كذلك الرقابة على مشروعية تطبيق العقوبات بحيث يتمتع قاضي تطبيق العقوبات كمسؤول عن عملية إعادة إدماج الاجتماعي للمحبوسين بإمكانية مراقبة هذه العملية العلاجية التي تنصب أساسا على مراقبة مدى احترام المقررات التي تتخذ في هذه المرحلة من قبله أو من قبل الأعضاء المساهمين في العملية العلاجية .

رہبانہ و خانگی

رہنمائی و تعلیمی میں وظائف

و انجمن و خانگی

الباب الثاني

الاستقلال العملي بين وظائف القضاء الجنائي

بعد أن تم التطرق في الباب الأول إلى دراسة مبدأ الاستقلال بين وظائف النيابة العامة والتحقيق الابتدائي ووظيفة الحكم ووظيفة تنفيذ العقوبة من الزاوية العمودية (النظرية) يقتضي استكمال موضوع الدراسة التعرض إلى جانبه الأفقي (التطبيقية) نقصد من ذلك مناقشة المبدأ خلال المراحل التي يمر بها ملف الدعوى العمومية قبل وصوله إلى جهة الحكم وهي مرحلة جمع الاستدلالات ثم مرحلة وجود الملف بحوزة قاضي التحقيق ثم مرحلة وجوده أمام غرفة الاتهام .

تعتبر مرحلة جمع الاستدلالات الفترة التمهيديّة التي يتم فيها تحضير ملف الدعوى العمومية من طرف الضبطية القضائية برئاسة السيد وكيل الجمهورية محل الاختصاص وإشراف النائب العام وتحت رقابة غرفة الاتهام ، فهنا هل نجد محلاً لمبدأ بين أعمال النيابة المتمثلة في الاتهام وأعمال التحقيق ، و هل أن لقاضي التحقيق محلاً للتدخل خلال هذه المرحلة ، وهل يمكن أن تمارس النيابة بعض صلاحيات التحقيق خلال هذه المرحلة (الفصل الأول) .

بعد تصرف ممثل النيابة العامة في أوراق ملف الدعوى العمومية وفقاً لمبدأ ملائمة المتابعة يمكن أن يوجه الملف إلى قاضي التحقيق بموجب طلب افتتاحي من النيابة العامة ، كما يمكن أن لهذا الأخير أن يتصل بالدعوى بطريق آخر ، ففي هذه المرحلة يتعين علينا تبيان الطرق التي يتصل بها قاضي التحقيق بملف الدعوى ، ثم تبيان تصرفاته في الملف سواء بإحالة الأوراق والأطراف للمحاكمة أمام الجهة المختصة أم بإصدار الأمر بلتقاء وجه الدعوى ، فما هي سلطات وصلاحيات النيابة خلال مرحلة وجود الملف بحوزة قاضي التحقيق ، وهل يمكن للنيابة أن تساهم في أعمال التحقيق (الفصل الثاني) .

بعد انتهاء قاضي التحقيق من وظيفته التحقيقية وإصدار أمره المناسب سواء لصالح النيابة العامة ممثلة للإدعاء العام وإما لصالح المتهم الذي يدافع عن براءته ، فإن أحد الخصوم قد يطعن بالاستئناف في هذا التصرف ، فحينذاك سيصل الملف حتماً أمام غرفة الاتهام باعتبارها درجة ثانية للتحقيق التي لها هي بدورها اختصاصات وصلاحيات أوسع من قاضي التحقيق نفسه لأنها تمثل جهة الرقابة بالنسبة لأعماله وتصرفاته ، وهنا قد نجد وجهاً آخر للعلاقة بينها وبين النيابة العامة (الفصل الثالث) .

الفصل الأول

المرحلة السابقة على تحريك الدعوى العمومية

تقتضي دراسة المرحلة السابقة على تحريك الدعوى العمومية وهي ما نسميها بمرحلة جمع الاستدلالات ، التطرق إلى دور النيابة العامة خلال هذه المرحلة التي يتم فيها تهيئة ملف الدعوى العمومية من طرف رجال الضبطية القضائية (المبحث الأول) ، وبعد أن ينتهي هؤلاء من جمع الدلائل التي تؤكد الاتهام من عدمه في حق المشتبه فيه يأتي دور النيابة العامة التي تتصرف في الملف باحتمالات ثلاثة إما بإحالة المتهم على محكمة الجناح للمحاكمة وإما إصدار الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق وإما أن تصدر أمراً بحفظ مستندات القضية (المبحث الثاني) ، إلا أنه خلال هذه المرحلة تمارس النيابة العامة بعض أعمال التحقيق الصرفة في حالتين عمليتين بالتشريع الإجرائي الجزائري هما حالة الجريمة المتلبس بها وحالة الوفاة المشتبه فيها (المبحث الثالث) .

المبحث الأول دور النيابة خلال مرحلة جمع الاستدلالات

إن دور النيابة العامة خلال مرحلة جمع الاستدلالات يتلخص في نقطتين رئيسيتين هما ترأسها للضبطية القضائية وهيمنتها على ملف الدعوى العمومية (المطلب الأول) ، كما أنها خلال هذه المرحلة كذلك تتمتع بإجراءات واسعة في الجرائم المتلبس بها على الرغم من كونها خصما في الدعوى العمومية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول هيمنة النيابة على ملف الدعوى العمومية

يضطلع بمرحلة جمع الاستدلالات رجال الضبط القضائي على اختلاف أشكاله من شرطة درك وطني وأمن عسكري ، يديرها وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة تحت إشراف النائب العام ورقابة غرفة الاتهام بالمجلس القضائي ، كما يستطيع وكيل الجمهورية القيام بنفسه بهذه الإجراءات ، وهذا وفقا لما تنص عليه المادة 12 ق إ ج التي تقضي بأنه (يقوم بمهمة الضبط القضائي رجال القضاء والضباط والموظفون المبينون في هذا الفصل ، ويتولى وكيل الجمهورية إدارة الضبط القضائي ويشرف النائب العام على الضبط القضائي بدائرة اختصاص كل مجلس قضائي ، وذلك تحت رقابة غرفة الاتهام بذلك المجلس ويناط بالضبط القضائي مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها بتحقيق ابتدائي) .

كما يرجع للنيابة العامة تماشيا مع مبدأ الملائمة أن تهيمن على مصير الدعوى العمومية من حيث تقرير السير في الدعوى من عدمه ؛ ويقصد بمبدأ الملائمة الاعتراف للنيابة العامة بالسلطة التقديرية في توجيه الاتهام لتحريك الدعوى العمومية أو حفظ الملف ، فيكون للنيابة العامة أن تمتنع عن توجيه الاتهام رغم توافر جميع أركان الجريمة ونشوء المسؤولية عنها وانتفاء أية عقبة تحول دون تحريك الدعوى العمومية ، فنظام الملائمة عكس

نظام الشرعية يخول للنيابة سلطة التوقف عن الدعوى العمومية بعد تحريكها وسحبها من القضاء في أية حالة كانت عليها إذا قدرت أن مصلحة المجتمع تقتضي ذلك .
ومبدأ ملائمة المتابعة قرره المادة 36 قانون إجراءات جزائية التي نصت على أنه (يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي : ... - تلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر ما يتخذه بشأنها ، ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها أو يأمر بحفظها ، بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة ويعلم به الشاكي و الضحية إذا كان معروفا في أقرب الآجال ...) . (1)

المطلب الثاني

النيابة جهة اتهام وتحقيق في الجرائم المتلبس بها

خول المشرع الجزائري على غرار بعض التشريعات مثل تونس والمغرب وسوريا النيابة العامة سلطة مباشرة بعض الإجراءات لا تتمتع بها في أحوال التحقيق العادية ، وتخص هذه الإجراءات الجريمة المتلبس بها أي مشاهدة الجنحة أو الجناية حال ارتكابها أو عقب ارتكابها مباشرة أو التلبس بالقرينة وتتم الحالة الأولى بتتبع أو ملاحقة الجاني من طرف عامة الناس بوقت قريب من ارتكابه للجريمة أو ضبط بحوزته أشياء تنبئ عن مساهمته في الجريمة أو وجود علامات تدعو إلى الاعتقاد بأنه ساهم في الجريمة .
وإذا وقعت حالة التلبس يكون لعضو النيابة الحق في مباشرة البحث عن الأدلة فيقوم بالتنقل إلى مكان الجريمة إن رأى محلا لذلك ، ويقوم بإجراء المعاينات اللازمة ويحجز الأسلحة المستعملة كأداة لارتكاب الجريمة ويستطيع جمع كل ما هو ناتج عن الجريمة ، ويمكنه منع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة حتى الانتهاء من إجراء هذه الاستدلالات ، وهنا يكون وكيل الجمهورية يقوم بعمل يمكن أن يقوم به ضابط الشرطة القضائية الذي يمكن أن يكلفه أحيانا بذلك .

(1) علي شلال ، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية ، المرجع السابق ، ص 30 .

ويمكن لوكيل الجمهورية فيما بعد استدعاء أي شخص يرى فائدة في سماعه أو إحضاره باستعمال القوة العمومية ضد الشخص المستدعي .(1)

والملاحظ أنه خلال هذه المرحلة لا يمكن اعتبار النيابة العامة خصما في الدعوى في واقع الحال ، وإنما حسب ما أرى تعتبر جهة تحقيق حيادية لأنها تعمل على الموازنة بين أدلة الاتهام والنفي سواء لصالح المشتبه فيه أو ضده ، كما أن الدعوى العمومية في هذه اللحظة لا تكون قد حركت بعد .

وقد تساءل البعض هل أن سلطات النيابة العامة في التحقيق والتحري والتنقيب من الناحية النظرية تتفق مع مبدأ الحياد ؟

فقد رأى الدكتور أشرف رمضان عبد الحميد أن الحجة الأساسية في تأييد مبدأ الفصل أن النيابة بحسب تكوينها تعتبر خصما وتختص بهذه الصفة بالاتهام ولكن بهذا نفسه ستكون ضد العدالة إذا ما تركت تمارس أعمال التحقيق ، وأنها تباشر هذه السلطات بالميل إلى وظائف الاتهام هذا من جهة ، ومن جهة أخرى فإن مبدأ الحياد يدعو إلى احترام مبدأ التعارض الذي يتحقق عن طريق عدد من الحقوق الممنوحة إلى الشخص محل الاتهام في مرحلة التحقيق الابتدائي . (2) ومن ثم فإن وضع المشتبه فيه عند التحري الأولي وحالة التلبس سيكون أقل من ناحية هذه الحقوق ، كما يضيف الدكتور أشرف رمضان على أن الفقه المؤيد للفكرة يخشى بطريقة مطلقة الميل التلقائي أو المفروض لرئيس النيابة العامة بهدف توجيه التحقيق إلى اتجاه محدد ، فضلا عن ذلك فإن هذا الجمع بين التحقيق والاتهام لا يبدو متفقا مع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان ؛ فقد أكدت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان على أن حياد القاضي الذي يأمر بالحبس يمكن أن يكون محل شك إذا كان يمكنه التدخل في الإجراءات اللاحقة بصفته خصما يتولى الاتهام . (3)

(1) أنظر المواد 44 إلى 62 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أشرف رمضان عبد الحميد ، سلطات التحقيق والاتهام في القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 408 .

(3) أشرف رمضان عبد الحميد ، نفس المرجع ، ص 408 .

المبحث الثاني

تصرفات النيابة العامة في التحقيقات الأولية

تنص المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (يتعين على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بأعمالهم ، وأن يبادروا بغير تمهل إلى إخطار وكيل الجمهورية بالجنايات والجنح التي تصل إلى علمهم . وعليهم بمجرد إنجاز أعمالهم أن يوافوه مباشرة بأصول المحاضر التي يحررونها مصحوبة بنسخة منها ، مؤشر عليها بأنها مطابقة لأصول تلك المحاضر التي حرروها ، وكذا بجميع المستندات والوثائق المتعلقة بها وكذلك الأشياء المضبوطة . وترسل المحاضر الخاصة بالمخالفات والأوراق المرفقة بها إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة . ويجب أن ينوه في تلك المحاضر عن صفة الضبط القضائي الخاصة بمحريها) .

من خلال هذه المادة يتبين لنا بأنه يجب على ضباط الشرطة القضائية ، وبالأحرى جميع المكلفين بالضبط القضائي بمختلف أشكاله تحت رئاسة الضابط المكلف ، وأن يحرروا أعمالهم في شكل محاضر مكتوبة وجوبا ، وأن يبلغوا وكيل الجمهورية بالجنايات والجنح التي تصل إلى علمهم .

وعلى ضباط الشرطة القضائية حين الانتهاء من إنجاز أعمالهم أن يوافوا وكيل الجمهورية بأصول تلك المحاضر مع نسخة مطابقة للأصل منها مرفقة بجميع المستندات والأوراق المتعلقة بها وكذلك جميع الأشياء المضبوطة ، أي التي تم حجزها من الجريمة والمقصود بها هنا أدوات الجريمة التي ارتكبت بواسطتها كالأسلحة مثلا أيا كان نوعها وكذلك الأشياء الناتجة عن الجريمة كالمسروقات المحتجزة من الجريمة ، حيث تقدم مع المحاضر من أجل إثبات الجريمة في حق المشتبه فيه .

وبعد تحرير المحاضر المثبتة للجرائم المنسوبة للمشتبه فيهم تقدم مع هؤلاء الأشخاص ، أي أطراف الدعوى جميعا وكذلك كل ما تم جمعه من الجريمة من أدوات استعملت في ارتكابها أو كانت ناتجة عنها أمام السيد وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصة إقليميا ، من أجل التصرف فيها طبقا لمبدأ الملائمة الذي سبق لنا التطرق له في المطلب الأول من هذا المبحث ، والذي قرره المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية بنصها على أنه (يقوم

وكيل الجمهورية بما يأتي : ... - تلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر ما يتخذه بشأنها ويخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها أو يأمر بحفظها بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة ...) وبالتالي فمن خلال هذه المادة يعطي المشرع للنيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية المختص إقليميا سلطة التصرف في محاضر الضبطية القضائية ، وتقرير مصيرها بكل حرية دون التقيد بإرادة أخرى ؛ وذلك لأن وكيل الجمهورية كمثل للنيابة العامة هو ينوب عن المجتمع في اقتضاء حق العقاب ، وهو بالتالي الوحيد الذي يباشر الدعوى العمومية باسم المجتمع دون أن يملكها لأنها ملك للمجتمع . (1)

وتصرف النيابة العامة في محاضر الضبطية القضائية في الواقع لن يخرج عن ثلاثة احتمالات هي إحالة المتهم على محكمة الجناح (الفرع الأول) ، وإما توجيه الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق (الفرع الثاني) ، وإما إصدار أمر بحفظ مستندات الدعوى العمومية (الفرع الثالث) .

المطلب الأول

إحالة المتهم على محكمة الجناح

سواء تكون هذه الإحالة عن طريق إجراءات التلبس طبقا لنص المادة 338 قانون إجراءات جزائية ، حيث يتم إيداع المشتبه فيه الحبس المؤقت من أجل مثوله على محكمة الجناح خلال ثمانية أيام ، أو إحالته على محكمة الجناح عن طريق إجراءات الاستدعاء المباشر طبقا لنص المادة 334 و 335 قانون إجراءات جزائية حيث يتم تسليم التكليف بالحضور إلى المشتبه فيه الذي سيصبح متهما من تلك اللحظة من أجل الحضور إلى الجلسة الجناحية التي تحددها له المحكمة من دون أن يتم إيداعه رهن الحبس المؤقت . (2)

(1) نميز هنا بين مصطلح تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها بأن المباشرة تشمل التحريك كما أن التحريك تشارك أطراف أخرى النيابة العامة فيه بينما إجراء المباشرة فتتفرد به النيابة العامة لوحدها دون أي طرف آخر في الدعوى وهو يتمثل في بعض الإجراءات مثل تكليف المتهم بالحضور وتقديم الطلبات في الجلسة والطعن في الأحكام المتعلقة بالدعوى العمومية .

(2) أنظر المواد 334 ، 335 و 338 من قانون الإجراءات الجزائية .

المطلب الثاني

توجيه طلب افتتاحي لإجراء تحقيق

طبقا لنص المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية ؛ يتم تقديم المتهم مع مستندات الدعوى العمومية مع الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق المحرر من طرف السيد وكيل الجمهورية أمام قاضي التحقيق ، ويحتوي الطلب الافتتاحي طلبات وكيل الجمهورية فيما يخص إيداع المتهم الحبس المؤقت على ذمة التحقيق أو إصدار أي أمر مناسب يراه قاضي التحقيق ، وهذه الحالة تتعلق بالجرائم الموصوفة بأنها جنائيات و كذلك الجرح التي يفرض القانون فيها إجراء تحقيق ، أو في حالة ما إذا رأى وكيل الجمهورية بأن هناك ضرورة لإجراء تحقيق تبعا لسلطته التقديرية .

المطلب الثالث

إصدار أمر بحفظ مستندات الدعوى العمومية

إذا رأت النيابة بأنه لا محل للسير في الدعوى فإنها تحفظ مستندات القضية ، وتجدر الإشارة إلى أن هذا الأمر لا يكتسب أي حجية فهو مجرد أمر إداري يتخذ قبل تحريك الدعوى العمومية ، وبالتالي يجوز للنياية العامة العدول عن هذا الأمر، والأمر من جديد بفتح تحقيق أو مواصلة إجراءات المتابعة إذا رأت محلا لذلك (1) ، ولكن يجب أن يكون هذا العدول قبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الجريمة بالتقادم كما تقرره المواد 07 و 08 و 08 مكرر و 08 مكرر 1 و 09 من قانون الإجراءات الجزائية .

ولقد اختلفت التشريعات الإجرائية بخصوص أمر الحفظ الذي تصدره النيابة العامة ؛ فنجد قانون المحاكمات اللبناني يحدد أسباب الحفظ في حالة ما إذا كان الفعل لا يمثل جريمة أو لا دليل عليه (المادة 50 فقرة 02 ق إ ج) (2) .

(1) أشرف رمضان عبد الحميد ، نفس المرجع ، ص 419 .

(2) تنص المادة 02/50 من أصول المحاكمات الجزائية اللبناني على أنه (للنائب العام أن يقرر حفظ أوراق التحقيق الأولي إذا تبين له أن الفعل لا يؤولف جريمة أو أن الأدلة على وقوع الجريمة غير كافية أو أن الدعوى العامة قد سقطت لسبب من الأسباب المنصوص عليها في المادة 10 من هذا القانون . لا يحق للنائب العام الذي ادعى في قضية ما أن يتولى التحقيق والحكم فيها) .

وهو نفس النهج الذي اتبعه المشرع السوري (المادة 51 من أصول محاكمات جزائية سوري) (1) . إلا أن بعض التشريعات العربية وخاصة منها المشرع التونسي والمغربي وكذلك المشرع الجزائري قد سلكوا مسلكا آخر ، إذ خولوا للنيابة العامة سلطة تقدير ملائمة المتابعة الذي سبق التطرق إليه ، وهو المنصوص عنه في المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية .

المبحث الثالث

النيابة كجهة تحقيق في الدعوى العمومية

أعطى المشرع الجزائري للنيابة العامة باعتبارها سلطة الاتهام الرئيسية بعض الصلاحيات للتحقيق في بعض الجرائم التي تتطلب سرعة التصرف والتحقيق في بعض الحالات ، ومن أهم هذه الحالات هي الجريمة المتلبس بها (المطلب الأول) و الوفاة المشتبه فيها (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

الجريمة المتلبس بها

حيث يتم إخطار وكيل الجمهورية على الفور من طرف ضابط الشرطة القضائية حسب نص المادة 32 قانون الإجراءات الجزائية (2) .

(1) تنص المادة 02/51 أصول محاكمات سوري على أنه (أما إذا كان الفعل جنحة فله أن يحيل الأوراق إلى قاضي التحقيق أو إلى المحكمة مباشرة حسب مقتضيات الحال) .

(2) تنص المادة 32 على أنه (يتعين على كل سلطة نظامية وكل ضابط أو موظف عمومي يصل إلى علمه أثناء مباشرة وظيفته خبر جنائية أو جنحة إبلاغ النيابة العامة بغير توان وأن يوافيها بكافة المعلومات ويرسل إليها المحاضر والمستندات المتعلقة بها) .

أما بالنسبة لتفتيش المساكن فقد نصت المادة 44 المعدلة بموجب القانون 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 إلى أنه (لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى المادة 42 أيضا التي ألزمت ضباط الشرطة القضائية إبلاغ وكيل الجمهورية على الفور بكل جناية في حالة تلبس وأن ينتقلوا بغير تمهل إلى مكان الجريمة لاتخاذ الإجراءات اللازمة . (1) مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو أنهم يحوزون أوراقا أو أشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر عن وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق ، مع وجوب الاستظهار بهذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش ...) .

وبالتالي فإنه في حالة الجريمة المتلبس بها فإن وكيل الجمهورية بمساعدة عناصر الضبطية القضائية هو الذي يقوم بإجراءات التحقيق الابتدائي بدلا من قاضي التحقيق ؛ والسبب في ذلك أن إجراءات التلبس تتطلب سرعة التصرف حتى لا تتغير أدلة الجريمة أو تخفى آثارها .

المطلب الثاني

الوفاة المشتبه فيها

حيث تنص المادة 62 قانون إجراءات جزائية على أنه (إذا عثر على جثة شخص وكان سبب الوفاة مجهولا أو مشتبه فيها سواء أكانت الوفاة نتيجة عنف أو بغير عنف فعلى ضابط الشرطة القضائية الذي أبلغ بالحادث أن يخطر وكيل الجمهورية على الفور وينتقل بغير تمهل إلى مكان الحادث للقيام بالمعاينات الأولية ، كما ينتقل وكيل الجمهورية إلى المكان إذا رأى لذلك ضرورة ويصطحب معه أشخاصا قادرين على تقدير ظروف الوفاة . كما يمكنه أن يندب لإجراء ذلك من يرى ندبه من ضباط الشرطة القضائية .

(1) تنص المادة 42 على أنه (يجب على ضابط الشرطة القضائية الذي بلغ بجناية في حالة تلبس أن يخطر بها وكيل الجمهورية على الفور ، ثم ينتقل بدون تمهل إلى مكان الجناية ويتخذ جميع التحريات اللازمة ... ، ويحلف الأشخاص الذين يرافقون وكيل الجمهورية اليمين كتابة على أن يبدو رأيهم بما يمليه عليهم الشرف والضمير . ويجوز أيضا لوكيل الجمهورية أن يطلب إجراء التحقيق للبحث عن سبب الوفاة) .

وبالتالي فإنه في حالة الوفاة المشتبه فيها ، أو كما عبرت عنه المادة 62 المذكورة فإنه في حالة وجود جثة شخص وكان سبب الوفاة بشأنها مجهولا أو مشتبه فيها سواء بعنف أو بغير عنف ، فإن ضابط الشرطة القضائية الذي يبلغ بالحادث يبلغ وكيل الجمهورية على الفور و ينتقل حالا و في الحين ، وبغير تمهل إلى مكان الحادثة للقيام بالمعاينات الأولية ، كما يمكن لوكيل الجمهورية أن ينتقل إلى مكان الحادثة إذا رأى لذلك ضرورة ويصطحب معه الأشخاص القادرين على تحديد سبب الوفاة ، ويمكنه أن يكلف نيابة عنه في هذه الإجراءات ضابطا من ضباط الشرطة القضائية .

أما الأشخاص الذين يصطحبهم وكيل الجمهورية فيجب عليهم أن يحلفوا اليمين كتابيا بأن يبدو رأيهم بما يمليه عليهم شرفهم وضميرهم .

ويمكن كذلك لوكيل الجمهورية أن يطلب إجراء تحقيق عن طريق الخبرة الطبية الممثلة خاصة في الطب الشرعي المكلف بتشريح جثث الموتى . وهذا من أجل تحديد سبب الوفاة فيما إذا كانت وفاة طبيعية أو كانت ناتجة عن جريمة مرتكبة من طرف شخص أو عدة أشخاص .

وقد أكدت المحكمة العليا بموجب قرارات لها أن إجراء البحث عن أسباب الوفاة لا يعد تحقيقا قضائيا (1) ، وأنه لا يترتب عن هذا الإجراء تحريك الدعوى العمومية ، ولا ينتهي بالضرورة بانتفاء وجه الدعوى ، وأن وكيل الجمهورية هو المخول على ضوء نتائج البحث إما بفتح تحقيق قضائي وإما بحفظ الملف إداريا. (2)

ويجوز لوكيل الجمهورية القيام ببعض الإجراءات التي يختص بها أصلا قاضي التحقيق كاستجواب المتهم في الجنحة المتلبس بها ، وسماع بقية الأطراف في القضية ، وكذلك إصدار بعض الأوامر كالأمر بالإحضار في الجنايات المتلبس بها ، وهذا طبقا لما تنص عليه المادة 58 ق إ ج التي تنص على أنه (يجوز لوكيل الجمهورية في حالة الجنائية المتلبس بها إذا لم يكن قاضي التحقيق قد أبلغ بها بعد أن يصدر أمرا بإحضار المشتبه

(1) أنظر قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 20/05/2009 في الملف رقم 592261 منشور في المجلة ، العدد 01 ، سنة 2009 ، ص ص 350 و 351 .

(2) أنظر أيضا قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 15/02/2006 في الملف رقم 391897 منشور بالموقع الإلكتروني : <http://www.palmoon.net> ، يوم 20/12/2015 .

في مساهمته في الجريمة . ويقوم وكيل الجمهورية باستجواب الشخص المقدم إليه بحضور محاميه إن وجد ، فإذا حضر ذلك الشخص من تلقاء نفسه ومعه محاميه استجوب بحضور هذا الأخير) . (1)

وكذلك إصدار الأمر بالإيداع رهن الحبس المؤقت بعد استجوابه عن هويته وعن الأفعال المنسوبة إليه طبقا لنص المادة 59 ق إ ج التي تنص على أنه (إذا لم يقدم مرتكب الجنحة المتلبس بها ضمانات كافية للحضور ، وكان الفعل معاقبا عليه بعقوبة الحبس ، ولم يكن قاضي التحقيق قد أخطر ، يصدر وكيل الجمهورية أمرا بحبس المتهم بعد استجوابه عن هويته وعن الأفعال المنسوبة إليه) ، إلا أنه تجدر الإشارة إلى أن الحبس الذي يأمر به وكيل الجمهورية يختلف عن الحبس الذي يأمر به قاضي التحقيق ؛ لأن الحبس على ذمة التحقيق - كما يسميه البعض - يحيطه المشرع بمجموعة من الضمانات وهي المنصوص عنها في المادتين 100 و 103 قانون إجراءات جزائية في حين أن الحبس الذي يأمر به وكيل الجمهورية يفتقر لهذه الضمانات ، كما أن مدته محددة بثمانية أيام يقدم خلالها المتهم للمحاكمة و إلا إعتبر حبسا تعسفيا مخالفا للقانون ، وهذا طبقا لما تنص عليه الفقرة الثالثة من المادة 59 التي تنص على أنه (يحيل وكيل الجمهورية المتهم فورا على المحكمة طبقا لإجراءات الجنح المتلبس بها وتحدد جلسة في القضية في أجل أقصاه ثمانية أيام ابتداء من يوم صدور الأمر بالحبس) ، كما يرى الدكتور عبد الله أوهابيه بأن الأمور بحبسه من طرف وكيل الجمهورية يعتبر مشتبه فيها فقط وليس متهما . (2)

كما يضيف المشرع في الفقرة الثانية من نفس المادة (للشخص المشتبه فيه الحق في

الاستعانة بمحام عند مثوله أمام وكيل الجمهورية وفي هذه الحالة يتم استجوابه بحضور محاميه وبنوه عن ذلك في محضر الاستجواب) . ما يمكن قوله بالنسبة لهذه الفقرة من المادة 59 بأن هذا الحق في الاستعانة بمحام أثناء التقديم أمام وكيل الجمهورية بقي أجوفا

(1) عبد الله أوهابيه ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 41 .

(2) عبد الله أوهابيه ، نفس المرجع ، ص ص 41 و 42 .

ولم يتم تطبيقه على أرض واقع الحال ، لأنه عمليا لم نر أي تطبيق فعلي له بالرغم من أن نص المادة واضح ولا نرى فيه أي غموض .

وبالإطلاع على الفقرة الرابعة من المادة 59 نفسها نجد بأن المشرع الجزائري قد استثنى في بعض الجنح إمكانية إصدار وكيل الجمهورية أمر بالإيداع رهن الحبس المؤقت وهي جنح الصحافة والجنح ذات الصبغة السياسية والجرائم التي تخضع المتابعة فيها لإجراءات تحقيق خاصة أو إذا كان المشتبه في مساهمتهم في الجنحة قصرا لم يكملوا الثامنة عشرة ؛ ما يمكن قوله فيما يخص هذا النص هو أنه إذا كان السبب الأخير المتعلق بالجنح المرتكبة من طرف القصر منطقي و أورد له المشرع نصوصا أخرى في الأحكام الخاصة بالأحداث قبل هذا النص ، فإننا لم نعرف قصد المشرع من ذلك أي ما هو سبب استثناء المشرع لهذه الجرائم من الأحكام المطبقة على الجرائم الأخرى وخاصة أمر الإيداع من طرف وكيل الجمهورية ، وهذا حسب نص المادة 59 التي تنص على أنه (...لا تطبق أحكام هذه المادة بشأن جنح الصحافة أو الجنح ذات الصبغة السياسية أو الجرائم التي تخضع المتابعة فيها لإجراءات خاصة ، أو إذا كان المشتبه في مساهمتهم في الجنحة قصرا لم يكملوا الثامنة عشرة) . (1)

كما تنص المادة 69 قانون إجراءات جزائية على أنه (يجوز لوكيل الجمهورية سواء في طلبه الافتتاحي لإجراء التحقيق أو بطلب إضافي في أية مرحلة من مراحل التحقيق أن يطلب من القاضي المحقق كل إجراء يراه لازما لإظهار الحقيقة . ويجوز له في سبيل هذا الغرض الإطلاع على أوراق التحقيق على أن يعيدها في ظرف ثمان وأربعين ساعة ...) . وبالتالي فإنه طبقا لهذه المادة لوكيل الجمهورية سواء في الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق الذي يوجهه لقاضي التحقيق طبقا لنص المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية أو في طلب إضافي في أية مرحلة كانت من مراحل التحقيق كل إجراء

(1) وهنا نتساءل عن سبب استثناء المشرع لهذه الإجراءات عن جرائم الصحافة وما سبب تكريس هذا الحق للصحفي دستوريا بموجب المادة 50 من الدستور الجديد 2016 بأن لا يمكن أن تخضع جنحة الصحافة لعقوبة سالبة للحرية ، هل هي حتمية ظرف أو ماهو الهدف الذي قصده من ذلك ؟

قانوني يراه جديا وضروريا ؛ أي أنه يتطلب بالضرورة إجراءه كإجراء خبير أو إجراء معاينة أو سماع شخص معين أن يطلب من قاضي التحقيق ، هذا الإجراء من أجل الوصول إلى غاية التحقيق التي يسعى لها قاضي التحقيق بالأولوية أكثر من وكيل الجمهورية .

المبحث الرابع

تأثير سلطات النيابة العامة على استقلالية قاضي التحقيق

بالرجوع لنص المادة 12 و المادة 38 و كذلك المادة 57 من قانون الإجراءات الجزائية يتبين لنا بأن المشرع الجزائري قد اعتبر قاضي التحقيق من بين رجال الضبطية القضائية الذين حددهم المشرع على سبيل الحصر غير أن صفة الضبطية القضائية لقاضي التحقيق في الجناية والجنحة المتلبس بها ليست مطلقة ؛ إذ أن نطاق ممارسة هذه الوظيفة محددة بالقانون ويكون قاضي التحقيق في هذه الحالة تحت رقابة النيابة العامة (المطلب الأول) . من جهة ثانية أكثر أهمية فإن من بين العوائق المؤثرة على استقلالية قاضي التحقيق بسبب تسلط النيابة هو اختيارها لقاضي التحقيق الخاص بكل ملف في المحاكم التي يتعدد بها قضاة التحقيق (المطلب الثاني) . (1)

المطلب الأول

نطاق ممارسة قاضي التحقيق لمهام الضبطية القضائية

لئن اعتبر المشرع الجزائري قاضي التحقيق من بين أعضاء الضبطية القضائية المنصوص عنهم في المادة 12 من قانون إجراءات جزائية ، إلا أن نطاق ممارسة هذه الوظيفة قد حدده المشرع بالمادتين 38 و 57 حيث تنص المادة 38 قانون إجراءات جزائية على أنه (تتناط بقاضي التحقيق إجراءات البحث والتحري ، ولا يجوز له أن يشترك في

(1) أنظر المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق وإلا كان الحكم باطلا) و في حالة الجناية أو الجنحة المتلبس بها يباشر قاضي التحقيق السلطات المخولة له بمقتضى المادة 57 وما يليها) . (1)

فإذا كانت الجريمة غير متلبس بها واكتشفها قاضي التحقيق عند مباشرته لوظيفته من خلال استجواب المشتبه فيه أو اعترافه بجريمة أخرى ليس لها علاقة بالجريمة التي هو بصدد البحث فيها ، ففي هذه الحالة لا يحق لقاضي التحقيق مباشرة البحث بدون طلب افتتاحي لإجراء تحقيق موجه له من طرف وكيل الجمهورية ، غير أنه بصفته أحد أعضاء الضبط القضائي ، فإن مهمته تنحصر فقط في معاينة الجريمة دون غيرها من أعمال التحقيق الأولي التي يقوم بها سائر ضباط الشرطة القضائية ؛ فقاضي التحقيق يجري في هذه الحالة مجرد معاينات دون أن تكتسب أعماله في هذه الحالة صفة أعمال التحقيق القضائية ، نظرا لأن النيابة العامة تحافظ على سلطتها في تقدير ملائمة المتابعة ويختلف ذلك حسب نوع الجريمة المرتكبة فيما إذا كانت جنحة أو جناية ، وذلك بأن تقرر حفظ أوراق القضية أو فتح تحقيق أو إحالة المشتبه فيه مباشرة على قضاء الحكم ، كما أنه ليس ضروريا أن تطلب النيابة العامة من قاضي التحقيق إجراء تحقيق في مادة الجرح لأنه يبقى اختياريا فيها .

أما في صورة الجريمة المتلبس بها فإن تدخل قاضي التحقيق يكون بصفته عضو ضبطية قضائية وقاضي تحقيق في نفس الوقت ، إذا ما تعلق الأمر بجناية وهو ما يجعله يقوم بمهام مزدوجة من حيث طبيعتها . (2)

وتجدر الإشارة إلى أن رقابة النيابة العامة لقاضي التحقيق بصفته عضو ضبطية قضائية لا تقع عليه إلا عند قيامه بمهام الضبطية القضائية ، في حين تبقى المراقبة القضائية لمهامه التحقيقية عندما يقوم قاضي التحقيق بأعماله لأن لها صبغة قضائية وهذه الرقابة تجريها غرفة الاتهام عندما تستأنف أمامها أوامر قاضي التحقيق ، كما يمكن أن تجريها محكمة الموضوع التي لها سلطة مطلقة لمجارة قاضي التحقيق أو عدم مجارته فيما

(1) أنظر المواد 12 ، 38 و 57 قانون إجراءات جزائية .

(2) راجع المادة 60 من قانون الإجراءات الجزائية .

أنجزه من أعمال تحقيق ولها سلطة الحكم في القضاء ببطانها إذا أجازها خلافا لما تقتضيه الإجراءات القانونية الواجبة الإلتباع .

وقد أثير مشكل رقابة النيابة العامة لقاضي التحقيق في ظل قانون الإجراءات الجزائية ؛ حيث ميزت غرفة الاتهام بباريس في قرار لها بتاريخ في 13 مارس 1953 بين صفة الضبطية القضائية وصفة أعمال التحقيق ، والرقابة التي تجريها النيابة العامة على قاضي التحقيق بوصفه ضابط شرطة قضائية هي رقابة من نوع خاص تختلف أساسا على الرقابة المسلطة على أعوان الضبطية القضائية والتي تفترض سلطة التوجيه وإصدار الأوامر . في حين أن الرقابة على التحقيق لا تكون إلا رقابة وظيفية وليست تأديبية تنصب على مراقبة الإجراءات المتبعة كتحضير المحاضر وجمع الاستدلالات ومراقبة التزام قاضي التحقيق بأحكام القانون . (1)

المطلب الثاني

اختيار النيابة العامة لقاضي التحقيق

إن اختيار النيابة العامة لقاضي التحقيق لا يطرح بطبيعة الحال إلا في المحاكم التي يوجد بها عدة قضاة تحقيق ، ولاختيار قاضي التحقيق أهمية بالغة لأن السلطة المختصة بالاختيار يمكن أن تؤثر من خلاله على سير الإجراءات ومصير القضية ولقد اختلفت الأنظمة الإجرائية في تحديد السلطة المختصة باختيار قاضي التحقيق وانقسمت إلى اتجاهين :

- اتجاه يقر بحق النيابة العامة في القيام بهذه المهمة وهو الحل الذي اعتمده المشرع الجزائري في المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

(1) محمود عبد الغريب ، المركز القانوني للنيابة العامة ، دار الفكر العربي ، القاهرة ، 1979 ، ص 210 .

- واتجاه يسند مهمة الاختيار لرئيس المحكمة الابتدائية التابع لها قاضي التحقيق وهو ما اعتمده المشرع الفرنسي في المادة 83 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي . (1) وسايره الرأي في ذلك الأستاذ جيلالي بغداددي (2) ، غير أنه حسب رأي الباحث ورأي بعض الممارسين فإن عميد قضاة التحقيق هو المؤهل أكثر من رئيس المحكمة بهذا الإجراء .

الفرع الأول : إسناد مهمة اختيار قاضي التحقيق لوكيل الجمهورية :

تنص المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه (لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى ولو كان ذلك بصدد جنائية أو جنحة متلبس بها) . واضح من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري فضل إسناد مهمة اختيار قاضي التحقيق للنيابة العامة ويجد هذا الأسلوب تبريره في أن وكيل الجمهورية يمارس المتابعة انطلاقا من الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق الذي يفترض أن يتضمن إلى جانب طلباته تعيين قاضي التحقيق .

ويرى أنصار هذا الاتجاه أن النيابة العامة يكون لها وحدها حق اختيار قاضي التحقيق لكل قضية حسب ملاساتها وأهميتها ؛ لأن بحكم تعاملها المستمر مع قضاة التحقيق لها أن تقدر مدى كفاءة وقدرة قضاة التحقيق على التخصص في التحقيق في نوع معين من الجرائم ، و أن اختيار وكيل الجمهورية لقاضي التحقيق لا يعني تبعية هذا الأخير للنيابة العامة

(1) تنص المادة 83 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أنه : (lorsque il existe dans un tribunal plusieurs juge d'instructions , le président du tribunal ou en cas d'empêchement , le magistrat qui le remplace, désigne pour chaque information , le juge qui en sera charge. il peu établir, a cette fin un tableau de roulement) .

Loi n°2007-291 du 5 mars 2007 – art. 7 JORF 6 mars 2007 en vigueur le 1er mars 2008

(2) أنظر ، جيلالي بغداددي ، التحقيق ، المرجع السابق ، ص 72 .

لأنه بمجرد أن تعهد القضية لقاضي التحقيق لا تملك النيابة العامة إمكانية سحب ملف القضية منه أو توجيهه في عمله حيث يبقى حرا في سير تحقيقه حسب قناعاته الشخصية ، ويبقى تدخل النيابة العامة محدودا كما سوف نرى لاحقا . على أن السؤال الذي يطرح يتعلق بمعرفة طبيعة قرار النيابة العامة في اختيار قاضي التحقيق هل هو قرار قضائي أم هو إجراء إداري داخلي ؟

بالإطلاع على قانون الإجراءات الجزائية لا نجد فيه ما يبين طبيعة هذا الإجراء إلا أنه حسب رأبي يمكن اعتباره إجراء إداريا داخليا يخص تنظيم الإدارة القضائية داخل المحاكم ؛ وبالتالي ليس للأطراف حق الطعن فيه على اعتبار أن هذا الاختيار يندرج ضمن ممارسة النيابة العامة لسلطة المتابعة . إلا أنه رغم وجهة هذه التبريرات في إسناد النيابة العامة حق اختيار قاضي التحقيق فإنها قد لا تصمد في وجه الانتقادات التي يمكن أن توجه لها . فيمكن للنيابة العامة أن تؤثر على قضاة التحقيق وذلك من خلال تفضيلها لبعضهم عن بعض بتعمدها اختيار قضاة التحقيق الذين تعودوا أن يجاروها الرأي خاصة في القضايا الهامة .

وحتى لا يقع خرق مبدأ الفصل بين النيابة العامة كسلطة متابعة وهيئة التحقيق فإنه يتجه كذلك ضرورة منح مهمة اختيار قاضي التحقيق إلى رئيس المحكمة .

الفرع الثاني : ضرورة إسناد مهمة اختيار قاضي التحقيق للسيد عميد قضاة التحقيق :

أمام سلبيات الحل الذي اعتمده المشرع الجزائري في المادتين 67 و 70 من قانون الإجراءات الجزائية بتحويل النيابة العامة حق اختيار قاضي التحقيق ، رأت بعض التشريعات بأنه من الصواب ضرورة إسناد هذه المهمة إلى جهة محايدة لا تربطها بقاضي التحقيق سلطة تبعية لا تمثل أي طرف في النزاع ، وهي مهمة يكون عميد قضاة التحقيق مؤهلا أكثر من النيابة العامة للتكفل بها لأنه بذلك تتحقق استقلالية قاضي التحقيق التامة عن وكيل الجمهورية .

وحسب وجهة نظر الباحث ورأي بعض الممارسين فإن مهمة اختيار قاضي التحقيق الأفضل أن يعهد بها لعميد قضاة التحقيق لدى المحكمة ، وهذا الحل هو ليس بغريب عن المشرع الجزائري الذي يمكن أن يعتمد ويقتنع به في يوم ما ؛ لأن هذه المهمة ليست مستحدثة أو غريبة عن المشرع الجزائري ، لأن عميد قضاة التحقيق مستقل أكثر من وكيل الجمهورية في ممارسة هذا الإجراء ، حيث يتم توزيع القضايا على سائر قضاة التحقيق العاملين بالمحكمة (1) ، ولا شيء يمنع من تطبيق هذه الطريقة لتعلقها بالنظام الداخلي للمحاكم علاوة على أنها تهدف إلى حسن سير القضاء واستقلالته .

كما أن تبني المشرع الجزائري لهذا الحل من شأنه أن يدعم استقلالية قاضي التحقيق تجاه النيابة العامة ويضمن دعم مبدأ الفصل بين المتابعة والتحقيق ، ويمكن مع ذلك تخويل النيابة العامة إمكانية أن تطلب من عميد قضاة التحقيق الرجوع في اختياره بمقتضى طلب معلل ، وإذا ما هذا الأخير عدم قبوله فإن قرار التعيين يصبح غير قابل للطعن فيه بأي وجه من الوجوه وهي الإمكانية التي اعتمدها المشرع الفرنسي بالمادة 84 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي (2).

(1) نقصد هنا بطبيعة الحال المحاكم التي يتعدد بها قضاة التحقيق وليس المحكمة التي بها قاض تحقيق واحد .

(2) أنظر المادة 84 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي التي تنص على أنه :

(Sous réserve de l'application des articles 657 et 663, le dessaisissement du juge d'instruction au profit d'un autre juge d'instruction peut être demandé au président du tribunal, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, par requête motivée du procureur de la République, agissant soit spontanément, soit à la demande des parties) .

الفصل الثاني

اتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية

سبق أن رأينا أن النيابة العامة طبقاً لمبدأ ملائمة المتابعة سلطة التصرف في ملف الدعوى العمومية ، فإذا رأت أن الدعوى العمومية التي هي أمامها تتطلب الحفظ أصدرت أمراً بحفظها ، وإذا رأت ضرورة إحالتها على محكمة الجناح أحالتها كذلك سواء عن طريق الاستدعاء المباشر ، أو عن طريق إجراءات التلبس طبقاً لنص المادة 338 قانون إجراءات جزائية (1) . أما إذا رأت ضرورة لإجراء التحقيق فيها لسبب ما تقدره هي فإنها تصدر طلباً افتتاحياً لإجراء تحقيق توجهه إلى أحد قضاة التحقيق لديها بالمحكمة ، من أجل إجراء تحقيقه بكل الطرق اللازمة ويذكر فيه الأشخاص المطلوب إجراء التحقيق بشأنهم والتهمة الموجهة لهم وتحدد فيه طلباتها ؛ وبالتالي فإن علاقة النيابة العامة بقاضي التحقيق ، تتمثل في أن النيابة العامة تحرك الدعوى العمومية وتعهد بها إلى قاضي التحقيق ، ليتولى التحقيق فيها بكافة الطرق القانونية كما يبقى للنيابة العامة حق متابعة سير مجريات التحقيق والإطلاع على أوراق الملف ، وكذلك حق الطعن في الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق ، وخاصة منها رفض إيداع المتهم الحبس المؤقت ، وكذلك الأمر بالأمر وجه للمتابعة وكذلك الأمر بالإفراج عن المتهم المحبوس ، وكذلك الأمر بالإحالة على محكمة الجناح .

وبالتالي فإن النيابة العامة بمجرد أن تقدم ملف الدعوى إلى قاضي التحقيق تتحول إلى خصم في الدعوى العمومية ، يطالب بالحق العام ويحق لها الطعن في جميع الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق ، و على هذا الأخير تبليغها بجميع الأوامر التي يتخذها وأن يجيب عن طلباتها ، إلا أنه ليس معنى ذلك أن يجارها في كل طلباتها ، لأن الدعوى خرجت من حيازتها وهو له بكل استقلال سلطة التصرف ، أما الأوامر التي قد تعترض عليها أو الأوامر التي لم يجب عنها ، فيمكنها الطعن فيها بالاستئناف لدى غرفة الاتهام كدرجة تحقيق ثانية ، لأن مركزها يبقى دوماً كخصم شريف يسعى إلى اقتضاء حق الدولة في العقاب .

(1) راجع المادة 338 من قانون الإجراءات الجزائية .

تتطلب دراسة مرحلة وجود ملف الدعوى العمومية أمام قاضي التحقيق التعرض أولاً للطرق التي أقرها القانون لاتصاله بملف الدعوى سواء عن طريق الطلب الافتتاحي أو أي إجراء آخر (المبحث الأول) ثم التعرض من جهة ثانية إلى سلطاته أثناء هذه المرحلة وتقييمها فيما إذا كانت كافية للوصول إلى هدفه المنشود وهو الوصول إلى الحقيقة (المبحث الثاني) كما أن تصرفاته في الملف لها أيضاً نصيبها من الأهمية (المبحث الثالث) ومادام لب دراستنا هو العلاقة بين قاضي التحقيق وقاضي النيابة فإنه يتعين علينا بالضرورة التعرض إلى دور النيابة في متابعة أو المساهمة في عملية التحقيق خلال مرحلة وجود الملف أمام القاضي المحقق (المبحث الرابع) .

المبحث الأول

طرق اتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية

نظراً لخطورة الجزاء المقرر في الدعوى العمومية وخاصة على حقوق الأفراد وحياتهم ، فإنها لا تعرض على المحاكمة مباشرة مثل الدعوى المدنية ، وإنما فضلاً عن مرورها عن التحقيق الاستدلالي أمام الضبطية القضائية غالباً ما تمر بالتحقيق الابتدائي خاصة إذا كانت الجريمة تحمل وصف الجنائية ، ولا يملك قاضي التحقيق القيام بالتحقيق من تلقاء نفسه فهو في هذه الحالة لا يتجاوز عمله أعمال الضبطية القضائية ما لم يكن ويكن وكيل الجمهورية قد طلب منه إجراء التحقيق عن طريق طلب افتتاحي ، كما أنه لا يملك التحقيق في واقعة لم ترد في هذا الطلب إلا بعد إخطار النيابة العامة وانتظار طلب تكميلي صادر من النيابة بصدده الواقعة الجديدة . (1)

والتحقيق الابتدائي باعتباره المرحلة الأولى من مراحل الدعوى العمومية الهدف من ورائه هو تهيئة الدعوى العمومية قبل تقديمها أمام هيئة الحكم ، وذلك بجمع أدلة الجريمة كي لا

(1) محمود سمير عبد الفتاح ، النيابة العمومية وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة ، المكتب الجامعي الحديث ، الإسكندرية ، 2003 ، ص 60 .

تضيق أدلتها والابتعاد عن كل الشبهات والأدلة الزائفة في حق المتهم ، وذلك من أجل ألا يطرح أمام جهات الحكم إلا الدعاوى المستندة على أساس اتهام صحيح ومتمين من الناحيتين القانونية والواقعية .

وقد حدد المشرع الجزائري طريقين لاتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية أولهما هو اتصاله عن طريق الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق الموجه له من طرف وكيل الجمهورية (المطلب الأول) ، والثاني هو اتصاله عن طريق الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

اتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية عن طريق الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق

تنص المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق ، حتى لو كان ذلك بصدد جنائية أو جنحة متلبس بها ...) انطلاقا من هذه المادة فإنه لا يجوز لقاضي التحقيق أن يباشر إجراءاته بالتحقيق في الدعوى العمومية ، إلا عن طريق الطلب الافتتاحي الذي يوجهه له وكيل الجمهورية حتى لو كان ذلك بصدد جنائية أو جنحة في حالة تلبس . وهذا الطلب يجب أن يكون مكتوبا ومرسلا من طرف وكيل الجمهورية متضمنا حسب ما يجري به العمل اسم الشخص أو الأشخاص المراد إجراء التحقيق معهم أو كل من يكشف عنه التحقيق ، ويمكن أن يوجه الطلب ضد شخص غير مسمى كما جاء في الفقرة الثانية من المادة ، كما يتضمن الطلب التهمة الموجهة إلى المتهم والمادة التي يعاقب عليها المشرع بموجبها في قانون العقوبات ، فضلا عن ذلك يجب أن يحتوي الطلب على بعض الإجراءات الشكلية الجوهرية ، والتي أهمها توقيع وكيل الجمهورية لأن إغفال هذا التوقيع يستوجب بالضرورة بطلانه ، كذلك لا بد أن يكون الطلب مؤرخا أي ثابت التاريخ ، لأن الطلب الفاتح للتحقيق بوصفه إجراء اتهام من شأنه أن يقطع تقادم الدعوى العمومية

ومن ثمة يعد ذكر التاريخ شرطا جوهريا وإغفال ذلك يستوجب بطلانه . (1)

ويضيف المشرع الجزائري في الفقرة الثالثة من المادة 67 (... فإذا وصلت لعلم قاضي التحقيق وقائع لم يشر إليها في طلب إجراء التحقيق ، تعين عليه أن يحيل فوراً إلى وكيل الجمهورية الشكاوى أو المحاضر المثبتة لتلك الوقائع) .

فمن خلال هذه المادة يتعين على قاضي التحقيق الرجوع إلى وكيل الجمهورية بشأن أي وقائع جديدة يمكن أن تكون محل اتهام ، فلا يجوز له التطرق لها دون إحالة ملف الدعوى العمومية إلى النيابة العامة لتقدم له طلباً إضافياً من أجل التحقيق في هذه الوقائع الجديدة ، غير أن قاضي التحقيق غير ملزم بالوصف القانوني للوقائع أي إلى التهمة التي تراها النيابة حسب تكييفها بل يمكنه تغييره ، أو البحث في الظروف المشددة والأعذار المخففة وفي موانع المسؤولية وموانع العقاب ، كما أنه غير مقيد بالأشخاص الذين تطلب النيابة العامة إجراء التحقيق بشأنهم ، بل يمكنه استدعاء أشخاص آخرين لم يذكروا في الطلب الافتتاحي ويسمعهم كمتهمين أو كشهود .

وهذه القاعدة تعتبر نتيجة مباشرة وحتمية لمبدأ الفصل بين المتابعة والتحقيق إذ أن المتابعة هي الاختصاص الأصيل والمطلق للنيابة العامة ، في حين يختص قاضي التحقيق بمباشرة تحقيقه في حدود الأفعال المقدمة له في الطلب الافتتاحي وليس له إثارة المتابعة من تلقاء نفسه ، و في ذلك حسب رأي الأستاذ Jean pradel ضمان لعدم تعسف قاضي التحقيق (2) ، غير أن تقييد قاضي التحقيق بالأفعال الواردة له في الطلب الافتتاحي ، لا يمنعه من إعطاء الوصف القانوني الذي يراه مناسباً لها ، ولا يمكن إلزامه بالتكييف الوارد له في الطلب الافتتاحي حسب رأي وكيل الجمهورية .

أما إذا اكتشف أفعالاً أخرى تشكل جرائم مستقلة ولم ترد في الطلب الافتتاحي ، فإنه يتوجب عليه في هذه الحالة وتكريساً لمبدأ الفصل بين عمل النيابة العامة وعمل قاضي

(1) أشرف رمضان عبد الحميد ، سلطات التحقيق والاتهام في القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 439 .

(2) Jean Pradel , L' instructions Préparatoire , Opère Citato , p 460 et p 461 .

التحقيق ، يتمتع على هذا الأخير أن يباشر تحقيقه بشأنها إلا بعد الرجوع لوكيل الجمهورية وإبلاغه بذلك مسبقا ، ليوجه وكيل الجمهورية طلبه من أجل ذلك لأن لو باشر تحقيقه مباشرة من تلقاء نفسه ، يعد ذلك تحريك لدعوى عمومية من تلقاء نفسه أي التدخل في عمل النيابة العامة المتمثل في المتابعة التي هي ليست من اختصاص أعمال التحقيق .

ولعل السؤال الذي يطرح نفسه هنا ، والذي قد يطرحه البعض يتمثل في معرفة موقف

النيابة العامة إزاء هذه الأفعال المجرمة الجديدة ؟

بما أن النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل بتحريك الدعوى العمومية فإنه

يبقى لها حرية تقدير هذه الأفعال الجديدة وفقا لمبدأ ملائمة المتابعة ؛ وتتجسد لها هذه

الحرية في اختيارها لوجهة مصير تلك الأفعال الجديدة دون رقابة عليها حسب وجهة نظرنا .

إذ بإمكانها أن تصدر أمرا بالحفظ أو تحيل القضية على المحكمة المختصة ، على أن الذي

درج عليه العمل القضائي هو أن تقوم النيابة العامة بتوجيه طلب تكميلي لنفس قاضي

التحقيق الذي اكتشف تلك الأفعال باعتباره هو الذي أحاط بظروف اكتشافها و ملابساتها ،

الشيء الذي قد يساعده على كشف الحقيقة .

على أن الواقع العملي قد يدفعنا إلى التساؤل عن حكم الأفعال الجديدة المشكلة لظرف

تشديد للجريمة ؟

حسب وجهة نظر الباحث فإن ظرف التشديد يخضع لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

الذي يكرسه القانون الجنائي في أسمى مبادئه ، بمعنى أنه ليس للقاضي أن يكيف في هذه

الحالة حسب اجتهاده ، وإنما يجب عليه أن يستند في ذلك إلى النص الجنائي المحدد لتلك

الظروف الخاصة بالتشديد ، وهو ما نص عنه المشرع الجزائري في الجزء الخاص بالظروف

المشددة للجرائم بوجه عام ضمن القسم المتعلق بالقانون الجنائي العام ، إضافة إلى ظروف

التشديد الخاصة بكل جريمة على حده وهي المتعلقة بالقانون الجنائي الخاص ؛ مثال ذلك

أن يتكفل قاضي التحقيق بالتحقيق في جريمة قتل ، ثم يتبين له أن القاتل هو ابن للضحية

أي أن القضية تتعلق بقتل الأصول ، وهو ما يشكل ظرف تشديد مما يتوجب بالضرورة إلى

تغيير الوصف القانوني للجريمة ، وفي هذه الحالة يغير قاضي التحقيق الوصف القانوني

للجريمة من دون رجوع لوكيل الجمهورية ، ويفسر ذلك كما رأينا من قبل أن قاضي التحقيق

يكلف بالتحقيق في الأفعال لا في الوصف القانوني .

وفي هذه الحالة يكون قاضي التحقيق ملزماً بإعلام المتهم بهذا التغيير للوصف الإجرامي للأفعال لسببين هامين :

الأول : ضرورة احترام حقوق الدفاع والضمانات التي خولها المشرع للمتهم ذلك أن المشرع قد فرض على قاضي التحقيق بمقتضى المادة 100 إلى المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية عند استجواب المتهم لأول مرة أن يبلغه بالأفعال المنسوبة له وأن يذكر النصوص القانونية المطبقة عليها ، لذلك يتعين كلما تغير الوصف الجنائي سواء بالتخفيف أو التشديد أن يحيط المتهم علماً بذلك لتعلقه بمبدأ الحقوق الشرعية للمتهم والتي يترتب على الإخلال بها البطلان المطلق .

الثاني : إن مبدأ المواجهة بين الخصوم والذي يهيمن على سائر مراحل الدعوى العمومية يفرض على قاضي التحقيق أن يحيط المتهم علماً بتغيير الوصف القانوني للجريمة التي ارتكبها ، والغاية من ذلك هي أن يتمكن المتهم ومحاميه من إعداد وسائل دفاعه ومناقشة كل العناصر المادية والقانونية المنسوبة له .

أما بالنسبة للأفعال المجرمة المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالجريمة الواردة في الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق ، ويقصد بالجرائم المرتبطة حسب تعبير Jean Pradel (تلك الرابطة التي تجمع بين جرائم متعددة تربط بينها وحدة الزمان والمكان أو علاقة النتيجة بالسبب) . (1)

فالسؤال الذي يطرح نفسه هنا يتمثل في معرفة هل أن هذه الحالة بإمكانها أن تنطبق مع مبدأ الاستقلال بين التحقيق والمتابعة فيما يخص الجرائم المرتبطة بالجريمة المطلوب التحقيق فيها ، والتي على أساسها يمكن لقاضي التحقيق إجراء تحقيقاته في جميع هذه الجرائم على السواء ، واختيار الوصف القانوني المطابق للجريمة ذات العقوبة الأشد ؟ مبدئياً لا يمكن تصور حالة الترابط بين الجرائم دون توفر شرطين أساسيين هما :

(1) Jean Pradel , L' instructions Préparatoire , Opère Citato , p 462 .

- أن يكون مجموع هذه الجرائم قابلا للتجزئة .

- أن يكون اقتراف هذه الجرائم جميعا لمقصد واحد .

ومثال ذلك أن يعمد الجاني إلى حمل سلاح بغية تسهيل عملية السرقة أو سرقة مركبة من أجل استعمالها في السرقة ؛ فإذا ما بدأ قاضي التحقيق بإجراء تحقيقاته في الجريمة الأخيرة اكتشف الجريمة الأخرى ، فإنه بإمكانه في هذه الحالة التحقيق في الجريمتين معا بالرغم من أن الطلب الافتتاحي لم ينص فيه إلا عن الجريمة الأخيرة دون السابقة دون أن ينتظر طلبا إضافيا من طرف النيابة العامة ، ويمكن أن نفسر ذلك بسببين يمكن أن نصف الأول بأنه سبب قانوني والآخر بأنه سبب واقعي .

فالسبب القانوني يتمثل في ارتباط الجريمة الواردة في الطلب الافتتاحي مع الجريمة أو الجرائم الأخرى ووحدة الغرض ، أي القصد من هذه الجرائم جميعا وهو غرض السرقة وتملك المسروقات في المثال السابق الذي يتعين أخذه بعين الاعتبار .

أما السبب الواقعي فيتمثل في أنه يفترض على قاضي التحقيق المبادرة بالكشف عن بقية الجرائم التي اكتشفها بالسرعة المطلوبة ، حتى يضمن عدم تلاشي الأدلة التي قد تساعده في الوصول إلى الحقيقة .

المطلب الثاني

اتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية عن طريق الإدعاء المدني

تنص المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب القانون 22-06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 على أنه (يجوز لكل شخص متضرر من جناية أو جنحة أن يدعي مدنيا بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص) وبالتالي فإن المشرع الجزائري قد أجاز تحريك الدعوى العمومية عن طريق الشكوى المصحوبة بالإدعاء المدني ، إذا كانت هناك جريمة تضرر منها الضحية أي المدعي المدني والتي تحمل وصف الجنائية أو الجنحة ، مما يعني أن بالمخالفة قد استبعدتها من نطاق الشكوى المصحوبة بالإدعاء المدني . وقد سبق لنا في المبحث الأول تبيان مفهوم الإدعاء المدني وأوضحنا كذلك

الشروط الموضوعية والإجرائية الخاصة به وكذلك الاختصاص الشخصي و المحلي لقاضي التحقيق بذلك .

إلا أن ما يمكن إضافته لذلك ، هو أن المشرع الجزائري كغيره من بعض التشريعات الإجرائية المقارنة لم يحدد شكلا معيناً للشكوى التي يتقدم بها المدعي المدني إلى السيد عميد قضاة التحقيق لدى المحكمة ، لكن ما جرى به العمل في المحاكم الجزائرية هو أن تكون مكتوبة وأن تكون موقعة ومؤرخة من طرف الشاكي أو محاميه ، وأن تذكر في عنوانها عبارة الشكوى المصحوبة بالادعاء المدني طبقاً لنص المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائرية وأن يذكر فيها اسم الشاكي المدعي بالحق المدني واسم المشكو منه ، وأن يتضمن محتوى الشكوى الوقائع محل الاتهام ووصفها القانوني وأن يثبت الشاكي تضرره من الجريمة ، وأن يعلن تأسيسه كطرف مدني للمطالبة بحقوقه المدنية أي بالتعويض المدني ، لأن إذا خلت شكواه من ذلك يمكن أن تعتبر مجرد بلاغ عن جريمة .

تقرر تشريعات بعض الدول العربية ومن بينها التشريع الإجرائي الجزائري مبدأ عينية الدعوى بالنسبة لقاضي التحقيق ، الذي مؤداه أن يتقيد بالواقعة أو الوقائع المطلوب منه تحقيقها ، وبالتالي فلا يجوز له أن يتطرق بالبحث في الوقائع الجديدة التي تظهر أثناء التحقيق ، وكل ماله في هذه الحالة أن يحيل الملف للنيابة العامة لتقدم له طلباً إضافياً بشأن التحقيق في هذه الوقائع ، غير أنه لا يتقيد بالوصف الذي تعطيه النيابة العامة للواقعة فضلاً عن أنه يستطيع البحث في الظروف المشددة والأعذار المخففة وأسباب الإباحة ، و بالإضافة لذلك فإن قاضي التحقيق لا يتقيد بالأشخاص المتابعين من طرف النيابة ، إذ يحق له أن يتهم كل شخص ورد اسمه في الطلب الافتتاحي أو لم يرد سواء بصفته فاعلاً أو شريكاً . (1)

وقد نظم المشرع الجزائري الطرق التي يتم بها إنهاء ولاية قاضي التحقيق والتي قد تكون هذه النهاية اختيارية أي بإرادة قاضي التحقيق وإما إجبارية أي بغير إرادته ؛ ففيما يتعلق بالطريقة الأولى فإنها تكون بإحدى طرق ثلاث ، الأولى يكون بإصدار أمر بعدم اختصاصه

(1) أشرف رمضان عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص 447 .

ويكون ذلك إذا ما ثبت له أن الواقعة لا تدخل في اختصاصه النوعي أو الإقليمي ، وبحيل بعد ذلك المتهم و الطرف المدني إلى الجهة المختصة ، أما الثاني فهو أن **يصدر أمرا بانتهاء ولاية** - ه إذا ما تبين له أن الواقعة التي يختص بها هي في نفس الوقت من اختصاص قاضي تحقيق آخر ، كأن تكون الجريمة قد وقعت في دائرة اختصاص قاضي تحقيق آخر ، أو تم القبض على المتهم في دائرة قاضي تحقيق آخر ، وأن هذا الأخير قد أحيلت له نفس القضية قبل أو إحالتها للأول فله أن يصدر أمرا بإنهاء ولايته ، أما الطريق الثالث فهو أن **يصدر أمرا بانتهاء التحقي- ق** ؛ فعقب الانتهاء من التحقيق يصدر أمرا بانتهاء ولايته أي بانتهاء إجراءاته في البحث عن الحقيقة ، وذلك إما بأمر بالأوجه للمتابعة أو بأمر بإحالة ملف الدعوى إلى جهة القضاء المختصة . (1)

وفيما يتعلق بالانتهاء الإجباري لولاية قاضي التحقيق فينحصر في حالتين ؛ أولهما طلب تغيير قاضي التحقيق ولا يشترط أن يقوم قاضي التحقيق بكل إجراءاته ، لذلك من الممكن أن يعين قاضي التحقيق المختص فيحل محل زميله .

وقد أقرت المحكمة العليا حق المدعي المدني في استئناف أمر قاضي التحقيق القاضي بالأوجه للمتابعة حتى ولو لم يكن هو الذي قام بتحريك الدعوى العمومية . (2)

المبحث الثاني

سلطات قاضي التحقيق في الدعوى العمومية

خول المشرع الجزائري كغيره من بعض التشريعات العربية قاضي التحقيق سلطات واسعة من أجل تمكينه من الوصول للحقيقة ، سواء كانت في صالح المتهم أو في غير صالحه وهو يباشر سلطاته وصلاحياته بكل استقلال وبكامل سلطته التقديرية الحرة والنزيهة في نفس الوقت (الفرع الأول) .

(1) راجع المواد من 162 إلى 169 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أنظر قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2009/03/18 في الملف رقم 486870 منشور في المجلة العدد 02 سنة 2009 ، ص 312 و 313 و 314 .

على أنه في نفس الوقت تقع عليه واجبات تتمثل وجوب إطلاع ممثل النيابة على مجريات ونتائج التحقيق (الفرع الثاني) .

المطلب الأول

الطرق الموسعة لقاضي التحقيق في الوصول إلى الحقيقة

لم يحدد المشرع الإجراءات والطرق التي يجب أن يسلكها قاضي التحقيق للوصول إلى الحقيقة وهو ما تضمنته المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على مايلي : (يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع الإجراءات التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي) .

فإظهار الحقيقة هو الغاية المنشودة التي يسعى لها قاضي التحقيق ، ويسخر جميع أعماله للوصول إلى هذه الغاية ، لذلك ينبغي جمع أدلة البراءة وأدلة الإدانة على حد سواء دون الاهتمام بجانب دون آخر ، أي جمع كل عناصر إظهار الحقيقة بدون إهمال أي عنصر من ذلك مهما كانت أهميته ، لأنه من الطبيعي أن يحاول كل طرف من أطراف الدعوى استمالة التحقيق لصالحه ووفق أهدافه سواء كان الطرف المدني أو المتهم ، ولكن يبقى لقاضي التحقيق في النهاية تقدير جميع الأدلة بعد تمحيصها ، ويرى البعض مثل الدكتور أشرف رمضان عبد الحميد بضرورة دراسة شخصية المجرم والبيئة التي يعيش فيها لأن القانون الجنائي يعطي في العصر الحديث اهتماما كبيرا لفحص شخصية الجاني إعمالا للعدالة المطلقة . (1)

ويبقى لقاضي التحقيق اتخاذ ما يشاء من إجراءات من سماع ومواجهات وإجراء للمعاينات و انتقال و تفتيش وضبط وحجز ، التي نصت عنها كل من المواد 68 و 68 مكرر و 69 من قانون الإجراءات الجزائية .

(1) أشرف رمضان عبد الحميد ، نفس المرجع ، ص 452 .

(2) راجع المواد 68 و 68 مكرر و 69 من قانون الإجراءات الجزائية .

والسؤال الذي يطرح هنا هو هل أن لقاضي التحقيق في حالة الجنحة أو الجناية المتلبس بها أن يباشر إجراءات المتابعة من تلقاء نفسه دون طلب افتتاحي من النيابة العامة ؟

لا يمكن الإجابة حسب رأينا إلا بالنفي على هذا السؤال ، ذلك أن قاضي التحقيق في صورة الجنحة المتلبس بها ليست له إلا وظيفة المعاينة طبقا لأحكام نص المادة 67 قانون إجراءات جزائية ، والتي جاء فيها بأنه لا يجوز لقاضي التحقيق أن يجري تحقيقا إلا بموجب طلب من وكيل الجمهورية لإجراء التحقيق حتى لو كان ذلك بصدد جناية أو جنحة متلبس بها .

ففي هذه الحالة لا يمكن لقاضي التحقيق القيام بأعماله إلا بعد تلقيه طلبا افتتاحيا لإجراء التحقيق موقعا من طرف النيابة العامة ، وكل ما يمكنه فعله بصفته عنصرا للضبطية القضائية هو معاينة تلك الجنحة إذا اكتشفت عند سماعه لشهادة أو بمناسبة اعتراف المشتبه به بوجود جريمة جديدة ، فيكون عليه أن يجري مجرد معاينات شأنه في ذلك شأن ضباط الشرطة القضائية ويحرر تقارير تكون معتمدة إلى أن يثبت ما يخالفها يحيلها إلى وكيل الجمهورية ، إلا أن مضمون تلك التقارير ليست لها الصبغة التحقيقية .

ويقوم قاضي التحقيق بإحالة أبحاثه الأولية إلى وكيل الجمهورية طبقا لنص المادة 162 من قانون الإجراءات الجزائية ، التي يبقى لها سلطة تقدير ملائمة المتابعة وذلك بتقدير مآل القضية . ذلك لأن مجال هذه الإجراءات غير محددة فهي متعددة ومتنوعة تتعرض في أغلبها لحرية المتهم لعل من بينها خاصة التفتيش بنوعيه سواء كان التفتيش الشخصي أو تفتيش المساكن وكذلك الانتقال لإجراء المعاينة . (1)

أما بالنسبة للجناية المتلبس بها فإن المشرع قد أراد بصياغة المواد 41 ، 42 و 43 و 44 تخصيص حكم التداخل بين وظائف المتابعة والتحقيق على الجناية المتلبس بها دون الجنح ، ولا شك أن هذا التضييق يتمشى و الأخذ بنظام الفصل بين سلطة المتابعة وسلطة التحقيق جزئيا ، و لعل أهم ما يجدر بنا التساؤل حوله هو معرفة مدى تأثير حالة الجناية

(1) درياد مليكة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، المرجع السابق ، ص 117 .

المتلبس بها على سلطات قاضي التحقيق ؟ وهل أن تدخل هذا الأخير يكون بصفة تلقائية وآلية ؟ أم هل يجب على قاضي التحقيق عند نهاية أبحاثه إطلاع النيابة العامة على نتائج البحث وانتظار طلب منها لمباشرة أعماله ؟ الحقيقة أن مضمون المادة 162 قانون إجراءات جزائية حسب وجهة نظري ليس واضحا في تكريس التكفل التلقائي بملف الدعوى الجنائية ، غير أننا من خلال قراءة المادة 38 قانون إجراءات جزائية يمكن أن نستنتج أن تكفل قاضي التحقيق يكون في هذه الحالة تلقائيا وبدون طلب افتتحي موجه من النيابة العامة .

إلا أن هذا التدخل والتكفل التلقائي قد نرى فيه بأنه يمثل خرقا واضحا لمبدأ الفصل بين المتابعة والتحقيق من ناحية ، وانتهاكا لحقوق الدفاع من ناحية ثانية ، وذلك بالنظر لقلّة الضمانات الممنوحة للمشتبه فيه مقارنة بإجراءات التحقيق العادي.

وبغض النظر عن مدى وجاهة التدخل التلقائي لقاضي التحقيق في حالة الجنائية المتلبس بها ، فإنه من الناحية التطبيقية قد يصعب عليه تكييف الفعل المجرم وتحديد طبيعته إن كان جنحة أو مخالفة مثلا عند تدهور الحالة الصحية للمجني عليه في صورة الاعتداء عليه بالعنف الشديد ؛ ففي هذه الحالة يمكن حسب رأينا الشخصي أن يتكفل قاضي التحقيق بملف الدعوى بمجرد إدراك الجريمة حتى لو كان هناك شك في طبيعتها . (1)

المطلب الثاني

وجوب إعلام قاضي التحقيق النيابة العامة بنتائج التحقيق

تقع على قاضي التحقيق واجبات يتعين عليه احترامها في حالة التلبس ، فإذا تعلق الأمر بجنحة فإن قاضي التحقيق يتصرف بصفته كضابط شرطة قضائية ، وهنا يتعين عليه كما ذكرنا آنفا معاينة الجريمة وإحالة أبحاثه إلى وكيل الجمهورية لكي يقرر ما يراه في شأنها ، إلا أن الأمر يختلف في صورة الجنائية المتلبس بها إذ أن قاضي التحقيق يتصرف في هذه الحالة بصفته تلك بكل استقلالية تجاه النيابة العامة ولكن يبقى عليه ضرورة إطلاع ممثل النيابة العامة على تقاريره بعد إنهاء أبحاثه . (2)

(1) أنظر المواد 38 ، 41 ، 42 ، 43 و 44 و 162 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

(2) راجع المواد 162 و 165 و 166 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

ويبقى واضحا أن المقصود بإعلام وإطلاع ممثل النيابة العامة ليس تمكين هذا الأخير من تحريك الدعوى العمومية بمطالبته فتح تحقيق ، لأن الدعوى قد أثرت بمقتضى حالة التلبس ، وإنما تمكينه من ممارسة بقية سلطاته المتمثلة أساسا في ممارسة المتابعة التي يبقى فيها الاختصاص المطلق للنيابة العامة عملا بنص المادة 29 من قانون الإجراءات الجزائية . (1)

وإذا كانت هذه الأخيرة أي النيابة العامة حرة في تقدير مآل الأبحاث في حالة الجنحة المتلبس بها ، فإنها تفقد سلطتها في تقدير ملاتمة المتابعة في صورة الجناية المتلبس بها ولا يمكنها بأي حال إصدار أمر بإحالة المشتبه فيه مباشرة على المحكمة المختصة ، أو أن تقرر حفظ القضية ؛ ويمكن تفسير ذلك بضرورة احترام النيابة العامة لمبدأين أساسيين في الإجراءات هما ، مبدأ عدم رجعية الطلب الافتتاحي الموجه لقاضي التحقيق بعد تكفله بالقضية ، ومبدأ وجوبية التحقيق في الجنايات تبعا لمقتضيات المادة 66 قانون إجراءات جزائية ، على أنه في صورة مخالفة قاضي التحقيق لطلبات النيابة العامة ، فإنه يحق لهذه الأخيرة إمكانية الطعن بالاستئناف في أوامره خلال الآجال القانونية ، وهذا هو ما يعد وجها من أوجه ممارسة الدعوى العمومية .

غير أنه تجدر الإشارة إلى أن قيمة السلطات المخولة لقاضي التحقيق في حالة الجناية المتلبس بها ، لا تعدو أن تكون مجرد أهمية نظرية ؛ ذلك أنه تطبيقيا بالمحاكم الجزائية قلما يبادر قضاة التحقيق بالانتقال إلى مكان الجريمة المتلبس بها ؛ إذ نادرا ما يتركون مكاتبهم ولعل ذلك يرجع لسببين أولهما مادي يتمثل في عدم توفر وسائل النقل وثانيهما عملي هو تدفق الملفات على مكاتب التحقيق ، إلا أنه مهما كانت جدية هذه المبررات فإن على قضاة التحقيق الانتقال لمعاينة بعض الجرائم باعتبارها تسمح لهم بالإدراك المباشر للجريمة ومرتكبها فكلما اتسمت المعاينة بالدقة والوضوح فبادر قاضي التحقيق إلى إجرائها في أقرب وقت ممكن كلما وصل إلى أنجع النتائج في إظهار الحقيقة . (2)

(1) أنظر المادة 29 قانون إجراءات جزائية أيضا .

(2) درياد مليكة ، المرجع نفسه ، ص ص 119 و 120 .

المبحث الثالث

تصرفات قاضي التحقيق في الدعوى العمومية

لقد خول المشرع الجزائري لقاضي التحقيق سلطات واسعة حتى يتمكن من الوصول إلى الحقيقة ، سواء كانت في صالح الاتهام أو في صالح المتهم ، وله أن يباشر هذه السلطات بكل استقلالية وحرية ووفقا لسلطته التقديرية وعقب انتهاء التحقيق له أن يصدر قراره النهائي الذي ينهي به إجراءات التفتيش عن الحقيقة ، إما بالأوجه للمتابعة وإما بأمر بإحالة القضية على جهة القضاء المختصة .

إن مبدأ الاستقلال بين عمل النيابة العامة وعمل قضاء التحقيق يقتضي في مفهومه العملي ، أن يكون لقاضي التحقيق حيز هام من الحرية في مرحلة البحث و بالتحديد في تقرير مآله (مآل التحقيق أو البحث) ؛ حيث أن لقاضي التحقيق من السلطة التقديرية والاستقلالية ما يحدد به موقفه وله إبداء معارضته القانونية لما ذهبت إليه النيابة العامة إذ بإمكانه رفض التحقيق (الفرع الأول) ، وله أن يصدر أمرا بأن لا وجه للمتابعة (الفرع الثاني) إذا تبين له عدم وجود الأدلة الكافية التي يمكن أن تؤدي لإدانة المتهم ، وبإمكانه أيضا تغيير الوصف القانوني (أي تغيير التكيف) بما قد يغير مصير البحث (الفرع الثالث) .

المطلب الأول

حالة رفض التحقيق

إن السؤال الذي يطرح نفسه هنا بخصوص هذه المسألة هو هل أن لقاضي التحقيق إذا ما طلبت منه النيابة العامة أو طلب منه المدعي المدني التحقيق في قضية معينة أن يصدر أمرا برفض التحقيق ؟

- للإجابة على هذا السؤال لا بد من البحث عن الأساس القانوني لرفض التحقيق لنعرف بعد ذلك الأسباب التي تؤدي به لذلك .

فبالإطلاع على قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، لا نجد فيه نصا صريحا وواضحا يقر بإمكانية رفض التحقيق لذلك يتعين علينا البحث عن هذا الأساس لو بصفة ضمنية .
ولئن كان الأمر يسيرا بخصوص قيام المتضرر على مسؤوليته الشخصية فإنه ليس كذلك بالنسبة للنيابة العامة ، وهو ما يعني أن قاضي التحقيق بإمكانه رفض التحقيق إذا تبين له عدم صحة القيام لانتفاء شروطه الشكلية والموضوعية أو لوجود أسباب تهم الدعوى العمومية ذاتها كعدم توفر أركان الجريمة ، أو أن تكون تلك الأفعال لا تحمل أي وصف قانوني . (1) وهو نفس الحل الذي اعتمده المشرع الفرنسي بالمادة 90 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي إلى اعتبار صحة أمر رفض التحقيق بعدم قبول شكوى المدعي المدني .
وقد عرفه الدكتور محمود سمير عبد الفتاح بأنه أمر يصدره قاضي التحقيق في بداية إجراءات التحقيق وعقب تلقيه طلبا مبدئيا فاتحا له من جانب النيابة العامة أو شكوى مقدمة من المتضرر ، إذا تبين له أنه من غير الممكن اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق في القضية إما لتقادم ظاهر قضى على الدعوى العمومية ، وإما لصدور عفو فيها وإما لقوة الشيء المقضي فيه يحول دون إعادة النظر فيها ، وإما لوجود سبب يعفي من العقاب ، مثل علاقة القرابة والمصاهرة بين المتهم بالسرقة والمجني عليه وإما لأن الوقائع وبافتراض ثبوتها ليس لها وصف جنائي . (2)

ويبقى قاضي التحقيق حر في تقدير أهمية التحقيق الخاص بأي ملف يقدم له ، إلا أن القول بحرية قاضي التحقيق في رفض طلبات النيابة العامة لا بد أن يؤسس وأن تتوفر له أسباب معينة ، منها ما هو متعلق بعدم الاختصاص ومنها ما يخص شكليات الطلب الافتتاحي ، إلى جانب ما يتعلق بالدعوى العمومية ذاتها وهي كلها مسائل تتعلق بالنظام العام ، وقاضي التحقيق عند تكليفه بالتحقيق بملف معين يكون مطالباً قبل البدء في أي إجراء من إجراءات التحقيق ، بالبحث فيما إذا كان مختصاً بالتحقيق من عدمه في ملف الدعوى المعروضة أمامه وبناء على ذلك يقرر قبول التحقيق وإما رفضه . ولقد حدد المشرع

(1) أنظر قرار المحكمة العليا بتاريخ 2001/10/09 بالملف رقم 225524 منشور بالموقع الإلكتروني :

http://www.palmoon.net ، تم الإطلاع يوم 2016/02/18 .

(2) محمود سمير عبد الفتاح ، النيابة العمومية وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة ، المرجع السابق ، ص

الجزائري بالمادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية الاختصاص الإقليمي لقاضي التحقيق ، إلا أنه خص النيابة العامة والمدعي المدني بإمكانية التمسك بعدم اختصاص قاضي التحقيق الذي عليه إما التخلي عن القضية أو رفض الطلب الافتتاحي ، ويبقى للأطراف إمكانية استئناف أمره أمام غرفة الاتهام ، على أن تثبت قاضي التحقيق من اختصاصه المحلي والنوعي ضروري سواء كان بصفة تلقائية أو بطلب من الأطراف . (1)

وقاضي التحقيق مطالب بتفحص صحة جميع الإجراءات التي تم بموجبها الطلب الافتتاحي ؛ ونقصد بذلك أنه يتعين عليه التثبت من عدم بطلان الطلب الافتتاحي كعدم تضمنه توقيع وكيل الجمهورية أو تاريخ إصداره أو الأفعال المراد البحث فيها لغياب الوصف الإجرامي مثلا ؛ فقاضي التحقيق ليس له القيام بالبحث إذا كان الطلب الافتتاحي باطلا ، لأنه بهذه الطريقة يكون قد باشر التحقيق من تلقاء نفسه وخرق بذلك مبدأ الفصل بين عمل النيابة وعمل التحقيق أي بين المتابعة والتحقيق .

كما يتعين عليه تفحص الجانب الموضوعي للجريمة والتي طلب منه وكيل الجمهورية افتتاح التحقيق بصفة كافية ؛ وهو ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 2009/06/17 في الملف رقم 5161337 . (2)

كما أنه يمكن تأسيس أمر الرفض بناء على عدم تجريم الأفعال أو لاختلال أركان الجريمة ، على أنه من الأسباب الأخرى التي تستوجب إصدار أمر الرفض التثبت أولا من أن الدعوى العمومية لم تنقضي بالتقادم ، أو أن المتابعة تتطلب شكوى من الطرف المضرور مثلما هو منصوص عنه في المادة 169 والمادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية ، أو أنها تتطلب إذنا أو طلبا من أجل رفع حصانة مثلما هو منصوص عنه في المواد 109 و 110 و 111 من دستور 1996 .

ففي هذه الحالة تكون النيابة العامة ملزمة مبدئيا بتفحص شروط قيام الدعوى العمومية ، ولكن ذلك لا يمنع قاضي التحقيق من التثبت بدوره بحيث إذا انعدم أحد شروط قيامها جاز لقاضي التحقيق أن يصدر أمره برفض التحقيق .

(1) راجع المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية المبينة للاختصاص المحلي لقاضي التحقيق .

(2) أنظر قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2009/06/17 في الملف رقم 516137 منشور في المجلة العدد 01 سنة 2009 ، ص 320 و 321 و 322 و 323 .

المطلب الثاني إصدار الأمر بالألا وجه للمتابعة

يختلف الأمر بالألا وجه للمتابعة عن الأمر برفض التحقيق من حيث التداخل الزمني لكليهما ؛ إذ يعتبر الأستاذ Jean pradel بأن أمر رفض التحقيق هو قرار يتخذه القاضي المكلف بصفة فورية وبدون القيام بأي عمل من أعمال التحقيق وذلك عند استحالة المتابعة ، أما الأمر بالألا وجه للمتابعة فهو قرار يتخذه بعد القيام بأعمال التحقيق ويعد من قرارات اختتام التحقيق . (1)

ولقد جاء في المادة 163 من ق إ ج أنه (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 أمرا بالألا وجه للمتابعة المتهم ...) .

يفهم من هذه المادة أن الأمر بالألا وجه للمتابعة هو من اختصاص قضاء التحقيق وهو إما أن يكون قاضي التحقيق كدرجة أولى ، و إما غرفة الاتهام كدرجة ثانية وهو يعني فيما يعنيه أن جهاز التحقيق يحافظ على استقلاليته تجاه النيابة العامة في تقدير وتقرير مصير مآل التحقيق . والأمر بالألا وجه للمتابعة قد يكون جزئيا وقد يكون شاملا ؛ فإذا تعلق الأمر بشخص وقعت متابعته من أجل أفعال متعددة و مختلفة فإن الأمر يكون شاملا ، في حين يكون الأمر جزئيا إذا ما شمل جزءا من تلك الأفعال كما أنه قد يشمل أحد المتهمين دون البقية ، أما من حيث زمن صدور الأمر فإنه مبدئيا يكون عند نهاية التحقيق .

ويصدر قاضي التحقيق الأمر بالألا وجه للمتابعة لسببين اثنين إما أنه لا وجود لجريمة وإما أنه لم تقم ضد المتهم أدلة كافية لإسناد الجريمة إليه ، وتختلف نتائج هذا الأمر باختلاف السبب المؤسس عليه ؛ فإذا كان تعليل قاضي التحقيق لأمره مبني على عدم وجود جريمة في الموضوع ، بحيث علل أمره تعليلا قانونيا ولم يكن ذلك الأمر موضوع طعن

(1) Jean Pradel , L instructions Préparatoire , Opère Citato , p 251 et p 252 .

ومضت عليه آجال هذا الطعن ، فإن هذا الأمر يحوز حجية الشيء المقضي فيه ولا سبيل لإعادة المتابعة من أجل نفس الوقائع الواردة فيه مرة ثانية . أما إذا كان أمر قاضي التحقيق مبنيا على عدم كفاية الأدلة المقدمة ضد المتهم فإن المادة 175 من قانون الإجراءات الجزائية تقر بإمكانية متابعة المتهم مرة أخرى إذا ظهرت أدلة جديدة ضد المتهم وهو ما يثير عدة إشكالات قانونية .

المطلب الثالث

إمكانية تغيير الوصف القانوني للجريمة

يقتضي مبدأ الاستقلال بين المتابعة والتحقيق بأن يكون وكيل الجمهورية هو الشخص الوحيد الذي ترجع إليه صلاحية إعطاء التكييف القانوني للوقائع المجرمة ، التي من أجلها تمت متابعة المتهم و التي يطلب من أجلها قاضي التحقيق بالتحقيق فيها ، وإن كان قاضي التحقيق مقيدا بالتحقيق في الأفعال المحددة من طرف المتهم إلا أنه يحق له تغيير الوصف القانوني للوقائع المحدد من طرف النيابة في الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق .

و التكييف هو إعطاء الوصف القانوني للوقائع بردها إلى النص القانوني الواجب التطبيق ، وقد يرجع تخويل المشرع قاضي التحقيق إمكانية تغيير الوصف القانوني للأفعال إلى أن النيابة العامة لم توفق في إعطاء التكييف القانوني الصحيح ، أو أنها تجهل بعض الظروف التي من شأنها أن تغير الوصف عند إصدارها للطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق .

كما قد يعمد قاضي التحقيق إلى تغيير الوصف القانوني للوقائع كلما اكتشف عناصر جديدة في القضية من شأنها أن تتطلب إعادة تكييف الوقائع دون أن يكون قد حقق في وقائع أخرى ، وقد تكون هذه العناصر ظروف تشديد للجريمة يكون قاضي التحقيق ملزما بالتحقيق فيها حسب نص المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية بعد إحالة الشكاوى أو المحاضر المثبتة لتلك الوقائع على وكيل الجمهورية مسبقا .

ويرى الدكتور حسن صادق المرصفاوي أنه ليس من السهل في كل الأحوال تحديد التهمة وتكييفها من الناحية القانونية على وجه الدقة منذ بدء التحقيق ، خاصة وأن اكتشاف

ظروف جديدة تؤدي إلى تغيير وصفها ، لذلك يتكفي بالإحاطة بالوقائع والتهمة بوجه عام دون إعطائها وجها حقيقيا ، غير أنه إذا وقع تغيير الوصف القانوني للتهمة أثناء التحقيق وجب إعلام المتهم بذلك . (1)

وفي ذلك تكريس لمبدأ المواجهة الذي يقتضي إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه حتى يحضر دفاعه طبقا لما تنص عليه المواد 100 إلى 105 من قانون الإجراءات الجزائية . ويمكن تفسير ما خص به المشرع قاضي التحقيق في هذا المجال حسب رأينا بأنه تكريس لمبدأ الفصل بين عمل النيابة العامة و عمل قاضي التحقيق ، وما تمليه ضرورة استقلالية قاضي التحقيق عن النيابة العامة ، لأنه لو أخذنا الصورة المعاكسة واعتبرنا جدلا أن تكييف النيابة العامة يلزم قاضي التحقيق ، فإنه بهذه الصورة يكون مجرد موظف تابع للنيابة العامة شأنه في ذلك شأن أعضاء الضبطية القضائية وليس كقاضي مهمته البحث عن الحقيقة بكل استقلالية و بكل حرية .

أما فيما يخص تصرفات قاضي التحقيق العسكري في الدعوى العمومية أمام القضاء العسكري ، فإن المشرع الجزائري قد نص على إجراءات التصرف في هذا النوع من التحقيق في القسم الحادي عشر من الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون القضاء العسكري تحت عنوان أوامر قاضي التحقيق العسكري في المواد من 92 إلى 96 . وعلى العموم لا يختلف دور قاضي التحقيق العسكري في هذا الصدد عن دور قاضي التحقيق التابع للقانون العام المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية ؛ فالتحقيق إما أن ينتهي بأن لا وجه لإقامة الدعوى ، فيصدر قاضي التحقيق أمرا بان تقاء وجه الدعوى ، أي أمر بعدم الملاحقة ويفرج عن المتهم فورا ما لم يكن محبوسا لسبب آخر ، وذلك لأسباب القانونية المعروفة التي منها ما يستند إلى قانون العقوبات أو القوانين المكملة له كقانون الجمارك مثلا ، أو قانون القضاء العسكري ومنها ما يستند إلى قانون الإجراءات الجزائية كأن يكون قد تبين من التحقيق أن الفعل لا يعاقب عليه القانون لعدم توافر ركن

(1) حسن صادق المرصفاوي ، أصول الإجراءات الجزائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، 1963 ، ص 268 .

من أركان الجريمة العسكرية ، أو وجود سبب من أسباب الإباحة أو مانع من موانع المسؤولية ، أو عدم جواز رفع الدعوى لسبق الفصل فيها بحكم نهائي أو سقوطها بالتقادم أو بوفاة المتهم أو بصدور عفو شامل . (1)

وقد تكون الأسباب موضوعية كعدم معرفة الفاعل أو عدم صحة الاتهام لكون الواقعة كاذبة أو لعدم كفاية الأدلة . (2)

وإما أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم تكون جريمة تدخل في اختصاص المحكمة العسكرية ، وكانت التهمة ثابتة بما فيه الكفاية فيصدر قاضي التحقيق أمرا بإحالة المتهم أمام هذه المحكمة (3) وإذا كانت الوقائع تكون مخالفة أفرج عن المتهم على الفور . (4)

ويلاحظ بأن الأمر بالإحالة على المحكمة العسكرية الذي يصدره قاضي التحقيق العسكري يكون في الجنايات والجنح والمخالفات على حد سواء ، وهنا تتسع سلطة قاضي التحقيق العسكري عن سلطة قاضي التحقيق في القانون العام الذي لا يحيل المتهم مباشرة إلى محكمة الجنايات ، وإنما يصدر أمرا بإرسال المستندات إلى النائب العام الذي يحيله لغرفة الاتهام ، وهي تتولى إحالته بموجب قرار على محكمة الجنايات . وإذا رأى قاضي التحقيق العسكري أن المحكمة العسكرية غير مختصة ، أصدر أمرا بإحالة أوراق الدعوى إلى وكيل الجمهورية العسكري لرفعها إلى المحكمة المختصة . (5)

ويمكن لأطراف الدعوى (النيابة العامة ، المتهم أو محاميه) الطعن في أوامر قاضي التحقيق العسكري طبقا للأوضاع المنصوص عليها في المادة 169 من قانون الإجراءات الجزائية ، حسبما جاء في المادة 96 من قانون القضاء العسكري التي نصت على أنه

(1) كقواعد الإجراءات الواردة في قانون القضاء العسكري أو قواعد قانون الإجراءات الجزائية التي يحيل إليها قانون القضاء العسكري .

(2) أنظر المادة 94 من قانون القضاء العسكري المعدل والمتمم بالقانون 14/18 المؤرخ في 29 جويلية 2018 .

(3) أنظر المادة 95 من قانون القضاء العسكري المعدل والمتمم بالقانون 14/18 المؤرخ في 29 جويلية 2018 .

(4) أنظر المادة 95 فقرة 2 من قانون القضاء العسكري المعدل والمتمم بالقانون 14/18 المؤرخ في 29 جويلية 2018 .

(5) أنظر المادة 93 فقرة 1 من قانون القضاء العسكري التي تنص على أنه (إذا رأى قاضي التحقيق العسكري أن المحكمة العسكرية غير مختصة أصدر أمرا بإحالة أوراق الدعوى إلى وكيل ال جمهورية العسكري لرفعها إلى المحكمة المختصة) .

تخضع الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق العسكري لأحكام المادة 169 من قانون الإجراءات الجزائية ، ويبلغ المدافع عن المتهم بجميع الأوامر القضائية خلال 24 ساعة بموجب رسالة مضمنة .

ويبلغ وكيل الدولة العسكري في نفس المهلة التي يمكنه استئنافها بمقتضى المادة 97 تبعا للأوضاع المنصوص عليها في المادة 191 وما يليها ، وفي زمن الحرب يمكن أن يجرى تبليغ المدافع عن المتهم بكل أمر صادر بموجب رسالة أو بأية وسيلة أخرى .

المبحث الرابع

سلطات النيابة العامة في الدعوى العمومية أم.ام قاضي التحقيق

إن السلطات المخولة للنيابة العامة خلال مرحلة التحقيق من شأنها أن تحد من وجهة مبدأ الفصل بين عمل النيابة وعمل التحقيق ، وهو ما يدفعنا إلى التساؤل عن قيمة هذا المبدأ ؟ وهل أن المشرع الجزائري ناقض نفسه عندما تبنى ضمنا هذا المبدأ ، ثم أسند للنيابة العامة سلطات موسعة ؟ أم أن هناك من الضرورة ما يستدعي ذلك ؟ وهل أن سحب هذه الرقابة من يد النيابة العامة يمكن أن يحقق استقلال قاضي التحقيق ؟ يمكن الإجابة على هذه التساؤلات من خلال التركيز على ثلاثة نقاط هامة هي على التوالي :

- متابعة النيابة العامة لسير أعمال التحقيق (المطلب الأول) .
- مساهمة النيابة العامة في أعمال التحقيق وفي نتائجه (المطلب الثاني) .
- استئناف النيابة العامة لأوامر قاضي التحقيق (المطلب الثالث) .

المطلب الأول

متابعة النيابة العامة لسير أعمال التحقيق

إن متابعة النيابة لسير أعمال التحقيق تعني بالأساس حقها في الإطلاع على ملف القضية ثم حقها في استئناف جميع أوامره ؛ فمن حيث حقها في الإطلاع على سير أعمال التحقيق فإن هذا الإطلاع ، قد يكون اختياريا أحيانا وقد يكون وجوبي -ا في حالات معينة ، ف فيما يخص الإطلاع الاختياري تقتضي طبيعة مركز النيابة بكونها طرف أصيل في الدعوى العمومية ، وبكونها السلطة الوحيدة المخول لها حق المتابعة حتى وإن كان المدعي المدني هو الذي بادر بتحريك الدعوى العمومية طبقا لنص المادة 72 قانون إجراءات جزائية ، ومن أجل تمكينها من هذا الغرض على الوجه المطلوب خصها المشرع بحق الإطلاع على ملف القضية ، ونعني بذلك أن تمارس هذا الإطلاع في أية مرحلة من مراحل التحقيق وليس لقاضي التحقيق أن يعارضها في ذلك .

ولعل الهدف من هذا الإطلاع حسب رأي الباحث هو تمكين وكيل الجمهورية من معرفة مآل طلباته ، ومدى مطابقتها لما يتوصل إليه التحقيق ؛ فإذا ما ظهرت أفعال جديدة بمقتضى إطلاع النيابة العامة عليها ، يمكن إضافة طلبات أخرى في شكل طلب تكميلي ، والذي بموجبه فقط يمكن لقاضي التحقيق مباشرة التحقيق فيها .

إلا أنه تجدر الملاحظة إلى أن حق الإطلاع قد يشكل عائقا أمام قاضي التحقيق في مواصلة عمله على النسق المطلوب ، إذا ما ضاعفت النيابة في طلباتها على ملف القضية ، فيكون قاضي التحقيق مجبرا على الاستجابة لهذه الطلبات وهو الشيء الذي قد يؤثر سلبا على مصلحة التحقيق ، الذي يقتضي تركيزا واهتماما بالغا من لدن قاضي التحقيق .

في بعض الأحيان يكون إطلاع وكيل الجمهورية وجوبيا على ملف الإجراءات ، وفي هذه الحالة يتحمل قاضي التحقيق واجب إعلام وكيل الجمهورية الذي له الحق في معرفة ما تم التوصل إليه من نتائج ، وما يريد قاضي التحقيق اتخاذه من إجراءات . (1)

(1) راجع المادتين 158 و 168 قانون إجراءات جزائية .

وبالتالي فإن الهدف من هذا الإطلاع هو تمكين ممثل النيابة العامة من متابعة مجريات التحقيق لتمكينه من إبداء طلباته وآرائه في ذلك .

وبلا شك فإن إلزام قاضي التحقيق بضرورة إطلاع ممثل النيابة العامة على مسار التحقيق قد يشكل تقييدا لحرية قاضي التحقيق ، وهو ما قد يراه البعض حاجزا أمامه وتدخل غير مباشر من النيابة العامة في أعماله ، إلا أنه مع ذلك يمكن أن نجد تبريرا لهذا التدخل بأهمية دور النيابة العامة كخصم شريف في الدعوى العمومية يسعى إلى الدفاع عن مصالح المجتمع الذي يمثله ، والى السهر على تطبيق القانون على الوجه الأمثل والصحيح .

كما أن إلزام قاضي التحقيق بتعليل أوامره يشكل ضمانا أخرى لحق النيابة العامة - مع بقية الخصوم - في الإطلاع على ملف القضية . على أن تدخل النيابة العامة المتمثل في حق الإطلاع على ملف القضية لا يقتصر على هذا الحق فحسب ، وإنما يبرز هذا التدخل أيضا من خلال مساهمتها في سير أعمال التحقيق .

المطلب الثاني

مساهمة النيابة العامة في سير أعمال التحقيق

تبرز مساهمة النيابة العامة في سير أعمال التحقيق من خلال طلبات وكيل الجمهورية ، واقتراحاته التي يتعين على قاضي التحقيق الأخذ بها أحيانا في بعض الأعمال التي يزمع القيام بها . ويرى الأستاذ Jean pradel أن هذا لا يعني أن وكيل الجمهورية ينصب نفسه مقام قاضي التحقيق ليقوم بأعماله ، وإنما الغاية من ذلك أن يسمح لممثل النيابة العامة بتقديم طلباته ، أو بأن يبدي رأيه في بعض أعمال التحقيق أو ليشارك بالحضور فيها . (1)

وقديما كان للنيابة العامة في القانون الفرنسي القديم الحق في سحب ملف التحقيق من القاضي الذي لا يشاركها في الرأي لإعطائه لقاض آخر ، إلا أن قانون الإجراءات الجنائية

(1) Jean Pradel , L instructions Préparatoire , Opère Citato , p 253 .

الفرنسي الجديد قد جردها من تلك السلطة ، إذ جعل تعيين قاضي التحقيق من اختصاص رئيس المحكمة ، وإن جعل لهذا الأخير الحق في تنحيته بناء على طلب مسبب من وكيل الجمهورية ، أو بناء على طلب من المتهم أو المدعي المدني أيضا ، ومن جهة أخرى يجب أن يدلي وكيل الجمهورية برأيه حين يصدر قاضي التحقيق أمرا بالقبض على المتهم ، أو أمرا برفع الوضع تحت الإشراف القضائي ، أو أمرا بالوضع رهن الحبس الاحتياطي .
و حين ينهي قاضي التحقيق عمله يتعين عليه أن يحيل ملف الدعوى لوكيل الجمهورية ، ليعيده إليه هذا الأخير في ظرف ثلاثة أيام مبديا له في طلب نهائي ما يعين له من الطلبات بشأن الأمر بالألا وجه للمتابعة ، أو في شأن إصدار الأمر بإحالة المتهم على المحاكمة ، وفي أعقاب ذلك يصدر قاضي التحقيق أمره بمعنى أو بآخر ، ويبقى للنيابة حقها في الطعن بالاستئناف في الأوامر التي لا يجاريها فيها قاضي التحقيق . (1)

كما تبرز مساهمة النيابة العامة في سير أعمال التحقيق من خلال الطلبات التي يمكن أن تقدمها النيابة العامة لقاضي التحقيق كما جاء في المواد 69 و 70 قانون إجراءات جزائية ، وهذه الطلبات قد تتمثل في اقتراح توقيف متهم على ذمة التحقيق كلما ظهرت هناك قرائن تستلزم التوقيف ، باعتباره وسيلة أمان قد تتلافى بها جرائم جديدة أو ضمانا لتنفيذ العقوبة أو بكونها وسيلة توفر سلامة التحقيق .

وإن كان المشرع لم يحدد بمقتضى المادة 69 من قانون الإجراءات الجزائية موضوع الطلبات التي يقدمها وكيل الجمهورية ، فذلك لا يعني بأن هذه الطلبات غير محددة من حيث الأعمال المراد تحقيقها ، ولكن يبقى لها تقديم طلباتها إلى غاية المرحلة الأخيرة من التحقيق .

وإن كان المشرع الجزائري لم يحدد شكلا معيننا تصاغ فيه هذه الطلبات ، غير أنه من المعتاد أن تكون هذه الطلبات مكتوبة ، عملا بمبدأ تدوين التحقيق الذي يقتضي أن تكون هذه الطلبات مؤرخة وموقعة حتى تكتسب الحجية اللازمة .

وإن كان قاضي التحقيق غير مقيد بهذه الطلبات التي لا سلطة عليه فيها ، على اعتبار

(1) محمود سمير عبد الفتاح ، النيابة العمومية وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة ، المرجع السابق ،

أنه يبقى حرا في تقدير وجاهتها ، و في تقدير ما يراه مناسبا بشأن كل قضية إلا أن استعمال وكيل الجمهورية لحقه في الطعن بالاستئناف أمام غرفة الاتهام عند رفض طلباته ، قد يؤدي بقاضي التحقيق إلى الحذر بعدم المجازفة بالرفض لخوفه من الرقابة التي قد تسلط عليه من غرفة الاتهام في حالة مخالفته للقانون . وقد استقر العمل القضائي على أنه كلما وجد خلاف بين طلبات ممثل النيابة العامة و أمر قاضي التحقيق و إلا وسجل ممثل النيابة استئنافه ورفع الأمر إلى غرفة الاتهام للفصل في هذا الطعن .

وتتجلى كذلك مساهمة النيابة العامة في سير أعمال التحقيق من خلال إمكانية حضورها عملية الاستجواب ، على أن تسيير التحقيق يبقى من اختصاص ومن صلاحيات قاضي التحقيق وحده ، لأن هذا الأخير هو المسؤول الأول على سيره وهو الضامن لحسن تنظيمه ، حيث يمكنها حضور استجواب المتهمين ومواجهتهم وكذلك إداء الشهود بأقوالهم ، بل يحق لها فضلا عن ذلك الانتقال إلى الأمكن والحضور عند إجراء أي تفتيش . (1)

والاستجواب هو توجيه التهمة إلى المتهم ومجاوبته بها و بالأدلة المختلفة القائمة قبله ، ومناقشته فيها مناقشة تفصيلية ليفندها إن كان منكرا للتهمة ، أو معترفا بها إذا شاء الاعتراف . ولوكيل الجمهورية حسب مقتضيات المادة 69 من قانون الإجراءات الجزائية ، أن يطلب من قاضي التحقيق استجواب المتهم أو مواجهته بالمدعي المدني إذا ما رأى ضرورة لذلك ، ويكون هذا الطلب إما مرفقا بالطلب الافتتاحي أو في شكل طلب إضافي أثناء سير التحقيق ، ويبقى لقاضي التحقيق مطلق الحرية في الأخذ به ، فإذا ما قرر رفضه كان ذلك بقرار مسبب خلال خمسة أيام التالية لتلقيه الطلب حسب الفقرة الثالثة من المادة 69 المذكورة . (2)

ولقد اشترط المشرع مثل هذا التسبب حتى يجعل قاضي التحقيق أكثر حرصا وجدية في تعامله مع طلبات وكيل الجمهورية ، فلا يرفض الاستجواب هنا إلا إذا رأى أنه لا محل له

(1) محمود سمير عبد الفتاح ، نفس المرجع ، ص 49 .

(2) تنص المادة 69 /3 قانون إجراءات جزائية على أنه (إذا رأى قاضي التحقيق أنه لا موجب لاتخاذ الإجراءات المطلوبة منه يتعين عليه أن يصدر أمرا مسببا خلال الأيام الخمسة التالية لطلب وكيل الجمهورية) .

كما لو كان كل ما لديه من أدلة يفيد انتقاء التهمة عن المتهم ، أو لم يكن قد جمع بعد ما يكفي من الأدلة التي يواجه بها المتهم أثناء الاستجواب ، وبالتالي يرى تأخيرها إلى أجل لاحق .

وقد نصت المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على حق وكيل الجمهورية في طلب إجراء الاستجواب .

ولوكيل الجمهورية حسب الفقرة الثانية من نص المادة 69 قانون إجراءات جزائية في سبيل طلب الاستجواب ، أن يطلع على ملف التحقيق على أن يعيده في ظرف ثمان وأربعين ساعة ، ويمكنه هذا الإطلاع من معرفة جدوى تقديم طلب الاستجواب من عدمه . (1)

وقد نص قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على هذا الحق في الفقرة الثانية من المادة 82 ، إلا أنه قلص المدة التي يتعين على وكيل الجمهورية أن يعيد الملف خلالها إلى أربع وعشرين ساعة عوضا عن ثمان وأربعين ساعة .

كما نصت المادة 106 من قانون الإجراءات الجزائية على حق وكيل الجمهورية في حضور إجرائي الاستجواب والمواجهة (2)

حيث يتعين على كاتب التحقيق في كل مرة أبدى فيها وكيل الجمهورية رغبته في الحضور أن يخطر بمذكرة بسيطة قبل الاستجواب بيومين على الأقل ، ونجد هذا الحق مخول لوكيل الجمهورية في القانون الفرنسي بمقتضى المادة 119 قانون إجراءات جنائية فرنسي ، وبالتالي فإن المشرع الفرنسي كان أكثر حرصا على وجوب إخطار وكيل الجمهورية ، حيث ألزم كاتب التحقيق بذلك تحت طائلة العقاب بغرامة مدنية يحكم بها رئيس غرفة الاتهام .

(1) تنص المادة 69 فقرة 2 قانون إجراءات جزائية على أنه (ويجوز له في سبيل هذا الغرض الإطلاع على أوراق التحقيق على أن يعيدها في ظرف ثمان وأربعين ساعة) .

(2) تنص المادة 106 قانون إجراءات جزائية على أنه (يجوز لوكيل الجمهورية حضور استجواب المتهمين ومواجهتهم وسماع أقوال المدعي المدني) .

كما مكنت المادة 106 فقرة 2 قانون إجراءات جزائية الجزائري وكيل الجمهورية فاعلية كبيرة ، حيث يمكنه طرح ما يشاء من الأسئلة على المتهم وبصفة مباشرة ودون إذن من قاضي التحقيق ؛ وبذلك يكون دوره إيجابيا في التحقيق وفي الاستجواب على وجه الخصوص . (1)

وتعتبر هذه الحقوق الممنوحة لوكيل الجمهورية أثناء الاستجواب من بين الوسائل التي مكن منها لمباشرة الدعوى العمومية ، ولمتابعة ما قدمه أو ما نتج من أدلة عن التحقيق . إذا علمنا بأن النيابة العامة هي بالدرجة الأولى جهة اتهام ؛ فهي تسعى إلى إثبات ذلك الاتهام مدعمة بما تحضى به من امتيازات ووسائل منحها لها قانون الإجراءات الجزائية ، ومن بينها ما منحه أثناء الاستجواب حيث تعتبر ذات أهمية وفاعلية بالغتين مقارنة مع ما منح لجهة دفاع المتهم في المادة 107 لإثبات أوجه الدفاع والبراءة . (2)

كما نصت المادة 58 من قانون إجراءات جزائية التي تطابق المادة 70 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أنه يمكن لوكيل الجمهورية في حالة الجناية المتلبس بها ، وقبل افتتاح التحقيق أن يأمر بإحضار المشتبه فيه واستجوابه بحضور محاميه ، وهنا نتساءل عن الجدوى من هذا الإجراء إذا ما علمنا بأن التحقيق وجوبي في الجنايات حسب نص المادة 66 ؟ فما هو إذن المبرر من إجراء الاستجواب المنصوص عليه في المادة 58 إذا كان المتهم سيحال على التحقيق حتما ؟ فكان بالإمكان الاكتفاء بسماعه وترك استجوابه للتحقيق . (3)

-
- (1) كما تنص المادة 106 فقرة 2 على أنه (ويجوز له أن يوجه مباشرة ما يراه لازما من الأسئلة) .
 - (2) تنص المادة 107 قانون إجراءات جزائية على أنه (لا يجوز لمحامي المتهم ولا لمحامي المدعي المدني أن يتناولوا الكلام فيما عدا توجيه الأسئلة بعد أن يصرح قاضي التحقيق لهما بذلك فإذا رفض قاضي التحقيق تضمن نص الأسئلة بالمحضر أو يرفق به) .
 - (3) تنص المادة 58 قانون إجراءات جزائية على أنه (يجوز لوكيل الجمهورية في حالة الجناية المتلبس بها إذا لم يكن قاضي التحقيق قد أبلغ بها بعد أن يصدر أمرا بإحضار المشتبه في مساهمته في الجريمة . ويقوم وكيل الجمهورية باستجواب الشخص المقدم إليه بحضور محاميه إن وجد ، فإذا حضر ذلك الشخص من تلقاء نفسه ومعه محاميه استجوب بحضور هذا الأخير) .

إذا علمنا أن قانون الإجراءات الجزائية قد اعتبر الاستجواب إجراء خطير من إجراءات التحقيق ، فقد أحاطه بمجموعة من الضمانات والقيود في المواد من 100 إلى المادة 108 وقصر إجراءه على قاضي التحقيق ، ومنع هذا الأخير من إصدار إنابة قضائية بشأنه لما فيه من خطورة على المتهم ، حيث يواجه بالأدلة القائمة ضده ويطلب بتقديم تفسيرات عنها ، وقد يؤدي به إلى الإقرار بما ليس في صالحه وحتى إلى الاعتراف في بعض الأحيان ، ومن ثمة يكون تقريره في مرحلة التحقيق ضروري لما يتضمنه من حماية نسبية لحقوق الدفاع وحرياته .

وتشبه المواجهة الاستجواب من حيث كونها إجراء من إجراءات التحقيق يقوم على مقابلة متهم بمتهم آخر أو بشاهد أو بمدع مدني ، لكي يسمع ما يصدر عنهم من أقوال في صدد ما أدلو به من معلومات متعلقة بواقعة أو أكثر، فيتولى الإجابة عنها تأييدا أو تفنيدا ، وتختلف المواجهة عن الاستجواب في كون الاستجواب هو مواجهة متهم بما يقوم ضده من أدلة ، لكن المواجهة تعني مجابهة متهم بمتهم آخر أو شاهد أو مدع مدني لمناقشته فيما يحمله من أدلة ضده .

والاستجواب حتما يسبق المواجهة ، لأنه قد يغني عنها إذا ما توافقت أقوال المتهم مع ما لدى قاضي التحقيق من أدلة وبراهين سواء على البراءة أو الإدانة ، أما لو تعارضت كما لو كانت الأدلة تفيد ثبوت التهمة على المتهم ، وكان هذا الأخير منكرا لها أثناء استجوابه مما يتعين على قاضي التحقيق اللجوء إلى المواجهة ، قصد التأكد مما إذا كان المتهم قادرا أو غير قادر على رد على ما يواجهه به من أدلة .

المطلب الثالث

استئناف النيابة العامة لجميع أوامر قاضي التحقيق

يعد الاستئناف أهم حق للنيابة العامة كما للأطراف الأخرى في الخصومة الجزائية في مواجهة إجراءات أو تصرفات قاضي التحقيق ، فالاستئناف إذن قرره القانون للنعي على أوامر قاضي التحقيق لدى جهة عليا متمثلة في الدرجة الثانية للتحقيق وهي غرفة الاتهام ، ويفهم من الطعن في أوامر قاضي التحقيق إعادة النظر فيها من جديد ، وهذا الحق المقرر

لوكيل الجمهورية كما هو مقرر للمتهم وللطرف المدني أيضا مؤسس على المادة 170 من قانون الإجراءات الجزائية . (1)

وتنظم استئناف أوامر قاضي التحقيق ضوابط مختلفة نصت عنها المواد من 170 إلى المادة 174 قانون إجراءات جزائية ، حيث أو ضحت هذه المواد الأوامر التي يجوز استئنافها من قبل أطراف الخصومة الجزائية أثناء مرحلة التحقيق ؛ وهذه الأوامر هي الأوامر ذات الطبيعة القضائية التي تمس حقوق أو مصالح الأطراف .

يسمح القانون لوكيل الجمهورية على خلاف باقي أطراف الخصومة الجزائية استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق ، لأن النيابة العامة تعتبر خصما شريفا تمثل المجتمع وتدعي من أجل الصالح العام سواء لصالح المتهم أو لغير صالحه ، و يميز البعض بين الأوامر القضائية والأوامر الإدارية ؛ فالأوامر القضائية هي القابلة للاستئناف ، أما الأوامر الإدارية فهي التي لا تقبل الاستئناف كالأمر برد الأشياء المحجوزة أو الأمر بإجراء معاينة ، وتبلغ جميع هذه الطلبات إلى وكيل الجمهورية بصفة وجوبية .

أما بالنسبة للطلبات التي يتقدم بها وكيل الجمهورية ، فإنه يوجب على قاضي التحقيق إخطار وكيل الجمهورية بكل أمر يصدر مخالفا لطلباته في نفس اليوم الذي صدر فيه طبقا لنص المادة 168 التي تنص على أنه (... ويخطر الكاتب وكيل الجمهورية بكل أمر قضائي يصدر مخالفا لطلباته في اليوم نفسه الذي صدر فيه) .

وتعطي المادة 171 للنائب العام الحق في استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق في جميع الأحوال ، بل حتى استئناف الأوامر المطابقة لطلباته . (2)

يرى بعض الممارسين للعمل الإجرائي بأن تقرير الاستئناف للنيابة العامة ، هو يمثل نوع من الرقابة التي تتكفل بها النيابة العامة على أعمال وتصرفات قاضي التحقيق من ناحية ، ومن ناحية أخرى مراقبة أعمال النيابة العامة ومدى التزامهم بقواعد العمل التي

(1) تنص المادة 170 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (لوكيل الجمهورية الحق في أن يستأنف أمام غرفة الاتهام جميع أوامر قاضي التحقيق ، ويكون هذا الاستئناف بتقرير لدى قلم كتاب المحكمة ويجب أن يرفع في ثلاثة أيام من صدور الأمر ...) .

(2) أنظر في هذا الشأن قرار المحكمة العليا (الغرفة الجنائية) بتاريخ 2005/09/21 رقم 385600 منشور بالموقع الإلكتروني : <http://www.palmoon.net> تم الإطلاع بتاريخ 2016/04/13 .

تحكم العضوية في هيكلها ، وذلك من خلال تقرير حق النائب العام باعتباره رئيسا لجهاز النيابة العامة على مستوى المجلس القضائي تطبيقا لخاصية التبعية التدريجية .

وحسب نص المادة 170 فقرة 3 قانون إجراءات جزائية التي تنص على أنه (متى رفع الاستئناف من النيابة العامة ، بقي المتهم محبوسا مؤقتا في حبسه حتى الفصل في الاستئناف ، ويبقى كذلك في جميع الأحوال إلى حين ميعاد استئناف وكيل الجمهورية على الإفراج عن المتهم في الحال) .

يفهم من هذه المادة أن استئناف وكيل الجمهورية لأوامر قاضي التحقيق التي هي في صالح المتهم كالأمر بالإفراج عنه ، بأن هذا الاستئناف يوقف تنفيذ هذا الأمر إلى غاية الطعن في هذا الاستئناف من طرف غرفة الاتهام ، بخلاف الاستئناف الذي يتم من طرف النائب العام بموجب المادة 171 من قانون الإجراءات الجزائية ، الذي يكون خلال عشرين يوما التالية لصدور الأمر الذي لا يوقف تنفيذ الأمر الصادر عن قاضي التحقيق .

ما يمكن استنتاجه كملاحظات عن استئناف وكيل الجمهورية لأوامر قاضي التحقيق ، أنه يجب على النيابة العامة التقيد بالآجال القانونية عند ممارستها حقها في الاستئناف ، وذلك لتعلقها بالنظام العام والمساس بحقوق وحرية الأفراد ، كما أن مفعول استئناف وكيل الجمهورية لأوامر قاضي التحقيق ، له أثره الموقف فيما يخص تنفيذ أمر قاضي التحقيق إلى غاية صدور قرار غرفة الاتهام .

إن غرفة الاتهام لما تنظر في الاستئناف يجب عليها التقيد بالمسألة التي وقع الطعن فيها فقط ، دون التعرض لإجراءات أخرى ، على أن هذه القاعدة تعرف استثناء وهو عندما تتعرض غرفة الاتهام لمراجعة كامل إجراءات التحقيق بعد إتمام هذه الإجراءات و قبل إحالتها على محكمة الجنايات ، ففي هذه الحالة يتعين عليها فحص كامل ملف القضية ومراجعة جميع إجراءات التحقيق .

وهو ما أكدت عليه المحكمة العليا في اجتهادها القضائي بالملف رقم 76624 بتاريخ 1991/06/02 ، على أنه من المقرر قانونا على أنه إذا رفع استئناف في أمر قاضي التحقيق بشأن الحبس الاحتياطي ، فإن على غرفة الاتهام إما أن تأمر بتأييد الأمر أو تلغيه ، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون - ولما كان ثابتا في قضية الحال أن النيابة العامة استأنفت أمر قاضي التحقيق بشأن الحبس الاحتياطي ،

فإن غرفة الاتهام بتصديها للموضوع تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، ومتى كان كذلك
استوجب نقض القرار المطعون فيه . (1)

(1) أنظر المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثالث ، سنة 1993 ، الديوان الوطني للأشغال التربوية ، الجزائر ،
ص 313 إلى ص 316 .

الفصل الثالث

وصول الدعوى العمومية أمام غرفة الاتهام

تقتضي أهمية الدور الذي يلعبه قاضي التحقيق في الدعوى الجنائية ، أن يخضع لنوع من الرقابة القضائية على ما يباشره من سلطات ، ليس بهدف حماية الأطراف فحسب وإنما أيضا لوقاية مرفق التحقيق بصفة عامة مما قد يلحقه من آثار ضارة بحسن سيره ، نتيجة لذلك تظن المشرع الجزائري كغيره من بعض التشريعات إلى أنه من الخطورة أن يمنح شخص واحد سلطة التحقيق والإحالة على المحاكمة ، وإنما يجب أن تتولى جهة قضائية أخرى مراقبة تقدير سلطة التحقيق لمدى كفاية الأدلة التي تبرر إحالة المتهم إلى المحاكمة ، والتحقق من مراعاة الإجراءات للضمانات التي كفلها القانون للحريات الشخصية والرقابة على جميع أنواع الإجراءات الجزائية سواء تلك التي باشرها القاضي أو غيره من الجهات يعد أمرا ضروريا ، لذلك تقرر مبدأ ازدواج درجتي التقاضي في مرحلة الإجراءات الجزائية . (1) وتمثل غرفة الاتهام الدرجة الثانية للتحقيق ؛ فكيف تتصل بالدعوى العمومية ؟ (المبحث الأول) وما هي حدود الدعوى أمامها ؟ (المبحث الثان - ي) وما هي الاختصاصات المخولة لها خلالها ؟ (المبحث الثالث) وما هي صلاحيات النيابة العامة في الدعوى العمومية أمامها ؟ (المبحث الرابع) .

المبحث الأول

سبل وصول الدعوى العمومية أمام غرفة الاتهام

إن مبدأ الاستقلال بين المتابعة والتحقيق و الحكم ينسحب على قضاء التحقيق بما فيه غرفة الاتهام ، باعتبارها درجة ثانية للتحقيق . وإن كان يمكن اعتبارها محكمة من نوع خاص فهي تجمع بين الصبغة التحقيقية من جهة ، والصبغة القضائية من جهة أخرى

(1) Stefani et Levasseur et Buloc , Les procédure pénale , Page 23 et page 26 .

نقلا عن أشرف رمضان عبد الحميد ، سلطات التحقيق والاتهام في القانون الجنائي ، المرجع السابق ، ص 485 .

عندما تنتظر في أوامر قاضي التحقيق المستأنفة أمامها (المطلب الأول) .
من جهة ثانية فإن قانون الإجراءات الجزائية يخص غرفة الاتهام دون غيرها بإحالة
الملفات أمام محكمة الجنايات للفصل فيها (المطلب الثاني) .
كما أن لها حسب نص المادة 179 قانون إجراءات جزائية طريقا ثالثا للاتصال بملف
الدعوى العمومية حتى بعد إصدار الأمر بالألا وجه للمتابعة ، ونقصد به إعادة التحقيق
لظهور الأدلة الجديدة (المطلب الثالث) .

المطلب الأول

غرفة الاتهام كجهة استئناف لأوامر قاضي التحقيق

تتصل غرفة الاتهام بالدعوى لكونها جهة استئناف للأوامر الصادرة عن قاضي التحقيق
، فهي تتصل بالدعوى عن طريق الاستئناف المقدم من صاحب المصلحة والصفة في
الاستئناف ، وقد تكون النيابة العامة أحد هذه الأطراف حيث أجاز لها المشرع استئناف
جميع أوامر قاضي التحقيق (1) ، كما قد يكون المتهم أو الطرف المدني هو المعني بذلك
في الأحوال التي يجيز له فيها قانون الإجراءات الجزائية الطعن في أوامر قاضي التحقيق .
(2)

المطلب الثاني

غرفة الاتهام جهة إحالة على محكمة الجنايات

متى رأى قاضي التحقيق بعد استكمالها لكافة إجراءاته المتعلقة بالبحث عن الحقيقة ، أن
الوقائع المنسوبة للمتهم تشكل جريمة تحمل وصف الجنائية ، فإنه لا يستطيع إحالتها على

(1) راجع المادة 170 من قانون الإجراءات الجزائية ، وهو حق مطلق لها بدون استثناء حسب ما أكدته المحكمة العليا في
قرارين لها بتاريخ 1999/05/24 رقم 219975 ، وبتاريخ 2005/09/21 رقم 385600 . أنظر أيضا محاضرات
في قانون الإجراءات الجزائية لعبد الرحمن ميرة ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 2012 ، ص 209 .
(2) راجع أيضا المواد من 170 إلى 174 من قانون الإجراءات الجزائية .

محكمة الجنايات مباشرة ، وإنما يجب عليه بتحويل مستندات الملف إلى النائب العام لدى المجلس القضائي عن طريق رئيس النيابة ، ويتعين عليه أن يخبر جميع أطراف الدعوى بذلك . وعقب تلقي النائب العام لمستندات الملف عليه أن يهيئ الملف في أجل سريع محدد حسب المادة 179 قانون إجراءات جزائية بخمسة أيام .

وحتى تكتمل إجراءات دخول الدعوى الجنائية في حوزة غرفة الاتهام ، يتعين على النائب العام بعد تقديم طلباته المكتوبة للغرفة ، أن يقوم بإعلام الخصوم جميعا ومحاميهم بالجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام الغرفة ، بعد أن يمكن المحامين من الإطلاع على الملف وتمكينهم من تقديم دفوعهم الشكلية والموضوعية لمصلحة موكلهم . (1)

مع الإشارة إلى أن تبليغ النائب العام لأطراف الجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام غرفة الاتهام ليست دعوة منه للحضور ، لكنه مع ذلك يجوز لهم الحضور .

إلا أن عدم تبليغ الأطراف الخصوم بهذه الجلسة ينجر عنه بطلان الإجراءات . (2)

المطلب الثالث

اتصال غرفة الاتهام بالدعوى بسبب ظهور أدلة جديدة

يمكن لغرفة الاتهام بغير الوسيطتين السابقتين الاتصال بالدعوى الجنائية ، ويحدث ذلك في حالة ظهور أدلة جديدة عقب صدور الأمر بالألا وجه لإقامة الدعوى الجزائية ، وقبل انتهاء المدة المقررة لسقوط الدعوى فمتى كان هذا القرار صادرا عن غرفة الاتهام تكون هي المختصة وحدها بالرجوع للتحقيق ، ولها أن تندب أحد أعضائها أو أن تكلف أحد قضاة التحقيق للقيام بذلك على أن يكون لها سلطة التصرف في نتائج هذا التحقيق . (3)

-
- (1) أنظر المادة 184 من قانون الإجراءات الجزائية .
 - (2) راجع المادة 182 من قانون الإجراءات الجزائية .
 - (3) أنظر المادة 181 من قانون الإجراءات الجزائية .

المبحث الثاني

حدود الدعوى العمومية أمام غرفة الاتهام

بالنظر لكون غرفة الاتهام درجة ثانية للتحقيق لها من السلطات والصلاحيات التي تتجاوز بها قاضي التحقيق في التوسع في الإجراءات (المطلب الأول) وفضلا عن ذلك فإنها تملك حق التصدي لملف التحقيق إجمالا (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

السلطات الموسعة لغرفة الاتهام في الدعوى العمومية

متى دخلت الدعوى العمومية في حوزة غرفة الاتهام ، فإن هذه الأخيرة تملك سلطات واسعة عند فحصها لهذه الدعوى ، فلها الحق في إضافة الظروف المشددة التي تثبت من التحقيق أمامها ، ولها أن تجري التحقيق التكميلي في كل الحالات متى رأت ضرورة لذلك . فضلا عن حق التصدي المنصوص عنه في المادة 189 قانون إجراءات جزائية ، والذي بمقتضاه تستطيع غرفة الاتهام أن تدخل في الدعوى وقائع وأشخاصا آخرين متى كانت ناتجة من ملف الدعوى . فمن واجب غرفة الاتهام الوصول إلى الوصف القانوني الصحيح ، حتى ولو كان بخلاف ما توصل إليه قاضي التحقيق ومن حقها أن تكمل أو تغير الوصف ، ومن أجل ذلك لها الحق في أن تقيم كل الظروف المشددة التي قد يغفل عنها قاضي التحقيق كسبق الإصرار والترصد مثلا والارتباط مابين الجناية والجنحة وغيرها .

وفي هذا السياق قررت المحكمة العليا في أحد قراراتها بتاريخ 1999/09/28 في الملف رقم 227555 ، بأن غرفة الاتهام لدى مجلس قضاء جيجل لما أيدت أمر قاضي التحقيق الرامي إلى إعادة تكييف الوقائع من جنابة السرقة الموصوفة إلى جنحة السرقة البسيطة ، وبرت قرارها بواقعة ضبط المسروقات لدى المتهمين دون مناقشة الأعباء المنسوبة إليهم مع ظروف وقوع الجريمة ، قد أخطأت في تطبيق القانون . (1)

(1) أنظر قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1999/09/28 في الملف رقم 227555 منشور في المجلة عدد خاص

سنة 2003 ، من ص 175 إلى ص 178 .

وكذلك نجد قرار ثان للمحكمة العليا بتاريخ 1999/09/21 في الملف رقم 227528 ،
فاصلا في الطعن بالنقض الذي تقدم به النائب العام لدى مجلس قضاء الجزائر ، (حيث
أن لغرفة الاتهام سلطة تقدير الوقائع والأعباء كما أن لها الصفة لتقدير القصد أو سوء النية
الذي يجرد الفعل أو يضيف عليه الطابع الجنائي ، وأن الثابت أن غرفة الاتهام بعد أن تبين
لها أن المطعون ضدهما لم يكونا على علم بغرض الجريمة الإرهابية ، قضت بانتفاء وجه
الدعوى لفائدتهما يكون قد طبقت بذلك القانون تطبيقا سليما) . (1)

ويجوز لغرفة الاتهام القيام بتحقيق تكميلي متى طلبه أحد الخصوم عند النظر في
استئنافه ، كما يمكن أن يكون ذلك عند إرسال المستندات من قاضي التحقيق من أجل إحالة
الدعوى على غرفة الاتهام ، ويبقى لها أن تقرر بكل حرية أهمية اللجوء إلى التحقيق
التكميلي . (2)

كما يحق لها أن تغير الوصف القانوني للوقائع المحالة إليها بإضافة الظروف المشددة أو
إضافة الجرائم المقترنة بها .

المطلب الثاني

ممارسة غرفة الاتهام لحق التصدي في ملف الدعوى العمومية

أما بالنسبة لحق التصدي فإن الدعوى لما تحال على غرفة الاتهام ، فإنها تحال بكل
وقائعها التي شملها التحقيق حتى ولو لم يضمنها في الأمر النهائي الذي أصدره كما يحق لها
إضافة وقائع أخرى وأشخاص آخرين لهم علاقة بملف الدعوى من غير المحالين عليها ،
وبالتالي هي غير مقيدة بمبدأ عينية الدعوى (بالنسبة لوقائع الدعوى) ولا شخصيتها

(1) أنظر قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1999/12/21 في الملف رقم 227528 منشور في المجلة عدد خاص
سنة 2003 ، ص 199 و ص 200 و ص 201 .

(2) أنظر المادة 172 قانون إجراءات جزائية جزائري وما بعدها .

(أطراف الدعوى من متهمين وضحايا و شهود) ولكن بشرط أن تكون لها علاقة بملف الدعوى بطبيعة الحال (1) ، كما أن غرفة الاتهام تخضع في ذلك لضوابط قانونية وموضوعية التي أهمها حقوق الدفاع . (2)

المبحث الثالث

اختصاصات غرفة الاتهام في الدعوى العمومية

خول المشرع الجزائري كغيره من بعض التشريعات العربية غرفة الاتهام اختصاصين أساسيين ، أولهما أنها **درجة ثانية للتحقيق** حيث تستأنف أمامها جميع أوامر قاضي التحقيق ، ولذلك وصفها البعض من هذه الزاوية بأنها محكمة استئناف التحقيق الابتدائي (الفرع الأول) ، أما الثانية فأنها **الجهة المختصة بالإحالة أمام محكمة الجنايات** ومن أجل ذلك عهد لها بسلطة الإشراف والرقابة على سير التحقيق (الفرع الثاني) ومن ناحية أخرى فإنها تختص **بالفصل في بطلان إجراءات التحقيق** (الفرع الثالث) ، وبالإضافة إلى هذا فهي تعتبر جهة قضاء تاديبى بالنسبة لضباط الشرطة القضائية سواء كانوا مدنيين أو عسكريين ، حيث تختص بتوقيع الجزاءات التأديبية عنهم و يحق لها بإزالة صفة الضبطية القضائية عنهم إما بصفة مؤقتة أو بصفة نهائية .

المطلب الأول

اختصاصات غرفة الاتهام كدرجة ثانية للتحقيق

إن جميع أوامر قاضي التحقيق تخضع لرقابة غرفة الاتهام فهي الجهة الوحيدة التي ترفع لها الاستئنافات الخاصة بأوامر قاضي التحقيق ، وحق الاستئناف مقرر لجميع الخصوم أي المتهم والمدعي بالحق المدني والنيابة العامة ، غير أن هؤلاء الأطراف غير متساوون

(1) راجع المواد 181 و 189 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) لتفصيل أكثر، أنظر حليلة طالبي ، مقال بعنوان L'extinction des poursuites par la chambre d'accusation ، مجلة دفاتر السياسة والقانون ، جامعة ورقلة ، العدد الثاني ، ديسمبر 2009 ، ص 51 .

في استعمال هذا الحق ، ذلك أن النيابة العامة لها حق استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق (القضائية) بكاملها ، أما المتهم والطرف المدني فلهما استئناف بعض الأوامر .

كما أن ميعاد الاستئناف هو الآخر يختلف بين وكيل الجمهورية وبقية الخصوم ، إذ خص المشرع الجزائري المتهم والطرف المدني بمهلة ثلاثة أيام من تاريخ صدور الأمر طبقا لنص المادة 170 قانون إجراءات جزائية ، أما النائب العام فله مهلة عشرين يوما من تاريخ صدور الأمر طبقا لنص المادة 171 قانون إجراءات جزائية .

والجدير بالذكر أن استئناف أوامر قاضي التحقيق لا يوقف سير إجراءات التحقيق وكل ما له من أثر ، سوى أنه يوقف تنفيذ الأمر المستأنف ؛ فمتى رفع الاستئناف ضد الأمر القاضي بالأوجه للمتابعة ، بقي المتهم محبوسا إلى غاية الفصل في موضوع الاستئناف ، كما أن غرفة الاتهام تنقيد عند نظرها للاستئناف المرفوع إليها بالأعمال التي ورد بها الطعن بالاستئناف ، دون النظر في إجراءات التحقيق بكاملها إلا عند استكمال إجراءات التحقيق .

(1)

وقبل أن تفصل غرفة الاتهام في موضوع الاستئناف ، يتعين عليها أن تقدر مدى قبول الاستئناف من الناحية الشكلية قبل دراسة موضوع الاستئناف ، فإذا لم يتوافر أحد الشروط الشكلية لقبول الاستئناف كعدم توافر الصفة والمصلحة مثلا ، أو وروده خارج الأجل القانوني ، أو لم يتم احترام شكليات الاستئناف المطلوبة ، فإنها تصدر قرارا بعدم قبول الاستئناف شكلا .

أما إذا توافرت كل شروط الاستئناف من الناحية الشكلية ، فإنها تقرر قبوله شكلا وتنتقل لدراسته من الناحية الموضوعية ، ويتعين عليها حينئذ أن تصدر قرارها في أول جلسة تعقدها، وهذا القرار إما أن يكون بتأييد الأمر المستأنف أي المطعون فيه ، وبالتالي رفض الاستئناف من الناحية الموضوعية ، وإما أن يكون بإلغاء الأمر المستأنف من الناحية الموضوعية متى رأت أن قاضي التحقيق لم يكن على صواب فيما أصدره .

(1) راجع المواد 170 و 171 قانون إجراءات جزائية ، و أنظر كذلك قرار المحكمة العليا (الغرفة الجنائية) بتاريخ 2001/06/26 بالملف رقم 26995 ، منشور بالموقع الإلكتروني : www.Palmoon.net تم الإطلاع بتاريخ 2015/05/20 .

تختص غرفة الاتهام فيما يخص الحبس المؤقت والرقابة القضائية بالنظر في الإستئنافات الخاصة بهذين الإجرائين ، الذين يختلفان حسب طبيعة الجريمة فيما إذا كانت جنحة أو مخالفة ؛ ففيما يخص الجرح التي لا يتجاوز الحد الأقصى للعقوبة فيها سنتين مثلا ، نجد المادة 124 قانون إجراءات جزائية تنص على أنه لا يجوز لقاضي التحقيق أن يضع المتهم رهن الحبس المؤقت لمدة تفوق الـ 20 يوما (1) ، وذلك في الجرح التي لا يتجاوز الحد الأقصى للعقوبة فيها سنتين أو يساويها ، ويكون المتهم مقيما بالجزائر فإذا أغفل قاضي التحقيق وتجاوز ذلك ، تخطر غرفة الاتهام من طرف المتهم أو محاميه أو حتى من وكيل الجمهورية ، وعلى هذه الأخيرة أن تفرج عنه تلقائيا . (2)

وكذلك الحال بالنسبة للرقابة القضائية هي الأخرى ، حيث نجد المادة 125 مكرر 2 تنص على أنه ، إذا لم يفصل قاضي التحقيق في الطلب المقدم له من وكيل الجمهورية أو المتهم خلال 15 يوما بقرار مسبب ، تختص غرفة الاتهام بالفصل خلال 20 يوما من تاريخ اتصالها بالملف ، إما بوضع المتهم تحت الرقابة أو إلغاء ورفع الرقابة .

المطلب الثاني

اختصاصات غرفة الاتهام بالإحالة على محكمة الجنايات

تعتبر إحالة المتهمين في الجرائم الموصوفة بأنها جنائيات على محكمة الجنايات الوظيفة الأم لغرفة الاتهام والتي من أجلها أنشأت ، وتتجسد أهمية هذه الوظيفة في أنها تكفل ضمانتين أساسيتين للمتهم ، أولاهما أنها تحقق **ازدواجية درجة التقاضي** لأن التحقيق في الجنابة يكون على درجتين ، مما يقلل من فرص الوقوع في الخطأ حيث تقوم بعملية تصفية للقضايا التي تحال عليها ، فلا تحال على محكمة الجنايات سوى الجنائيات التي تتوفر فيها أدلة كافية على المتهم ، أما الثانية فتتمثل في **تحقيق المزيد من الضمانات**

(1) راجع المادة 124 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) فضيل العيش ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، مطبعة البدر ، الجزائر ، د ت ، ص ص 316 و 317 .

للمتهم عند إحالته على محكمة الجنايات ، إذ يمثل قضاء الإحالة داخل التنظيم القضائي جهة أعلى من القاضي الذي يباشر التحقيق في أول درجة ، ويتألف من أشخاص ذوي خبرة ومعرفة تمكنهم من بسط المراقبة من حيث الواقع والقانون ، على إجراءات التحقيق الابتدائي في أول درجة الأمر الذي تنتفي معه شبهة الحيز لهذه الإجراءات ، وفي نفس الوقت يؤدي إلى كفالة ضمانات التحقيق الأساسية للأفراد . (1)

وتلزم المادة 182 قانون إجراءات جزائية النائب العام وجوبا إعلام المتهم ومحاميه والمدعي بالحق المدني بتاريخ جلسة غرفة الاتهام ، وتراعى مهلة الثمانين والأربعين ساعة في حالات الحبس المؤقت وخمسة أيام في الحالات الأخرى مابين التبليغ بالجلسة وتاريخ الجلسة طبقا للمادة المذكورة . (2)

كما تقضي المادة 452 قانون إجراءات جزائية بوجوب إجراء التحقيق في الجنايات التي يرتكبها الأحداث ، أما إذا كان هناك أحداث وبالغون فصل بينهما ، وإذا اقتنع وكيل الجمهورية أن الوقائع المتابع بها المتهم الحدث تمثل جنائية ، يقوم بإنشاء ملف خاص للحدث يرفعه إلى قاضي الأحداث ويحيله على قاضي الأحداث ، يجب على قاضي الأحداث أن يقوم بإجراء تحقيق سابق بمجرد ما تحال عليه ، ويجوز للنيابة العامة بصفة استثنائية في حالة تشعب القضية أن تعهد لقاضي التحقيق بإجراء تحقيق نزولا عند طلب قاضي الأحداث وبموجب طلبات مسببة .

كما أن على غرفة الاتهام إذا تبين لها أن الوقائع المتابع من أجلها المتهم أو المتهمين المائلين أمامها ، تحمل وصفا قانونيا آخر أو تحمل وصفا جديدا ، فإنه يجب عليها إعطاء الوصف القانوني الصحيح لهذه الوقائع ؛ وهو ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها بالملف رقم 77746 بتاريخ 1990/01/08 (على أنه من المستقر عليه قانونا و قضاء ، أنه إذا تبين لغرفة الاتهام أن الوقائع تحمل وصفا قانونيا غير الوصف القانوني المعطى لها ، فإن يجب عليها إعطاء تلك الوقائع التكييف القانوني الصحيح ، ومن ثمة فإن القضاء بما

(1) فضيل العيش ، نفس المرجع ، ص 320 و 321 .

(2) أنظر في هذا الشأن قرار المحكمة العليا بتاريخ 2001/12/25 بالملف رقم 273596 منشور بالموقع الإلكتروني :

[http:// www. Palmoon .net](http://www.Palmoon.net) تم الإطلاع بتاريخ 2015/06/10 .

يخالف هذا المبدأ يعد خطأ في تطبيق القانون) . (1)

وهناك طريق آخر غير عادي للإحالة أمام محكمة الجنايات يخص تطبيق المادتين 363 و 437 قانون إجراءات جزائية ؛ فالمادة الأولى تتعلق بالحكم الصادر عن محكمة الجناح والذي يقضي بعدم الإختصاص لكون القضية جنائية ، أما المادة الثانية فتتعلق بالقرار الصادر عن الغرفة الجزائية بعدم الإختصاص لكون القضية جنائية ، وهنا يجب التمييز بين حالتين ففيما يخص القرارات الجزائية الصادرة عن المجلس ؛ فإذا وقع استئناف أو طعن فإن المجال يبقى مفتوحا للنظر في الاختصاص ، أما إذا أصبح القرار نهائيا فإنه يسلك طريق الوجوبية مما يعني إحالته على غرفة الاتهام للنظر فيه ، وما سارت عليه المحكمة العليا هو أن تحيل النيابة العامة الملف على غرفة الاتهام . ويمكن تلخيص اختصاصات غرفة الاتهام فيما يلي :

- تختص بالإحالة أمام محكمة الجنايات للبالغين والقصر الذين هم دون 16 سنة الذين يرتكبون أعمالا إرهابية حسب تعديل 25 فيفري 1995 .
- تختص بالإحالة على محكمة إذا قضت الغرفة الجزائية بتأييد عدم الاختصاص بكون القضية جنائية .
- تختص بالنظر في الاستئنافات المتعلقة بالأوامر الخاصة بقضايا الأحداث والبالغين طبقا لنصوص المواد 455 و 466 قانون إجراءات جزائية .

المطلب الثالث

اختصاصات غرفة الاتهام بالفصل في بطلان الإجراءات

يتميز عمل غرفة الاتهام بمجموعة من الخصائص يوجزها البعض في ثلاثة أولها هو السرعة في اتخاذ الإجراءات والثانية هي الحضورية أي الوجاهية أما الثالثة فهي التدوين أي الكتابة ؛ ففيما يخص خاصية السرعة في اتخاذ الإجراءات فتظهر مظاهر هذه السرعة في

(1) أنظر قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1990/01/08 في الملف رقم 77746 منشور في المجلة القضائية للمحكمة العليا ضمن العدد الثالث لسنة 1993 ، ص 264 إلى ص 268 .

تحديد قانون الإجراءات الجزائية لمواعيد قصيرة تعرض خلالها القضية ، ومن جهة أخرى وجوب الفصل في فيما يعرض عليها من طلبات خلال المدة المحددة ، و إلا ترتب على ذلك أثر قانوني معين مثل البت في طلب الإفراج عن المتهم المقدم من طرف المتهم أو محاميه ، أما الخاصية الثانية فهي حضور وكلاء الخصوم وفق ما تقرره المادة 184 قانون إجراءات جزائية من حيث التدوين فإن جميع إجراءات التحقيق يجب أن تكون مدونة طبقا لنص المادة 177 قانون إجراءات جزائية .

أجل تقديم مذكراتهم المكتوبة أو تقديم ملاحظاتهم ، أما بالنسبة للخاصية الثالثة المتمثلة في التدوين فإن جميع إجراءات التحقيق يجب أن تكون مدونة طبقا لنص المادة 177 قانون إجراءات جزائية . (1)

تنص المادة 68 قانون إجراءات جزائية على أنه (يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي) .

يفهم من هذه المادة أن قاضي التحقيق يجب عليه اتخاذ كافة الإجراءات التي يراها ضرورية للوصول إلى الحقيقة ، كما يشترط بصفة بديهية أن تكون جميع الإجراءات التي يتخذها صحيحة أي أن تكون قانونية ، وتقوم غرفة الاتهام إما بناء على طلب وكيل الجمهورية ، أو بناء على طلب قاضي التحقيق بتصحيح الإجراء الخاطئ أو تقرر بطلان الإجراء الباطل أو تقرر بطلان الإجراء المشوب بعيب أو تقرر بطلان الإجراءات اللاحقة كلها أو بعضها . (2)

والبطلان هو جزء موضوعي يترتب عن تخلف بعض الإجراءات التي يؤدي بها ذلك إلى الإضرار بحقوق الخصوم سواء المتهم أو الطرف المدني ، وقد نظم المشرع الجزائري البطلان بأسلوبين ، مرة يرتبه صراحة في حالة توافر أسبابه المحددة قانونا وهو ما يطلق عليه البطلان المطلق ، ومرة أخرى يرتبه في حالة مخالفة الأحكام الجوهرية في حالات محددة ، وفي حالات أخرى يرتبه عند مخالفة أحكام غير جوهرية لكنها غير محددة . (3)

(1) عمر خوري ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، مرجع سابق ، ص 83 .

(2) أنظر المواد 158 و 191 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) عبد الله أوهابيبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، مرجع السابق ، ص 445 .

والملاحظ أن المشرع الجزائري قد سمح للمقرر لمصلحته البطلان أن يتنازل عن حقه في ذلك ، حيث تنص المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني ، و إلا ترتب عن مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات ، ويجوز للخصم الذي لم تراعى في حقه أحكام هذه المواد أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ويصح بذلك الإجراء ، ويتعين أن يكون التنازل صريحا ، ولا يجوز أن يبدي إلا في حضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا) .

الفرع الأول : حالات البطلان المطلق : يقرر قانون الإجراءات الجزائية في الحالات التالية البطلان بقوة القانون بمجرد توافر الوضع المنصوص عليه قانونا وتتمثل هذه الحالات فيما يلي :

1- بطلان التفتيش المخالف للمادتين 45 و 47 من قانون الإجراءات الجزائية :
حيث تنص المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتهما المادتين 45 و 47 ويترتب على مخالفتها البطلان) وبالتالي فإن هذه المادة تقرر أن التفتيش الذي يتم مخالفة للمادتين المذكورتين يكون مآله البطلان لأن هذين المادتين تؤكد على وجوب حضور شاهدين عند القيام به وأن يتم بين الساعة الخامسة صباحا والثامنة مساء .

2- بطلان الاستجواب الذي يتم خرقا للمادتين 100 و 105 من قانون الإجراءات الجزائية :
حيث تنص المواد من 100 إلى 105 على جملة من الحقوق الأساسية للمتهم ، والتي تتمثل عموما في حقه في عدم الإدلاء بأي إقرار ، وحقه في تنبيهه من طرف القاضي المحقق في إختيار محام عنه ، فإن لم يختار محاميا عين له القاضي المحقق محاميا عنه ، كذلك حق المتهم المحبوس في الاتصال بمحاميه بحرية ، وحق المدعي المدني في عدم سماعه أو إجراء مواجهة بينه وبين المتهم إلا بحضور محاميهما .

تنص المادة 157 بصدد ذلك على أنه (تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين ، والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني ، و إلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات ، ويجوز للخصم الذي لم تراعى في حقه

أحكام هذه المواد أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ، وبصحح بذلك الإجراء ويتعين أن يكون التنازل صريحا ، ولا يجوز أن يبدي إلا في حضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا) .
فهذه المادة تقرر أنه في حالة مخالفة قاضي التحقيق أو انتهاك الحقوق المنصوص عنها في المواد 100 إلى 105 يكون البطلان بطلانا مطلقا . (1)

الفرع الثاني : حالات البطلان المنصوص عنها في المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية :

حيث تنص المادة 159 على أنه (يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى) .
يفهم من هذه المادة أن حقوق الدفاع وحقوق الخصم في الدعوى رتب المشرع الجزائي عن مخالفتها البطلان المطلق ، إلا أنه بالرغم من ذلك لم يحدد تلك الحقوق بصفة دقيقة تاركا السلطة التقديرية في ذلك إلى القضاء ، ويعتبر الأستاذ عبد الله أوهابيه أن من ضمن تلك الحقوق عدم استجواب المتهم ولو مرة واحدة قبل إحالته على الجهة القضائية المختصة ، عدم إبلاغ الخصوم بموعد إجراء التحقيق ، عدم تبليغ الخصوم بالأوامر القضائية الصادرة عن قاضي التحقيق من أجل استعمال حقهم في الاستئناف بشأنها ، عدم تبليغ المتهم بقرار الإحالة ، أن يجلس قاضي التحقيق للحكم في قضية كان قد سبق له وأن حقق فيها ، الاستناد لاعتراف متهم تحت وطأة التعذيب أدلى به أمام ضابط الشرطة القضائية بناء على إنابة قضائية .

ويمنع القانون الاستناد إلى الإجراءات الباطلة أو أن يتم الاعتماد عليها من أجل الوصول إلى دليل الإدانة من خلالها ، حيث تنص المادة 160 قانون إجراءات جزائية على أنه : (تسحب من ملف التحقيق أوراق الإجراءات التي أبطلت وتودع لدى قلم كتاب المجلس القضائي ، ويحضر الرجوع إليها لاستنباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات وإلا تعرضوا لجزاء تأديبي بالنسبة للقضاة ومحاكمة تأديبية للمحامين المدافعين

(1) عبد الله أوهابيه ، نفس المرجع ، ص 447 .

الفرع الثالث : حالات البطلان المنصوص عنها في قانون القضاء العسكري :

أورد المشرع الجزائري حالات بطلان إجراءات التحقيق العسكري في القسم العاشر من الفصل الأول من الباب الثاني من الكتاب الثاني تحت عنوان بطلان التحقيق في المواد من 87 إلى 91 من قانون القضاء العسكري الجزائري ؛ فقد نصت المادة 87 على أنه ينبغي مراعاة الأحكام المقررة في المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية والفقرة 1 من المادة 79 و الفقرة 2 من المادة 80 من هذا القانون تحت طائلة بطلان الإجراء نفسه والإجراءات التالية له .

إلا أن المشرع الجزائري أورد حكما خاصا في هذه الحالة مضمونه أن المتهم الذي لم تطبق عليه أحكام هذه المواد يمكنه أن يتنازل عن التمسك بالبطلان ، وبصح بذلك الإجراء كما ينبغي أن يكون هذا التنازل صريحا ، وأن لا يتم إلا بحضور المدافع أو بعد دعوة هذا الأخير قانونا . (2)

وبالرجوع للمادة 157 من قانون إجراءات جزائية نجدها وما بعدها تدخل ضمن بطلان إجراءات التحقيق ، فهي تحيل إلى المادة 100 المتعلقة بحقوق الدفاع الخاصة بالمتهم أمام قاضي التحقيق عند مثوله لأول مرة ؛ فعلى قاضي التحقيق عند مثول المتهم أمامه لأول مرة أن يتأكد من هوية هذا الأخير ، وأن يحيطه علما صراحة بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه ، وينبهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار وبنوه عن ذلك في المحضر ، فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقوال تلقاها قاضي التحقيق منه على الفور ، كما ينبغي على قاضي التحقيق أن ينبه المتهم بأن له الحق في اختيار محام عنه ، فإن لم يختار محاميا عين له قاضي التحقيق محام من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك ، وبنوه عن ذلك بالمحضر كما

(1) عبد الله أوهابوية ، المرجع السابق ، ص ص 447 و 448 .

(2) الأخضر بوكحيل ، الحبس الإحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر، 1992 ، ص 201 .

ينبغي علاوة عن ذلك أن ينبه المتهم الى وجوب إخطاره بكل تغيير يطرأ على عنوانه ، ويجوز للمتهم اختيار موطن في دائرة اختصاص المحكمة ، كما تنص الفقرة الأولى من المادة 79 قضاء عسكري على أنه ينبغي على قاضي التحقيق العسكري عند مثول المتهم لأول مرة أمامه بدون أن يكون مصحوبا بمدافع مختار ، أن يعين له مدافعا بصفة تلقائية وأن يدرج ذلك في محضر التحقيق .

وجاء في نص الفقرة الثانية من المادة 80 على أنه (وفي حالة اختيار المدافع يوجه القاضي لهذا الأخير إخبارا عن تاريخ أول استجواب أو مواجهة للمتهم ، وذلك بواسطة رسالة أو أية وسيلة أخرى ، ويذكر ذلك في محضر الاستجواب أو المواجهة بأن استكمال هذا الإجراء قد تم) .

وإذا تبين لقاضي التحقيق العسكري أن أي إجراء خاص بالتحقيق مشوب بالبطلان ، فعليه أن يرفع الأمر إلى المحكمة العسكرية كما يمكن لوكيل الجمهورية العسكري ، أن يقوم بنفس التصرف بعد الإطلاع على الملف ، فإذا رأت المحكمة سببا للإلغاء قررت إبطال الإجراء المشوب بالبطلان ، وإذا اقتضى الأمر كل ما تلاه من إجراءات . (1)

فكل إخلال بحقوق الدفاع يترتب عنه البطلان ، إلا أنه يجوز للمتهم التنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لفائدته وبذلك يتم تصحيح الإجراء . (2)

(1) أنظر المادة 88 من قانون القضاء العسكري التي تنص على أنه (إذا تبين لقاضي التحقيق العسكري أن إجراء خاص بالتحقيق مشوب بالبطلان فعليه أن يرفع الأمر إلى المحكمة العسكرية بقصد إبطال هذا الإجراء بعد أخذ رأي وكيل الدولة العسكري ، كما أن لوكيل الدولة العسكري أن يقوم بمثل هذا التصرف فيطلب من قاضي التحقيق العسكري إرسال أوراق الإجراءات إليه بقصد إحالتها إلى المحكمة العسكرية ويقدم لهذه الأخيرة عريضة يطلب فيها الإلغاء ، ويجري إخبار المتهم بإرسال الملف بواسطة قاضي التحقيق العسكري أو وكيل الدولة العسكري بحسب الحالة ، وتفحص المحكمة العسكرية صحة الإجراء المعروض عليها فإذا اكتشفت سببا للإلغاء قررت إبطال الإجراء المشوب بالبطلان وإذا اقتضى الحال الإجراء الكلي أو الجزئي التالي له) .

(2) أنظر الفقرة الثالثة من المادة 89 من قانون القضاء العسكري التي تنص على أنه (يترتب البطلان كذلك بصرف النظر عن البطلان المذكور في المادة 87 في حالة الإخلال بالأحكام الأساسية من هذا الباب لاسيما في حالة الإخلال بحقوق الدفاع ، وتبنت المحكمة العسكرية فيما إذا كان يجب حصر البطلان في الإجراء الفاسد أو مده على ما استتبعه من إجراءات بصفة كلية أو جزئية ، ويجوز للمتهم التنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لفائدته فقط ويجب أن يكون هذا التنازل صريحا ، وتتنظر المحكمة العسكرية في القضايا المرفوعة عليها وفقا لمآل المادة 88) .

المبحث الرابع صلاحيات النيابة العامة أمام غرفة الاتهام

للنيابة العامة أمام غرفة الاتهام طبقا لنص المادة 168 قانون إجراءات جزائية الحق في استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق (المطلب الأول) .

كما لها من جهة أخرى صلاحية طلب الحكم ببطلان إجراءات التحقيق الابتدائي طبقا لنص المادة 100 ، 105 ، 157 ، و 159 قانون إجراءات جزائية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول

صلاحيات النيابة العامة في استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق

للنيابة العامة صلاحيات استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق على خلاف بقية الخصوم ، الذين يحق لهم استئناف بعض الأوامر دون غيرها ، وللاستئناف شروط موضوعية و أخرى شكلية ، وتتعلق خصوصا بالمواعيد والشكليات الجوهرية إضافة للصفة والمصلحة .

وتمكيننا لوكيل الجمهورية من ممارسة حقه في الاستئناف ، أوجب قانون الإجراءات الجزائية على كاتب التحقيق ، أن يخطر وكيل الجمهورية بالأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق مخالفة لطلباته في نفس يوم صدورها . (1)

وإذا فصلت غرفة الاتهام في استئناف مرفوع عن أمر صادر عن قاضي التحقيق في موضوع حبس المتهم احتياطيا ، فسواء أيدت الأمر أو ألغته وأمرت بالإفراج عن المتهم أو

(1) تنص المادة 4/168 على أنه (ويخطر الكاتب وكيل الجمهورية بكل أمر قضائي يصدر مخالفا لطلباته في اليوم نفسه الذي صدر فيه) .

باستمرار حبسه أو أصدرت أمرا بإيداعه الحبس أو القبض عليه ، فعلى النائب العام إعادة الملف بغير تمهل إلى قاضي التحقيق بعد العمل على تنفيذ القرار طبقا لما تنص عنه المادة 1/192 قانون إجراءات جزائية . (1)

ولا يجوز لغرفة الاتهام أن تتصدى لملف الدعوى كاملا ؛ إذ يجب عليها التقيد بموضوع الاستئناف دون أي إجراء آخر من إجراءات التحقيق ، وذلك تطبيقا لمبدأ الأثر الناقل للاستئناف .

أما آثار الاستئناف فيمكن القول بأن له أثر موقف وأثر ناقل بالنسبة للأمر المستأنف ؛ و نقصد بالآثر الموقف أنه لا يجوز تنفيذ الأمر المستأنف قبل انقضاء ميعاد استئنافه أو قبل الفصل فيه إذا أقيم فعلا ، أما الأثر الناقل فيقصد به أن الاستئناف يطرح على غرفة الاتهام المطعون فيه دون غيره من الأوامر ، أو دون غيره من إجراءات التحقيق التي يتضمنها ملف القضية المعروض على الغرفة ، فتقوم ببحث أسبابه القانونية والموضوعية ويستثنى من ذلك طعن المدعي بالحق المدني في الأمر بالألا وجه للمتابعة ؛ إذ يطرح على غرفة الاتهام الدعوى العمومية فضلا عن الدعوى المدنية بالرغم من عدم استئناف النيابة ، حيث يفضل المدعي المدني إحالة دعواه المدنية أمام المحكمة الجزائية للحكم له بالتعويض ، ولا تملك هذه الأخيرة (المحكمة الجزائية) الفصل في طلبه إلا تبعا للدعوى العمومية .

ولغرفة الاتهام فضلا عن استكمال إجراءات التحقيق بالنسبة للوقائع موضوع الاتهام ، أن توسع دائرة الاتهام فتأمر من تلقاء نفسها أو بناء على طلبات النائب العام بإجراء تحقيقات بالنسبة للمتهمين المحالين إليها بشأن جميع الاتهامات في الجنايات والجرح والمخالفات أصلية كانت أو مرتبطة بغيرها الناتجة من ملف الدعوى ، والتي لا يكون قد تناول الإشارة إليها أمر الإحالة الصادر من قاضي التحقيق (1) بل ويجوز للغرفة أن تأمر بإجراء تلك التحقيقات ولو كانت قد استبعدت بأمر يتضمن القضاء بصفة جزئية بالألا وجه للمتابعة أو بفصل جرائم بعضها عن بعض أو إحالتها إلى الجهة القضائية المختصة .

(1) أنظر المادة 1/192 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه (إذا كانت غرفة الاتهام قد فصلت في استئناف مرفوع عن أمر صادر عن قاضي التحقيق في موضوع حبس المتهم مؤقتا فسواء أيدت القرار أم ألغته أو أمرت بالإفراج عن المتهم أو باستمرار حبسه أو أصدرت أمرا بإيداعه السجن أو بالقبض عليه فعلى النائب العام إعادة الملف بغير تمهل إلى قاضي التحقيق بعد العمل على تنفيذ الحكم) .

وتجدر الإشارة إلى أن المادتين 182 و 183 توجب على غرفة الاتهام تبليغ كل من الخصوم ومحاميهم بتاريخ جلسة غرفة الاتهام (1) ، فضلا عن ذلك أن يذكر في القرار وجوبا تبليغ النائب العام و أنه قد سمح للأطراف الخصوم بوضع مذكراتهم ، وهو ما أكدت عليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 19/09/1991 بالملف رقم 84955 . (2)

المطلب الثاني

صلاحيات النيابة العامة في طلب التقرير ببطلان إجراءات التحقيق الابتدائي

لوكيل الجمهورية كما لأطراف الدعوى طلب التقرير ببطلان إجراءات التحقيق الابتدائي ، ولغرفة الاتهام أن تقضي من تلقاء نفسها بذلك إذا تكتشف لها أثناء النظر في صحة الإجراءات المرفوعة إليها (3) ، وإذا كان البطلان متعلقا بالنظام العام فلكل خصم المطالبة به ، وللغرفة وللمحكمة أيضا تقريره تلقائيا ، وليس للخصوم التنازل عن التمسك به ، وإذا كان البطلان غير متعلق بالنظام العام فيحق للخصوم كما أنه لوكيل الجمهورية أن يثيروا أو يطلبوا تقرير البطلان سواء كان قانونيا أو ذاتيا ، وقد خولت المادة 158 الحق لوكيل الجمهورية أن يتنازل عن البطلان المقرر لمصلحته وحده ويتعين أن يكون هذا التنازل صريحا . (4)

ويجوز لغرفة الاتهام أن تصدر قرارها بشأن تلك الوقائع أو المتهمين دون أن تأمر بإجراء تحقيق جديد ، إذا كانت أوجه المتابعة قد تناولتها أوصاف الاتهام التي أقرها قاضي التحقيق ، و إلا وجب على الغرفة أن تأمر بإجراء تحقيق تكميلي بشأنها حتى يتمكن المتهم من إبداء دفاعه قبل أن تصدر الغرفة قرارها .

(1) أنظر قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 2001/12/25 في الملف رقم 273596 منشور بالموقع الإلكتروني : <http://www.palmoon.net> . تم الإطلاع بتاريخ 20/07/2016 .

(2) أنظر أيضا قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 19/02/1991 في الملف رقم 84955 منشور في المجلة القضائية للمحكمة العليا ضمن العدد الثالث لسنة 1993 ، ص 269 إلى ص 271 .

(3) أنظر المادة 187 قانون إجراءات جزائية .

(4) أنظر المواد 157 و 158 و 159 قانون إجراءات جزائية .

الفصل الرابع : إحالة ملف الدعوى العمومية أمام قاضي الحكم .

تعتبر مرحلة المحاكمة بالنسبة للمتهم من أهم أطوار الخصومة الجزائية نظرا للضمانات التي يكتسبها خلالها ، كما أنه في نهاية هذه المرحلة يتحدد موضع المتهم بالنسبة لما وجه له من اتهام بحيث يقوم قاضي الحكم بالفصل في الدعوى العمومية إما بالإدانة و إما بالبراءة تبعاً لما توفر له من أدلة ووفقاً لقناعته المستقلة عن سلطتي الاتهام والتحقيق ، فماهي إذن الطرق التي يتصل بها قاضي الحكم بملف الدعوى العمومية (المبحث الأول) وما هي ضمانات المتهم أمام قاضي الحكم (المبحث الثاني) وماهي وسائل الإثبات أمامه (المبحث الثالث) وماهي طرق الطعن في هذه الأحكام (المبحث الرابع) .

المبحث الأول : طرق وصول الدعوى العمومية أمام قاضي الحكم .

تعد الإحالة إلى المحاكمة أهم مراحل الدعوى العمومية فهي المرحلة الأخيرة التي بموجبها يصدر الحكم بإدانة المتهم أو ببراءته بعد أن مر عبر مرحلة الاتهام التي تتولاها النيابة العامة ثم التحقيق الذي يتولاه قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام كدرجة ثانية ، كما ترمز هذه المرحلة إلى خلاصة أعمال تصب في تيار الإدانة أكثر مما تصب في تيار البراءة .

من جهة ثانية تعتبر مرحلة إجرائية ترسم نطاق الاتهام في صورة دعوى جزائية تنطوي على شق موضوعي في الوقائع المنسوبة للمتهم دون غيرها وشق شخصي وهو المتهم المطلوب محاكمته وليس أحداً غيره ؛ بمعنى آخر يتم تحديد الوقائع المجرمة والأشخاص محل الاتهام بعد ذلك تلتزم المحكمة بالفصل في الوقائع موضوع الاتهام المحالة إليها وهي من جهة أخرى تتقيد بمحاكمة من أقيمت ضدهم الدعوى العمومية .

كما تعد الإحالة وسيلة انعقاد ولاية المحكمة بنظر الدعوى العمومية ودخولها بحوزتها ، لأنه لا يسمح القانون لقاضي الحكم أن يتصل من تلقاء نفسه بملف الدعوى العمومية مباشرة .

ويختلف الفقه في تحديد طرق الإحالة عليها ؛ فمن الفقه من يرى بأنها تتمثل فقط في قضاء الإحالة التي تتم من طرف قاضي التحقيق على قضاء الحكم ، ومنهم من يوسع من اختصاصها بحيث تشمل جميع الإجراءات التي يتم بموجبها تحويل ملف الدعوى العمومية أمام قاضي الحكم . (1)

وعموما تتلخص طرق إحالة ملف الدعوى العمومية أمام قضاء الحكم في أربعة نماذج هي إحالة ملف الدعوى العمومية عن طريق إجراءات الاستدعاء المباشر (المطلب الأول) إحالة ملف الدعوى العمومية عن طريق إجراءات التلبس (المطلب الثاني) إحالة ملف الدعوى العمومية عن طريق الإحالة من طرف قاضي التحقيق (المطلب الثالث) وصول ملف الدعوى العمومية عن طريق الإحالة من غرفة الاتهام (المطلب الرابع) .

المطلب الأول : إحالة ملف الدعوى العمومية عن طريق إجراءات الاستدعاء المباشر :

تبين المواد 333 و 334 و 394 من قانون الإجراءات الجزائية الحالات التي يجوز فيها للنيابة العامة إقامة الدعوى العمومية أو تحريكها بناء على محضر جمع الاستدلالات دون تحقيق قضائي ، وهي تشمل مواد الجرح التي ترى النيابة العامة صلاحية عرضها على القضاء بحالتها كما هي واردة في محضر جمع الاستدلالات إذ يمكن للنيابة العامة في هذه الحالة أن تحرك الدعوى العمومية بإجراء واحد هو تكليف المتهم بالحضور مباشرة أمام محكمة الجرح المختصة . (2)

(1) إن هذا الاختلاف هو حسب الأنظمة الإجرائية المتبعة فنجد مثلا قانون الإجراءات الجنائية المصري يوسع من دائرة الإحالة مقارنة مع التشريع الإجرائي الجزائري فنجد النيابة العامة لها الحق في الإحالة أمام محكمة الجرح والمخالفات ، وكذلك الغرفة الجزائية الخاصة بالاستئناف لها الحق أيضا ، أنظر المواد 155 و 156 و 162 و 168 و 210 و 214 من قانون الإجراءات الجنائية المصري .

(2) إن تقدير حالة التلبس هو من اختصاص النيابة العامة لوحدها ولا حق للمتهم في مناقشة هذا الإجراء الذي قامت به وهذا وفقا لما استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا في قرارها الصادر عن الغرفة الجزائية بتاريخ 1991/02/05 ملف رقم 74087 ، أنظر المجلة القضائية عدد 1 لسنة 1992 ، ص 206 .

أما في الجنايات فإن التحقيق القضائي أمر لازم بشأنها ولا يجوز مطلقا رفع الدعوى العمومية أو تكليف المتهم بالحضور مباشرة أمام محكمة الجنايات بناء على محضر جمع الاستدلالات فقط . (1)

والإجراء نفسه يطبق بالنسبة للجنح التي ترى النيابة العامة عدم صلاحية عرضها على القضاء بحالتها مباشرة ؛ بحيث يكون تحريكها إلا بموجب إجراءات التحقيق عن طريق توجيه طلب افتتاحي لإجراء تحقيق يرفق بالملف فيما بعد .

إذا رأت النيابة العامة في مواد الجنح السالفة الذكر أن الدعوى العمومية صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التي جمعت تكلف المتهم المطلوب بالحضور مباشرة أمام المحكمة ، ومن هنا يتضح أنه لا يشترط قانونا لإحالة قضايا الجنح أمام المحاكم المختصة بنظرها أن تكون النيابة العامة قد أجرت تحقيقا فيها ، بل يكفي لتحريكها تكليف المتهم مباشرة بالحضور أمام المحكمة المختصة بقسم الجنح .

وتقوم النيابة العامة قبل رفع الدعوى بإعطاء الواقعة التكييف أو الوصف الجرمي طبقا لنصوص قانون العقوبات ، وبمجرد أن تصدر النيابة أمرها بتكليف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة تكون الدعوى قد خرجت من حوزتها ودخلت نهائيا حيازة قاضي الحكم بشرط أن يكون هذا التكييف صحيحا طبقا للقانون .

وصحة التكييف بالحضور تتوقف على الغرض منه وهو اتصال علم المتهم بها ؛ ولكي يتحقق هذا الاتصال يجب أن توجه الدعوة إلى المتهم قانونا ولا تكون كذلك إلا إذا كانت واضحة الدلالة في ذاتها على تكليفه بالحضور أمام محكمة جنحية محددة بجلسة محددة في إدعاء جنائي محدد تحديدًا دقيقًا في الورقة ، ويكون ذلك في إطار البيانات التي تحقق الشكل القانوني المطلوب . (2)

ويكون إعلان المتهم بالحضور أمام المحكمة قبل انعقاد الجلسة بيوم كامل في المخالفات وبثلاثة أيام على الأقل في الجنح ، وفي حالة التلبس والحالات التي يكون فيها

(1) تنص المادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية على أن التحقيق وجوبي في مواد الجنايات ، أما في مواد الجنح فيكون اختياريا ما لم يكن ثمة نصوص خاصة ، كما يجوز إجراؤه في مواد المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية .

(2) راجع المواد 334 و335 و336 قانون إجراءات جزائية .

المتهم محبوسا احتياطيا في إحدى الجناح أن يكون التكليف بالحضور بغير ميعاد ، وإذا حضر المتهم أمام المحكمة وطلب تحضير دفاعه وجب عليها أن تمكنه من ذلك وإذا رفضت فإن رفضها هذا لا يؤثر في صحة إعلان التكليف بالحضور وإنما يكون أثره على الحكم الذي يصدر عليه إذ يكون باطلا ، لكن طلب المتهم التأجيل بدون تحديد مبرر لذلك فإنه يكون خاضعا لتقدير المحكمة ولا أثر له على الحكم بالبطلان .

وإذا وقع بورقة التكليف بالحضور مخالفة للشروط المتعلقة بها سواء من حيث بياناتها أو إعلانها فإنه يترتب عن ذلك بطلان الورقة ولا تكون الدعوى العمومية قد حركت بمعنى أنها لا تكون قد خرجت من حوزة النيابة العامة أو دخلت في حيازة المحكمة ، وبالتالي فإنه يظل للنياحة العامة سلطانها على الأوراق ويمكن لها إعادة رفعها بتكليف جديد صحيح بالحضور كما يمكنها أن تحرك الدعوى بطلب فتح تحقيق أو أن تصدر أمرا بحفظ الأوراق . (1)

وإذا حضر المتهم الجلسة فمعنى ذلك أن الغاية من ورقة التكليف قد تحققت ، وبالتالي فإنه لا يجوز له التمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور ، وكل ما للمتهم أن يطلب تصحيح التكليف واستيفاء كل ما نقص فيه وله أن يطلب أجلا لتحضير دفاعه وعلى المحكمة أن تستجيب لذلك الطلب .

ولأن هذا البطلان نسبي لا يتعلق بالنظام العام وهو مقرر لمصلحة الخصم فإن الدفع به يسقط إذا لم يبد منه بالجلسة قبل الدخول في الموضوع ؛ أي قبل أن يصدر عنه أي إجراء يدل على تنازل المتهم عن التمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور بأي إجراء يدل على أنه اعتبرها صحيحة ، كما يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أن يصحح كل إجراء يخشى بطلانه . (2)

(1) نلاحظ أن المشرع الجزائري نص في المادة 339 مكرر 1 فقرة 2 على أنه يجوز لضابط الشرطة القضائية استدعاء شهود الجناحة شفاهة ويلتزم هؤلاء بالحضور تحت طائلة العقوبات المنصوص عليها قانونا ، إذا كان لنا تعليق على هذا النص الجديد الذي جاء به المشرع الجزائري بمقتضى التعديل الجديد لـ 2015/07/23 فإننا نتساءل عن جدوى التكليف بالحضور والشروط المنوه عنها في ورقته وعن جدوى شرعية الإجراءات إذا أنكر هؤلاء الشهود الاستدعاء الشفهي .

(2) في الحقيقة حسب رأينا المتواضع أن هذا الحق يتعلق بالنظام العام لأنه يخص حقوق الدفاع المضمونة دستوريا ، ولا يسقط ولا يمكن تصحيحه إلا ببطلان الإجراءات .

المطلب الثاني : إحالة ملف الدعوى العمومية عن طريق إجراءات التلبس .

تنص المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها .
كما تعتبر الجناية أو الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بالصياح أو وجدت في حوزته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة .
وتتسم بصفة التلبس كل جناية أو جنحة وقعت ولو في غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين ، إذا كانت قد ارتكبت في منزل وكشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها ويادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة لإثباتها) .
فالتلبس إذن حالة تلازم الجريمة نفسها لا شخص مرتكبها لأن القانون يتحدث عن الجريمة المتلبس بها وبالتالي فإن الجريمة يكون متلبسا بها ولو لم يضبط الجاني متلبسا سواء شوهد في مكان وقوعها أو لم يشاهد فالتلبس إذن حالة عينية لا شخصية .
وقد ذكر القانون حالات التلبس على سبيل الحصر لا على سبيل المثال ، فلا يصح التوسع في تفسيرها بطريق القياس ؛ وبالتالي فلا يجوز لرجال الضبطية القضائية مادام المتهم لم يكن في إحدى حالات التلبس المذكورة إجراء التفتيش استنادا إلى أن حالته أقرب ما تكون إلى حالة التلبس الاعتباري .
وقد جرى الفقه في مصر وفرنسا على التفرقة بين التلبس الحقيقي أو الفعلي وهو الذي يتحقق بإدراك الجريمة حال ارتكابها أو عقب ارتكابها بفترة قصيرة على أساس أن المشرع قدمها بقوله (تكون الجريمة متلبسا بها...) وبين التلبس الاعتباري أو الحكمي ويكون في حالة مشاهدة آثار الجريمة نفسها كتتابع الجاني من طرف العانة بالصياح أو من طرف الضحية أو وجود الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملا أشياء أو به علامات أو آثار يستدل منها أنه فاعل أو شريك في الجريمة . (1)

(1) حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية ، منشأة دار المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، 2000 ، ص 271 .

وطبقاً للمادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية تكون الجريمة متلبساً بها في حالات أربعة هي :

- 1- إدراك الجريمة حال ارتكابها .
- 2- إدراك الجريمة عقب ارتكابها ببرهة قصيرة .
- 3- تتبع الجاني إثر وقوع الجريمة .
- 4- وجود الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملاً أشياء أو به آثار يستدل منها أنه فاعل الجريمة أو شريك في ارتكابها .

على هذا الأساس فإن التلبس بالجريمة هو حالة واقعية تتشكل من مجموعة من المظاهر الخارجية التي تدل بذاتها دون حاجة إلى دليل على أن هناك جريمة تقع أو تكون قد وقعت وقوامها انعدام الزمن أو تقاربه بين وقوع الجريمة واكتشافها . (1)

ويرى الدكتور جون برادال وستيفاني و ليفاسور أن حالة الضرورة العاجلة في جريمة التلبس تكون احتمالات الخطأ فيها بعيدة جداً كما أن جمع الأدلة يحتاج إلى سرعة قبل أن تمتد لها يد العبث وبالعموم لا يكون أمام المجتمع وقتاً للضياع . (2)

الفرع الأول : إدراك الجريمة حال ارتكابها :

فلا يكفي لقيام حالة التلبس أن يكون مأمور الضبط القضائي قد تلقى نبأ التلبس عن طريق ممن شاهده لأن حالة التلبس تستوجب أن يتحقق مأمور الضبط القضائي من قيام الجريمة بمشاهدتها بنفسه أو إدراكها بإحدى حواسه ولا يغنيه عن ذلك تلقيه نبأها عن طريق الرواية أو نقلا عن الشهود طالما أن تلك الحالة قد انتهت بزوال آثار الجريمة التي تدل عليها .

وغني عن البيان أن اشتراط الإدراك الشخصي لمأمور الضبط القضائي للجريمة متلبساً بها المتهم لا ينتفي لمجرد أن علمه بها جاء عن طريق بلاغ أو أنباء مادام قد انتقل فوراً إلى محل الواقعة فأدرك الجريمة بنفسه وهي لم تزل بعد في حالة التلبس كما لو شاهد مجموعة

(1) محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، 2014 ، ص 138 .

(2) Gaston .Stéphanie George Levasseur , procédure pénale , Dalloz , Delta 16 édition , (2) paris , 1996 , page 269 et page 271 .

من المظاهر الخارجية التي تدل بذاتها على أن هناك جريمة وقعت منذ فترة قصيرة أو شاهد المجني عليه بذاته أو شاهد العامة يتبعونه أو شاهد الجاني و به آثار الجريمة التي تدل على أنه فاعل أصلي أو شريك أما إذا انتقل رجل الضبطية القضائية إلى مكان الجريمة بعد علمه بها عن طريق بلاغ أو رواية فوجد حالة التلبس قد انتهت بزوال آثارها التي تدل عليها فلا تلبس ولا يجوز له بناء على ذلك اتخاذ أي الإجراءات المخولة له في حالات التلبس .

الفرع الثاني : كفاية المظاهر الخارجية عن قيام حالة التلبس .

- لا يكفي لقيام حالة التلبس طبقا لقانون العقوبات أن يكون مأمور الضبط القضائي - كما قلنا - قد شاهد بنفسه مجموعة المظاهر الخارجية التي تنشأ عنها حالة التلبس بالجريمة كحالة واقعية من أجل ممارسة الصلاحيات التي خولها له القانون لأن الإدراك الشخصي لتلك المظاهر ليس مشترطا لذاته وإنما لعله في القانون كما أنه من الثابت قانونا أن كفاية هذه الظروف للدلالة عن حالة التلبس تخضع لرقابة محكمة الموضوع دون معقب عليها ما دامت الأسباب التي بنت عليها هاته الاعتبارات صالحة للوصول للنتيجة التي انتهت إليها .
- فحالة التلبس لا تقوم إذن ما لم تكن المظاهر الخارجية كافية بذاتها عن وجود الجريمة في إحدى الحالات المتعلقة بالتلبس ، ولأن حالة التلبس حالة واقعية تتشكل بقيام مجموعة من المظاهر الخارجية التي تدل على أن جريمة ما تقع أو تكاد أن تقع ، فلا يجوز تكملة تلك المظاهر بالظن أو الاستنتاج ، كما لا يجوز تكملة تلك المظاهر بالمعلومات الشخصية لأن التلبس حالة واقعية ؛ فمجرد وجود شخص بين أشخاص يدخلون لا يدل بذاته عن قيام حالة التلبس ولو كان هذا الشخص مما اشتهروا بالاتجار في المخدرات وحاول الهرب عند القبض عليه فهذه الواقعة لا يتوفر فيها الشروط المطلوبة لقيام حالة التلبس كما هي معرفة في القانون . (1)

(1) محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ، 2010 ، ص 161 .

وغني عن البيان أن كل ما يشترطه القانون أن يكون مأمور الضبط القضائي قد أدرك بنفسه مجموعة المظاهر الخارجية التي تدل بذاتها عن قيام حالة التلبس بأية حاسة من حواسه فالمشاهدة ليست شرطا إذا كان يمكن إدراك تلك المظاهر بإعمال الحواس الأخرى ومن هنا كان منطقيا أن يرفض القضاء المصري قيام التلبس من مجرد أن مأمور الضبط القضائي رأى شخصا يناول شخصا آخر شيئا لم يتحقق من محتواه إذ أن هذا المظهر لا ينم عن جريمة مادام لم يكتشف بأنه مخدر بأي حاسة من حواسه ، وكان منطقيا كذلك أن تقرر محكمة النقض المصرية أنه لا يشترط في التلبس بإحراز المخدر أن يكون من شهد هذه المظاهر قد تبين ماهية المادة التي شاهدها بل يكفي في ذلك تحقيق تلك المظاهر الخارجية بأي حاسة من الحواس يستوي في ذلك أن تكون حاسة الشم أو السمع أو البصر ؛ فإذا كان المتهم قد شوهد وهو ينتقل من مكانه بالدرجة الثانية من سيارة الأتوبيس التي كان يركب فيها في الدرجة الثانية إلى الدرجة الأولى ويخرج من جيبه علبة من الصفيح يفتحها ويخرج منها واحدة من أوراق ملفوفة يسلمها من حذر المريب إلى قابض التذاكر الذي أعطاه ثلاثة قروش وتذكرة الركوب بدل أن يقدم له أجرة الركوب فقط فإن حالة التلبس بجريمة حيازة المخدر تكون قائمة بالرغم من أن أحدا لم يتبين ماهية المادة التي هي بالورقة . (1)

إذن يجب لصحة قيام حالة التلبس أن يكون مأمور الضبط القضائي قد أدرك بأية حاسة من حواسه مجموعة المظاهر الخارجية التي تكفي بذاتها للدلالة على أن جريمة تقع أو تكاد أن تقع ، لكن ما الحل لو أن مأمور الضبط القضائي أدرك بنفسه مجموعة من المظاهر الخارجية التي قدر كفايتها للدلالة عن قيام حالة التلبس بجريمة ما ثم اتضح بعد ذلك أن دلالة تلك المظاهر كانت كاذبة وأن الأمر لم يكن فيه جريمة ؟ تلك هي مشكلة تكذيب الواقع لدلالة المظاهر الخارجية للتلبس . (2)

(1) لقد فسرت محكمة النقض المصرية حالات التلبس في عدة أحكام لها منها مثلا حكمها بتاريخ 1958/02/01 ، كذلك حكم لها بتاريخ 1956/04/16 ، كذلك حكمها بتاريخ 1957/02/25 ، أيضا حكم لها بتاريخ 1973/12/04 ، لمزيد من التفصيل أنظر محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 162 .

(2) حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية ، مرجع سابق ، ص 271 .

الفرع الثالث : أثر تكذيب الواقع لدلالة المظاهر الخارجية للجريمة المتلبس بها .

مجال بحث هذه المشكلة هو الحالات التي تتواجد فيها مظاهر خارجية حقيقية لا مزعومة يدركها مأمور الضبط القضائي بنفسه ويقدر كفايتها ثم يتبين من بعد كذب دلالاتها لا عدم وجودها أصلاً إنما إذا كان الكذب قد أصاب وجود تلك المظاهر نفسها فإن حالة التلبس لا تكون قد قامت من الأصل حتى نبحت عن شروط صحتها وقد صادف القضاء المصري تطبيقاً دقيقاً لتلك الحالة في واقعة كان فيها ضابط الشرطة يرافقه أحد الأشخاص قد زعم أنه اشتم رائحة الحشيش تتصاعد من مكان كان المتهم جالسا يدخن فيه أمام محله وبدأ على هذا الأساس اتخاذ الإجراءات التي يخولها القانون لمأموري الضبط في حالة التلبس بالجريمة فتقدم من المتهم من أجل تفتيشه ، وفي هذه الأثناء رأى الشخص الآخر المتهم يخرج علبة من جيبه فبادر واستخلصها منه وفتحها فعثر بها على قطعة الحشيش أي أن مأمور الضبط القضائي قد باشر بناءاً على حالة التلبس هذه إجراء من إجراءات التفتيش هو ضبط العلبة وضبط العلنية ، ثم كان أن تبين بعد ذلك بالتحليل أن العلبة بمحتوياتها خالية تماماً من أي أثر للمخدر وأن ما كان في العلبة ما هو سوى حشيش وقد أيدت محكمة النقض المصرية ما قضت به محكمة الموضوع ببراءة المتهم . (1)

ويلاحظ على هذا القضاء أن تقريره بانتفاء حالة التلبس وهو قضاء صحيح لم يكن مبعثه تكذيب الواقع لدلالة المظاهر الخارجية وإنما ثبوت عدم وجود تلك المظاهر أصلاً وإن كان مأمور الضبط القضائي قد زعم وجودها أو كما قررت محكمة النقض أن حالة التلبس بالجريمة التي تبرر هذا الإجراء لم تتوفر . (2)

ويرى الدكتور رمسيس بهنام بأن الإجراءات التي يقوم بها مأمور الضبط القضائي في هاته الحالة تكون باطلة ولا ينتج عنها أي أثر قانوني لأن حالة التلبس بالجريمة كما يتطلبها القانون كشرط لصحة الإجراءات (القبض أو التفتيش) المسموح لها للتأسيس عليها لم تكن في واقع الأمر متوافرة بالرغم من أن مأمور الضبط القضائي لا يكون مسؤولاً جنائياً

(1) أحمد فتحي سرور ، الشرعية والإجراءات الجنائية ، ، المرجع السابق ، ص 594 .

(2) وهو ما قضت به محكمة النقض المصرية في حكم لها بتاريخ 1951/04/23 حسب ما يؤكد الدكتور محمد زكي أبو عامر في مؤلفه الإجراءات الجنائية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، المرجع السابق ، ص 158 .

ولا تأديبيا عن هذه الإجراءات أو إلى القول بأن المظاهر الخارجية التي تفيد بوقوع الجريمة يجب أن تكون جزءا من الركن المادي للجريمة فإذا ثبت من التحقيق عدم صدقها في الدلالة على وقوع الجريمة فإن هذه المظاهر لا تكون حالة تلبس . (1)

في الحقيقة أن القانون لا يشترط لصحة قيام التلبس بالجريمة سوى أن تتوافر حالة واقعية من مجموعة من المظاهر الخارجية التي تؤكد بذاتها عن وجود جريمة وإذا ما توفرت تلك الحالة يكون هناك تلبس ولو كذب الواقع دلالة تلك المظاهر ، فحالة التلبس حالة واقعية تتعلق بالمظاهر الخارجية التي تكشف عن وجود جريمة دون أن يكون لعناصرها أية علاقة بأركان الجريمة أو بتكوينها ، ولهذا فإننا نساير محكمة النقض المصرية في قرارها بأنه لا يشترط في التلبس أن يثبت أن الواقعة التي اتخذت الإجراءات بالنسبة لها متوافرة فيها عناصر الجريمة أو أن المتهم هو الذي اقترفها ، لأنه من المقرر أنه إذا وجدت مظاهر خارجية فيها بذاتها ما ينبئ عن ارتكاب الفعل الذي تتكون منه الجريمة فإن ذلك يكفي لقيام حالة التلبس بصرف النظر عما ينتهي إليه التحقيق أو تسفر عنه المحاكمة ذلك أنه لا يشترط لقيام حالة التلبس أن يؤدي التحقيق إلى ثبوت الجريمة تجاه مرتكبها . (2)

وعلى هذا الأساس فإن قيام حالة التلبس يمكن من أدركها استخدام كافة الإجراءات التي خوله إياها القانون مهما كان مركزه في القضية وعلى ذلك فإن مجرد رؤية المتهم يحمل سلاحا يجعله في حالة تلبس بحياسة سلاح بدون ترخيص حتى لو تبين بعد ذلك أن لديه ترخيص إن لم يقدم له الرخصة التي تبرر حيازته له قانونا ، ولو استطاع المتهم فيما بعد أن يقدم له الرخصة المطلوبة ؛ فالقبض على المتهم إذن في هذه الحالة يكون صحيحا وتفتيشه لداعي سواء لداعي مجرد القبض عليه أو للبحث عن أدلة مادية متعلقة بالجريمة كالخراطيش الخاصة بالسلاح الذي ضبط معه صحيح كذلك ، فمتى كان التفتيش صحيحا فإن رجل الضبطية القضائية الذي باشره يكون له بمقتضى القانون أن يضع يده على ما يجده في طريقه أثناء عملية التفتيش سواء ما تعلق بالجريمة التي يعمل على كشف حقيقتها أو بأية جريمة أخرى لم تكن محل بحث من قبل .

(1) رمسيس بهنام ، المحاكمة والظعن في الأحكام ، المرجع السابق ، الجزء الثاني ، ص 36 .

(2) حكم لمحكمة النقض المصرية بتاريخ 1969/12/15 أنظر الدكتور محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ،

وعلى هذا الأساس فإن حالة التلبس تقوم ويكون لمن أدركها أن يستخدم الإجراءات التي خولها له القانون ، وتترتب عنها أثارها القانونية سواء شاهد الجريمة عند ارتكابها ثم تبين بعد ذلك أن القاتل كان في حالة دفاع شرعي عن نفسه أو عقب ارتكابها بفترة قصيرة ليتبين بعد ذلك أن المقتول هو الذي انتحر أو أن يدرك العامة الذين اتبعوا المتهم بالصياح فيما بعد أن في الأمر نكاية بالمتهم .

وبالأحرى فإنه يجب على مأمور الضبط القضائي متى أدرك حالة تلبس بجريمة أن يضبط مرتكبها في الحال ، لكن ما ينبغي التأكيد عليه هو أنه لكي تثبت لرجل الضبط القضائي ممارسة صلاحياته الإجرائية المقررة قانوناً هو أنه يجب أن تكون حالة التلبس قد مرت بحالة من حالات التلبس المقررة قانوناً وهو بموجب شرطين أساسيين أولهما هو أن يكون رجل الضبطية القضائية قد أدرك الجريمة بنفسه أنها تقع أو تكاد أن تقع وتقدير تلك المظاهر موكول لرجل الضبط القضائي تحت رقابة قاضي الموضوع . (1)

ويعزز هذا الموقف هو أن القانون يخول لغير رجال الضبط القضائي من عامة الناس صلاحية ضبط الجاني وتسليمه إلى أقرب مركز للسلطة العامة .

وقد استقر الاجتهاد القضائي في مصر على أنه لا يكفي لرجل الضبطية القضائية من أجل قيام حالة التلبس أن يكون قد تلقى نبأ التلبس عن طريق الرواية ممن شاهدها ، وإنما يجب أن يتحقق ممن مشاهدتها بنفسه أو إدراكها بإحدى حواسه . ولذلك قضي في مصر بأنه لا يكفي لقيام تلبس بجريمة حمل سلاح بدون رخصة أن يكون مأمور الضبط القضائي قد تلقى نبأ الجريمة عن طريق الرواية من رجل شرطة بعد انفضاض المشاجرة بأن المتهم كان يطلق الرصاص فيها من مسدس كان يحمله . (2)

أما إذا تنقل مأمور الضبط القضائي إلى بعد علمه بوقوع جريمة حالة التلبس عن طريق بلاغ أو رواية أو شهادة شاهد فوجد حالة التلبس قد انتهت بتماحي آثار الجريمة

(1) محمد زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، المرجع السابق ، ص 170 .

(2) حكم لمحكمة النقض المصرية بتاريخ 1962/05/27 ، أنظر لمزيد من التفصيل الدكتور محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص 173 .

والشواهد التي تدل عليها فلا يجوز له في هذه الحالة اتخاذ أي إجراء من الإجراءات المخولة لمأموري الضبط القضائي في تلك الحالة ، إلا إذا كانت تلك الجريمة متتابعة الأفعال مما يقتضي المضي فيها تدخل إرادة الجاني في الفعل المعاقب عليه كلما أقدم على ارتكابه . (1)

يجب أن نعلم بأن حضور مأمور الضبط القضائي لمكان الجريمة المتلبس بها ومعاينته إياها لا يكفي لقيام حالة التلبس إذا لم تكن المظاهر الخارجية هي كذلك كافية للدلالة عن وجود حالة التلبس فعلا ؛ ومن أجل ذلك قضت محكمة النقض المصرية بعدم قيام حالة التلبس لعدم كفاية المظاهر الخارجية للدلالة بذاتها عن قيامه فإذا حدث أن قام ضابط شرطة أثناء تنفيذه لأمر للنيابة بتفتيش مسكن متهم أن شاهد جار هذا الأخير يخرج مسرعا ويبيده كيس من البلاستيك فقام بضبطه وأثناء تفتيش الكيس عثر بداخله على قطعتين من المخدرات أو الحشيش ، فإن هذا القبض و التفتيش للمتهم الثاني الذي كان بدون استصدار أمر بذلك ليس له ما يبرره ولا سند له في القانون إذ ليس في خروج المتهم من مسكنه مسرعا ويبيده كيس من البلاستيك ما ينبئ بتوافر حالة التلبس مادام من قام بالقبض والتفتيش لم يتحقق من كنه الشيء الذي رماه المتهم قبل القبض عليه وهو ما أقرب ضابط الشرطة . (2)

أما إذا شاهد أحد نقيب الشرطة وبرفقة قوة مرافقة من الشرطة السرية أثناء تفقدهم لحالة الأمن حين شاهدو مقهى تتبعث منه أصوات واشتموا رائحة الحشيش تتبعث و رأو أشخاصا يدخلون الترجيلة وأمامهم أحجار فخارية عليها دخان معسل وفوق كل حجر مادة ثبت من التحليل أنها حشيش ، فإن حالة التلبس تكون قائمة وإذا قضى الحكم ببراءة المتهمين استنادا إلى أنه ليس ثمة ما يدل على أن المتهمين كانوا في حالة تلبس يكون قد خالف القانون . (3)

(1) حكم لمحكمة النقض المصرية بتاريخ 17/05/1979 ، أنظر الدكتور محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص 175 .

(2) حكم لمحكمة النقض المصرية بتاريخ 12/01/1993 ، أنظر الدكتور محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص 176 .

(3) حكم لمحكمة النقض المصرية بتاريخ 13/11/1991 ، أنظر الدكتور محمد زكي أبو عامر ، المرجع السابق ، ص 178 .

المطلب الثالث : إحالة ملف الدعوى العمومية عن طريق الإحالة من طرف قاضي التحقيق .

لا يكفي لاستقلال السلطة القضائية الذي نصت عنه المادة 156 من الدستور الجزائري الحالي 2016 (1) أن يتحقق الفصل بينه وبين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية (2) ولكن ينبغي من أجل ضمان الشرعية الجنائية التي نقصد بها الموازنة بين حق الدولة في توقيع العقاب الجزائي عن المذنب وحق الفرد في ضمان حقوقه وحياته التي يضمنها الدستور أن يفصل بين وظائف القضاء الجنائي وخاصة منها وظيفتي المتابعة والتحقيق وهذا من أجل ضمان استقلال قاضي التحقيق في أعماله عن النيابة العامة لأنه إذا أسندت الوظيفتين إلى شخص واحد فإنه لا محالة فإنه من البديهي أن هذا الشخص هو الذي تكون له السلطة المطلقة في إدانة المتهم أو في تبرئته حسب رغبته وأهوائه ولا يخفى علينا ما من ضرر يلحق المجتمع والفرد لو تحقق هذا الجمع بين الوظيفتين .

يمارس قاضي التحقيق مهامه دون تدخل من النيابة العامة ودونما خضوع لأي سلطة أو جهة كانت حتى ولو كانت تبعية إدارية ؛ فالمادة 14 و 15 و 15 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (3) عندما حددت ضباط وأعوان الضبط القضائي لم تذكر قاضي التحقيق ضمن هؤلاء الذين هم يخضعون لإدارة وكيل الجمهورية التابعين لدائرة اختصاصه و إشراف النائب العام ورقابة غرفة الاتهام .

إن قاضي التحقيق هو أحد القضاة الجالسين مثله مثل قاضي الحكم وهذا حسب ما تنص عليه المادة 38 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها أنه (تتناط بقاضي التحقيق إجراءات البحث والتحري ولا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق وإلا كان الحكم باطلا) .

(1) تقابلها المادة 138 من دستور 28 نوفمبر 1996 . وكذلك المادة ... من دستور 1976 .

(2) أشرف رمضان عبد الحميد ، قاضي التحقيق في القانون الجنائي المقارن ، الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، 2004 ، ص 76 .

(3) راجع المواد 14 و 15 و 15 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء بها تعديل 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 .

إن قاضي التحقيق وفقا للتشريع الإجرائي الجزائري يمثل الدرجة الأولى على مستوى المحكمة تتلوه غرفة الاتهام كدرجة ثانية للتحقيق على مستوى المجلس القضائي (1) ، وإذا وجد بالمحكمة عدة قضاة للتحقيق فإن وكيل الجمهورية يختار لكل ملف قضية قاضيا للتحقيق ، وبموجب التعديل 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية أصبح يمكن لقاضي التحقيق أن يعين أكثر من قاض واحد للتحقيق لملف واحد سواء عند فتح التحقيق أو فيما بعد بناء على طلب القاضي المكلف بالتحقيق أثناء سير الإجراءات . (2)

يوجب القانون على قاضي التحقيق إخطار وكيل الجمهورية ببعض الإجراءات قبل اتخاذها كأخذ رأيه في إصدار أمر بالقبض في حق متهم في حالة فرار أو مقيما خارج التراب الوطني (3) ، كذلك استطلاع رأيه فيما يخص تمديد الأمر بتمديد الحبس المؤقت عندما يكون الحد الأقصى للعقوبة يزيد عن ثلاث سنوات ويتبين أنه من الضروري إبقاء المتهم محبوسا (4) ، والإجراء نفسه فيما يخص الإفراج عن المتهم المحبوس (5) على أنه ينبغي الإشارة ههنا إلى نقطة هامة وهي أن قاضي التحقيق مستقل تمام الاستقلال عن وكيل الجمهورية لأن هذا الإخطار الخاص بهذه الإجراءات لا يعني تبعيته له لأن - وحسب وجهة نظر الباحث - أن سلطة وكيل الجمهورية بالمحكمة كممثل للحق العام تقتضي بالضرورة إعلامه بهذه الإجراءات مادام يدافع عن حق المجتمع ، وإن كان من الأفضل إسناد الإجراءات المتعلقة بالحرية الخاصة بالمتهم (الحبس ، الإفراج ، الرقابة القضائية) إلى قاض مستقل مختص بذلك نسميه بقاضي الحريات العامة ، لأن وكيل الجمهورية في الحقيقة هو خصم أصيل للمتهم ، فكيف ننتظر من خصم أن يتصرف لمصلحة خصمه ، ربما قد نصل في وقت ما إلى هذا الطرح أو إلى الاقتناع بهذه الفكرة .

(1) راجع المواد 176 إلى 211 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أنظر المادة 70 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) راجع المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية .

(4) أنظر المواد 125 و 125 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية .

(5) أنظر المادة 126 من قانون الإجراءات الجزائية .

ما يؤكد استقلالية قاضي التحقيق عن النيابة العامة أثناء مباشرته مهمته في التحقيق هو سلطته في اتهام أي شخص بيبين التحقيق دوره في ارتكاب الجريمة بصفته فاعلا أو شريكا في الوقائع المحال تحقيقها إليه وهذا وفق ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية ، فلا يتوجب عليه بموجب هذه الفقرة الرجوع لوكيل الجمهورية من أجل اتهام شخص لم يرد اسمه في الطلب الافتتاحي لكن ثبت من التحقيق مشاركته أو أن له دور في الوقائع والأفعال المتابع بها متهمون آخرون لأنه وفقا لنص المادة 68 له الحق في اتخاذ جميع الإجراءات التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي ، كما له الحق أيضا في تعديل التهمة التي وجهتها النيابة في الطلب الافتتاحي لكون أنه بعد الإجراءات التي قام بها تبين له أنه يجب تعديلها أو إضافة تهمة أخرى . (1)

إذا ثبت لقاضي التحقيق أن متهما ما ليس هو الفاعل الحقيقي للأفعال الإجرامية الموجهة فله كل الحق في إصدار أمره بالألا وجه للمتابعة طبقا لنص المادتين 163 و 167 من قانون الإجراءات الجزائية ، لأنه قاض محايد مهمته كشف الحقيقة لا يميل لا لسلطة الاتهام ولا لمصلحة المتهم .

وإذا ما انتهى قاضي التحقيق من أعماله الإجرائية المتعلقة بالتحقيق فإنه يتعين عليه أن يتصرف في ملف الدعوى حسب النتائج المتوصل إليها من ذلك دون تدخل من أحد ، وهو لا يخرج عن ثلاث احتمالات حسبما توصل إليه ؛ فإذا ظهر له أن الوقائع المتابع من أجلها المتهم لا تحمل أي وصف جرمي في قانون العقوبات ولا القوانين الملحقة به أو أن الفاعل الحقيقي بقي مجهولا فإنه طبقا لنص المادة 163 سيصدر أمرا بالألا وجه للمتابعة وبخلى سبيل المتهم المحبوس احتياطيا على الفور إلا إذا كان محبوسا لسبب آخر ، كما بيت كذلك في شأن الأشياء المضبوطة .

أما إذا ظهر له بأن هذه الوقائع تكون مخالفة أو جنحة أمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة حسب الحالة فيما إذا كانت جنحة أو مخالفة هذا النوع من الإحالة تنظمه المادة 164 من قانون الإجراءات الجزائية .

(1) وإن كان في واقع الحال أن قاضي التحقيق كثيرا ما يرجع إلى وكيل الجمهورية عند تعديل التهمة أو عند توجيه الاتهام لأشخاص آخرين بضرورة توجيه افتتاحي إضافي .

وإذا أحييت أوراق ملف الدعوى إلى المحكمة فإن قاضي التحقيق يرسل الملف مع الأمر الصادر عنه بالإحالة إلى وكيل الجمهورية ، ويتعين على هذا الأخير أن يرسله بغير تمهل إلى قلم كتاب الجهة القضائية . (1)

أما لو رأى قاضي التحقيق بأن هذه الوقائع تحمل وصف الجناية فإنه لا يستطيع إحالتها لمحكمة الجنايات ولا لجهة أخرى ، وإنما يقوم في هذه الحالة بإصدار أمر بإرسال مستندات القضية إلى النيابة العامة حيث يقوم وكيل الجمهورية بإرسال الملف إلى النائب العام على المستوى المجلس القضائي كما يحتفظ بأمر الضبط أو القبض الصادر ضد المتهم بقوته التنفيذية وبأدلة الإثبات لحين صدور قرار من غرفة الاتهام .

وبعد أن يقوم النائب العام بتحضير الملف يعرضه على غرفة الاتهام ، حيث بعد أن تستكمل غرفة الاتهام جميع إجراءات التحقيق الخاصة بالملف تصدر قرارها بإحالة ملف الدعوى على محكمة الجنايات ، وهو ما سنتعرض له ونفصله في المطلب الموالي . (2)

(1) أنظر المادة 165 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب القانون 90-24 المؤرخ في 18/09/1990 .

(2) راجع المادة 166 من قانون الإجراءات الجزائية .

المطلب الرابع : وصول الدعوى العمومية عن طريق الإحالة من غرفة الاتهام .

إن جل الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق التي لا تكون في صالح الأطراف يجوز استئنافها من طرف كل ذي مصلحة أمام غرفة الاتهام باعتبارها الدرجة الثانية للتحقيق ، كما يجوز لوكيل الجمهورية استئناف جميع الأوامر المخالفة لطلباته ، كما أن قانون الإجراءات الجزائية إلى جانب هذه الوظيفة أوكل لغرفة الاتهام مهمة أخرى وهي أنها جهة الإحالة الوحيدة على محكمة الجنايات .

لقد نصت المواد من 176 إلى 211 من قانون الإجراءات الجزائية عن الأحكام الخاصة بغرفة الاتهام .

يتوفر كل مجلس قضائي على غرفة اتهام واحدة أو أكثر ، وهي تتشكل من رئيس ومستشارين يختارون من بين قضاة المجلس القضائي ويعينون بقرار من وزير العدل حافظ الأختام لمدة ثلاث سنوات ، وإذا ما حصل لأحدهم مانع لا يجوز لرئيس المجلس القضائي انتداب إلا من يخلفه بصفة مؤقتة من بين قضاة المجلس القضائي في انتظار تعيين الوزير من يخلفه بعد إخطار الوزارة بذلك . (1)

يمثل النيابة العامة بغرفة الاتهام النائب العام أو أحد مساعديه ، كما يتولى أحد أمناء الضبط بالمجلس القضائي مهمة أمانة الضبط . (2)

تتعقد جلسات غرفة الاتهام بموجب استدعاء من رئيسها أو بطلب من غرفة الاتهام كلما دعت الضرورة لذلك . (3)

إذا رأى قاضي التحقيق أثناء قيامه بإجراءاته أن الوقائع المتابع بها المتهم وصفها القانوني يكون جنائية فإنه يأمر بإرسال ملف الدعوى وقائمة بأدلة الإثبات المتوصل إليها بمعرفة وكيل الجمهورية وبغير تمهل إلى النائب العام لدى المجلس القضائي لاتخاذ الإجراءات وفقا لما هو مقرر في الباب المتعلق بغرفة الاتهام . (4)

(1) أنظر المادة 176 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أنظر المادة 177 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) أنظر المادة 178 من قانون الإجراءات الجزائية .

(4) أنظر المادة 180 من قانون الإجراءات الجزائية .

يتولى النائب العام تهيئة ملف القضية خلال خمسة أيام على الأكثر من استلام أوراقها ويقدمها م طلباته فيها لغرفة الاتهام ، ويتعين على هذه الأخيرة أن تصدر قرارها فيما يخص الحبس المؤقت في أقرب أجل بحيث لا يزيد ذلك عن عشرين يوما من تاريخ استئناف الأوامر المنصوص عليه في المادة 172 وإلا أفرج عن المتهم تلقائيا (1) ؛ وتعد هذه الطريقة هي الطريق العادي الذي تتصل به غرفة الاتهام بملف الدعوى العمومية .

كما أنه إذا رأى النائب العام أن الدعوى المنظورة أمام المحاكم - فيما عدا محكمة الجنايات - وقائعها قابلة لوصفها كجناية فله إلى ما قبل افتتاح المرافعة أن يأمر بإحضار الأوراق وإعداد ملف القضية وتقديمها طلباتها معها إلى غرفة الاتهام . (2)

كما أن النائب العام يمكنه أن يتخذ إجراءات المتابعة ونفس الإجراءات إذا رأى بعد صدور قرار عن غرفة الاتهام بالأوجه للمتابعة أن هناك تحتوي على أدلة جديدة كأقوال شهود أو أوراق أخرى لم تقدم لقاضي التحقيق من أجل تمحيصها مع أن من شأنها تعزيز الأدلة التي سبق أن وجدها ضعيفة أو أن من شأنها أن تعطي الوقائع تطورات نافعة لإظهار الحقيقة ، وفي هذه الحالة وريثما تتعقد جلسة غرفة الاتهام يجوز لرئيس الغرفة أن يصدر أمر بالقبض على المتهم أو إيداعه السجن بناء على طلب من النيابة العامة . (3)

يبلغ النائب العام بموجب كتاب موصى عليه جميع الخصوم ومحاميهم بتاريخ نظر جلسة غرفة الاتهام إلى مواطنهم الأصلي وإذا لم يوجد فإلى مواطنهم المختار أو إلى آخر موطن لهم ، كما تراعى مهلة الثماني وأربعين ساعة في حالات الحبس المؤقت وخمسة أيام في الأحوال الأخرى بين تاريخ إرسال الكتاب الموصى عليه وتاريخ الجلسة ، يودع أثناء هذه المهلة ملف الدعوى مشتملا على طلبات النيابة العامة قلم كتاب غرفة الاتهام ويكون تحت تصرف محامي المتهمين والمدعين المدنيين . (4)

(1) أنظر المادة 179 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أنظر المادة 180 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) راجع المواد 175 و 181 من قانون الإجراءات الجزائية .

(4) أنظر المادة 182 من قانون الإجراءات الجزائية .

يسمح لمحامي الخصوم إلى غاية اليوم المحدد لجلسة غرفة الاتهام تقديم مذكرات مكتوبة يطلعون عليها النيابة العامة وبقية الخصوم الآخرين حيث تودع لدى قلم كتاب الغرفة ليؤشر عليها الكاتب مع وجوب ذكر يوم وساعة إيداع المذكرة . (1)

تفصل غرفة الاتهام في غرفة المشورة بعد تلاوة تقرير المستشار المنتدب والنظر في الطلبات المكتوبة المودعة من النائب العام والمذكرات المقدمة من محامي الخصوم ، كما يجوز لمحامي الخصوم الحضور للجلسة وتوجيه ملاحظاتهم الشفوية لتدعيم طلباتهم ، كما يجوز لغرفة الاتهام أن تأمر باستحضار الخصوم شخصا وكذلك تقديم أدلة الاتهام . (2) وطبقا لنص المادة 185 قانون إجراءات جزائية فإن مداوات غرفة الاتهام تجرى بغير حضور النائب العام والخصوم ومحاميهم وكذلك الكاتب والمترجم .

يجوز لغرفة الاتهام بناء على طلب النائب العام أو بطلب من الخصوم أن تأمر بإجراء تحقیقات تكميلية تراها ضرورية أو لازمة ، كما يجوز لها بعد استطلاع رأي النيابة العامة أن تقرر الإفراج عن المتهم . (3)

إلى جانب هذا الطريق العادي الذي تتصل بموجبه غرفة الاتهام بملف الدعوى العمومية هناك طرق أخرى تتصل بها من بينها هو استئناف أحد الخصوم سواء كان المتهم أو محاميه أو المدعي المدني أو وكيل الجمهورية أو حتى النائب العام لأوامر قاضي التحقيق التي يجوز لهم استئنافها وفقا لما هو منصوص عنه في المواد من 170 إلى 173 . (4) طبقا لنص المادة 158 إجراءات جزائية يجوز كذلك لقاضي التحقيق ولوكيل الجمهورية إذا تراءى لهما أن إجراء من إجراءات التحقيق مشوب بالبطلان أن يتقدم لغرفة الاتهام بطلب إبطال هذا الإجراء وعند ذلك تفصل غرفة الاتهام في هذا الطلب وفقا لما يقتضيه القانون في هذا الشأن . (5)

(1) راجع المادة 183 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أنظر المادة 184 إجراءات الجزائية ، تجدر الإشارة إلى أن المادة المذكورة تنص على جواز حضور الخصوم شخصا لتقديم ملاحظاتهم الشفوية وكذلك حقهم في تقديم مذكراتهم المكتوبة ، لكن الممارسة العملية تبين على أن ذلك غير مطبق فعليا ، و لا ما هو السبب في ذلك .

(3) أنظر المادة 186 من قانون الإجراءات الجزائية .

(4) محمد حزيط ، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الطبعة العاشرة ، 2015

(5) راجع المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية .

يجوز للمتهم طبقا لنص المادة 127 قانون إجراءات جزائية أن يرفع طلب الإفراج مباشرة إلى غرفة الاتهام في حالة ما إذا كان قد تقدم بطلب الإفراج إلى قاضي التحقيق ولم يبت هذا الأخير في هذا الطلب خلال ثمانية أيام من تاريخ إرسال الملف إلى وكيل الجمهورية ، وتطبيقا لنص المادة 125 مكرر 2 يجوز للمتهم رفع طلب الرقابة القضائية إلى غرفة الاتهام في حالة ما إذا كان قد تقدم بطلب رفع الرقابة القضائية عنه قاضي التحقيق ولم يفصل هذا الأخير في هذا الطلب في ظرف خمسة عشرة يوما من تاريخ تقديم الطلب له ، ولو كبل الجمهورية نفس الحق طبقا لنص المادة 127 في إخطار غرفة الاتهام مباشرة في حالة عدم فصل قاضي التحقيق في طلب الإفراج أو في طلب رفع الرقابة القضائية الذي يقدمه إليه في الآجال القانونية . (1)

يمكن للمتهم وللمدعي المدني وكذلك وكيل الجمهورية طبقا لنص المادة 143 ق إ ج عندما يتقدمون إلى قاضي التحقيق بطلب إجراء خبرة ولم يفصل هذا الأخير في هذا الطلب خلال أجل ثلاثين يوما من تاريخ استلامه الطلب أن يخطر غرفة الاتهام مباشرة خلال عشرة أيام ، ولهذه الأخيرة أي غرفة الاتهام أجل ثلاثين يوما للفصل في الطلب تسري من تاريخ إخطارها ويكون قرارها غير قابل لأي طعن . (2)

يجوز للمتهم أو محاميه و الطرف المدني أو محاميه في أية مرحلة من مراحل التحقيق أن يطلب من قاضي التحقيق تلقي تصريحاته أو سماع شاهد أو إجراء معاينة لإظهار الحقيقة ، وإذا ما رأى قاضي التحقيق أنه لا موجب لاتخاذ الإجراءات المطلوبة منه تعين عليه أن يصدر أمرا مسببا خلال عشرين يوما التالية لطلب الأطراف أو محاميهم . فإذا لم يبت قاضي التحقيق في الطلب خلال الأجل المذكور يجوز للطرف المعني أو محاميه رفع طلبه خلال عشرة أيام مباشرة إلى غرفة الاتهام التي تبت فيه خلال أجل ثلاثين يوما تري من تاريخ إخطارها ويكون قرارها غير قابل لأي طعن . (3)

(1) راجع المواد 127 و 125 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) أنظر المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) أنظر المادة 69 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية .

يجوز طبقا للفقرة 2 من المادة 86 قانون إجراءات جزائية للمتهم والمدعي المدني ولكل شخص يدعي أن له حقا على شيء موضوع تحت سلطة القضاء أن يطلب استرداده من قاضي التحقيق ليفصل فيه قاضي التحقيق ، ويجوز رفع تظلم من أمر هذا الأخير إلى غرفة الاتهام بالمجلس القضائي بموجب عريضة خلال عشرة أيام من تبليغه إلى من يعينهم الأمر من الخصوم لتفصل فيه . (1)

طبقا للفقرة 3 من المادة 154 ق إ ج يجوز لأطراف الخصومة الجزائية المعروضة أمام قاضي التحقيق ممن يكون قد تقدم بطلب إجراء خبرة مضادة أو أعمال خبرة تكميلية ولم يبت قاضي التحقيق في هذه الطلبات خلال أجل ثلاثين يوما من تاريخ استلامه الطلب ، إخطار غرفة الاتهام خلال عشرة أيام ، ولهذه الأخيرة أجل ثلاثين يوما للفصل في هذا الطلب من تاريخ إخطارها ويكون قرارها غير قابل لأي طعن . (2)

(1) إن رفع هذا الطلب في أمر قاضي التحقيق إلى غرفة الاتهام الفاصل في طلب الاسترداد لا يشكل استثناء في أمر يفصل في موضوع ، وإنما يعد تظلما في أمر لا يمس بأصل الحق ، ونتيجة لذلك لا يجوز الطعن فيه بصفة مستقلة عن الأمر الفاصل في الموضوع ، قرار صادر عن الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا بتاريخ 1995/05/23 المجلة القضائية 1995/1 ص 245 .

(2) إن القرارات التمهيدية والتحصيرية أو المتعلقة بالخبرة لا يجوز الطعن فيها بالنقض إلا مع الأحكام القطعية ، قرار صادر عن الغرفة الجزائية بالمحكمة العليا بتاريخ 2007/11/21 المجلة القضائية 2008/2 ص 345 .

المبحث الثاني : ضمانات المتهم أمام قاضي الحكم .

من المقرر أن الخصومة الجزائية (1) لا تسعى إلى إقرار حق الدولة في العقاب إلا بعد توفير ضمانات تؤمن احترام حقوق الأفراد وحررياتهم في مواجهة الأجهزة القضائية ، ولما كان حق الدولة وبما تملكه من أجهزة ردية الحق في أن تنزل العقاب بالمتهم بشتى الوسائل المقررة قانونا ، فقد شرع مبدأ شرعية الإجراءات الذي يحكم الأجهزة الإدارية والقضائية ملزمة باحترام كل الإجراءات القانونية لإحداث التوازن السليم بين فاعلية العدالة الجنائية واحترام حقوق الدفاع ، غير أن تحقيق العدالة الجنائية هذه لا يمكن تجسيده في ظل التشريعات المعاصرة التي تترك لقاضي التحقيق سلطة تقديرية واسعة يمارسها عند مباشرة إجراءات التحقيق لذا جاء مبدأ الشرعية الجنائية كي يفرض على قاضي التحقيق احترام جميع الإجراءات وعدم الخروج عنها (2) ، لأن من غير الممكن أن يمارس قاضي الحكم البعض من الإجراءات حتى وأن كان الهدف منها تحقيق المصلحة العامة دون التقيد بشروط محددة. تظهر الصلة القانونية بين قواعد الشكل التي هي في الحقيقة مكملة لقواعد الموضوع التي لا تستطيع أن تؤدي مفعولها ولا أن تقي بغرضها الذي أنشأت من أجله دون التطرق للموضوع تجنباً لمخاطر التعسف والتحكم من جهة السلطة القضائية ، وتأكيداً لذلك قضت المحكمة العليا بأنه من المستقر قضاءً أنه يجب على قضاة الاستئناف أن يستظهِروا في قرارهم أركان الجريمة المستوجبة للعقوبة والنصوص القانونية المطبقة عليها وإلا كان قرارهم باطلاً تعين نقضه . (3)

ونتيجة لأهمية مبدأ الشرعية الذي يعد أهم الضمانات بالنسبة للمتهم ، فقد نصت عن هذا المبدأ أغلب الدساتير ، منها الدساتير الجزائرية المتعاقبة ، حيث نص دستور 07 مارس 2016 في مادته 56 على أنه لا إدانة إلا بمقتضى القانون قبل ارتكاب الفعل المجرم ، كما نصت المادة 59 على أنه لا يتابع أحد أو يحتجز إلا في الحالات المحددة بالقانون وطبقاً

(1) يقصد بالخصومة الجزائية مجموعة الإجراءات التي تبدأ منذ تحريك الدعوى العمومية وتنتهي بصدر حكم بات نهائي لهذه الدعوى .

(2) أحمد فتحي سرور ، أصول الإجراءات الجنائية ، ص 31 .

(3) قرار صادر عن المحكمة العليا يوم 15 أبريل 1974 الغرفة الجنائية ، نقلاً عن جيلالي بغدادي ، المرجع السابق ص123 .

لأشكال التي ينص عليها ، أما المادة 158 فقد أكدت على أن أساس القضاء مبدئي الشرعية والمساواة وبدورها المادة 160 نصت هي أيضا على أن تخضع العقوبات الجزائية إلى مبدئي الشرعية و الشخصية .

على أن الشرعية الموضوعية وإن كانت تحمي حقوق الأفراد من تعسف القاضي ذلك أنها تجعل هذا الأخير مقيدا في اتخاذ الإجراءات التي تفيد في معرفة الحقيقة وفقا للقانون فلا يتخذ أي إجراء إلا إذا ورد النص على اتخاذه ، إلا أن هذه الحلقة لا تكون كافية لوحدها لحماية حقوق الأفراد وحررياتهم لذا فلا بد من استكمالها بحلقة ثانية تحكم تنظيم الإجراءات التي تتخذ من في حق المتهم على نحو يضمن احترام حياته الخاصة وحرياته الشخصية في مواجهة السلطة ويحول دون تحكمها وتسمى هذه الحلقة بشرعية الإجراءات .

نستنتج مما سبق أنه يتوجب على قاضي الحكم أن ينقيد بالتهمة المنسوبة للمتهم ولا يجوز له الحيادة عنها ولا إضافة تهم أخرى لم يكن متابعا بها ، لأن موضوع الشرعية الإجرائية ينبع أساسه من الدستور حامي الحقوق والحرريات كما أنه - أي الدستور - هو الذي رسم حدود هذه الشرعية الإجرائية ، وهو بذلك يعد امتدادا طبيعيا لشرعية الجرائم والعقوبات فهي تكفل احترام الحرية الشخصية للمتهم ، وأن يكون القانون هو المصدر الوحيد للتنظيم الإجرائي ، و أن تفرض براءة المتهم في كل إجراء من الإجراءات تتخذ في حقه وأن يتوفر الضمان القضائي في الإجراءات باعتبار قضاء الحكم الحارس الطبيعي للحرريات . ولهذا فإن الشرعية الإجرائية تقوم على عدة عناصر التي يجب أن يستهدي بها المشرع عند وضع الإجراءات الجزائية والقاضي عند تطبيقها ، وتتمثل هذه العناصر فيما يلي :

المطلب الأول : وجوب الأخذ بقريئة البراءة .

يعد هذا المبدأ من المبادئ التي تعترف بها جميع النظم القانونية الديمقراطية فإذا كان لأي مجتمع الحق في معاقبة المجرمين فإنه لا يمكن المساس بحقوق وحرريات الأبرياء ، وإنما يجب على هذا المجتمع الدفاع عن الحريات التي يكفلها حتى يتوافر الدليل على ارتكاب الجريمة وعندئذ يتحقق المساس بالحرية بوصفها إجراء يقرره القانون والتي تستلزم أن تتم إجراءات المساس بها ضمن إطار الشرعية الجنائية أي وفق شكليات وضوابط وشروط

يحددها المشرع ، وهو ما يجب على قاضي الحكم الالتزام به تجاه المتهمين ومعاملتهم على أنهم أبرياء طبقاً للمبدأ الدستوري القائل أن كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون (1) ، فالقانون يقيم قرينة قانونية على براءة كل إنسان من مقتضاها أنه لا يكلف بإثبات براءته فهذه البراءة مفترضة بقوة القانون وعلى من يدعي خلاف ذلك أن يتحمل عبء الإثبات ، لأن مبدأ قرينة البراءة من أهم المبادئ التي تقوم عليها الشرعية الجنائية كونها تحفظ للمتهمين حرياتهم وتضمن حقوقهم .

لذلك حق قول البعض (إن افتراض البراءة هو جوهر الشرعية في الإجراءات الجنائية وهي تفترض براءة المتهم حتى تثبت إدانته بحكم غير قابل للطعن) .

ونظراً لأهمية مبدأ قرينة البراءة فقد كفلته المواثيق والاتفاقيات الإقليمية والدولية المهمة بحقوق الإنسان وحياته الأساسية حيث عرفت الشريعة الإسلامية هذا المبدأ فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم (إدروا الحدود بالشبهات) وعن عائشة رضي الله عنها (إدروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم ، فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فأخو سبيله فإن الإمام لأن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة) (2) ، كما نجد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان نص في مادته الحادية عشره على أنه (كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه) كما جاء النص على تلك القرينة في المادة الرابعة عشره من الاتفاقية الدولية لحقوق المدنية والسياسية التي نصت على أن (لكل فرد متهم بتهم جنائية الحق في أن يعتبر بريئاً ما لم تثبت إدانته طبقاً للقانون) ، كما نصت المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان حيث جاء فيها (كل شخص يتهم بارتكاب جريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً) ، كما ورد مثل هذا النص في المادة السابعة من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب وجاء النص على تلك القرينة أيضاً في المؤتمر الدولي الثاني عشر لقانون العقوبات الذي عقد سنة 1979 في هامبورج والذي نص على أن قرينة البراءة مبدأ أساسي في القضاء الجنائي ويتضمن هذا المبدأ أنه لا يمكن إدانة أحد إلا إذا حوكم بالمطابقة

(1) أنظر المواد 46 من دستور 1976 والمادة 42 من دستور 1989 وكذلك المادة 45 من دستور 1996 ، والمادة 56 من الدستور الحالي لسنة 2016 .

(2) مليكة درياد ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي ، المرجع السابق ، ص ص 96 و ص 97 .

للقانون بناءا على إجراءات قضائية كما لا يجوز توقيع جزاء جنائي عليه طالما تثبت مسؤولية على الوجه المنصوص عليه في القانون كما أنه لا يكلف شخص بإثبات براءته .
(1)

كما حرصت معظم دساتير العالم على تدوين هذا المبدأ في نصوصها ليكون موضع اهتمام وتطبيقه باعتباره يمثل أهم التشريعات الأساسية الذي تنبثق منه معظم ضمانات الحرية الشخصية في الإجراءات الجزائية (2) ، ومن هذه الدساتير الجزائرية فنجد المادة 46 من دستور 1976 نصت على أن كل فرد يعتبر بريئا في نظر القانون حتى يثبت القضاء إدانته طبقا للضمانات التي يفرضها القانون ، كما نصت المادة 42 من دستور 1989 على أن كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون ، كما كرس دستور 1996 في مادته 45 و المادة 56 من الدستور الجديد لـ 07 مارس 2016 المبدأ على أن كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون ، كما أكدت المحكمة العليا في أحد قراراتها ذلك حيث قضت بأن الأصل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته نهائيا .
ورغم أن قانون الإجراءات الجزائية جاء بعدة نصوص تحافظ على الحقوق والحريات إلا أنه لم ينص على تلك القرينة صراحة ، لكن يجب ألا يفهم من هذا أن المشرع الجنائي لا يحترم هذا المبدأ في تشريعه الإجرائي ، وبالتالي فعدم تضمين هذا المبدأ في قانون الإجراءات الجزائية لا يعني عدم احترامه لأن هذا المبدأ راسخ سواء ورد به نص أو لم يرد أضف إلى ذلك أنه يكفي النص عنه في الدستور الذي هو قانون أساسي أسمى من كل التشريعات بل أن التسليم بهذا المبدأ أصبح من الأمور البديهية التي لا تحتاج إلى نص ، ذلك أن الركيزة الأساسية للشرعية الجنائية هي قرينة البراءة الذي بمقتضاها يكون الشخص محميا ضد أي تعسف من سلطة القضاء بالنسبة لما تتخذه من إجراءات ماسة بالحقوق الشخصية للأفراد وحياتهم الخاصة .

فما من شك بأن معاملة المتهم باعتباره بريئا لا يمكن توفيرها إلا إذا تأكدت بضمانات معينة تضمن مراعاتها ، وعلى ضوء هذه الضمانات لا تتصرف سلطة قاضي الحكم بوصفها

(1) أحمد فتحي سرور ، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان ، المرجع السابق ، ص 179 .

(2) من أمثلة هذه الدساتير الدستور المصري لسنة 1971 في المادة 67 و الدستور العراقي في المادة 20 .

أداة اتهام كل شخص ساهم بصفته فاعلا أو شريكا في الوقائع المحالة عليه الفصل فيها ، وإنما إلى أداة هدفها السعي إلى الحكم على أساس الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي على السواء ضمانا لكفالة حقوق وحرريات الأفراد ، وهكذا يتضح لنا بأن سلطة قاضي الحكم في اتخاذ أي إجراء يراه ضروريا لمعاقبة المذنب المحكوم عليه يجب ألا يتم بعيدا عن الشرعية الجنائية فهذه الشرعية تقوم على قرينة البراءة وترتبط على ذلك فإن قانون الإجراءات الجزائية يلزم القاضي عدم انتهاك الحياة الخاصة والحرية الشخصية بأي شكل من الأشكال إلا في الإطار الذي ينظمه القانون ؛ وفي هذا الصدد يوجد التقاء بين قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات عند التزامه بالشرعية الجنائية فقانون العقوبات يحمي الحقوق والحرريات ويعاقب عن كل مساس بها ، أما قانون الإجراءات الجزائية فيجب أن يكفل التوازن بين حق الدولة في إثبات الجريمة والكشف عنها وبين مصلحة الشخص الذي وقع الاعتداء على حياته الخاصة . (1)

المطلب الثاني : تفسير الشك لمصلحة المتهم .

تجد هذه القاعدة مكانة هامة لها في قانون الإجراءات الجزائية ، كما أنها ناتجة عن مبدأ قرينة البراءة ونابعة عنها يجب إعمالها كلما حصل شك في نسبة التهمة إلى المتهم فإذا ثار هناك شك أو احتمال تعين على قاضي الحكم القضاء بالبراءة طالما لم يكن مقتنعا بارتكاب الجريمة لأن الاقتناع الشخصي هنا واجب ومطلوب ، كما أن الأحكام الجزائية تبنى على الجزم و اليقين وليس على الشك والاحتمال ، وإذا كان جمع الأدلة مبنيا على شك فإن هذا الأخير يجب أن يفسر لمصلحة المتهم لأن الأصل براءة المتهم إلى غاية إثبات العكس بيقين قضائي . (2)

(1) بل أن حتى الاعتراف فهو موكول لتقدير قضاة الموضوع وفقا لأحكام المادة 213 من ق إ ج ، كذلك أنظر قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجنائية بتاريخ 02 ديسمبر 1980 ص 26 ، نقلا عن جيلالي بغدادي ، الإجتihad القضائي ، المرجع السابق ج 1 ص 13 .

(2) جاء في الأثر أن عمر بن الخطاب قد نقل عنه قوله (لأن أعطل حدود الله خير من أن أقيمها) نقلا عن أحمد فتحي سرور ، الشرعية الدستورية ، المرجع السابق ، ص 231 .

نود أن نشير هنا إلى أن الحقيقة التي يسعى لها القاضي هي الحقيقة الظاهرة الواقعية وليست الحقيقة اليقينية الجزمية التي لا يدركها إلا الخالق عز وجل ، كما أن اقتناع القاضي يبنى على أساس ملكاته الذهنية البشرية واستعدادات ه المستمدة من خبرته وتجربته التي قد تخطئ كما قد تصيب .

إن الأحكام الجزائية عموما و المتعلقة بالإدانة خصوصا يجب أن تعلل تعليلا كافيا وذلك حتى تتمكن المحكمة العليا من بسط رقابتها لصحة تطبيق القانون حيث تنص المادة 162 من الدستور الحالي المؤرخ في 07 مارس 2016 التي تقابلها المادة 144 من دستور 28 نوفمبر 1996 على وجوب أن تعلل الأحكام القضائية وينطق بها في جلسة علانية ، وهو نفس الشيء بالنسبة للمادة 379 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على أن أي حكم يجب أن ينص على هوية الأطراف وحضورهم أو غيابهم يوم النطق بالحكم كما يجب أن يشتمل على أسباب ومنطوق .

ما يجب التأكيد عنه هو أن قاعدة الشك تفسر لصالح المتهم يقصد بها افتراض براءة المتهم إلى حين إثبات العكس بموجب أدلة يقينية معترف بها قانونا تتبع فيها جميع مبادئ الشرعية الإجرائية والموضوعية .

المطلب الثالث : إلقاء عبء الإثبات على النيابة العامة .

إن افتراض براءة المتهم هو جوهر مبدأ الشرعية الجنائية ، والنتيجة المترتبة عن ذلك هو عدم تكليف المتهم بإثبات براءته ، بل على سلطة الاتهام هي أن تثبت التهمة تجاه المتهم ، وليس عليه تقديم دليل براءته ، وإذا ما عجزت النيابة العامة عن الإتياء بدليل كاف يثبت التهمة تجاه المتهم وجب على القاضي تبرئته من التهمة أو التهم المنسوبة له . كما لا يمكن تفسير سكوت المتهم عند الاستجواب حول التهمة الموجهة له بأنه دليل على ارتكابه الفعل المجرم وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارين لها الأول بتاريخ 07 أبريل 1981 والذي قضى بأنه على النيابة العامة أن تقدم الأدلة التي تثبت إجرام المتهم ولا على الأخير أن يثبت هو براءته ، أما القرار الثاني فقد صدر بتاريخ 25 أكتوبر 1985 وأكد

أن الأصل بأن المتهم بريء حتى تثبت إدانته نهائياً ، وأن عبء الإثبات يقع على النيابة التي تقوم بتحريك الدعوى العمومية و تباشرها . (1)

إلا أن المشرع يورد استثناء على هذه القاعدة وذلك بأن يقرر إعفاء النيابة العامة من إقامة الدليل تجاه المتهم ، وإنما على المتهم هو أن يثبت براءته لأن المحضر المتضمن لبعض الجرائم التي يعتبرها جنحة لحين إثبات عكس ما ورد فيها عن طريق الطعن بالتزوير (2) ؛ وهو ما ورد بنص المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية حيث قررت بأنه (في الأحوال التي يخول فيها القانون بنص خاص لضباط الشرطة القضائية أو أعوانهم أو للموظفين وأعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جنح في محاضر أو تقارير تكون لهذه المحاضر أو التقارير حجيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة شهود) ، كما نصت المادة 218 من قانون الإجراءات الجزائية (إن المواد التي تحرر عنها محاضر لها حجيتها إلى أن يطعن فيها بالتزوير تنظمها قوانين خاصة وعند عدم وجود نصوص صريحة تتخذ إجراءات الطعن بالتزوير وفق ما هو منصوص عنه في الباب الأول من الكتاب الخامس) .

كما نصت المادة 400 من نفس القانون فقرة 2 و 3 على أن (يؤخذ بالمحاضر والتقارير المحررة بمعرفة ضباط أو أعوان الشرطة القضائية والضباط المنوط بهم بعض مهام الضبط القضائي الذين خول لهم القانون سلطة إثبات المخالفات كدليل إثبات إلى أن يقوم الدليل على إثبات الدليل العكسي على ما تضمنته وذلك عدا الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك ولا يجوز أن يقوم الدليل العكسي إلا بالكتابة أو بشهادة شهود) .

كما نصت المادة 254 من قانون الجمارك بدورها على أن (تبقى المحاضر الجمركية المحررة من طرف عونين محلفين على الأقل من بين الأعوان المذكورين في المادة 241 من هذا القانون صحيحة ما لم يطعن فيها بتزوير المعاينات المادية الناتجة عن استعمال محتواها أو بوسائل مادية من شأنها السماح بالتحقق من صحتها) .

(1) أنظر جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي ، المرجع السابق ، ص 17 .

(2) أنظر المادة 400 من قانون إجراءات جزائية ، و كذلك المادة 254 من قانون الجمارك .

بقراءة محتوى المواد المذكورة نجد بأنها تقرّر بأن المحاضر التي يحررها الموظفون المذكورون وأعاونهم لها حجية نسبية بالنسبة للوقائع التي ترد بها إلى أن يطعن فيها قانونا بالتزوير ، كما تشكل هذه المحاضر بدورها أيضا ركائز أساسية لتسبيب الأحكام الجزائية التي تنتج عنها فيما بعد .

المطلب الرابع : مراعاة ضمانات الحق في الدفاع .

إن حق المتهم في الدفاع عن نفسه أمام المحاكم الجزائية هو حق أصيل يسمو فوق كل الحقوق ، كما أن هذا الحق لا يمثل مصلحة خاصة بالمتهم فحسب بل يتعدى ذلك إلى أن يصبح حق لكل إنسان يواجه وضع الاتهام ، وبالتالي فهو حق من النظام العام الذي لا يمكن التنازل عنه .

لذا حرصت المنظمات الدولية على الاهتمام بهذا الحق ؛ فنجد المادة الحادية عشر من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة الصادر بتاريخ 10 ديسمبر 1948 على أن كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه ، كما نصت المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المنعقدة في روما سنة 1950 على أن للمتهم الحق في إخطاره في أقرب فرصة بطبيعة وسبب الاتهام المنسوب إليه ، وإعطائه الوقت الكافي والإمكانات الضرورية لإعداد دفاعه وأن يمكن من الدفاع عن نفسه أو عن طريق محام يختاره أو يعين له .

وبدوره العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966 في المادة 14 .

كما حرصت دساتير مختلف دول العالم على الاهتمام بهذا الحق ، ومن بينها الدستور الجزائري الجديد لسنة 2016 (1) حيث نص في المادة 169 منه على أن الحق في الدفاع مضمون ومعتترف به وهو مضمون في القضايا الجزائية .

(1) تقابلها المواد 151 من دستور 1996 ، والمادة 142 من دستور 1989 .

يجب أن يحاط المتهم علما بالوقائع المنسوبة إليه بعد التأكد من شخصيته والأدلة المقدمة ضده مع وجوب ذكر النصوص القانونية المحددة للجزاء أو العقوبة المقررة ، وحسب الدكتور محمد محدة رحمه الله فإن حق الدفاع ضمانات أساسية لممارسة العدالة (1) ، كما أن وجود المحامي إلى جانب المتهم يقوي معنويات المتهم ويزيد من اطمئنانه ويشعره بأنه ليس وحيدا وبالتالي فإن ذلك يجنبه الضغوط النفسية التي قد تؤدي به إلى الإقرار بجريمة قد لا يكون هو من ارتكبها أو أن يزيد من وضعه الصعب في الاتهام . (2)

من بين أساسيات حق الدفاع المتفرعة عنه حق المتهم المحبوس في الاتصال بمحاميه حيث يدلي له بكل الوقائع كما يطلعه على الكثير من الأسرار التي لا يصرح بها لغيره ، ويبدأ هذا الحق من لحظة تأسيس المحامي و يستمر هذا الحق لغاية نهاية آجال الطعن (3) كما أن منع قاضي التحقيق المتهم من الاتصال بغيره لا يسري في حق المحامي وفقا لما نصت عنه المادة 102 من قانون الإجراءات الجزائية فلا يجوز له الإطلاع على الرسائل المتبادلة بينهما ولا فتحها . (4)

كما يجوز للمحامي توجيه أسئلة للمتهم عن طريق رئيس الجلسة حال النيابة العامة إلا أن هذه الأخيرة وبصفتها ممثلة لحق المجتمع يكون توجيه الأسئلة من طرفها مباشرة وليس عن طريق رئيس الجلسة .

يجب التنبيه إلى أن عدم مراعاة الضمانات المقررة لحق المتهم في الدفاع ينجر عنها بطلان المحاكمة بأكملها ومن ثمة بالنتيجة بطلان الحكم .

(1) محمد محدة ، ضمانات المتهم أثناء التحقيق ، الجزء الثالث ، الطبعة الأولى ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر ، 1991 ، ص 465 .

(2) محمد سامي النبراي ، استجواب المتهم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1969 ، ص 322 و ص 323 ، وكذلك ص 328 .

(3) هالالي عبد الإله أحمد ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، دت ، ص 41 .

(4) أنظر المادة 56 من الأمر 02/72 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين .

المبحث الثالث : الإثبات أمام قاضي الحكم .

إن موضوع الإثبات هو حقيقة واقعية ذات أهمية قانونية أي أن موضوع الإثبات هو الوقائع وليس القانون ، هذا ويرد الإثبات على واقعة تنتمي للماضي ، ولا يجوز أن يكون موضوع الإثبات التنبؤ بوقائع مستقبلية ؛ إذ أن عمل القاضي ينصب على الجريمة

والمسؤولية التي نشأت عنها وهو ما ينتمي إلى الماضي . (1)

ويرى بعض من الفقه أن موضوع الإثبات الجزائي يتضمن :

1- إثبات وقوع الجريمة بوجه عام .

2- نسبة هذه الجريمة للمتهم بوجه خاص إن كان هو الجاني . (2)

الفرع الأول : التعريف الاصطلاحي للإثبات الجنائي :

يمكن أن نقف على الدلالة الاصطلاحية لمدلول الإثبات من خلال تحديد معناه في إطار المادة المدنية والجزائية .

1- الإثبات في المواد المدنية :

يعرفه عبد الرزاق السنهوري على أنه : (إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها

القانون على وجود واقعة قانونية ترتب آثارها) . (3)

2- الإثبات في المواد الجزائية :

عرفه بعض من الفقه على أنه (إقامة الدليل على وقوع الجرم وعلى نسبته لشخص معين

فاعلا كان أو شريكا) . (4)

ويعرفه من الفقه الجزائري الدكتور مروك نصر الدين على أنه (إقامة الدليل لدى

السلطة المختصة الجنائية على حقيقة واقعة ذات أهمية قانونية وذلك بالطرق التي حددها

القانون ووفق القواعد التي أخضعها لها) . (5)

(1) مروك نصر الدين ، الإثبات الجنائي ، الجزء الثاني ، الكتاب الأول ، دار هومة ، ص 176 .

(2) محمد أحمد محمود ، الوجيز في أدلة الإثبات ، المكتب الفني للإصدارات القانونية ، 2002 ، ص 8 .

(3) عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الأول ، دار إحياء التراث ، ص 13 .

(4) مصطفى القللي ، أصول تحقيق الجنايات ، الطبعة 3 ، ص 348 .

(5) مروك نصر الدين ، المرجع السابق ، ص 168 .

وعليه نستخلص من هذا التعريف أن :

أ- مجال الإثبات الجنائي لا ينحصر بإقامة الدليل أثناء مرحلة المحاكمة بل يتسع إلى سلطات الضبطية القضائية وسلطة الاتهام أي النيابة العامة وسلطة التحقيق (أي قاضي التحقيق وغرفة الاتهام) .

ب- إن الدليل في الإثبات الجنائي لا يهدف فقط إلى إثبات التهمة في حق المتهم بل يشمل كذلك أدلة نفي التهمة عنه .

ج- إن الدليل في المسائل الجنائية يجب أن يكون مشروعاً فلا يجوز الاستناد في إدانة المتهم إلى دليل غير مشروع تم التوصل إليه خلافاً للقانون .

د- إن الدليل الجنائي يجب أن يكون يقينياً أي مؤسساً على أدلة صحيحة في القانون .

إن وجه التماثل بين الدعوى العمومية والدعوى المدنية يتمثل في اعتماد كليهما على تقديم الأدلة للقاضي وتهيئة الفرصة له لتكوين اقتناعه وإصدار حكمه مع لزوم أن تقدم الأدلة في مواجهة الخصم الآخر ليحاط علماً بها ويتمكن من الرد عليها .

بيد أن دون هذا الوجه من التماثل يفترق الإثبات الجزائي عن الإثبات المدني في أوجه عدة ويستقل عنه بجملة من الخصائص والمميزات يمكن إجمالها فيما يلي :

أ- أن الغرض من الإثبات المدني هو أن يقوم القاضي بالفصل في النزاع المعروف عليه لأجل أن يحكم في الحق محل النزاع لأحد أطراف الخصومة، أما الغاية من الإثبات الجزائي هو الوصول للحقيقة بإقامة الدليل القاطع على ثبوت وقوع الجريمة وإسنادها لشخص معين وإلا حكم ببراءته تطبيقاً لمبدأ قرينة البراءة باعتبار أن الإنسان بريء حتى تثبت إدانته بدليل تقبله المحكمة ولا يدع مجالاً للشك فيه .

ب- أن الأصل في الدعوى العمومية أن تتولى النيابة العامة تحريكها ومباشرتها ما عدا في بعض الحالات أين غل المشرع يد النيابة في تحريك الدعوى العمومية وعلقها على شكوى أو إذن أو طلب أمام القضاء الجزائي بل إن المشرع عملاً بالمواد 01 ، 72 ، 337 من

قانون الإجراءات الجزائية خول للمتضرر من الجريمة إمكانية تحريك الدعوى العمومية بواسطة الادعاء المدني أمام القضاء الجزائي . إلا أنه تبقى للنسابة العامة وحدها سلطة مباشرة الدعوى العمومية لهذا فإن عبء الإثبات يقع عليها حيث أنها تدعي خلاف الأصل

الذي هو براءة الإنسان فعليها يقع عبء إقامة الدليل أمام القضاء بثبوت ارتكاب شخص لجريمة ما، أما عبء الإثبات في المسائل المدنية فيقع على الخصوم فكل من يدعي بحق عليه إقامة الدليل عليه . (1)

ج- أعطى القانون القاضي الجزائي سلطة كاملة في تقدير أدلة الإثبات المدلى بها في الدعوى العمومية طبقاً للمبدأ القاضى بحرية الإثبات في المواد الجزائية باستثناء بعض الحالات المحددة للإثبات حصراً ، عكس القاضي المدني الذي هو مقيد سلفاً بأدلة الإثبات لأن المشرع حدد له سلفاً أدلة الإثبات ومجالات كل دليل في الإثبات و درجة كل منها وقوتها في الإثبات خلافاً للقاضي الجزائي الذي لا يتقيد بأدلة معينة وله أن يكون اقتناعه من أي دليل شاء طرح عليه .

د- إن دور القاضي المدني يقتصر على أعمال الموازنة بين الأدلة المقدمة من الخصوم في الدعوى أي بمعنى أنه سلبي تجاه الأدلة عكس القاضي الجزائي الذي له سلطة البحث عن الحقيقة بكافة الطرق الممكنة طبقاً للمادة 356 من ق إ ج التي تخوله سلطة إجراء تحقيق تكميلي وله أن يأمر من تلقاء نفسه القيام بأي إجراء يراه لازماً لإظهار الحقيقة .

الفرع الثاني : أهمية الإثبات الجنائي .

تظهر أهمية الإثبات الجنائي فيما يلي :

- 1- كونه يتعلق بالجريمة نفسها. والجريمة في حد ذاتها تنتمي إلى الماضي ولم يكن في وسع المحكمة أن تعابنها بنفسها وتتعرف على حقيقتها ومن ثم تعين عليها أن تستعين بوسائل تعيد أمامها رواية وتفصيل ما حدث وهذه الوسائل هي أدلة الإثبات .
- 2- أنه يعترف للقاضي بسلطة واسعة في تقدير الدليل إلا أنه قيده في ذات الوقت من حيث القواعد التي تحدد كيفية حصوله عليه و الشروط التي يتعين عليه تطلبها فيه ومخالفة هذه الشروط قد يهدر قيمة الدليل ويستحيل على القاضي أن يستند إليه في قضائه وإلا لحق عمله البطالان.
- 3- أن المشرع ألزم القاضي ألا يحكم بالإدانة إلا إذا استند إلى الجرم واليقين . (1)

(1) طبقاً للقاعدة الشرعية المعروفة في الشريعة الإسلامية القائلة بأن البينة على من ادعى .

(2) مروك نصر الدين ، المرجع السابق ، ص 172 .

الفرع الثالث : القواعد العامة للإثبات الجزائي .

إن هذه القواعد العامة التي تحكم الإثبات في المواد الجنائية تعتبر المرجع لقضاة الأقسام الجزائية (جنايات وجنح ومخالفات) فمن هذه القواعد ما يتعلق بالإثبات الجنائي ذاته كقاعدة حرية الإثبات الجنائي، ومنها ما يتعلق بالدليل الجنائي ذاته كقاعدة يقينية الدليل وقاعدة مشروعية الدليل ومنها ما يتعلق بالقاضي الفاصل في الدعوى الجنائية كقاعدة الاقتناع الشخصي للقاضي الجنائي .

ويمكن شرح هذه القواعد بصورة موجزة كالآتي :

1- قاعدة حرية الإثبات الجنائي :

إذا كان القانون المدني يحدد وسائل الإثبات وقواعد قبولها وقوتها فإن المشرع على العكس من ذلك في التشريع الإجرائي الجزائي فإن القاعدة فيه هي حرية الإثبات الجنائي حيث تلجأ النيابة العامة إلى كافة الوسائل لإثبات وقوع الجريمة على المتهم ويدفع هذا الأخير التهمة عنه بكافة الوسائل وهو ما نص عليه المشرع في المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية . (1)

2- قاعدة يقينية الدليل الجنائي :

إن الهدف الأسمى الذي تسعى إليه التشريعات الإجرائية المقارنة هو أن يصيب القاضي الحقيقة في حكمه سواء بالإدانة أو بالبراءة ولذلك يجب على القاضي قبل أن ينطق بالحكم أن يكون قد وصل إلى الحقيقة المؤكدة وهو لا يصل إلى هذه الحقيقة ما لم يكن لديه يقين مؤكد بحدوثها، إذ أن يقين القاضي هو وحده أساس كل العدالة الإنسانية وهو مصدر ثقة المواطنين في هذه العدالة فبدون هذا اليقين لا يمكن إدراك الحقيقة . (2)

(1) تنص المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه (يجوز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات ...)

(2) مارك نصر الدين ، المرجع السابق ، ص 487 .

3- قاعدة مشروعية الدليل الجنائي :

أي وجوب أن يستمد القاضي اقتناعه بالإدانة من أدلة صحيحة ومشروعة إذ أن الشرعية الإجرائية هي صورة من صور المبدأ الدستوري وهو مبدأ سيادة واحترام القانون وتطبيقاً لهذا المبدأ وتلك القاعدة فإن: القاضي الجنائي يتعين عليه أن يثبت توافر سلطة الدولة في عقاب المتهم إلا من خلال إجراءات مشروعة تحترم فيها الحريات وتؤمن فيها الضمانات التي رسمها القانون ولا يحول دون ذلك أن تكون الأدلة ثابتة في حق المتهم طالما كانت هذه الأدلة مشبوهة ولا يتسم مصدرها بالنزاهة واحترام القانون . (1)

4- قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم :

عندما لا يطمئن القاضي لثبوت التهمة أو لثبوت نسبتها للمتهم أو عندما تكون الأدلة المقامة ضده غير كافية يكون القاضي الجنائي ملزماً بإصدار حكمه ببراءة المتهم. وهذه القاعدة تعد إحدى النتائج المباشرة لقريضة البراءة . (2)

5- قاعدة الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي :

إن الهدف الأسمى الذي تصبو إليه التشريعات الإجرائية المقارنة هو أن يصيب القاضي الحقيقة في حكمه سواء بالإدانة أو البراءة لذا يجب على القاضي قبل أن يحرر حكمه أن يكون قد وصل إلى الحقيقة وهو لا يصل إليها ما لم يكن قد اقتنع ويكون لديه يقين بحدوثها. ويعبر عن قاعدة الاقتناع الشخصي- الذي يعتبر الركيزة الثانية لمبدأ الأدلة المعنوية- بأنها عبارة " عن حالة ذهنية وجدانية تستنتج منها الوقائع المعروضة على بساط البحث عناصر ذات درجة عالية من التأكيد الذي نصل إليه نتيجة استبعاد أسباب الشك بطريقة قاطعة) . (3)

(1) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، دار النهضة العربية، ط 04، 1981، ص 506 .

(2) ذلك أن الأحكام في المواد الجنائية تبنى على الجزم واليقين لا على الظن والاحتمال .

(3) مروك نصر الدين، المرجع السابق، ص 21 .

الفرع الرابع : أدلة الإثبات الجنائي .

نتطرق في هذا الفرع إلى مفهوم الدليل الجزائي ثم إلى أنواعه :

أولا : مفهوم الدليل الجنائي :

1- التعريف اللغوي :

هو ما يستدل به ، والدليل الدال أيضا، وقد دله على الطريق يدل به بضم الدال ويفتحها وكسرهما، وفلان يدل بفلان أي يثق به . (1)

2- التعريف الاصطلاحي :

تعددت التعريفات التي أعطيت له ويمكن ذكر التعريفين التاليين :

(هو الوسيلة المبحوث عنها في التحقيقات بغرض إثبات صحة واقعة تهم الجريمة أو ظرف من ظروفها المادية أو الشخصية"، وقيل بأن الدليل هو " الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات اقتناعه بالحكم الذي ينتهي إليه) .

وهذا التعريف هو ما نؤيده وذلك لأن مرحلة الحكم هي المرحلة الحاسمة التي تقرر المصير النهائي في الدعوى الجزائية وتفصل بين الإدانة والبراءة وذلك إما بتحقيق حالة اليقين لدى القاضي فيحكم بالإدانة أو ترجيح موقف الشك لديه فيحكم بالبراءة والمحور في ذلك كله الدليل الجزائي . (2)

3- التعريف القضائي :

عرفته المحكمة العليا بأنه (البينة أو الحجة التي يستمد منها القاضي البرهان على اقتناعه بالحكم الذي يصدره وقد يكون الدليل مباشرا كالاقرار وتقرير الخبرة أو الشهادة وقد يكون غير مباشر كالقرائن) . (3)

(1) مروك نصر الدين ، الإثبات الجنائي ، الجزء الثاني ، الكتاب الأول ، دار هومة ، الجزائر ، ص 07 .
(2) العربي شحط عبد القادر و نبيل صقر ، الإثبات في المواد الجزائية ، دار الهدى ، الجزائر ، سنة 2006 ، ص 15 .
(3) جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية ، د.و. ش.ج ، سنة 2000 ، ص 73 .

ثانيا : التمييز بين الدليل والإثبات :

لقد درج الفقه على استخدام كل من لفظتي الدليل والإثبات ككلمتين مترادفتين لوثيق الصلة بينهما إلا أنه من غير المنطقي تصور وجود تطابق بينهما وذلك أن كلمة الإثبات بالمعنى العام يمكن أن تطلق على كل المراحل التي تمر بها العملية الإثباتية وعلى ذلك يمكن القول حسب رأي الدكتور محمد أحمد محمود (بأن الإثبات هو تنقيب عن الدليل وتقديمه وتقديره لاستخلاص السند القانوني للفصل في الدعوى ، أما الدليل فهو الواقعة التي يستمد منها القاضي البرهان على إثبات اقتناعه بالحكم، الذي ينتهي إليه أي أنه ثمرة الإثبات وبهذا المعنى نرى بأن مصطلح الإثبات أعم من مصطلح الدليل) . (1)

التمييز بين الدليل ووسيلة الوصول إليه :

يجب التفرقة بين مضمون الدليل المتمثل في الواقعة التي تصل إلى القاضي وبين الوسيلة التي عن طريقها وصلت تلك الواقعة إلى علمه وبعض الوسائل تنقل الواقعة مضمون الدليل إلى علم القاضي عن طريق إدراكه الشخصي كما هو الشأن في المعاينة وقد نجد وسائل أخرى تنقل الواقعة إلى علمه عن طريق شخص آخر وكما هو الشأن في شهادة الشهود .

ثالثا : أنواع الأدلة الجزائية :

يمكن تحديد أنواع الأدلة الجزائية بالنظر إلى تقسيمات الفقه لها ثم نحدد أنواع الأدلة

الجزائية في التشريع الجزائري الجزائري .

أ-تقسيم الأدلة من حيث مصدرها :

- أدلة ظروف وملابسات مثل الأدلة التي تقوم على الباعث على ارتكاب الجريمة ومن

المستفيد من الجريمة ومن صاحب الفرص المواتية لارتكابها .

- أدلة قولية أو غير مادية وهي تلك التي تتبع من عناصر شخصية تتمثل فيما يصدر

من الغير من أقوال تؤثر في اقتناع القاضي وهي اعتراف المتهم وأقوال الشهود .

(1) محمد أحمد محمود ، الوجيز في أدلة الإثبات ، المكتب الفني للإصدارات القانونية ، الطبعة الأولى ، القاهرة ،

مصر ، 2002 ، ص 09 .

- أدلة مادية وهي التي تنبعث من عناصر ناطقة بنفسها وتؤثر في اقتناع القاضي بطريق مباشر مثل الأدوات التي استخدمت في ارتكاب الجريمة أو بصمات الأصابع والحصول على هذه الأدلة يكون عن طريق معاينة أو الضبط أو التفتيش أو الخبرة .
- أدلة قانونية وهي تلك التي نص المشرع عليها مثل القرائن القانونية وعين قوتها في الإثبات.

ب- تقسيم الأدلة من حيث الجهة التي يقدم إليها الدليل :

تنقسم الأدلة على هذا الأساس إلى أدلة قضائية وأدلة غير قضائية ، والدليل القضائي هو ذلك الدليل الذي له مصدر في أوراق الدعوى أمام المحكمة ، أما الدليل الغير القضائي هو ما لم يكن كذلك ومثال ذلك المعلومات الشخصية التي تحصل عليها القاضي خارج مجلس القضاء وتبدو أهمية هذه التفرقة من حيث أن القاضي لا يستطيع أن يعول في حكمه إلا على الأدلة القضائية التي لها مأخذ صحيح من الأوراق القضائية .

ج- أقسام الأدلة من حيث علاقة الدليل بالواقعة المراد إثباتها :

تنقسم الأدلة بموجب هذه الفكرة إلى أدلة مباشرة وأدلة غير مباشرة ، فإذا كان الدليل ينصب مباشرة على الواقعة المراد إثباتها كان الدليل مباشرا ، أما إذا كان الدليل ينصب على واقعة أخرى تفيد أو تؤدي إلى استخلاص قرار معين بالنسبة للواقعة المراد إثباتها فالدليل يكون هنا غير مباشر ومثال ذلك القرائن.

د- أقسام الأدلة من حيث الأثر المترتب على الدليل :

تنقسم الأدلة على هذا الأساس إلى ثلاثة أقسام :

- أدلة الاتهام : وهي تلك التي تسمح بتقديم المتهم للمحاكمة مع رجحان الحكم بإدانتته .
- أدلة النفي : وهي الأدلة التي تسمح بتبرئة ساحة المتهم أو مسؤوليته وذلك عن طريق نفي وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم.
- أدلة الحكم : وهي الأدلة التي يتوافر فيها اليقين التام والقطع الكامل بالإدانة.

* أنواع الأدلة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري :

عرفنا أن الإثبات من الناحية القانونية هو تأكيد لحق متنازع فيه أو لمسألة غير مؤكدة بالطرق القانونية التي قررها القانون لذلك بحيث ترتب أثرا قانونيا ، والهدف الأساسي من نظام الإثبات في المواد الجنائية هو التوصل إلى إثبات حقيقة الواقعة الجنائية ومدى نسبتها إلى فاعلها تمهيدا لتوقيع العقاب عليه في حال إثبات إدانته ، أو الحكم ببراءته في حالة ثبوت براءته .

ولا يقتصر نطاق الإثبات الجنائي على إقامة الدليل أمام المحاكم الجنائية ، وإنما يمتد ليشمل إقامة الدليل أمام سلطات التحقيق الابتدائي ، وينصب نظام الإثبات بصفة أساسية على الوقائع وليس على القانون إذ يفترض علم القاضي بالقانون ، كما أنه يخضع في تطبيق القانون وتفسيره لرقابة المحكمة العليا .

يخضع نظام الإثبات الجنائية إلى مبدأ هام وهو حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته ، وهو المبدأ الذي يعترف للقاضي بالسلطة في تقدير الأدلة المقدمة إليه وتقييمها منفردة ومجمعة والحكم بناءا عليها وفقا لما يسمى بالافتناع الشخصي ، وفي هذا يختلف نظام الإثبات في المواد الجنائية عن نظام الإثبات في المواد المدنية .

كما يخضع نظام الإثبات الجنائي لمبدأ آخر هام أيضا رأيناه من قبل ألا وهو مبدأ قرينة البراءة فالمتهم بريء إلى أن تثبت إدانته .

وعلى الرغم من أن القاضي الجنائي غير مقيد كأصل عام بطرق معينة في الإثبات نظرا لحرية تكوين عقيدته ، إلا أن هناك طرق معينة جرى العمل على الأخذ بها وهذه الطرق تتلخص في الاعتراف ، وشهادة الشهود ، والمعينة والخبرة ، والمحرمات الكتابية والقرائن .

و لقد وردت نصوص الإثبات الجزائي في المواضيع المخصصة للمحاكمة حيث وردت في الفصل الأول الذي عنوانه " في طرق الإثبات" من الباب الأول المتعلق بالأحكام المشتركة للكتاب الثاني الخاص لجهات الحكم غير انه فيما يتعلق بأدلة الإثبات فقد أوردها المشرع في موضعين هما : التحقيق الابتدائي و المحاكمة .

ويمكن إجمال الأدلة الجزائية التي أوردها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات

الجزائية فيما يلي :

المطلب الأول : الاعتراف .

من المتفق عليه في وقتنا الحاضر أن الاعتراف لم يعد سيد الأدلة ، فيجب عدم المبالغة في تقدير قيمته كثيرا والتعويل عليه بقوة حتى لو توفرت له جميع شروط صحته فقد يصدر الاعتراف عن دوافع متعددة ليس من بينها الرغبة في قول الحقيقة والصدق فقد يصدر الاعتراف رغبة في القرار من جريمة أخرى يرغب المتهم في كتمانها أو لإنقاذ الفاعل الأصلي أو رغبة في دخول السجن أو لسوء دفاع المتهم عن نفسه أو نتيجة خداع من أحد ، وكثيرا ما يحدث أن يعمد المتهم إلى الكذب والتضليل هروبا من الاعتراف الذي هو لسبب فيه ما .

وقد تبنت المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1989/12/02 من الغرفة الجنائية الثانية هذا التعريف حيث جاء فيه (أن الاعتراف هو إقرار من المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه ، وهو كغيره من أدلة الإثبات موكول لتقدير قضاة الموضوع وفقا الأحكام المادة 213 ق إ ج) . (1)

كما عرفته محكمة النقض المصرية بقولها (الاعتراف هو ما يكون نصا في اقرار الجريمة والمطعون ضده طبقا لما أوردته الطاعنة بأسباب طعنها قد اقتصر على الإقرار بملكية الصديري ولم يذهب إلى حد الاعتراف بوجود فتات من المخدر بجيوبه مما لا يتحقق به معنى الاعتراف في القانون ومن ثم فلا محل لما تنعاه الطاعنة في هذا الخصوص ويكون طعنا من غير أساس متعينا رفضه موضوعا) . (2)

والاعتراف أو الإقرار وفقا لنظام الإثبات في المواد المدنية والتجارية هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة قانونية مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة . (3)

(1) جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، المرجع السابق ، ص 13 .

(2) مصطفى مجدي هرجة ، أحكام الدفع في الاستجواب والاعتراف ، المرجع السابق ، ص 110 .

(3) بكري يوسف بكري ، المحاكمة وطرق الطعن ، المرجع السابق ، ص 104 .

وإذا لم تتوفر في الاعتراف شروطه السابقة فإنه يجب على القاضي أن يطرحه ولا يستند إليه كدليل للإدانة ، بل لا يجوز الاستناد إليه ضمن أدلة أخرى ولو كانت مؤدية بذاتها إلى الإدانة نظرا لكون الأدلة الجنائية متساندة يكمل بعضها بعضا يؤثر مجموعها في تكوين عقيدة المحكمة بحيث لا يمكن أن يعرف الأثر الذي كان للإقرار الخاطيء في الرأي الذي انتهت إليه المحكمة . (1)

أما إذا توفرت للاعتراف جميع شروط صحته فإنه مع ذلك لا يمثل سوى عنصر من عناصر الاستدلال الذي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات ، وذلك دون رقابة على محكمة الموضوع في ذلك من المحكمة العليا ، ويمكن للقاضي أن يجرأ اعتراف المتهم ؛ حيث لا تسري في المواد الجنائية قاعدة عدم تجزئة الاعتراف المعروفة في المواد المدنية ، يجوز للقاضي أن يأخذ ما يراه صحيحا منه وي طرح ما عداه بما يتفق مع ظروف الدعوى بشرط أن يتفق ذلك مع المنطق والعقل ، وألا يتعلق الأمر بالفصل في مسألة تخضع لقواعد الإثبات المدني ، وعليه فحسب ما يرى البعض فإنه إذا اعترف المتهم بأنه قتل وأن قتله كان دفاعا شرعيا عن النفس والمال جاز للقاضي أن يأخذ باعترافه بجزء القتل ويرفض الجزء الخاص بالدفاع الشرعي . (2)

المطلب الثاني : الإثبات بالكتابة .

نظمها المشرع بموجب المواد 214 إلى 218 من قانون الإجراءات الجزائية ، والقاعدة في الكتابة والتي نقصد بها المحررات سواء كانت رسمية أو عرفية أنها كغيرها من الأدلة ليس حجية خاصة وإنما يجوز للخصوم مناقشتها ودحض ما ورد فيها بشتى الطرق ، ويجوز للمحكمة أن تأخذ بها أو أن تطرحها ، وخروجاً على هذه القاعدة جعل المشرع لبعض المحررات الرسمية حجية خاصة في الإثبات فتعتبر حجة بما دون فيها إلى أن يثبت عكسه أو يطعن فيها بالتزوير .

(1) بكري يوسف بكري ، المحاكمة وطرق الطعن ، المرجع نفسه ، ص 111 .

(2) بكري يوسف بكري ، المحاكمة وطرق الطعن ، المرجع السابق ، ص 112 .

والمحررات هي الأوراق التي تنطوي على بيانات تخص واقعة ذات أهمية في إثبات

ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم . (1)

وقد يكون المحرر منطويا على جسم الجريمة كما هو الحال في الورقة المزورة أو الورقة

التي تحمل عبارات القذف والسب و الورقة التي تحمل عبارات التهديد ، كما قد يكون

المحرر منطويا على مجرد دليل عن الجريمة كما هو الحال بالنسبة للورقة التي تحمل

اعتراف المتهم بالواقعة أو التي تحمل شهادة الشاهد عن واقعة مزورة . (2)

القاعدة العامة أن المحررات كدليل إثبات تخضع لمبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين

عقيدته ؛ وبناءا على ذلك فليس للمحررات سواء رسمية أو عرفية حجية خاصة في الإثبات

فلا تلتزم المحكمة في الحكم بما تحتويه هذه المحررات ، وعليه فلا تنقيد المحكمة بما هو

مدون في التحقيق الابتدائي أو في محاضر جمع الاستدلالات ، فمحاضر التحقيق التي

يجريها ضباط الشرطة القضائية أو قضاة التحقيق وما تحتويه من اعترافات المتهمين

ومعاينات المحققين وأقوال الشهود هي عناصر إثبات تحتمل الجدل والمناقشة كسائر الأدلة

وللخصوم تفنيدها دون أن يكونوا ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير وللقاضي أن يأخذ بها

أو يطرحها حسبما يرى . (3)

إلا أنه استثناء من القاعدة السابقة جعل القانون لبعض المحررات حجية خاصة في

الإثبات حيث اعتبرها حجة في إثبات الوقائع التي تنطوي عليه إلى أن يثبت العكس وهي :

* محاضر لا يجوز إثبات عكسها إلا بالطعن فيها بالتزوير وهي محاضر الجلسات

والمحاكم ، وعليه فإذا ذكر في محضر الجلسة أن الإجراءات التي تطلبها القانون قد روعيت

أو اتبعت فلا يجوز الطعن فيها إلا بطريق التزوير .

* محاضر يجوز إثبات عكسها بأي طريق من طرق الإثبات ، وهي المحاضر المحررة في

مواد المخالفات ، وبناءا على ذلك تعتبر تلك المحاضر حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها

المختصين بها إلى أن يثبت ما يعاكسها . (4)

(1) راجع المواد من 214 إلى 218 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) بكري يوسف بكري ، المحاكمة وطرق الطعن ، المرجع السابق ، ص 124 .

(3) بكري يوسف بكري ، المحاكمة وطرق الطعن ، المرجع نفسه ، ص 125 .

(4) بكري يوسف بكري ، المحاكمة و طرق الطعن ، المرجع نفسه ، ص 125 .

المطلب الثالث : الإثبات بشهادة الشهود .

نظمتها المواد 220 إلى 234 من قانون الإجراءات الجزائية وهي المراد بها إثبات واقعة معينة من خلال ما يقوله احد الأشخاص عما شاهده أو سمعه أو أدركه بحواسه من هذه الواقعة بطريقة مباشرة .

الشهادة هي تقرير يصدر عن شخص يسمى شاهد في شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه (1) ، وقد عرفتها محكمة النقض المصرية بأنها تقرير شخصي لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه . والشهادة دليل شفوي حيث يدلي بها الشاهد شفويا أمام السلطة المختصة وهي أيضا دليل مباشر حيث تنصب على الواقعة مباشرة . (2)

وقد تكون حاسة الشاهد التي عاين بها الواقعة هي البصر كمشاهدة واقعة السرقة أو الاغتصاب أو إطلاق الرصاص ، كما قد تكون حاسة الشاهد هي السمع كما لو سمع عبارات السب أو القذف الموجهة للضحية من قبل الجاني . والشهادة في مثل هذه الحالات هي الشهادة المباشرة لأن الشاهد عاين الواقعة بإحدى حواسه الشخصية ، إلا أن هناك أيضا الشهادة غير المباشرة أو ما يسمى بالشهادة السماعية والتي تعتمد على رواية الشاهد للواقعة عن شخص آخر ، وهذا النوع الأخير أقل أهمية من النوع الأول إلا أنه يجوز للمحكمة إذا اقتنعت بها أن تبني عليه حكمها ، أما الشهادة بالسماع وهي الشهادة بما يشيع بين الناس في شأن الواقعة فهي لا تعد دليلا ولا يجوز للمحكمة أن تبني عليها عقيدتها . (3)

(1) محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 807 .

(2) حكم صادر عن محكمة النقض المصرية بتاريخ 06 جانفي 1964 ، نقلا عن بكري يوسف بكري ، المحاكمة وطرق الطعن ، المرجع السابق ص 112 .

(3) بكري يوسف بكري ، المحاكمة وطرق الطعن ، نفس المرجع ، ص 113 .

تعتبر الشهادة من أهم أدلة الإثبات حيث يقول الفيلسوف بنتام أن الشهادة هي عين و
أذن العدالة ، وأهمية الشهادة تتضح في كونها من الممكن أن تكون الدليل الوحيد في
الدعوى الجنائية وهي بذلك تحقق المصلحة العليا للمشرع والمتمثلة في إظهار الحقيقة ،
والشهادة قد تخص الجريمة ذاتها ويكون هدفها في هذه الحالة إقامة الدليل على وجود
الجريمة ذاتها ، وقد يتدخل شاهد لإرشاد القاضي لكي يتحقق من مسؤولية مرتكب الجريمة ،
كما قد تتعلق الشهادة بما يمكن أن يراه الشاهد أو يسمعه من الغير فيما يخص الجريمة
موضوع الشهادة ، ولا يجوز للشاهد أن يدلي بشهادته وفقا لملاحظاته الشخصية عن الجريمة
(1) .

وعلى الرغم من هذه الأهمية للشهادة إلا أنه يجب أخذها بشيء من الحذر ، وكما يقول
بيتراج شاهد مخلص تماما ليس هو القاعدة ولكن الاستثناء ، وكما يقول والون الإدعاء
المحايد للشاهد هو شيء مستحيل أي أن الشاهد يجب أن يشهد لأطراف الخصومة على
حساب الآخر ولا يمكن أن يقف بشهادته على الحياد ، وأخيرا فإن بلوت يقول (إن شهادة
الشهود التي ستكون بدون شك الأسهل والأفضل لو أننا اعتمدنا فيها دائما على فطنة وذاكرة
وصدق الشاهد أصبحت الأكثر خطرا) . (2)

و باعتبار الشهود كما وصفهم بنتام بأنهم عيون القضاء وأذناه فإن الفقه والقانون
والقضاء قاموا بتحديد جملة من الشروط الواجب توافرها في هؤلاء الشهود حتى يكونوا بحق
عيون وآذان للقضاء و للقاضي . (3)

أولا : التمييز والإدراك .

التمييز هو قدرة الشخص على فهم ماهية الفعل وطبيعته وتوقع الآثار التي من شأنه
إحداثها وتوجد ثلاثة عوامل من الممكن أن تؤثر في قدرة الشخص على التمييز وهي صغر
السن والشيخوخة المتقدمة والمرض العقلي .

(1) محمد مروان ، الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري ، الجزء الثاني ، ديوان المطبوعات الجامعية
، الجزائر ، ص 360 .

(2) هلالي عبد الإله أحمد ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، المرجع السابق ، ص 791 .

(3) محمد مروان ، الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري ، المرجع السابق ، ص 361 .

فبالنسبة لصغر السن فإن الطفل الصغير لا يفهم معنى ما يقوم به من أفعال ولا ما يقوم به غيره ، وهو الأمر الذي يجعله ليس أهلاً لتحمل الشهادة وأدائها وقد أقر المشرع الجزائري ذلك في نص المادة 228 ق إ ج بقوله أن القصر الذين لم يكملوا سن 16 سنة تسمع شهادتهم بغير حلف اليمين وتكون على سبيل الاستدلال ، نفس المنحى سلكه المشرع المصري في نص المادة 283 من قانون الإجراءات الجزائية غير أن سن التمييز محددة في القانون المصري ب سبع سنوات وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض المصرية الشهادة في الأصل هي تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه بنفسه أو أدركه على وجه العموم بحواسه وهي تقتضي بدهاءة في من يؤديها العقل والتمييز ، ذلك أن مناط التكليف فيها هو القدرة على أدائها ، ومن ثم فلا يمكن أن تقبل الشهادة من مجنون أو صبي لا يعقل أو غير ذلك مما يجعل الشخص غير قادر على التمييز - فإذا كان ما أورده الحكم يفيد حداثة سن الطفلة (الشاهدة) واهتزاز إدراكها وفي الوقت نفسه عدم تعويله كثيراً على أقوالها فلم يأخذ بشهادتها في التحقيقات في خصوص ظروف الحادث والأداة المستعملة فيه ومكانه على الرغم من منازعة الدفاع في قدرتها على التمييز وتمسكه بوجود دعوتها لمناقشتها في ذلك مما كان يقتضي من المحكمة تحقيق مدى قدرتها على تحمل الشهادة والركون إليها وهو ما يعيبه، ذلك بأنه لا يصح عند الطعن في شاهد بأنه غير مميز الاعتماد على أقواله دون تحقيق هذا الطعن واتضح عدم صحته . (1)

وفيما يتعلق بالشيخوخة والتي تكون بوصول الشخص إلى مرحلة متقدمة من السن تفقده القدرة على التمييز مما يجعله ليس أهلاً لتحمل الشهادة وأدائها، غير أن المشرع الجزائري لم يورد حكم فيما يخص الشهادة في مرحلة الشيخوخة بالمقارنة مع القانون المصري الذي نص في المادة 82 من قانون الإثبات على أن وصول الشخص إلى مرحلة متقدمة من السن تفقده التمييز تجعل شهادته غير مقبولة ولو على سبيل الاستدلال، وما على القاضي الجزائري هنا إلا استعمال سلطته التقديرية للقول بقبول شهادة شخص طاعن في السن أولاً.

(1) عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص ص 26 و 27 .

وفيما يخص المرض العقلي فإنه لا شك في أنه يفقد الإنسان القدرة على التمييز نتيجة للاختلال الذي يحدثه في القوى العقلية للشخص وتقدير حالة الشاهد العقلية مسألة موضوعية يختص بها قاضي الموضوع .

بالإضافة إلى التمييز يشترط في الشاهد أن يكون قد انتبه وأدرك الواقعة محل الشهادة ويلزم القاضي عند سماع شهادة أحد الشهود أن يبحث حالة انتباهه وموقعه من المشهد حتى يستطيع أن يحدد مقدار إدراكه له ، وهذه العملية دقيقة تتطلب فحص ما كان يقوم به الشاهد وما كان يشغل ذهنه بالإضافة إلى تحديد إن كانت له مصلحة في الدعوى لأن هذا يؤثر في انتباهه وبالتالي في شهادته . (1)

ثانياً: الحرية أو الاختيار: الحرية هي مقدر الإنسان على تحديد الوجهة التي تتخذها إرادته ، أي مقدرته على دفع إرادته في الوجهة التي يعينها من الوجهات المختلفة التي يمكن أن تتخذها ولا يخفي على أحد أهمية الأقوال التي يدلى بها الشاهد بحرية واختيار وهو ما لا يكون في حالة ما إذا قام الشاهد بأداء شهادته تحت تأثير مواد مخدرة أو إكراه لأنها تؤدي إلى الانحراف في الوعي أو ضعف سيطرة الشخص على إرادته، وتتص معظم التشريعات على تحريم العنف كوسيلة للحصول على الشهادة وتبطل أقوال الشاهد التي تصدر نتيجة لهذا الإكراه وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض المصرية إذا كانت وقائع التعذيب قد حصلت فعلاً ، تعيين طرح الأقاويل التي جاءت على ألسنة الشهود والمستجوبين اللذين خضعوا لهذا التعذيب بأي وجه، ولا يصح أن يعول على هذه الأقاويل ولو كانت صادقة مطلقة للواقع متى كانت وليدة تعذيب أو إكراه أياً كان قدره من الضلالة أما إذا كانت وقائع التعذيب لم تصلح صح الأخذ بتلك الأقاويل . (2)

ويعتبر الدفع ببطلان أقوال الشاهد لصدورها تحت تأثير الإكراه دفع جوهري تعيين على محكمة الموضوع القيام بمناقشة للتأكد من مدى صحته فإذا كان الحكم قد عول في قضائه

(1) عبد الحميد الشواربي ، المرجع نفسه ، ص 02 .

(2) عبد الحميد الشواربي ، المرجع نفسه ، ص 30 .

على أقوال الشاهد الذي أثير بشأنه وقوع الإكراه عليه دون أن يقول كلمته فيه، فإنه يكون معيياً بالقصور في التسبب . (1)

ثالثاً : تحليف الشاهد -د اليمين القانونية : يقصد باليمين القانونية أن يتخذ الشاهد الله تعالى رقيباً على صدق شهادته ويعرض نفسه لغضبه وانتقامه إذا كذب فيها ، وهي تهدف إلى جلب انتباه الشاهد إلى خطورة وأهمية الأقوال التي سيدلي بها وهذا ما يجعله حريصاً على قول الحق، كما تهدف كذلك إلى رفع الشهادة إلى مصاف الأدلة التي يعول عليها القانون في إثبات الحقوق ، وقد نصت المادة 227 ق إ ج على إلزامية أن يؤدي الشاهد اليمين القانونية حسب الصيغة القانونية المنصوص عليها في المادة 93 ق إ ج وهو الأمر الذي أكدته الغرفة الجنائية الأولى بالمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 24 فيفري 1981 حيث جاء فيه « توجب المادة 227 من ق إ ج على الشهود قبل أدائهم شهادتهم حلف اليمين القانونية وهي كالتالي (أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف وأن أقول كل الحق ولا شيء غير الحق) ويعتبر هذا الإجراء من النظام العام ويترتب على عدم مراعاته بطلان الشهادة وكل الإجراءات التي تليها) . (2)

ويؤدي الشاهد هذه اليمين القانونية ويده اليمينى مرفوعة وإذا خالف الشاهد هذا الإجراء الرسمي لا تقبل شهادته ، وبالنسبة للشاهد الأصم أو الأبكم فقد نصت المادة 92 ق إ ج على أن الأسئلة توضع له وتكون الإجابات بالكتابة وإذا كان الشاهد لا يعرف الكتابة يعين له مترجماً قادراً على التحدث معه ويذكر في المحضر اسم المترجم المنتدب ولقبه ومهنته وموطنه وبنوه فيه عن حلف اليمين ويتم التوقيع على المحضر، ويعاقب الشاهد الذي رغم حضوره يمتنع عن أداء اليمين القانونية بغرامة مالية من 200 إلى 2000 دج وإذا حضر الشاهد فيما بعد وأبدى عذراً مقبولاً يجوز إعفائه من جزء أو كل الغرامة طبقاً لنص المادة 97 قانون إجراءات جزائية .

(1) عبد الله أحمد هلاي ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، المرجع السابق ، ص 799 .

(2) جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجنائية ، المرجع السابق ، ص 242 .

وتد على هذا الإلتزام استثناءات تتعلق بصغير السن والمحكوم عليه بالحرمان من الحقوق الوطنية ، فقد نصت المادة 228 ق إ ج على أن شهادة القصر اللذين لم يكملوا ستة عشرة سنة بأنها تسمع بغير حلف اليمين وكذلك نصت الفقرة 2 من هذه المادة على إعفاء أصول وأصهار وأقارب المتهم من أداء اليمين القانونية ونفس الاستثناء نصّ عليه القانون المصري في المادة 283 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية ، غير أنّ القانون المصري يحدد صغر السن بـ 14 السنة والهدف من هذا الاستثناء هو التقليل من القيمة القانونية لهذه الشهادة في مجال الإثبات . (1)

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع قد أعفى كذلك الشهود الذين يحضرون جلسة محكمة الجنايات للإدلاء بشهادتهم بأمر من الرئيس من حلف اليمين القانونية طبقاً لنص المادة 286 قانون إجراءات جزائية . (2)

- الشروط الواجب توافرها في الشهادة :

بالإضافة إلى ما يشترطه الفقه في الشهادة من أن يكون موضوعها واقعة معينة ، و أن تكون هذه الواقعة المراد إثباتها متعلقة بموضوع الدعوى ومنتجة فيها وجائزة القبول وأن يكون موضوع الدعوى واقعة متنازع عليها يشترط في الشهادة أن تؤدي شفويا وأن تؤدي في مواجهة الخصوم . (3)

(1) غير أن هذا الأمر حسب رأي الباحث هو نسبي ومقترن بمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي كما سنراه لاحقاً، كذلك فيما يتعلق بالمحكوم عليهم بالحرمان من الحقوق الوطنية فإن شهادتهم تؤدي بغير حلف اليمين ، ولا يترتب عن حلف اليمين من شخص محروم منها أو أهلا لها البطلان كما نصت على ذلك المادة 229 قانون إجراءات جزائية .

(2) عبد الله أحمد هلالى ، المرجع السابق ، ص 806 .

(3) عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص ص 10 و 11 .

1 - شفوية الشهادة :

يجب أن تؤدي الشهادة شفويا أمام المحكمة وأن تستمع المحكمة بنفسها لهذه الشهادة وأن تناقش شفويا الشهود وأن تمكن سائر الخصوم من مناقشتهم حتى يمكنها أن تقدر هذه الشهادة وهذا الشرط مستمد من مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي والذي يركز بصفة أساسية على التحقيقات التي يجريها القاضي بالجلسة . (1)

ويحرص القضاء الجزائري على تأكيد وترسيخ هذه القاعدة حيث أكدت الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا ذلك في قرارها الصادر بتاريخ 27 ماي 1982 (تنص الفقرة 2 من المادة 212 إجراءات جزائية على أنه لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا، لذلك يتعين على قضاة الاستئناف أن يبينوا في قرارهم أدلة الإثبات التي أدت إلى إقناعهم وأن هذه الأدلة قد وقعت مناقشتها حضوريا وإلا ترتب على ذلك النقض) . (2)

فلا يجوز للمحكمة أن تبني اقتناعها على مجرد محاضر الاستدلالات أو التحقيقات الابتدائية، بل يجب عليها أن تقوم بسماع أقوال الخصوم وشهادة الشهود كما يجب أن تكون كافة الأدلة التي تتضمنها الاستدلالات والتحقيقات تحت بصر المحكمة وخاضعة للمناقشة الشفوية . (3)

وفي هذا الخصوص جاء في قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 16 فيفري 1988 (تطبيقا لمبدأ شفوية المرافعات يلتزم القاضي الجزائري بسماع جميع شهود الدعوى الحاضرين بالجلسة ما لم ير أنه لا فائدة من سماع أحدهم وفي هذه الحالة يجب عليه أن يبين أسباب ذلك في حكمه على أن عدم اشتغال هذا الأخير على أسماء وأقوال الشهود لا ينجر عنه البطلان متى ورد ذلك في محضر المرافعات) . (4)

(1) مسعود زيدة ، المرجع السابق ، ص 82 .

(2) جيلالي بغدادي ، المرجع السابق ، ص 13 .

(3) مسعود زيدة ، المرجع السابق ، ص 82 .

(4) جيلالي بغدادي ، المرجع السابق ، ص 240 .

ونفس الموقف تسير عليه محكمة النقض الفرنسية حيث أصدرت قرارات بإبطال أحكام صدرت عن الجهات القضائيّة الدنيا بسبب مخالفة هذه الأحكام لقاعدة المناقشة الحرة بحضور الأطراف في الجلسة . (1)

غير أن الفقرة 2 من المادة 233 ق إ ج نصت على استثناء يتعلق بمبدأ شفوية الشهادة إذ سمحت للشاهد الاستعانة بمستندات بتصريح من الرئيس ويكون هذا خاصة في المسائل الفنية والتي يصعب على الذاكرة حفظها كما نصت المادة 327 ق إ ج على أنه «إذا تعذر لسبب ما سماع شهود في المرافعات في الحالة المنصوص عليها في المادة 326 ق إ ج تليت بالجلسة شهادتهم المكتوبة» و بالنسبة للقانون المصري فإن الاستثناءات الواردة على مبدأ شفوية الشهادة تتمثل في حالة ما إذا اعترف المتهم بالجلسة بارتكاب الفعل المسند إليه جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود المادة 271 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجنائيّة ، كذلك إذا قبل المتهم أو المدافع عنه الاكتفاء بتلاوة أقوال الشاهد . (2)

2 - وجاهية الشهادة :

من الضروري أن يقوم الشاهد بتأدية شهادته في مواجهة الخصوم حتى يتمكن كل خصم في الدعوى من سؤال الشاهد ومناقشته فيما يدلي به ، وعلى هذا الأساس نصت المادة 233 الفقرة 2 قانون إجراءات جزائية على أن الرئيس يقوم بعد أداء الشاهد لشهادته بتوجيه ما يراه لازماً من الأسئلة كما نصت المادتين 234 و 302 ق إ ج على إمكانية أن يعرض الرئيس على الشهود أدلة الإثبات أثناء سماع شهادتهم، كما خولته المادة 233 الفقرة 6 ق إ ج سلطة تقديرية في الأمر بمواجهة الشهود . (3)

ويجب على المحكمة أن تسمع الشهود في حضور المتهم حتى يتمكن المتهم من متابعة هذه الشهادة وإعداد دفاعه على أساس تنفيذ تلك الشهادة إذا كانت في غير صالحه، وطبقاً لما تنص عليه المادة 233 الفقرة 3 والمادة 288 ق إ ج فإنه يجوز للمتهم أو دفاعه

(1) محمد مروان ، الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري ، المرجع السابق ، ص 495 .

(2) عبد الله أحمد هلال ، النظرية العامة للإثبات الجنائي ، المرجع السابق ، ص 811 .

(3) عبد الله أحمد هلال ، المرجع نفسه ، ص 813 .

عن طريق الرئيس توجيهه ما يرويه لازماً من الأسئلة للشاهد، كذلك يحق لكل من النيابة العامة أو المدعي المدني طبقاً لما تنص عليه المواد 224 و 233 الفقرة 2 والفقرة 3 من ق إ ج والمادة 288 توجيهه ما يرويه مناسباً من الأسئلة للشهود وأكثر من هذا فإن المادة 233 الفقرة 6 من ق إ ج تعطي إمكانية لكل من النيابة العامة والمدعي المدني وكذلك المتهم في طلب إجراء مواجهة بين الشهود وفي هذا الخصوص قضت محكمة النقض المصرية في إحدى قراراتها (إن أساس المحاكمة الجنائية هو التحقيق الشفهي الذي يجريه القاضي بنفسه في الجلسة ، فإذا تعذر حضور الشاهد أمامه فتتلى شهادته لكي تكون موضوع مناقشة بين الاتهام والدفاع ، ولكي يكون المتهم على بينة من أنها مقدمة ضده كدليل عليه، وإذا كان الغرض من تلاوة الشهادة هو تنبيه المتهم ليدافع عن نفسه، فإنه إذا كان المتهم على علم بالشهادة وناقشها في الجلسة، فلا يجوز له أن يتخذ من مجرد عدم تلاوتها وجهاً للطعن على الحكم الصادر ضده بناء عليها) . (1)

يكلف الشهود بالحضور بناء على طلب الخصوم بواسطة أحد المحضرين القضائيين قبل أربع وعشرين ساعة غير مواعيد المسافة إلا في حالة الجريمة المتلبس بها فإنه يجوز تكليفهم بالحضور في أي وقت ولو شفهيًا بواسطة أحد مأموري الضبط القضائي . (2)

ويجوز أن يحضر الشاهد في الجلسة بغير إعلان بناء على طلب الخصوم وللمحكمة أثناء نظر الدعوى أن تستدعي وتسمع أقوال أي شخص ولو بإصدار أمر ضبطه وإحضاره إذا دعت الضرورة ذلك ولها أن تأمر بتكليفه بالحضور في جلسة أخرى . وللمحكمة أن تسمع شهادة أي إنسان يحضر من تلقاء نفسه لإبداء معلومات في الدعوى . (3)

وينادي على الشهود بأسمائهم وبعد الإجابة منهم يحجزون في الغرفة المخصصة لهم ، ولا يخرجون منها إلا بالتوالي لتأدية الشهادة أمام المحكمة ، ومن تسمع شهادته يبقى بقاعة

(1) عبد الحميد الشواربي ، المرجع السابق ، ص 12 .

(2) راجع المادة 88 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) راجع المادة 97 من قانون الإجراءات الجزائية (كل شخص استدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور وأداء الشهادة مع مراعاة الأحكام القانونية) وكذلك المادة 98 (كل شخص بعد تصريحه علانية بأنه يعرف مرتكبي جناية أو جنحة يرفض الإجابة على الأسئلة التي توجه إليه في هذا الشأن بمعرفة قاضي التحقيق يجوز إحالته للمحكمة والحكم عليه بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 1.000 إلى 10.000 دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين) .

الجلسة إلى حين إقفال باب المرافعة ما لم ترخص له المحكمة بالخروج ، ويجوز عند الاقتضاء أن يبعد الشاهد أثناء سماع الشاهد الآخر ، ويجوز مواجهة الشهود بعضهم ببعض كما يجوز للقاضي مناقشة الشاهد ومواجهته بشهود أو بالمتهم أو بأن يجري بمشاركتهم كل الإجراءات والتجارب الخاصة بإعادة تمثيل الجريمة بما يراه لازماً لإظهار الحقيقة . (1)

يجب على الشاهد أن يحضر أمام المحكمة لأداء الشهادة ، فإذا تخلف عن الحضور بعد تكليفه جاز استحضاره جبرا ، ويجوز للمحكمة استحضاره جبرا بواسطة القوة العمومية والحكم عليه بغرامة من 200 إلى 2000 دينار جزائري . (2)

يجب على الشاهد أن يقول الصدق وإلا عد مرتكبا لجريمة شهادة الزور ، وشهادة الزور من جرائم الجلسات التي يجوز للمحكمة الجزائية تحريك الدعوى العمومية فيها بنفسها وتحكم فيها على المتهم بالعقوبة ، كما تعد شهادة الزور جنحا طبقا لنصوص المواد 233 من قانون العقوبات و المادة 98 من قانون الإجراءات الجزائية ، وتصبح جنایات إذا ترتب عليها الحكم على المتهم في جنایة و تكون عقوبتها من 10 سنوات إلى 20 سنة طبقا لنص المادة 232 من قانون العقوبات .

تلتزم المحكمة بسماع الشهود الذين يطلب المتهم أو دفاعه سماعهم سواء كانوا شهودا للإثبات أو للنفي ولا يخل بهذا الالتزام أن يكون الشهود قد سمعوا في مرحلة التحقيق الابتدائي ، فإذا رفضت المحكمة سماع شاهد طلب المتهم أو دفاعه سماعه اعتبر ذلك إخلالا بحق الدفاع يجعل الحكم معيبا ، ومتى حضر الشاهد وجب سماعه ولو لم يتمسك الدفاع بذلك . وللمحكمة كامل الحرية في تقدير شهادة الشهود فلها أن تأخذ بها كما لها أن ترفضها ولها أن ترجح شهادة شاهد على شهادة شاهد آخر ، أو ترجح أقواله في جلسة على أقواله في التحقيق عن جلسة المحاكمة ، كما لها أن تأخذ بأقوال الشاهد ولو كان قريبا للضحية متى اطمأنت إليها كما لها أن تجزأ أقوال الشاهد فتأخذ ببعضها دون الآخر . (3)

(1) راجع أيضا المادة 96 من قانون الإجراءات الجزائية (يجوز للقاضي مناقشة الشاهد ومواجهته بشهود آخرين أو بالمتهم وأن يجري بمشاركتهم كل الإجراءات والتجارب الخاصة بإعادة تمثيل الجريمة مما يراه لازماً لإظهار الحقيقة)

(2) أنظر المادة 97 من قانون الإجراءات الجزائية .

(3) نصر الدين مروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الثاني ، الطبعة الثالثة ، دار هومة ، الجزائر ، 2009 ، ص 42 .

المطلب الرابع : الإثبات بالقرائن .

يقصد بها دلالة واقعة قام الدليل عليها على واقعة أخرى لم يقد عليها دليل بطريق الاستنتاج العقلي فالقرينة على هذا النحو دليل إثبات غير مباشر باعتبار أن المحكمة لا تتوفر لديها أدلة إثبات على الواقعة المنسوبة للمتهم والقرائن قد تكون قانونية أو قضائية فإذا كانت الأولى وهي التي ينص عليها المشرع قد وردت على سبيل الحصر فإن القرائن القضائية التي تستخلصها المحكمة فإنها غير محددة .

من المفارقات العجيبة أن القانون الجزائري بشقيه الإجرائي والموضوعي لا يشير إلى القرائن القضائية إلا نادرا وذلك بصفة ضمنية رغم الدور المهم والخطير الذي تقوم به القرائن القضائية في القانون الجزائري في مجال الإثبات وخطورة النتائج المترتبة عن ذلك لأن الأحكام الجزائية يترتب عنها المساس بأرواح الناس وحررياتهم وحقوقهم الخاصة . (1) والقرائن هي استنتاج واقعة مجهولة من واقعة معلومة أي استنتاج الواقعة المطلوب إثباتها من واقعة أخرى قام الدليل عليها أو هي نتيجة حتمية يستخلصها القاضي من واقعة معينة والقرائن نوعان قرائن قانونية وقرائن قضائية أو موضوعية فالقرائن القانونية هي التي نص عنها المشرع بنصوص صريحة وقد تكون قاطعة غير قابلة لإثبات العكس وهي تقيد القاضي والخصوم فلا تقبل المجادلة في صحتها ومن أمثلتها انعدام التمييز لدى المجنون والصغير غير المميز وبالتالي عدم مسؤوليتها وقرينة العلم بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية وقرينة عدم وقوع الجريمة في حالة التنازل عن الشكوى أو الطلب في الأحوال التي يوجب فيها القانون ذلك ، وقرينة توافر حالة الانفعال عند توافر عذر استفزاز الزوج عند قتله زوجته المتلبسة بجريمة الزنا هي أو شريكها حيث يجب الحكم عليه بالحبس بدلا من السجن وقرينة غياب المدعي المدني دون عذر مقبول بعد إعلانه أو عدم إبدائه طلباته في الجلسة حيث يعد ذلك قرينة قاطعة على تركه دعواه المدنية . (2)

(1) مسعود زيدة ، القرائن القضائية ، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، 2001 ، ص 04 .

(2) أنظر المواد 369 و 339 من قانون العقوبات وهي المتعلقة بجرم الزنا و السرقات التي تقع بين الأزواج و الحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة .

كما قد تكون القرائن القانونية بسيطة أي أنها تقبل إثبات العكس ؛ ومن أمثلتها قرينة اعتبار حمل الجاني لأسلحة أو أدوات على أنه ساهم في الجريمة وقرينة علم المتهم المحكوم عليه بالحكم الغيابي الصادر ضده إذا أعلم به في محل إقامته ولو لم يعلن إلى شخصه حيث يجوز لأي من هؤلاء المتهمين إثبات العكس في هذه الحالات .

والقرائن القضائية والتي يطلق عليها الدلائل هي التي يستخلصها القاضي من واقعة معلومة ويكون استنتاجها ضروريا بحكم العقل والمنطق ، وتترك لتقدير القاضي يستخلصها من ظروف القضية وملابساتها ، أي من الوقائع الثابتة أمامه بطريق الاستنتاج وترتيب النتائج على المقدمات ، وهي بذلك ليست واردة على سبيل الحصر ومثال ذلك أن يستنتج القاضي إشتراك عدة أشخاص في سرقة من وجودهم مع من يحمل المسروقات ، أو وجود أداة الجريمة في منزل المتهم أو بقع دم عن ثيابه . (1)

وتعتبر القرائن دليل غير مباشر في الإثبات لأنها استنتاج واقعة من أخرى ، وهي بذلك تختلف عن شهادة الشهود التي تعتبر دليل مباشر في الإثبات لأنها تنصب على الواقعة المطلوب إثباتها مباشرة .

وحسب رأي الدكتور محمود نجيب حسني أن القرائن تختلف عن الدلائل في أن الأولى مستمدة من نصوص قانونية وتكفي وحدها دليلا للإثبات ، في حين أن الثانية مستمدة من الاستنتاج الشخصي للقاضي الذي يختلف من قاض إلى آخر ، وأنها أيضا لا تكفي وحدها دليلا للإثبات وإنما لا بد أن تساندها أدلة أخرى . (2)

ولا تخضع المحكمة في تقديرها للدليل المستمد من القرائن أو الدلائل لرقابة المحكمة العليا مادام استنتاجها في ذلك كان جائزا ومقبولا .

تطبق عليها المادة 219 من قانون الإجراءات الجزائية ويقصد بها المعرفة الفنية الخاصة بأمر معين والتي تتجاوز اختصاص القاضي أو بمعرفة تتجاوز معلومات القاضي القانونية مثل فحص جثة القتيل لتحديد سبب الوفاة .

(1) عبد الرحمن خلفي ، محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية ، دار الهدى ، عين مليلة الجزائر ، 2012 ، ص 45 .

(2) محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 868 .

المطلب الخامس : الإثبات بالخبرة :

يقصد بالخبرة كدليل للإثبات في المواد الجنائية إبداء رأي فني من شخص مختص فنيا في واقعة ذات أهمية في الدعوى . وتبدو أهمية الخبرة أثناء سير الدعوى عندما تثار مسألة فنية يتوقف على معرفتها الفصل في الدعوى (1) ، ولا يملك القاضي إبداء الرأي فيها لعدم إلمامه بنواحيها الفنية ؛ ومن أمثلة الخبرة الاستعانة بطبيب متخصص لمعرفة أسباب الوفاة أو للتحقق من حدوث العاهة المستديمة أو نسبة العجز ، أو للوقوف على حالة المتهم العقلية والاستعانة بخبير في الخطوط لاكتشاف التزوير أو بخبير في الهندسة لمعرفة أسباب سقوط البناء . (2)

وتهدف الاستعانة بالخبير إلى التوصل لرأي فني في واقعة ذات صلة بالدعوى ، وفي هذا يختلف الخبير عن الشاهد الذي يطلب منه إطلاع المحكمة على ما وصل إلى علمه من معلومات حصل عليها بحاسة من حواسه دون أن يطلب منه إبداء الرأي فيها ، ويختلف الخبير عن الشاهد أيضا في أن الشاهد هو شخص محدد بعينه بحيث لا يمكن أن يحل شخص مكان شخص آخر في شهادته في حين أنه يجوز أن يحل خبير محل خبير آخر كما يمكن أن يتعدد الخبراء لأن الخبير يطبق قواعد علمية معينة ليصل إلى رأي معين من خلال الاستنباط وهو ما لا يختلف فيه عن أهل الخبرة الواحدة .

وللمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم أن تعين خبيرا واحدا أو أكثر في الدعوى ، كما للمحكمة الحرية المطلقة في عدم الاستعانة بخبير فهي غير ملزمة بإجابة طلب ندب خبير ذلك أنها على حد تعبير المحكمة العليا أن القاضي خبير الخبراء ، إلا أن من جهة أخرى فإن المحكمة عند رفضها طلب ندب خبير أن تسبب هذا الرفض وإلا كان حكمها معيبا . (3)

(1) تنص المادة 219 ق إ ج على أنه (إذا رأت الجهة القضائية لزوم إجراء خبرة فعليها إتباع ما هو منصوص عليه في المواد من 143 إلى 156) .

(2) بكري يوسف بكري ، المحاكمة وطرق الطعن ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، 2011 ، ص 120 .

(3) راجع المادة 143 من ق إ ج التي تنص على أنه (لجهات التحقيق أو الحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بندب خبير إما بناء على طلب النيابة العامة أو من تلقاء نفسها أو من الخصوم ...) .

ولكن تبقى هناك حالات تتطلب بالضرورة الاستعانة بأهل الخبرة الفنية وهي الحالات ذات الطابع الفني البحت التي لا يستطيع القاضي الفصل فيها اعتمادا على ثقافته القانونية وهنا يكون رفضها ندب الخبير إخلالا بحقوق الدفاع وهو ما يعيب الحكم أو يبطله . يجب على الخبراء أن يحلفوا اليمين أمام القاضي بأن يبدو رأيهم بالذمة بكل أمانة كما عليهم أن يقدموا تقريرهم كتابة .

ويحدد القاضي ميعادا للخبير يقدم فيه تقريره ، وله أن يستبدله بخبير آخر إذا لم يحترم الميعاد المقرر . وللخصوم الحق في رد الخبير إذا وجدت أسباب قوية تبرر ذلك يقدم الطلب فيها لقاضي التحقيق ، ويجب أن تبين فيه أسباب الرد ، ويترتب على تقديم هذا الطلب عدم استمرار الخبير في عمله إلا في حالة الاستعجال بأمر من القاضي . (1) ويجوز للخبير الاستعانة في تكوين رأيه بشخص آخر إذا قدر ملائمة ذلك ولا يشترط أن يحلف هذا الأخير يمينا لأنه يعمل تحت إشراف الخبير المنتدب ويعتبر عمله أحد عناصر مهمته .

ما يمكن التأكيد عليه هو أن المحكمة غير ملزمة بما ورد في تقرير الخبير فلها أن تأخذ به أو لا تأخذ به حسب قناعتها ، ولها أن تأخذ برأي خبير دون آخر أو بجزء من تقرير دون آخر ، كما لها أن تأخذ برأي الخبير الذي ندبته سلطة التحقيق وتطرح تقرير خبير آخر انتدبته هي أثناء المحاكمة .

إلا أنه ينبغي على المحكمة ألا تعتمد في حكمها على تقارير متناقضة لأكثر من خبير كما لا ينبغي لها أن تفند رأي الخبير سوى بالاستناد إلى رأي خبير آخر ، كما لا يجوز لها أن تعتمد في ذلك على أقوال الشهود . (2)

(1) أنظر المادة 145 من قانون الإجراءات الجزائية .

(2) راجع المادتين 154 و 156 من قانون الإجراءات الجزائية .

المبحث الرابع : الطعن في الأحكام الجزائية .

الطعن في الأحكام الجزائية عموما هو إمكانية مراجعة الحكم القضائي الصادر أو الطعن فيه بإحدى طرق الطعن التي قررها القانون ، ويترتب على استعمال هذه المكنة إما إعادة النظر في موضوع الدعوى الصادر فيها الحكم كلية ، وإما الاقتصار على تصحيح ما شاب هذا الحكم من عيوب .

لقد تضمنت القوانين الإجرائية المقارنة وسائل التظلم في الأحكام الصادرة من المحاكم العادية من أجل إقامة ضمانات لتصحيح المسار الخاطئ الذي انتهجته المحكمة في حكمها من حيث فهمها دلالة الوقائع ومن حيث تفسير القانون وتطبيقه وقد نظم القانون المصري أحكام المعارضة في الأحكام ضمن المواد من 398 إلى 401 والاستئناف في المواد من 402 إلى 419 ، أما الطعن بالنقض فنظمه في المواد من 420 إلى 440 أما التماس إعادة النظر فنظمه في المواد 441 إلى المادة 453 من قانون الإجراءات الجنائية .

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نظم أحكام المعارضة من المادة 409 إلى 415 ، وبالنسبة للاستئناف فقد نظمت أحكامه المواد من 416 إلى المادة 438 ، وبالنسبة للطعن بالنقض فقد احتوت أحكامه المواد من 495 إلى 530 في حين أن التماس إعادة النظر من المواد 531 إلى المادة 531 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية .

المطلب الأول : الطعن بالمعارضة في الأحكام الغيابية .

تعد المعارضة أهم الوسائل والضمانات المقررة للمتهم المحكوم في غيبته ، فلقد منح قانون الإجراءات الجزائية في المواد من 409 وما يليها للمتهم في أن يعارض في الحكم الغيابي الصادر ضده في جنحة أو مخالفة ، وسواء صدر هذا الحكم من محكمة ابتدائية أو من جهة الاستئناف الممثلة في الغرفة الجزائية للمجلس القضائي .

فالمادة 407 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تنص على أن كل شخص كلف بالحضور تكليفا صحيحا وتخلف عن الحضور في اليوم والساعة المحددين في أمر التكليف بالحضور يحكم عليه غيابيا حسبما ورد في المادة 436 .

ونقصد بالحكم الغيابي ذلك الحكم الذي يصدر في غيبة المتهم من دون أن تتاح له فرصة الدفاع عن نفسه وتنفيذ أدلة الاتهام الموجهة ضده .

يكون الطعن بالمعارضة في الحكم الغيابي أمام نفس الجهة المصدرة له ، وهذا من أجل أن يتمكن المحكوم عليه غيابيا من الدفاع عن نفسه هذه المرة حضوريا وبذلك يكون الحكم القادم عنوانا للحقيقة العادلة .

وحسبما نصت عنه المادة 409 من قانون الإجراءات الجزائية فإن الحكم الغيابي يصبح كأن لم يكن في جميع ما قضى به إذا قدم المتهم معارضة في تنفيذه ، لأنه وحسبما قضت استقر عليه اجتهاد المحكمة العليا في أحد قراراتها على أنه لا يعد غياب المتهم عن جلسة المحاكمة دليلا على إدانته بالجريمة المنسوبة إليه ، ويجب على الجهة القضائية مناقشة الأدلة المثبتة لارتكاب المتهم للوقائع المنسوبة إليه .

وإذا كان الحكم غيابيا بالنسبة للمتهم فيما يتعلق بالدعوى الجنائية فإنه يعتبر كذلك بالنسبة للدعوى المدنية المرفوعة بالتبعية للدعوى العمومية ؛ لأن الدعوى المدنية أمام المحكمة الجزائية تخضع في سيرها خاصة من حيث الشكل لقانون الإجراءات الجزائية وليس لقانون الإجراءات المدنية .

ولا يجيز قانون الإجراءات الجزائية الطعن بالمعارضة في الحكم الحضورى حتى لو وصفته المحكمة بأنه حكم غيابي ؛ لأن العبرة في وصف الحكم بأنه حضورى أو غيابي هي بحقيقة الواقع أي بالقانون وليس بما تقضى به المحكمة ، لذلك قضى بأنه إذا وصف الحكم خطأ بأنه غيابي وهو في الحقيقة حضورى اعتباري مثلا فإن الطعن بطريق المعارضة لا يكون مقبولا .

كما لا يجوز الطعن بالمعارضة في الحكم الغيابي الصادر عن محكمة الجنايات ؛ لأن الحكم الجنائي يخضع لقواعد خاصة ، بحيث يسقط الحكم الصادر بالإدانة في الجناية بمجرد حضور المحكوم عليه أو بمجرد القبض عليه قبل سقوط العقوبة بالتقادم ويعاد نظر الدعوى كاملة من جديد أمام المحكمة ، كما أن سقوط الحكم لا يعني إلا من حضر من المحكوم عليهم إذا تعدوا .

كما لا يجوز الطعن بالمعارضة في الأحكام المعتبرة حضورية رغم غيبة المتهم عنها ، ولا يكون هذا النوع من الأحكام إلا في الجرح والمخالفات دون أحكام الجنايات التي كما قدمنا سلفا بأن لها إجراءات خاصة .

ولا تقبل المعارضة إلا ممن كان خصما أصيلا في الدعوى التي صدر فيها الحكم الغيابي في شقه الجزائي بالخصوص لأن هذا هو الذي يهمننا بالأساس مقارنة بالشق المدني ، كما يجب أيضا أن تكون له مصلحة في هذا الطعن ، وعلى ذلك فهي لا تقبل من أي شخص لم يكن خصما في الدعوى مهما كانت له مصلحة فيها ، كما لا تقبل المعارضة من المتهم الذي قضى غيابيا ببراءته حيث تنتفي مصلحته في الطعن من أجل ذلك . (1)

وبناء على ذلك يقتصر حق الطعن بالمعارضة على كل من المتهم المحكوم بإدانته والمسؤول عن الحقوق المدنية ، ولا يشمل النيابة العامة . (2)

ولا يفوتنا أن نذكر بأن للمتهم حق الخيار في أن يعارض في الحكم الغيابي الصادر ضده سواء في الدعوى العمومية أو في الدعوى المدنية التبعية أو في كلاهما معا ، وإذا ما عارض المتهم في الدعوى العمومية فقط فلا يجوز للمدعي المدني الحضور لجلسة المعارضة لأنها تقتصر على الدعوى العمومية دون الدعوى المدنية ، أما إذا عارض في الدعويين معا المدنية والجزائية فهنا يكون له الحق في الحضور من أجل الدفاع عن مصلحته المتمثلة في حقوقه المدنية كما يتوجب على المحكمة تبليغه باعتباره خصما في الدعوى المدنية . (3)

وإذا ما حكم على المتهم **غيابيا** بالعقوبة الجزائية وبالتعويض المدني في آن واحد ، وحكم **حضوريا** على المسؤول عن الحقوق المدنية بالتعويض للطرف المدني ثم عارض المتهم في هذا الحكم ، فهنا انقسم الفقه إلى رأيين ؛ فقد رأى الدكتور محمود مصطفى والدكتورة فوزية عبد الستار أن معارضة المتهم هنا تكون قاصرة عليه طبقا لمبدأ نسبية أثر الطعن ومن ثمة فلا يمكن للمسؤول المدني الاستفادة من معارضة المتهم إذا قضى ببراءته من التهمة الموجهة له مع إلغاء التعويض الصادر ضده ولا يقبل انضمامه

(1) لأن المتهم الطاعن بالمعارضة هدفه الأساسي هو القضاء ببراءته ، ومادام تحقق له ذلك فما قيمة طعنه .
(2) لأن النيابة طرف أساسي في تشكيل المحكمة يترتب البطلان عن غيابها ، وبالتالي لا يتصور غيابها عن المحاكمة.
(3) محمود نجيب حسني ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 182 .

للمتهم المعارض ولا يكون أمامه سوى الطعن بالاستئناف إن كان الحكم قابلاً له . (1) في حين رأى الدكتور رؤوف عبّيد والدكتور جمال عبد الباقي الصغير بأن إذا سقط الحكم بالتعويض على المتهم فلا يمكن القول ببقائه ضد المسؤول عن الحق المدني ؛ وبالتالي إذا ما عارض المتهم وحده بغض النظر عن المسؤول المدني فيجب تبليغ هذا الأخير بهذه المعارضة ليبيدي طلباته فيها . (2)

وحسب رأينا فإن الرأي الأخير هو الأولى بالإلتباع لأن أساس مسؤولية المسؤول عن الحقوق المدنية هو مسؤولية المتهم ، فهذا الأخير هو المسؤول المدني الأصيل والحقيقي وهو الخصم الأصيل في الدعوى المدنية أما المسؤول المدني (3) فما هو إلا ضامن وإذا ما سقطت مسؤولية الأصيل فتسقط حتما مسؤولية التابع .

ميعاد الطعن بالمعارضة : حددت المادة 411 من قانون الإجراءات الجزائية ميعاد المعارضة بعشرة أيام التالية لتبليغ الحكم الغيابي بقولها على أنه (يبلغ الحكم الصادر غيابياً إلى الطرف المتخلف عن الحضور وينوه في التبليغ على المعارضة جائزة القبول في مهلة عشرة أيام اعتباراً من تاريخ تبليغ الحكم إذا كان التبليغ لشخص المتهم وتمدد هذه المهلة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني) .

وفقاً لهذا النص فإن أجل المعارضة هو عشرة أيام تبدأ من اليوم الموالي للتبليغ الطرف المعني بالحكم الغيابي ، ويمدد هذا الأجل إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني ، كما تقضي المادة 412 إجراءات جزائية على أن تقديم المعارضة في المواعيد السابقة يسري من تاريخ الحكم بالموطن أو مقر المجلس الشعبي البلدي ، غير أنه إذا لم يحصل التبليغ لشخص المتهم ولم يخلص من إجراء تنفيذي أن المتهم قد أحيط علماً بحكم الإدانة فإن معارضته تكون جائزة القبول بالنسبة للحقوق المدنية إلى حين انقضاء مواعيد سقوط العقوبة بالنقادم ، وتسري المعارضة في الحال المشار إليها سابقاً اعتباراً من اليوم الذي أحيط فيه المتهم علماً بالحكم .

(1) محمود محمود مصطفى ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ص 384 . فوزية عبد الستار ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، 687 .

(2) رؤوف عبّيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، المرجع السابق ، ص 877 .

(3) نقصد بها شركة التأمين كأبرز مثال .

وإذا علم المحكوم عليه بالحكم الغيابي قبل تبليغه به من طرف النيابة العامة جاز له أن يعارض فيه دون انتظار وصول التبليغ إليه ، وإذا لم يتم تبليغ الحكم الغيابي حتى انقضت الدعوى العمومية بالتقادم اعتبر الحكم الغيابي الصادر آخر إجراء فيها وانقضت بالتقادم . ولقد ميز المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة بين تبليغ النيابة العامة للحكم الغيابي وبين تبليغ الطرف المدني ؛ فميعاد المعارضة بالنسبة للدعوى المدنية يبدأ حسابه من تاريخ التبليغ الشخصي لموطنه الفعلي أو القانوني ويعد التبليغ في أي منهما قرينة على العلم بالحكم الغيابي . (1)

أما فيما يخص الدعوى الجزائية فإن ميعاد أجل المعارضة يبدأ من تاريخ حصول التبليغ لشخصه (2) ، أما إذا لم يحصل التبليغ لشخص المتهم وذلك بأن حصل التبليغ في موطنه الصحيح دون أن يسلم له شخصيا فإن الميعاد يبدأ إلا من تاريخ العلم بوجود التبليغ . (3) أما بالنسبة لآثار المعارضة فقد نصت المادة 409 ق إ ج على أن المعارضة المسجلة ضد الحكم الغيابي تجعل تنفيذ الحكم المعارض فيه كأن لم يكن بالنسبة لجميع ما قضى به ، ويعبر عن ذلك بالأثر الموقوف ، ويعتبر الأجل المقرر لتسجيل المعارضة من الآثار الموقفة لتنفيذ الحكم الغيابي . (4)

يعني وقف تنفيذ هذا الأخير لكن كيف يمكن تصور المسألة في خضم القول بأن الحكم يوقف تنفيذه بمجرد تقديم المعارضة ، مادام هذا الحكم سيكون والعدم سواء بمجرد تقديم هذه المعارضة فلا يمكن القول بأن الحكم الغيابي يوقف تنفيذه بمجرد تقديم المعارضة بل ينبغي التوضيح بأن الحكم الغيابي لا ينفذ مادام صدر كذلك .

أما الأثر الثاني للمعارضة فيتمثل في إعادة المحاكمة وصدور حكم جديد وهو ما نصت المادة 420 ق إ ج فإن الجهة النازرة في المعارضة هي نفس الجهة القضائية

(1) نقصد به التبليغ إلى محل الإقامة الفعلي أو التبليغ إلى الموطن المختار .

(2) ويعد ذلك عندئذ قرينة قاطعة على العلم بالحكم .

(3) ويكون ذلك عندئذ قرينة بسيطة فقط على العلم بحصول التبليغ للحكم .

(4) راجع المادة 409 التي تنص على أنه (يصبح الحكم الصادر غيابيا كأن لم يكن بالنسبة لجميع ما قضى به إذا قدم المتهم معارضة في تنفيذه ، ويجوز أن تنحصر هذه المعارضة فيما قضى به الحكم في الحقوق المدنية) .

التي أصدرت الحكم الغيابي ؛ وهذا من أجل تمكين الطرف المتخلف عن الحضور المتمثل في المتهم بالخصوص من إبداء أوجه دفاعه وهذا ما يوحي لنا بأن المشرع يعطي للمحاكمة الوجيهة وحضور المعني أهمية بالغة .

يستخدم البعض على الإجراء المتعلق بإعادة المحاكمة أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم تسمية الأثر الناقل للدعوى حيث تعقد المحكمة جلستها بنفس الأطراف وتناقش نفس الوقائع إلا أن تصدي المحكمة للحكم يكون فقط للطرف المعارض دون البقية حتى ولو كانوا متهمين في القضية مع المتهم المعارض ، ويرى البعض بأن المحكمة ليست ملزمة بإعادة جميع الإجراءات التي قامت بها أثناء المحاكمة الغيابية (1) ، إلا أنه حسب وجهة نظرنا فإن من واجب المحكمة أن تعيد جميع الإجراءات التي تمت في المحاكمة الغيابية مادام الهدف من إعادة المحاكمة هو تمكين الطرف الغائب المعارض خاصة المتهم من إبداء أوجه دفاعه .

ولقد اعتادت المحاكم أثناء النظر في المعارضة مناقشة الجانب الشكلي ثم التطرق للجانب الموضوعي ، ويبدأ بالجانب الشكلي من أجل مناقشة كل المسائل التي بموجبها تغني عن مناقشة الموضوع لاسيما وأنها جميعها مسائل متعلقة بالنظام العام (2) ، فأول ما يتعرض له القاضي هو ملاحظة كون الحكم غيابي ومصرح فيه بذلك أم لا ، ثم هل أن معارضة المتهم قدمت خلال المهلة القانونية والأجل القانوني المحدد لها وهو العشرة أيام أم لا ، وفي مدى توافر الصفة والمصلحة في الطرف المعارض أم لا ، وهل أن المحكمة النازرة في المعارضة هي المختصة فعلا بالنظر في هذه المعارضة أي أنها هي من أصدرت الحكم الغيابي من ناحية الاختصاص المحلي ثم من ناحية الاختصاص النوعي .

إذا فصلت المحكمة بعدم قبول المعارضة شكلا فإن الحكم الغيابي يسترجع قوته ولا يمكن الطعن فيه من جديد إلا بطريق الاستئناف أمام الغرفة الجزائية بالمجلس ثم النقض أمام المحكمة العليا .

(1) أنظر قرار المحكمة العليا بهذا الشأن الصادر بتاريخ 1990/01/23 المجلة القضائية لسنة 2002 ، العدد الأول ، ص 211 .

(2) كونها تتعلق بحقوق الدفاع الذي يتعين على المحكمة إثارته من تلقاء نفسها ولو لم يثره الخصوم .

إذا قبلت المحكمة المعارضة شكلا وجب عليها التطرق إلى موضوع الدعوى بكاملها ، مادام أن الحكم الغيابي اعتبر كأن لم يكن ، وهنا تعيد المحكمة استجواب المتهم حول هويته ثم تستجوبه حول التهمة المنسوبة له ثم عن الأدلة المستند عليها في الاتهام .

المطلب الثاني : الطعن بطريق الاستئناف .

يهدف الاستئناف كوسيلة للتنظيم إلى إعادة نظر القضية من جديد أمام محكمة الدرجة الثانية من تلك التي أصدرت الحكم سواء كان الحكم المستأنف حضوريا أم غيابيا بغية إصلاح وتدارك الأخطاء التي وردت فيه ، وتحقيق نوع من وحدة التفسير بين المحاكم إلى حد ما . (1)

ولو حاولنا تعريف الاستئناف فنقول بأنه طريق عادي من طرق الطعن في الأحكام الجزائية الصادرة عن قسمي الجرح والمخالفات بهدف طرح موضوع الدعوى مرة ثانية أمام الدرجة الأعلى للفصل فيها بإلغاء الحكم المطعون فيه إن كان مخالفا للقانون أو بتأييده والمصادقة عليه إن كان صائبا .

والأخذ بالاستئناف إنما هو إعمال لمبدأ التقاضي على درجتين الذي يحقق ضمانا أكبر للعدالة الجنائية (2) . إضافة إلى أن الأحكام تصدر بأغلبية الآراء وليس برأي قاض فرد . (3) ولقد عاب البعض عن تقرير نظام الاستئناف بأنه يؤدي حسب رأيهم إلى إطالة الفصل في القضايا بأحكام نهائية مما يؤدي إلى الإساءة إلى فكرة العدالة الجنائية والزجر المتوخى من العقوبة بالخصوص ، كما أن جهة الاستئناف تعتمد في تكوين قناعتها على نفس الأوراق المقدمة أمام قاضي الدرجة الأولى على حساب مبدأ شفوية المرافعة .

وعلى العكس من ذلك فقد رأى البعض الآخر بأنه يجد في التقاضي على درجتين مدعاة لتريث القاضي الابتدائي وحرصه على الدقة في تحري وجه الحق وإعماله القانون في تبصر وحكمة وتقادي الأخطاء التي تقع فيها محكمة أول درجة لاسيما وأن جهة النقض في رقابتها لا تتجاوز رقابة التطبيق الصحيح للقانون دون أن تتعرض للوقائع . (4)

(1) أحمد فتحي سرور أصول قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 121 .

(2) مأمون سلامة ، شرح قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 809 .

(3) نقصد بها القرارات الصادرة عن المجالس القضائية .

(4) رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، المرجع السابق ، ص 679 .

وإذا كان الاستئناف طريق عادي للطعن شأنه شأن المعارضة إلا أنه يتميز عنها من حيث أن الاستئناف يشمل جميع الأحكام سواء كانت حضورية أم غيابية في حين أن المعارضة قاصرة على الأحكام الغيابية فقط دون سواها ، كما أن الاستئناف هو حق لجميع الخصوم في حين أن المعارضة قاصرة على المتهم والمسؤول عن الحق المدني ، كما أن الاستئناف يتميز بأثره الناقل للدعوى أمام الجهة الأعلى درجة في حين أن المعارضة تعيد طرح النزاع أمام ذات الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار . (1)

ولما كان جواز الاستئناف يتوقف على صفة المستأنف فإن الأحكام التي يجوز استئنافها تختلف بحسب صفة المستأنف ؛ فبالنسبة للنيابة العامة فقد أقر لها القانون باعتبارها طالبة للحق العام أن تستأنف جميع الأحكام الصادرة في الدعوى العمومية من محكمة الجناح أو المخالفات دون قيد أو شرط .

وحتى يكون استئناف النيابة العامة مقبولا يجب أن يحكم ببراءة المتهم أن لا يحكم بما طلبته النيابة العامة من عقوبة فإذا لم يحكم بالعقوبة أو قلت عما طلبته جاز لها استئناف الحكم ، وفيما عدا هذين الحالتين يجوز لها تقديم استئناف لمخالفة القانون أو للخطأ في تطبيقه أو تأويله أو لوقوع بطلان في الحكم أو في إجراءاته . (2)

أما بالنسبة للمتهم فإن له الحق في استئناف الأحكام الصادرة بحقه في مواد الجناح بصفة مطلقة ، أما المخالفات فقد قيده بأن تكون أحكامها قد قضت بعقوبة الحبس أو غرامة تتجاوز العشرين ألف دينار بالنسبة للشخص الطبيعي أو مائة ألف إذا بالنسبة للشخص المعنوي إذا كانت الأحكام الصادرة في مواد المخالفات قد قضت بعقوبة الحبس حتى لو كان مشمولا بوقف التنفيذ . (3)

(1) دون أن ننسى الإشارة إلى أن المشرع الجزائري في تعديله الأخير لقانون الإجراءات الجزائية أجاز استئناف أحكام محاكم الجنايات وكذلك أحكام القضاء العسكري .أنظر المادة 02 من القانون العضوي 06/17 المؤرخ في 27 مارس 2017 الذي يعدل القانون العضوي 11/05 المؤرخ في 2005/07/17 المتعلق بالتنظيم القضائي .

(2) ويستوي في الحالة الأخيرة أن يكون الخطأ قد ورد في المبادئ العامة للإجراءات الجزائية أو في أحكام قانون العقوبات بغض النظر عما حكمت به المحكمة أو عما طلبته النيابة من قبل .

(3) أنظر المادة 416 المعدلة بموجب الأمر 02-15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 .

أما بالنسبة للمسؤول عن الحقوق المدنية فقد نصت المادة 416 من ق إ ج على أن له الحق في استئناف الشق المتعلق بالتعويضات المحكوم بها عليه ، ونفس الشيء ينطبق على المدعي المدني فيما يتعلق بحقوقه المدنية .

ويشترط لقبول استئناف المدعي المدني توافر شرطين هما أن تكون المحكمة الجزائية قد فصلت في الدعوى المدنية التبعية ؛ فإذا لم يصدر حكم من هذه المحكمة فيما يتعلق بالدعوى المدنية فإن استئنافها يكون غير جائز ، أما الشرط الثاني فهو أن تزيد التعويضات المطلوبة عن القيمة المحكوم بها .

كما لا يجوز للمدعي المدني الاستئناف إذا فصلت المحكمة الجزائية في الدعوى العمومية وأغفلت الفصل في الدعوى المدنية أو أرجأت الفصل فيها ولو خطأ (1) ، وفي هذه الحالة لا يكون أمامه سوى اللجوء للمحكمة المدنية للمطالبة بالتعويض .

وبمراجعة المادة 417 من قانون الإجراءات الجزائية نجدها قد أعطت كذلك للإدارات العمومية حق استئناف الأحكام الجزائية في الأحوال التي تباشر فيها الدعوى العمومية ، والمقصود بالإدارات العمومية على الخصوص هنا هي إدارات الجمارك وإدارة الضرائب وإدارة الغابات ومديريات المنافسة والأسعار و مفتشية العمل .

يرفع الاستئناف بتقرير كتابي أو شفهي (2) أمام المحكمة التي أصدرت الحكم ويعرض على المجلس القضائي في مهلة عشرة أيام وهو أجل موحد لجميع الخصوم باستثناء النائب العام الذي أعطاه المشرع مهلة شهرين اعتباراً من يوم النطق بالحكم وهذه المهلة لا تحول دون تنفيذ الحكم . (3)

(1) لأن المدعي المدني هنا هو ليس طرفاً في الدعوى العمومية كما أن تأسيسه أمام المحكمة الجزائية هو من قبيل الإستثناء .

(2) لا يقبل الاستئناف بواسطة رسالة بل يتعين على المتهم الراغب في الاستئناف أن يصرح به بنفسه أو بواسطة وكيله أمام كتابة ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم ما لم يكن محبوساً ، أنظر قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة الجزائية بتاريخ 1981/02/91 في الملف رقم 22830

(3) أقرت المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 2005/02/08 عن الغرفة الجزائية عدد 1 لسنة 2005 ص 421 على أن استئناف وكيل الجمهورية نيابة عن النائب العام وبناء على التعليمات المكتوبة لهذا الأخير خلال الأجل القانوني المحدد للنائب العام جائز ومقبول ولا يغير في الأمر شيئاً كون وكيل الجمهورية هو الذي وقع على شهادة الاستئناف باعتبار أن النيابة العامة كل لا يتجزأ .

يجب أن يوقع على تقرير الاستئناف كل من المستأنف نفسه أو من طرف وكيله أو وكيل خاص مفوض عنه بالتوقيع ومن كاتب الجهة التي أصدرت الحكم ، وإذا كان المتهم محبوسا جاز له تقييد استئنافه في المواعيد المقررة حيث يتلقى ويقيد في سجل خاص حالا ويسلم له إيصال عنه ، ويتعين على المشرف رئيس مؤسسة إعادة التربية أن يرسل تقريره في ظرف أربع وعشرين ساعة إلى قلم كتاب الجهة التي أصدرت الحكم وإلا عوقب إداريا . (1) وعند تقييد تقرير الاستئناف يوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه أثناء دعوى الاستئناف

لغاية الفصل فيه من طرف الغرفة الجزائية على مستوى المجلس القضائي .

يبدأ ميعة الاستئناف بالنسبة للحكم الغيابي من تاريخ انقضاء ميعة المعارضة أو من تاريخ الفصل فيها أو من تاريخ اعتبارها كأن لم تكن ، وللمتهم أن يختار للطعن في الحكم الغيابي بين المعارضة والاستئناف ، فإذا طعن بالمعارضة احتفظ بحقه في الاستئناف وإذا طعن بالاستئناف سقط حقه في الطعن بالمعارضة ، وعندئذ يعد استئنافه تنازلا عن الطعن بالمعارضة . وإذا استأنفت النيابة العامة أو استأنف المدعي المدني الحكم المطعون فيه بالمعارضة من طرف المتهم وجب على جهة الاستئناف أن توقف الفصل فيه لغاية الفصل في المعارضة من طرف المحكمة . (1)

وإذا لم يطعن المحكوم عليه غيابيا بالمعارضة فهذا يبدأ ميعة الاستئناف من تاريخ انقضاء ميعة المعارضة وهو عشرة أيام من اليوم التالي لتبليغ الحكم ، ولا يلزم القانون المحكوم عليه انتظار انقضاء ميعة المعارضة للطعن بالاستئناف وإنما يمكنه أن يبادر باستئناف الحكم الغيابي مباشرة .

وبالنسبة للأحكام المعتبرة حضورية فهي في حقيقة الأمر أحكام غيابية وهذا لعدم حضور الخصم جلسات المرافعة إلا أن المشرع حدد لها أحكاما خاصة فيما يتعلق باستئنافها حيث حدد المشرع تاريخ بداية أجل استئنافها من يوم تبليغ الحكم وليس من تاريخ النطق به . (2)

(1) هذا ما جرى العمل به على مستوى الجهات القضائية الجزائرية ، وذلك لتفادي تعارض الأحكام الصادرة من جهة قضائية واحدة .

(2) ننبه إلى أن المشرع الفرنسي قد أجاز الطعن بالاستئناف في أحكام محكمة الجنايات بمقتضى المادة 380 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر بتاريخ 15 جوان 2000 بموجب الأمر رقم 516-2000 ، وهو نفس المنحى الذي أخذ به المشرع الجزائري في المادة ... من التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية 07/17 المؤرخ في 2017 .

يترتب على تقديم الاستئناف أثران ، الأول هو وقف تنفيذ الحكم الابتدائي كقاعدة عامة حيث أوجبت المادة 425 ق إ ج وقف تنفيذ الحكم أثناء الفترة المقررة لقبول الاستئناف بقولها يوقف تنفيذ الحكم أثناء مهل الاستئناف وأثناء دعوى الاستئناف مع مراعاة أحكام المواد 357 فقرة 2 و 3 و 365 و 419 و 427 . (1)

أما الأثر الثاني فهو نقل ملف الدعوى من محكمة الدرجة الأولى إلى محكمة الدرجة الثانية المتمثلة في المجلس القضائي ويترتب على هذا وجوبا إعادة طرح النزاع مرة ثانية أمام هذه الهيئة الاستئنافية .

ما يجب على المحكمة الالتزام به هو وجوب التقيد بأشخاص ووقائع الاستئناف ؛ ومعنى ذلك أنه يجب على الغرفة الجزائية بالمجلس ألا تحاكم أشخاصا لم تتم محاكمتهم أمام محكمة الدرجة الأولى أو أن توجه لهم تهمة لم توجه من قبل ، والأخذ بغير ذلك يؤدي إلى حرمان المتهم من أول درجة من درجات التقاضي ، وكضمانة للمتهم يشترط في الوقائع المعروضة أمام المحكمة الاستئنافية أن تكون قد فصل فيها أمام محكمة أول درجة ، كما أنه ليس لجهة الاستئناف تعديل التهم بإضافة عناصر جديدة لم تكن معروضة من قبل وفي حالة تعديلها يشترط تنبيه المتهم بذلك . (2)

أما تغيير الوصف القانوني للتهمة فيرى البعض بأنه جائز شريطة تنبيه المتهم و

الدفاع أيضا ، وذلك تفاديا للإخلال بحقوقه وحرمانه من درجة التقاضي الأولى .

الالتزام الثاني الذي يقع على جهة الاستئناف هو الفصل في دفوع المتهم وعدم الإساءة

لمركزه كمستأنف بحيث يجب عليها الفصل في كل ما يبديه أمامها من دفوع ، كما يجب

أيضا عدم الإساءة لمركزه إذا كان هو المستأنف لوحده وذلك بالإضرار به مهما طرأ من

ظروف جديدة سواء في الشق الجزائي أو في الشق المدني .

(1) راجع المادة 425 ق إ ج التي تنص على أنه (يوقف تنفيذ الحكم أثناء مهل الاستئناف وأثناء دعوى الاستئناف مع

مراعاة أحكام المواد 357 فقرة 2 و 3 و المادة 365 و 419 و 427) .

أنظر لتفصيل أكثر لهذه المسألة ، محمود زكي أبو عامر ، الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 1128 و الدكتور رمسيس بهنام ، الإجراءات الجنائية تحليلا وتفصيلا ، المرجع السابق ، ص 384 .

(2) رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ، المرجع السابق ، ص 712 .

وإذا ما وقع الاستئناف من أشخاص متعددين في الخصومة ، فالقاعدة هي حرية الجهة الإستئنافية بما تراه مناسباً ولا تلتزم هنا بقاعدة عدم الإضرار بمصلحة المتهم إلا في حالتين أولها هو استئناف النيابة العامة للحكم الصادر في المعارضة فلا يجوز لغرفة الاستئناف أن تقضي بالإساءة لمركز المتهم بتجاوز العقوبة المحكوم بها غيابياً .

بل حتى أن استئناف النيابة العامة للحكم الحضورى فإن قاعدة عدم الإضرار بالمستأنف لا تسري عليها لأن النيابة تمثل المجتمع وتدافع عن حقه فهي تسعى لتحقيق العدالة في صورتها المثلى فإنها بطرح القضية أمام جهة الاستئناف لها أن تعدل الحكم بالتخفيف أو التشديد ، كما يمكنها إلغاء حكم الإدانة أو البراءة إطلاقاً بمعنى أي سواء كانت في مصلحة المتهم الذي تخاصمه أو في غير مصلحته . (1)

أما الحالة الثانية فهي استئناف الخصم الفرعى إثر استئناف المتهم الذي هو الخصم الأصيل في الدعوى ، فلا يجوز تشديد العقوبة عليه أو زيادة مقدار التعويضات ، والعلة في ذلك أن الخصم لم يتقدم باستئنافه الفرعى لو لم يرفع المتهم استئنافه الأصلي وبالتالي فإن تشديد العقوبة الجزائية أو زيادة مبلغ التعويضات ما هو إلا نتيجة لاستئناف المتهم وهذا ما يخالف ألا يضار الطاعن بطعنه . (2)

لا ننسى التذكير بأن هناك أحكام جزائية لا تقبل الطعن بالاستئناف وهي الأحكام الصادرة في قضايا الجرح و المخالفات إذا قضت بغير عقوبة الحبس أو غرامة لا تتجاوز 20.000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي أو 100.000 دج بالنسبة للشخص المعنوي ، وهو ما فصلته المادة 416 من قانون الإجراءات الجزائية في تعديلها الأخير رقم 15-02 المؤرخ في 23 جويلية لسنة 2015 .

(1) أحمد فتحي سرور ، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، المرجع السابق ، ص 884 .
(2) وإن في واقع العمل القضائي أن يرى الممارس أشخاصاً يضارون بطعونهم أحياناً خاصة في المعارضة وإن كانت حالات قليلة جداً لكنها موجودة ، لأن حسب ما نرى فإن المشرع الجزائري يعتبر الحكم الغيابي كأن لم يكن بمجرد تسجيل المعارضة فيه طبقاً لنص المادة 409 . وهو ما أكدت عنه المحكمة العليا الغرفة الجزائية في اجتهاداتها خصوصاً القرار الصادر بتاريخ 1989/06/20 ملف رقم 57484 المجلة القضائية عدد 2 لسنة 1991 ص 224 ، وكذلك القرار الصادر بتاريخ 1999/07/06 ملف رقم 193088 المجلة القضائية عدد 1 لسنة 2000 ص 211 .

المطلب الثالث : الطعن بطريق النقض .

نص قانون الإجراءات الجزائية مثله مثل الكثير من القوانين الإجرائية المقارنة عن طريقين غير عاديين للطعن في الأحكام الجزائية وهما الطعن بالنقض والطعن بالتماس إعادة النظر ، ما يجمع بين هذين الطريقين أنهما يتعلقان بأحكام بطبيعتها نهائية أي أنها غير قابلة للاستئناف والإرفضت شكلا .

والطعن بالنقض طريق غير عادي من طرق الطعن في الأحكام النهائية الصادرة من المحاكم العادية ، وهو لا يهدف إلى إعادة طرح موضوع الدعوى أمام جهة النقض ، وإنما يهدف إلى إلغاء الحكم المطعون فيه لمخالفته قواعد القانون الموضوعية والإجرائية ، ولعل السبب في عدم طرح الدعوى أمام محكمة النقض هو سبق طرحها أمام محكمة الموضوع أمام الدرجة الأولى ثم أمام الدرجة الثانية .

يهدف الطعن بالنقض إلى تصحيح الحكم النهائي غير القابل للطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف مما يكون قد شابه من خطأ في تطبيق القانون أو تأويله أو تفسيره ، وهو بالتالي يهدف إلى ضمان وحدة تطبيق القانون والحيلولة دون تضارب التفسيرات التي تأخذ بها المحاكم المختلفة .

يترتب على هذه الطبيعة الاستثنائية للطعن بالنقض أن الحكم الذي لا زال قابلا للطعن بالاستئناف لا يجوز الطعن فيه بالنقض (1) ، لأنه لا يجوز لمحكمة النقض أي المحكمة العليا سوى صلاحية تصحيح ما شاب الحكم من عيوب قانونية دون أن تكون لها سلطة التصدي لموضوع الدعوى محل الطعن ، بل تقوم حتى في حالة نقضها للحكم أو القرار المشوب بعيب قانوني بإعادة ملف الدعوى وأطرافها لنفس الهيئة مصدرة الحكم أو القرار مشكلة من تشكيلة قضاة مغايرة .

(1) قضت المحكمة العليا في عدة قرارات لها بأن الطعن بالنقض لا يكون إلا في القرار ات والأحكام النهائية التي لا يجوز الطعن فيها بالمعارضة أو بالاستئناف من هذه القرارات نذكر على سبيل المثال : القرار الصادر عن الغرفة الجزائية بتاريخ 1989/03/14 ملف رقم 51841 المجلة القضائية رقم 3 لسنة 1991 ص 239 ، وكذلك القرار الصادر بتاريخ 1994/04/17 ملف رقم 104880 وكذلك القرار الصادر بتاريخ 1981/02/19 ص 177 ، وأيضا القرار الصادر بتاريخ 1995/07/16 ملف رقم 117113 والقرار الصادر بتاريخ 2007/02/28 ملف رقم 364489 المجلة القضائية العدد2 لسنة 2008 ص 383 .

وللنيابة العامة كما للمدعي بالحق المدني و المسؤول عن الحق المدني كل فيما يختص به في الطعن بالنقض في الحكم الصادر عن محكمة الجنايات حق الطعن بالنقض في الحكم النهائي الذي هو طرف فيه بشرط ألا يكون هذا الحكم غيابيا فبالنظر لكون هذا الحكم لو كان غيابيا فهو غير قابل للمعارضة مهما كانت العقوبة المحكوم بها وهو مجرد حكم تمهيدي يسقط بمجرد حضور المتهم المحكوم عنه أو بالقبض عليه ، أما بالنسبة للمحكوم عليه من جهته هو فلا يمكنه الطعن بالنقض إطلاقا . (1)

وإذا كان الحكم الغيابي الصادر عن محكمة الجنايات في جنابة بالبراءة فهو على حسب رأي البعض من الممارسين يكون نهائيا من وقت صدوره ، مما يبيح الطعن فيه بالنقض ممن له مصلحة في الطعن وهو بالدرجة الأولى النيابة العامة بالنسبة للدعوى العمومية ، والمدعي المدني بالنسبة للمدعي المدني . (2)

ولما كان الطعن بالنقض يستند أساسا على مخالفة الحكم لقواعد القانون الموضوعية أو الإجرائية ، إلا أن ليس كل مخالفة للقانون تجيز الطعن بالنقض وإنما هناك حالات حددها قانون الإجراءات الجزائية على سبيل الحصر تجيز الطعن بالنقض .

أولا - شروط الطعن بالنقض :

إن الطعن بالنقض لا يجوز في كل الأحكام الجزائية ولا في كل الحالات ، وإنما حدده المشرع على سبيل الحصر في المواد من 495 إلى 530 من قانون الإجراءات الجزائية .
فالأحكام والقرارات القابلة للطعن بالنقض هي :

- قرارات غرفة الاتهام ما عدا ما يتعلق منها بالحبس المؤقت والرقابة القضائية .
- أحكام المحاكم وقرارات المجالس القضائية الصادرة في آخر درجة أو المقضي بها بقرار مستقل في الاختصاص .

(1) كما أن الحكم بالنسبة لهذا الأخير كما قدمنا ليس نهائيا بالنسبة له ، ويمكنه الطعن فيه بمجرد حضوره أو القبض عليه عن طريق إجراءات التخلف المعروفة أمام محكمة الجنايات ، وبالتالي فهو غير مقبول للطعن بالنقض .
(2) وإن كانت هذه الحالة صعب تصورها واقعا ، فإن ما يمنع المتهم المحكوم له بالبراءة حسب رأينا هو انعدام مصلحته في هذا الطعن مادام قد حكم ببراءته غيابيا .

لا يجوز الطعن بالنقض في القرارات التي تحكم (تأمر) بصفة تمهيدية بتعيين خبير إلا بعد الفصل في الموضوع كما لا تقبل الطعن بالنقض في الأحكام أو القرارات الفاصلة في موضوع الحبس الاحتياطي . (1)

وقد قضت المحكمة العليا كذلك بأن القرار الذي يعين خبيراً لإجراء فحص طبي على شخص الضحية في قضية ضرب وجرح عمدي من القرارات التي لا تقبل للطعن بالنقض باعتباره قراراً تمهيدياً وليس من القرارات المنصوص عليها في المادة 395 من قانون الإجراءات الجزائية . (2)

كما قضت المحكمة العليا أيضاً بأن قرار غرفة الاتهام الذي ألغى أمر قاضي التحقيق برفض إجراء تحقيق وأرجعت الملف لنفس القاضي وألزمته بفتح تحقيق ضد الشخص المسمى في الشكوى ذلك لأن هذا القرار بمثابة قرار صادر قبل الفصل في الموضوع وهو لم ينهي التحقيق ولم تنتج عنه مقتضيات نهائية . (3)

وبالنسبة للأحكام الصادرة بعدم الاختصاص فإنه لا يترتب عنها منع السير في الخصومة وإنما المغزى منها هو إعادة رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة لتتولى الفصل فيها ، إلا أنه قد يترتب عن الحكم بعدم الاختصاص منع السير في الدعوى وهنا يكون قابلاً للطعن بالنقض فيه ، ويكون ذلك في الحالات التي تؤدي إلى قيام التنازع السلبي للاختصاص . (4)

-
- (1) أنظر القرار الصادر عن المحكمة العليا بتاريخ 13/05/1983 العدد 1 لسنة 1983 ، ص 115 .
 - (2) أنظر القرار الصادر بتاريخ 04/07/1983 المجلة القضائية العدد 1 لسنة 1989 ص 366 .
 - (3) أنظر القرار الصادر بتاريخ 24/06/2003 ملف رقم 313135 المجلة القضائية عدد 1 لسنة 2003 ص 414 .
 - (4) قضت المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 19/04/2012 في الملف رقم 833709 بأن القرار الصادر بإحالة المتهم على قسم الجناح بالمحكمة إذا كان القرار يتعلق بالاختصاص وذلك عندما أحال النائب العام على غرفة الاتهام تنازع الاختصاص بين قاضي التحقيق الذي أمر بإحالة المتهم على محكمة والغرفة الجزائية التي قضت بعدم الاختصاص لتلك المحكمة فصلت غرفة الاتهام في التنازع وأحالت المتهم على المحكمة المختصة إقليمياً وهو القرار الذي طعن المتهم فيه بالنقض فقضت المحكمة العليا بقبول الطعن شكلاً وبنقض القرار المطعون فيه باعتبار أن غرفة الاتهام تعتبر درجة مساوية للغرفة الجزائية بالمجلس ولا يمكنها تقييم أعمال هذه الأخيرة وبذلك تكون غرفة الاتهام قد تجاوزت اختصاصها عندما فصلت في تنازع الاختصاص .

ثانيا - الأشخاص الذين يحق لهم الطعن بالنقض :

لا يثبت حق الطعن بالنقض إلا للخصوم في الدعوى الصادر فيها الحكم موضوع الطعن ، وبالتالي فإن هذا الحق يكون لكل من النيابة العامة والمحكوم عليه و المدعي بالحق المدني و المسؤول عن الحقوق المدنية كل حسب مركزه ومصالحته في الدعوى . ولكي يثبت حق الطعن بالنقض في الدعوى يجب أن تتوافر في الطاعن صفة الخصم وهي لا تتوافر إلا لمن كان طرفا في الحكم المطعون فيه ليس أمام محكمة الدرجة الأولى فقط وإنما كذلك يلزم أن تتوافر الصفة أمام الجهة التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه ، فلا يثبت حق الطعن بالنقض لمن لم تثبت له صفة الطعن بالاستئناف مثلا أمام محكمة ثاني درجة . (1)

وفضلا عن توافر الصفة في الطاعن يجب أيضا أن تتوافر له المصلحة في الطعن بالنقض ، وهي بطبيعة الحال تتوافر لكل من المدعي في الطعن وهو المتهم المحكوم عليه والنيابة العامة وكذلك المدعي بالحقوق المدنية وكذلك المسؤول عن الحقوق المدنية .

فالنيابة العامة لها الحق في الطعن الجزائي في جميع الأحكام سواء كان الحكم بالإدانة أو بالبراءة وسواء كان هذا الطعن لمصلحة المتهم أو في غير مصالحته لأنها تمثل المجتمع وتدافع عن الحق العام والنيابة العامة كما يقال في طعنها إنما تتوب عن المجتمع في الطعن لصالح المتهم الذي فرد أو جزء لا يتجزأ من المجتمع . وليس من حق النيابة الطعن بالنقض في الحكم الصادر في الدعوى المدنية إلا إذا كانت هي من أقامتها على المسؤول المدني من أجل الحكم عليه بالمصاريف والغرامات اللازمة للخزينة العمومية .

(1) راجع المادة 497 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 23 جويلية 2015 .

ويباشر الطعن بالنقض أي عضو من أعضاء النيابة العامة إلا أنه يجب أن يوقع على تقرير أسباب الطعن بالنقض النائب العام أو مساعده الأول ، ويمثل النيابة في جلسات النقض النائب العام أو المحامي العام لدى المحكمة العليا .

كما يحق أيضا للمحكوم عليه الطعن بالنقض في الحكم الصادر ضده في الدعوى العمومية أو في الدعوى المدنية أو فيهما معا ، كما يجوز لورثته الطعن في الحكم الصادر في الدعوى المدنية فقط ، مع وجوب توفر المصلحة في هذا الطعن فلا يقبل منه الطعن في الحكم الصادر بالبراءة والذي لم يرض عن أسبابه مهما شابها من قصور . ولهذا قضي في مصر برفض الطعن من المحكوم عليه بسبب الوصف القانوني للفعل .

مادامت العقوبة المحكوم بها تدخل في نطاق العقوبة المنصوص عليها للجريمة التي حكم فيها فقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه لا مصلحة للطاعن إذا اقتصر النعي في الحكم بأنه أخطأ في وصف جريمة خيانة الأمانة بأنها نصب واحتيال ما دام قد عاقب المتهم بعقوبة جريمة الخيانة ، كما لا يعيب الحكم بكون أن الواقعة المبينة في الحكم هي جريمة التبيد بينما الواقعة الحقيقية هي جريمة سرقة ، كما قضي بأنه لا يقبل من المتهم الطعن بالنقض في الحكم الذي صدر ضده بعقوبة على أساس أنه لم يفصل في الدعوى المدنية لأنه لا مصلحة له في ذلك .

نصت المادة 497 ق إ ج على أنه من ضمن الأشخاص الذين لهم حق الطعن بالنقض هو **المدعي بالحق المدني** ويطعن إما بنفسه أو بواسطة محاميه فيما تعلق بحقوقه المدنية لأن مصلحته لا تتعدى الدعوى المدنية فهو صاحب صفة ومصلحة فيها فقط دون أن يتعداها للدعوى العمومية التي لا صفة ولا مصلحة له فيها . ولا يقبل منه الطعن بالنقض إذا قضي الحكم ببراءة المتهم لكنه قضي بالتعويضات المدنية له .

وختمت المادة 497 المذكورة آخر من له حق الطعن بالنقض وهو المسؤول عن الحقوق المدنية في الدعوى المدنية هو أيضا ولورثته هذا الحق أيضا ، لكن لا صفة ولا مصلحة له ولهم في الدعوى العمومية فلا يقبل منه الطعن بالنقض إذا كان ما أثير من بطلان لإجراءات الحكم يخص إجراءات الدعوى العمومية التي تخص المتهم كعدم إعلامه بتاريخ الجلسة أو عدم تبيان النص القانوني الذي عوقب بموجبه .

ثالثا - ميعاد الطعن بالنقض :

نصت المادة 498 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه للنيابة العامة ولأطراف الدعوى الآخرين ثمانية أيام للطعن بالنقض وتسري المهلة اعتبارا من يوم النطق بالقرار بالنسبة لأطراف الدعوى الذين حضروا أو حضر من ينوب عنهم يوم النطق به فإن اليوم الأخير ليس من أيام العمل في جملته أو في جزء منه مدت المهلة إلى أول يوم تال من أيام العمل ، و بالنسبة للأحكام الغيابية فإن هذه المهلة لا تسري إلا من اليوم الذي تكون فيه المعارضة غير مقبولة . (1)

ويطبق هذا النص إذا كان قد قضى بالإدانة وذلك على الطعن من جانب النيابة العامة .

وإذا كان أحد الأطراف مقيما في الخارج فتضاف مهلة شهر إلى ثمانية أيام المذكورة .

كما أكدت المادة 499 ق إ ج على أنه يوقف تنفيذ الحكم أثناء ميعاد الطعن بالنقض وإذا رفع الطعن إلى أن يصدر الحكم من المحكمة العليا البات في الطعن ، إلا أنه بالنسبة للحقوق المدنية فإنه لا يوقف تنفيذها .

وبالنسبة للمتهم المحكوم ببراءته فإنه يفرج عنه فورا بالرغم من حصول الطعن وكذلك إذا قضى بإدانته مع وقف التنفيذ أو بعقوبة العمل للنفع العام وأيضا بالنسبة للغرامة . (2)

(1) تجدر الإشارة إلى أنه قد صدر قرار من المحكمة العليا بتاريخ 1983/02/22 في الملف رقم 28094 بالمجلة القضائية العدد 1 لسنة 1989 اعتبر أن جميع المواعيد المنصوص عليها هي مواعيد كاملة لا يحتسب فيها يوم بدايتها ولا يوم انقضائها وإنما تبدأ من اليوم الموالي لصدور الحكم أو القرار الحضور كما هو منصوص عنه في النص باللغة الفرنسية وليس كما ورد خطأ في اللغة العربية الذي جاء فيه أن هذه المهلة تبدأ من يوم النطق بالقرار .

(2) أضاف المشرع الجزائري حالة المتهم المحبوس احتياطيا إذا استوفى مدة حبسه الاحتياطي العقوبة المحكوم بها ، حسب رأينا فإن هذه الحالة لا تستدعي إدراجها في هذه المادة لأن مادامت مدة حبسه الاحتياطي استوفت العقوبة المقضي بها فإنه لا جدوى من إبقائه في الحبس وبأي حق .

رابعاً - أوجه الطعن بالنقض :

نصت المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية على أن لا أن يبنى الطعن بالنقض إلا

على أحد الأوجه المحددة حصراً وهي :

- عدم الاختصاص .
- تجاوز السلطة .
- مخالفة قواعد الجوهرية في الإجراءات .
- انعدام أو قصور الأسباب .
- إغفال عن الفصل في وجه الطلب أو أحد طلبات النيابة العامة .
- تناقض القرارات الصادرة من جهات قضائية مختلفة في آخر درجة أو التناقض فيما قضى به الحكم نفسه أو القرار .
- مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه .
- انعدام الأساس القانوني .

ويجوز للمحكمة العليا أن تثير من تلقاء نفسها الأوجه السابقة الذكر . (1)

نشير إلى أن الطعن بالنقض يوقف تنفيذ الحكم إلى غاية صدور قرار المحكمة العليا

باستثناء ما يتعلق منها بالدعوى المدنية أو الحكم أو القرار بالبراءة أو الإعفاء من العقوبة أو

وقف التنفيذ فإنه يطلق سراح المتهم فوراً . (2)

(1) قضت المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 1968/01/23 على أنه يمكن للمحكمة العليا أن تثير من تلقاء نفسها أي

وجه من أوجه الطعن المذكورة ، غير أنه لا يجوز أن تكون الأوجه المستظهر بها في الطعن جديدة ، بل لابد أن يكون قاضي الموضوع قد سبق له النظر فيها ، أنظر المجلة القضائية العدد 2 لسنة 1968 ص 58 .

(2) كما قضت في قرار لها بتاريخ 1989/03/14 على أن الطعن بالنقض الذي لم تقدم فيه مذكرة بها تبين أسباب وأوجه

الطعن يؤدي إلى عدم قبوله شكلاً ، كما أن مذكرة الطعن غير المبنية على الأوجه الوارد ذكرها في المادة 500 ق إ ج

تؤدي إلى رفضها باعتبار أن المحكمة العليا هي هيئة رقابة القانون وليس هيئة موضوع ، أنظر المجلة القضائية العدد 2

لسنة 1994 ص 259 .

كما أكدت المادة 501 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه لا يجوز أن تثار أوجه البطلان من الخصوم سواء في الشكل أو في الإجراءات لأول مرة أمام المحكمة العليا ، إلا أنه يستثنى من ذلك أوجه البطلان المتعلقة بالقرار المطعون فيه والتي لم تكن لتعرف قبل النطق به . (1)

فالدفع ببطلان التكاليف بالحضور يجب تقديمه قبل الشروع في الدفاع في الموضوع ، فعدم إثارته قبل ذلك يجعله فائتا لأوانه إذ لا يمكن التمسك به لأول مرة أمام المحكمة العليا . (2)

إلا أن خرق مبدأ التقاضي على درجتين هو من النظام العام ويمكن إثارته في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا ، لكن لا يمكن للمجلس القضائي أن يثير تلقائي خرق هذا المبدأ إلا إذا استعمل حق التصدي للموضوع . (3)

كما أن إثارة مسألة تشكيلة محكمة الأحداث واختصاص غرفة الأحداث هي من المسائل التي يمكن إثارتها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا . (4)

(1) قضت المحكمة العليا على أنه لا يجوز أن يثار بطلان الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق الصادر عن وكيل الجمهورية ، أو بطلان قرار الإحالة أنظر المجلة القضائية العدد 2 لسنة 1971 ص 58 قرار بتاريخ 1971/01/05 . كما قضت أيضا في قرار آخر بتاريخ 1971/01/05 على أنه لا يصح إثارة بطلان الإجراءات لأول مرة أمام المجلس الأعلى باستثناء أوجه البطلان التي يكن من الممكن معرفتها قبل النطق بالقرار .

(2) قرار صادر بتاريخ 1981/11/26 ، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية لسنة 1981 ، ص 206 .

(3) قرار صادر بتاريخ 1980/12/02 ، مجموعة قرارات الغرفة الجنائية لسنة 1980 ، ص 29 .

(4) قرار صادر بتاريخ 1984/10/23 ، أنظر المجلة القضائية العدد 3 لسنة 1989 ، ص 232 .

ويقصد بالقواعد الجوهرية في الإجراءات مخالفة قواعد القانون الموضوعية التي يحتوي عليها قانون العقوبات والقوانين المكملة له التي قد يتطلب الأمر تطبيقها من المحاكم الجزائية مثل قانون الضرائب وقانون الجمارك .

ويقصد بالخطأ في تطبيق القانون تطبيق القاعدة القانونية على واقعة لا تنطبق عليها ، أما الخطأ في تأويل القانون فيقصد به إعطاء النص القانوني معنى غير معناه الصحيح . والمعلوم أن القواعد الموضوعية التي يحتوي عليها قانون العقوبات هي القواعد التي تتعلق بتحديد أركان الجرائم وعناصرها والعقوبات المقررة لتلك الجرائم وأسباب الإباحة وموانع المسؤولية والظروف المشددة والمخففة للعقوبة وقد يرد في قانون الإجراءات الجزائية قواعد موضوعية أو أنها في حكم الموضوعية مثل قواعد تقادم الدعوى العمومية وتقدم العقوبة .

(1)

وتطبيقات الخطأ في القانون متعددة المظاهر منها الخطأ في التكييف القانوني أي في رد نص من نصوص القانون واجبة التطبيق عليها ، ومن هذا القبيل اعتبار خيانة أمانة وهي في حقيقتها واقعة نصب نظرا لكون المال لم يسلم للمتعم بناء على عقد من عقود الأمانة . ومن تطبيقات الخطأ في تطبيق القانون الموضوعي الخطأ في تكييف الظروف القانونية المشددة والأعدار القانونية المخففة وموانع المسؤولية والعقاب وأسباب الإباحة ، وكل ما يؤثر في مركز الطاعن تجاه ما انتهى إليه الحكم المطعون فيه من نتائج قد لا تتفق وتقدير الطاعن مع صحة تطبيق القانون أو تأويله .

(1) رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع المصري ، المرجع السابق ، ص 993 وما يليها .

خامسا - إجراءات الطعن بالنقض :

يحصل الطعن بالنقض بموجب تقرير لدى قلم كتاب الجهة التي أصدرت القرار المطعون فيه في مهلة ثمانية أيام من تاريخ القرار الحضورى أو تاريخ انقضاء المعارضة أو تاريخ الحكم الصادر في المعارضة .

يجب توقيع التقرير بالطعن من الكاتب والطاعن بنفسه أو محاميه أو وكيل خاص مفوض عنه بالتوقيع ، (1) وفي الحالة الأخيرة يرفق التوكيل بالمحضر المحرر من الكاتب وإذا كان الكاتب لا يستطيع التوقيع نوه الكاتب عن ذلك ، كما ترفق نسخة من محضر التصريح بالطعن وكذا ما يثبت حصول تبليغ الحكم أو القرار المطعون فيه بملف القضية . (2)

يجب أن يشمل التقرير بالطعن على بيان الحكم وصفة الطاعن وحدود طعنه ، ولا يشترط أن يتضمن أسباب الطعن حيث أن إيداع الأسباب إجراء مستقل عن التقرير بالطعن . كما يجوز أن يرفع الطعن بكتاب أو برقية إذا تعلق بمحكوم عليهم يقيمون في الخارج غير أنه يشترط بأن في مهلة الشهر المقررة في المادة 498 يصدق على الطعن محام معتمد يباشر عمله بالجزائر ويكون مكتبه موطنا مختارا حتما . وإذا كان المتهم محبوسا فيجوز رفع الطعن أمام أيمن ضبط المؤسسة العقابية المحبوس بها ويوقع على التصريح كل من المعني وأمين الضبط . يتعين على رئيس المؤسسة العقابية إرسال نسخة من التصريح إلى أمانة ضبط الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه خلال ثمان وأربعين ساعة ويقوم أمين ضبط الجهة القضائية بقيده في سجل الطعون بالنقض .

(1) أكدت المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 1969/01/14 و في قرار آخر بتاريخ 1981/04/30 على أنه يتعين على الطاعن أن يقوم بنفسه بالتصريح بالطعن لدى كتابة الضبط بالجهة التي أصدرت القرار المطعون فيه وأن يوقع عليه ، وإذا كان الطعن بواسطة وكيل فلا بد لهذا الأخير من توكيل خاص يبقى محفوظا بالملف ولا يقبل الطعن برسالة ولو كانت مضمنة أو بواسطة برقية ما لم يكن الطعن صادرا من الأشخاص المحكوم عليهم المقيمين في الخارج . أنظر مجموعة قرارات المحكمة العليا عن الغرفة الجنائية بتاريخ 1981/05/08 ص 90 و ص 121 و ص 407 .

(2) أنظر المادة 504 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

يجب على الطاعن بالنقض أن يودع لدى أمانة ضبط الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه مذكرة بأوجه الطعن موقعة من محام مقبول لدى المحكمة العليا مرفقة بنسخ بعدد أطراف الدعوى خلال ستين (60) يوما ابتداء من تاريخ الطعن .
يثبت أمين ضبط الجهة القضائية المذكورة تاريخ الإيداع ويسلم نسخة من مذكرة الطعن إلى الطاعن .

يتعين على الطاعن بالنقض تبليغ مذكرة الطعن بكل وسيلة قانونية إلى باقي الأطراف في ظرف ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ إيداع المذكرة المذكورة في المادة 505 ق إ ج . (1)
يتم تبليغ النيابة العامة من طرف أمين الضبط في نفس الأجل المنصوص عنه وهو ثلاثون يوما ، أما إذا كان المطعون ضده محبوسا يبلغ شخصيا بنفس الأشكال المذكورة آنفا بواسطة أمين ضبط المؤسسة العقابية . (2)

كما نصت المادة 505 مكرر 1 على أن للمطعون ضده الحق في الرد على الطعن المقدم من خصمه الطاعن خلال مهلة ثلاثين (30) يوما يبدأ حسابها من تاريخ التبليغ بمذكرة جوابية موقعة من محام معتمد لدى المحكمة العليا مرفقة بنسخ بقدر عدد أطراف الدعوى . كما يجب أن تشير إجراءات التبليغ المنصوص عليها في المادة 505 مكرر إلى هذا الأجل وفي حالة انقضاء المهلة المذكورة يعد الحكم الفاصل في الطعن حضوريا . (3)
يخضع الطعن بالنقض لدفع الرسم القضائي تحت طائلة عدم القبول و يستثنى من ذلك النيابة العامة والدولة والجماعات المحلية ، و يسدد هذا الرسم في وقت رفع الطعن إلا إذا كانت المساعدة القضائية قد طلبت ، كما يعفى من دفع الرسوم أيضا المحكوم عليهم بعقوبات جنائية والمحكوم عليهم المحبوسون تنفيذًا لعقوبة الحبس لمدة تزيد عن شهر .

(1) قضت المحكمة العليا في قرار لها بتاريخ 1984/05/29 في الملف رقم 34422 بأنه لا يقبل الطعن بالنقض شكلا إذا لم يودع الطاعن خلال شهر من تاريخ إنذاره مذكرة تتضمن أوجه الطعن موقع عليها من طرف محام مقبول لدى المحكمة العليا (المجلس الأعلى سابقا) .

(2) أنظر المواد 505 و 505 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 23 جويلية 2015 .

(3) راجع المادة 505 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالأمر 02/05 المؤرخ في 23 جويلية 2015 .

يسدد الرسم القضائي لدى أمانة ضبط الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه .

كما تدرج نسخة من وصل سداد الرسم القضائي أو مستخرج الوضعية الجزائية للطاعن المحبوس ضمن أوراق الملف .

يتم تبليغ كل من المحكوم عليه و الطرف المدني والمسؤول عن التحقيق المدنية من طرف أمين الضبط إلى النيابة العامة ، كما يبلغ طعن النيابة العامة إلى المحكوم عليه بواسطة أمين الضبط أيضا ، إلا أن تبليغ طعن المحكوم عليه إلى باقي الخصوم يكون بأي وسيلة ضمن أجل لا يتعدى خمسة عشرة (15) يوما من تاريخ التصريح بالطعن .

بالنسبة لطلب المساعدة القضائية فإنه يودع لدى أمانة ضبط الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه ويحول بسعي من النيابة العامة إلى النائب العام لدى المحكمة العليا الذي يعرضه على مكتب المساعدة القضائية لدى المحكمة العليا .

يترتب على تقديم المساعدة القضائية أن يتوقف لصالح الشأن سريان المهلة المقررة لإيداع المذكرة المتعلقة بالطعن (بالنسبة للطاعن) أو المذكرة الجوابية (بالنسبة للمطعون ضده) حسب صفة الطاعن ، وكذلك يعفى المعني من المطالبة بالرسوم القضائية . إذا قبل طلب المساعدة القضائية يقوم النائب العام بإخطار كل من المعني و النقيب الجهوي للمحامين المختص إقليميا من أجل تعيين محامي للدفاع .

أما إذا رفض الطلب فيقوم النائب العام بإخطار المعني بهذا الرفض بأي وسيلة كانت من أجل أن يقوم بتسديد الرسم المقرر وإيداع مذكرة موقعة من محام معتمد لدى المحكمة العليا بأمانة ضبط الجهة القضائية المصدرة للحكم أو القرار في مهلة ثلاثين (30) يوما من تاريخ تسلمه للإخطار ، ويتم التقيد في التبليغ بالعنوان الذي ذكره الطالب من أجل اعتبار التبليغ تبليغا صحيحا . (1)

(1) راجع المواد 507 و 508 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلين بالأمر 02/05 المؤرخ في 23 جويلية 2015 .

وقد أعفى قانون الإجراءات الجزائية الدولة ممثلة في مجموع الإدارات التابعة لها من تسديد الرسم القضائي ومن تمثيلها بواسطة محامي .

وقد كانت النيابة العامة معفاة من تقديم مذكرة طعن أي المذكرة التي تفصل أوجه الطعن المثارة والتي تشوب القرار أو الحكم ، وتكفي عنها الطلبات التي يقدمها النائب العام ، لكن في التعديل الأخير لسنة 2015 أصبح واجبا عليها تدعيم طعنها بمذكرة موقعة من النائب العام أو مساعده الأول تودع لدى أمانة الضبط خلال المهلة المنصوص عنها في المادة 505 مثلها مثل باقي أطراف الدعوى الآخرين . (1)

يجب على المذكرات المودعة من أطراف الدعوى أن تحوي بعض البيانات وهي ذكر اسم ولقب وصفة الطاعن وممثلة أي محاميه وموطنه الحقيقي ، ذكر البيانات المتعلقة بالخصوم مع استبعاد الذين لم تعد لهم مصالح في دعوى الطعن بالنقض ، كما يجب أن تشتمل على عرض ملخص للوقائع ولأوجه الطعن المؤيدة له والإشارة إلى الأوراق المقدمة والنصوص القانونية المستند عليها تدعيما لأوجه الطعن . (2)

يقوم أمين ضبط الجهة القضائية المصدرة للحكم أو القرار المطعون فيه بتشكيل الملف وترسله للنائب العام الذي يرسله بدوره إلى النيابة العامة لدى المحكمة العليا مع جرد بالوثائق المثبتة خصوصا لتبليغ الحكم أو القرار ، بعدها يقوم النائب العام لدى المحكمة العليا بإرسال الملف في ظرف ثمانية أيام من استلامه إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا الذي يحيله بدوره إلى رئيس الغرفة المختص من أجل تعيين مستشار مقرر .

إذا رأى العضو المقرر أن القضية مهياة للفصل فيها أودع تقريره وأصدر قرارا باطلاع النيابة العامة عليه ، وعلى النيابة العامة أن تودع مذكرتها المكتوبة في ظرف ثلاثين يوما من استلام ذلك القرار .

(1) راجع المواد 510 المعدل بالقانون 02-85 بتاريخ 1985/01/26 ، و 510 المعدلة بالقانون 02-15 بتاريخ 2015/07/23 .

(2) أنظر المادة 511 المعدلة بالأمر 02-15 المؤرخ في 2015/07/23 من قانون الإجراءات الجزائية .

سواء أودعت النيابة العامة مذكرتها الكتابية في الميعاد المقرر أو لم تودعها فإن القضية تقيد بجدول الجلسة بمعرفة رئيس الغرفة بعد استطلاع رأي النيابة العامة ، ويجب أن يبلغ جميع أطراف الدعوى الآخرين بتاريخ الجلسة قبل انعقادها بخمسة أيام على الأقل .

إذا تبين لرئيس الغرفة من خلال فحص القضية بوضوح وجود بطلان أو عدم قبول أو سقوط حق في الطعن أصدر رئيس الغرفة بعد أخذ رأي النيابة العامة أمرا بعدم قبول الطعن بعد المناداة على القضية بالجلسة يتلو العضو المقرر تقريره ، وتكون إجراءات النقض كتابية ، إلا أنه يجوز لمحامي الأطراف بعد أن يسمح لهم بأن يتقدموا بملاحظات شفوية موجزة وتبدي النيابة العامة طلباتها قبل إقفال باب المرافعة ، وبعد ذلك تحال القضية للمداولة لكي تصدر المحكمة العليا حكمها في تاريخ محدد . (1)

(1) أنظر المواد 518 و 519 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلين بالقانون 15-02 بتاريخ 2015/07/23 .

المطلب الرابع : الطعن بطريق التماس إعادة النظر .

تعد إعادة المحاكمة طريق غير عادي للطعن في الأحكام التي اكتسبت قوة الشيء المقضي فيه وصارت بالتالي عنوانا للحقيقة ، ويمكن سلك هذا السبيل للطعن في الأحكام والقرارات إذا ظهرت أدلة جديدة لم تكن قائمة وقت صدور الحكم أو القرار تكشف عن خطأ في القانون أو في الوقائع يشوب هذا الحكم .

والتماس إعادة النظر كما يرى الدكتور عبد الستار سالم الكبيسي وسيلة يتوسلها صاحب الشأن للتظلم من الأحكام التي حازت قوة الشيء المقضي به لاستنفاد وسائل النظام العادية أو لفوات مواعيدها دون التقدم بالطعون المذكورة سابقا بعد توافر الشروط اللازمة وفي الأحوال المقررة قانونا . والأصل في إعادة النظر أن يكون لإثبات البراءة كما هو عليه الحال في أغلب القوانين العربية ، إلا أن بعضها تجيزه لإثبات الأدلة .

ويهدف التماس إعادة النظر إلى إهدار حياة الحكم الصادر بالإدانة لقوة الشيء المقضي فيه بسبب خطئه الفاضح أو الراجح ، أملا في الوصول إلى تحقيق اعتبارات أقوى من الحفاظ على حجية الحكم ، وتتجلى هذه الاعتبارات في الوصول إلى الحقيقة وإنزال حكم القانون بصورة سليمة . (1)

أولا - شروط الطعن بالتماس إعادة النظر : طبقا لنص المادة 531 من قانون إجراءات جزائية فإن طلب التماس إعادة النظر لا يرفع إلا بالنسبة للقرارات الصادرة عن المجالس القضائية وكذا أحكام المحاكم إذا حازت قوة الشيء المقضي فيه وكانت تقضي بالإدانة في جنائية أو جنحة .

إن طلب التماس إعادة النظر يمكن رفعه من وزير العدل تحقيقا للمصلحة العامة ، ومن المحكوم عليه باعتبار أن له مصلحة شخصية في ذلك ، ومن النائب القانوني مثل الولي أو القيم أو من طرف ذوي المحكوم عليه في حالة فقد أهلية أو وفاته أو ثبوت غيبته .

(1) عبد الستار سالم الكبيسي ، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، 2013 ، بيروت لبنان ، ص ص 887 ، 888 .

يجب أن يبنى طلب التماس إعادة النظر على حالات أربعة حددتها المادة المذكورة أعلاه والتي تتمثل فيما يلي :

- 1- **الخطأ في شخص المحكوم عليه** : فإذا حكم على شخص بموجب حكم نهائي بإدانته بجريمة قتل ثم ظهرت بعد ذلك أدلة تؤكد بأن الضحية المزعوم قتله لا يزال حيا ، مما يستنتج منه أن الجريمة المدان على أساسها المحكوم عليه ليست حقيقة .
 - 2- **الإدانة بناءا على شهادة زور** : فإذا حكم على شخص نهائيا استنادا على شهادة شخص آخر لكن تبين فيما بعد أن هذه الشهادة كاذبة ضد المحكوم عليه .
 - 3- **التناقض بين الأحكام النهائية** : وهذا في حالة ما إذا حكم على شخص بجناية أو بجنحة ثم حكم فيما بعد على شخص آخر بالجرم ذاته وبالصفة نفسها لكن بشرط أن ينتج عن ذلك براءة أحد المحكوم عليهما .
 - 4- **حالة ظهور أدلة جديدة** : فإذا ظهر بعد الحكم فعل جديد أو قدمت مستندات جديدة كانت مجهولة أثناء المحاكمة لدى القضاة الذين قضوا بالإدانة ، وكان من شأن ذلك أن تشكل دليلا على براءة المحكوم عليه .
- وتطبيقا لنص المادة 531 فقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يجب رفع التماس إعادة النظر في الحالات الثلاثة الأولى من المحكوم عليه أو من نائبه القانوني أو من طرف وزير العدل ، أما الحالة الرابعة فلا يمكن رفعها إلا من طرف النائب العام لدى المحكمة العليا بناء على طلب موجه له من وزير العدل . (1)

ثانيا - إجراءات ممارسة حق الطعن بالتماس إعادة النظر : يرفع التماس إعادة النظر إلى المحكمة العليا أي إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا الذي يحوله إلى الغرفة المختصة لتحقيق فيه ثم تفصل في موضوعه ، وإذا قبلت الغرفة المختصة تقضي وبدون إحالة ببطان حكم الإدانة المطعون فيه .

(1) أنظر المادة 531 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم .

من حق المحكوم عليه المقضي ببراءته المطالبة بالتعويض المادي وكذلك المعنوي عما سببه له الحكم المطعون فيه ، وإذا توفى المحكوم عليه فينتقل هذا الحق إلى ورثته ، وتقدر لجنة التعويض المختصة وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المواد 137 مكرر 1 إلى 137 مكرر 14 من قانون الإجراءات الجزائية ، كما تتحمل الدولة عن طريق الخزينة العمومية التعويض المحكوم به وكذلك المصاريف القضائية ، ولها أن ترجع به على من كان السبب في إصدار حكم الإدانة المطعون فيه .

ينشر قرار إعادة النظر بطلب من الطاعن في دائرة اختصاص الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار ، وفي دائرة المكان الذي ارتكبت فيه الجناية أو الجنحة وفي دائرة المحل السكني لطالب إعادة النظر .

وبالإضافة لذلك ينشر الحكم أو القرار عن طريق الصحافة في ثلاث جرائد يتم اختيارها من طرف الجهة القضائية التي أصدرت القرار . (1)

(1) أنظر المادتين 531 مكرر و 531 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم بالقانون 01-08 المؤرخ في 2001/06/26 .

خلاصة الباب الثاني

في الباب الثاني من هذه الرسالة تعرضنا لدراسة مبدأ الاستقلال بين وظائف المتابعة التي تتولاها النيابة العامة والتحقيق الابتدائي ووظيفة المحاكمة ووظيفة تنفيذ العقوبة من الزاوية الأفقية كما قلنا من قبل .

بحيث ناقشنا جميع المراحل التي تمر بها الدعوى العمومية منذ مرحلة جمع الاستدلالات أمام الضبطية القضائية من شرطة أو درك أو أمن عسكري التي تحول الملف إلى وكيل الجمهورية الذي يتصرف في ملف الدعوى باحتمالات ثلاثة ؛ إما بإحالة المتهم على محكمة الجناح للمحاكمة وإما إصدار الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق وإما أن تصدر أمرا بحفظ مستندات القضية وفقا لسلطة النيابة العامة التقديرية أو ما نسميه بمبدأ ملائمة المتابعة باعتبارها ممثلة الهيئة الإجتماعية أو الحق العام هدفها هو حماية المجتمع من الجريمة وتحقيق الصالح العام وتطبيق القانون تطبيقا سليما وهنا لا بد من الإشارة إلى مبدأ الحياد في هذه المسألة الذي يجب أن تتحلى به النيابة العامة فضلا عن قاضي التحقيق وقاضي الحكم فيما بعد.

تطرقنا بعد ذلك إلى مرحلة وصول الدعوى العمومية أمام قاضي التحقيق أوضحنا من خلالها الطريقان المعتادان لوصو الملف أمام قاضي التحقيق ألا وهما الطلب الافتتاحي ثم الإدعاء المدني ؛ فالأول هو الطريق المعتاد الذي يتسلم بموجبه قاضي التحقيق مفتاح الدعوى العمومية ، أما الثاني فيكون عن طريق تقدم المتضرر المدني من جناية أو جنحة وفقا لما نصت عنه المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية أمام قاضي التحقيق فيسمعه على محضر رسمي سواء كان المشكو منه مسمى أو غير مسمى .

يتصرف قاضي التحقيق عندئذ بطرق ثلاثة أولها هو حالة رفض إجراء تحقيق يصدره بموجب أمر مسبب أما الثاني فهو إصدار أمر بالأوجه للمتابعة إذا رأى بأن الوقائع المؤسس عليها الاتهام لا تحمل أي وصف جزائي قانونا أما الثالثة فهو إمكانية تغيير التكييف القانوني للجرم أو الوقائع وإعطائه التكييف القانوني الصحيح .

بعد أن يصدر قاضي التحقيق أمره بخصوص ملف الدعوى المعروض أمامه يأتي دور الدرجة الثانية من درجات التحقيق ألا وهي غرفة الاتهام ويحصل ذلك إذا قام الخصوم بما فيهم النيابة العامة باستئناف أمر قاضي التحقيق أيا كان محله سواء لصالح المتهم أو ضده إذا كانت القضية جنحة أما كانت تحمل وصف الجنابة فإنه بغض النظر عن ذلك فإنها لا بد أن تمر على طريق غرفة الاتهام لتحال على محكمة الجنايات ولا يوجد لها طريق آخر غيره .

وهنا ذكرنا بالدور البارز الذي تلعبه غرفة الاتهام في الرقابة على صحة الإجراءات وسلامتها من العيوب التي قد تحصل أثناء التحقيق وتجنبها للبطلان حفاظا على حقوق الدفاع من جهة وعن الحق العام من جهة ثانية .

بعد أن يستكمل التحقيق جميع إجراءاته تأتي مرحلة المحاكمة التي تعد الأهم في تحديد مصير المتهم و بموجبها يصدر الحكم بإدانة المتهم أو ببراءته أبرزنا من خلالها الطرق التي يصل بها ملف الدعوى أمام قاضي الحكم ؛ وهي تكون إما عن طريق إجراءات التلبس من النيابة العامة تتبعها إجراءات الاستدعاء المباشر ، وإما عن طريق الإحالة من طرف قاضي التحقيق في الجرح التي يتم تكييفها من طرفه ، أو عن طريق الإحالة من غرفة الاتهام وفقا لنصوص المواد 170 إلى 173 أو المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية إذا تراءى لقاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية أن إجراء من إجراءات التحقيق مشوب بالبطلان حيث يمكنه أن يتقدم لغرفة الاتهام بطلب لإبطال هذا الإجراء لتفصل غرفة الاتهام في هذا الطلب وفقا لما يقتضيه القانون في هذا الشأن ، وتحيل القضية أمام قاضي الجرح .

ولأهمية مرحلة المحاكمة لا بد من مناقشة الضمانات التي يجب أن يتمتع بها المتهم خلال هذه المرحلة وعلى رأسها قرينة البراءة هذا الضمان الدستوري الذي ما فتئت تؤكد عليه جل الدساتير العالمية والمواثيق والمعاهدات الدولية على اختلافها يليها حق الدفاع الذي لا يقل أهمية عن سابقه لكون أن الدفاع من أعرق الحقوق التي عرفتتها الحضارات الإنسانية فلا تستقيم محاكمة بدون احترام لهذا الحق فالدستور الجزائري نص صراحة على الدفاع أمام المحاكم الجزائية تضمنه الدولة كما أن المشرع الجنائي نبه القاضي على أن يجب تنبيه المتهم بحقه في ذلك قبل محاكمته وإذا طلب هذا الأخير حقه في ذلك سخرت له المحكمة

محاميا للدفاع عنه ، أما في الجنايات فإن من شروط صحة إجراءاتها شكليا هو وجود دفاع للمتهم وإلا اعتبرت المحاكمة باطلة من أساسها .

تتطلب المحاكمة الجزائية مادامت أنه يقال عنها بأنها محكمة دليل بأن نسرد طرق الإثبات أمامها والتي تتمحور عموما حول الكتابة ثم شهادة الشهود ثم الخبرة بأنواعها وختامها بالقرائن بحسب درجاتها سواء كانت قاطعة أو بسيطة للإقناع .

بعد أن تنتهي محاكمة الفرد مهما كان مركزه في الدعوى لا بد منلطرق الطعن

في هذه الأحكام سواء كانت غيابية عن طريق المعارضة فيها أمام نفس الجهة التي أصدرت الحكم أو بالاستئناف أمام الجهة الأعلى درجة من المحكمة والمتمثلة في المجلس القضائي هذا فيما يتعلق بطرق الطعن العادية ، أما بالنسبة لطرق الطعن غير العادية فهي تتمثل في الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ، والتماس إعادة النظر في الحالات المحددة حصرا أمام الجهة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بالالتماس طبقا لنص المادة 194 من قانون الإجراءات الجزائية .

خاتمة

لا من الإشارة ههنا ونحن بصدد إعداد خاتمة لهذه الرسالة إلى أننا سوف لن نعيد ما قلناه في بابي الرسالة ولا ما قيل في ملخصاتهما ، لأن هذا لا يعدو أن نراه حسب رأينا نوعا من التكرار غير المجدي والذي لا فائدة منه ، ولذا فإننا ما نركز عليه في هذه الخاتمة هو إبراز أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال بحثنا هذا المعنون تحت إطار الاستقلال بين وظائف القضاء الجنائي الأربعة المتمثلة في وظيفة المتابعة ثم وظيفة التحقيق ثم وظيفة قضاء الحكم وأخيرا وظيفة تنفيذ العقوبة الجزائية هذه الوظائف التي لا يخلو منها نظام إجرائي متعلق بالإجراءات الجزائية في وقتنا المعاصر، ولعل أهم هذه النتائج والتوصيات مايلي :

أولا أن موضوع الاستقلال بين وظائف القضاء الجنائي هو ليس موضوعا تقليديا نظريا فقط بل هو موضوع عملي تطبيقي بالأساس ، بل هو من أهم الموضوعات التي تستدعي مجال البحث والإثراء والمناقشة كونه يتعلق بأهم الضمانات الدستورية والإجرائية بالأحرى التي ينادي بها الكثير من الفقهاء .

ثانيا أكد لنا الخوض في هذا الموضوع بأن الهدف منه هو تبصير الرأي العام بأن جميع الإجراءات التي يتخذها كل من قاضي النيابة العامة أو قاضي التحقيق ليست إجراءات فنية بحتة ، بل هي إجراءات تمس الحياة الخاصة للأفراد وحررياتهم الشخصية عند مباشرتها ، كما أنه لا توجد أية سلطة لوكيل الجمهورية عنه أثناء مباشرته لهذه الإجراءات بأي شكل من الأشكال فهو مستقل عنه في أدائه لوظيفته كل الاستقلال في اتخاذ أي إجراء يراه مناسباً في ملف الدعوى سواء كان لمصلحة المتهم أو في صالح النيابة العامة ، وهو ما ينعكس حتى على شخصية قاضي التحقيق الذي نراه بأنه يمتاز بنوع من الحيادية والجرأة في مباشرة مهامه مقارنة بقاضي النيابة العامة ، وهذا وفقا لما تمليه عنه قناعته الشخصية وضميره المهني .

وهذا في الحقيقة ما يبعث نوعا من الطمأنينة لدى أطراف الخصومة وللدفاع خاصة المتهم الذي نجده يرتاح أمام قاضي التحقيق أكثر مما يكون أمام النيابة العامة أو قاضي الحكم .

ثالثا أثبتت لنا الدراسة بأن هناك نوع من الاشتراك أو الترابط بين وظيفة كل من قاضي التحقيق وقاضي الحكم ، لأن قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام - باعتبارها الدرجة الثانية للتحقيق - كثيرا ما يفصلان في ملف الخصومة بصفة نهائية قبل وصوله لهيئة الحكم بموجب أمر أو قرار بالألا وجه للمتابعة لسبب من الأسباب وبالتالي يعتبر هذا الإجراء الصادر عن سلطة التحقيق مشابها للحكم الفاصل في الدعوى .

رابعا نكاد نؤكد من خلال بحثنا هذا المتواضع بأن النيابة العامة وإن كانت في ظاهرها مستقلة في أداء عملها ، إلا أنها في البعض من الأحيان تتلقى التعليمات من أجل اتخاذ بعض الإجراءات من السلطة التنفيذية ممثلة في وزير العدل أو على الأقل من النائب العام لوكيل الجمهورية ، وهي النقطة السلبية التي يجب عدم التغاضي عنها لأنها تنتهك مبدأ دستوري هام هو الفصل بين السلطات الثلاث السلطة التشريعية السلطة التنفيذية والسلطة القضائية ، كما أن استقلال هذه السلطة الأخيرة هو أساس المحاكمة العادلة التي تنتشدها الكثير من الأنظمة الديمقراطية وهيئات حقوق الإنسان الوطنية والدولية .

خامسا لقد ثبت لنا من هذه الدراسة أنه وإن كان قانون الإجراءات الجزائية قد أباح لقاضي النيابة العامة أو قاضي التحقيق حرية اتخاذ ما يشاء من إجراءات في سبيل إظهار الحقيقة التي كثيرا ما تكون ماسة بحقوق الأفراد وحررياتهم كأصدار الأمر بالقبض أو بالإحضار أو بالإيداع رهن الحبس المؤقت وحتى الوضع تحت الرقابة القضائية ، فإن هذه الإجراءات يجب أن تأخذ من مبدأ الشرعية الجنائية أساسا لها .

ومن ثمة فإنه يجب على سلطتي الاتهام والتحقيق الالتزام بالحدود والضوابط التي فرضها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية حتى لا تكون أعمالهما أو بعضها عرضة للبطلان أمام غرفة الاتهام أو أمام جهة الحكم ، وإن كان في الواقع العملي كثيرا ما يضحى بمصلحة المتهم في مقابل مصلحة المجتمع مثال ذلك ما نص عنه المشرع في المواد 65 إلى 65 مكرر 18 من قانون الإجراءات الجزائية .

سادسا أن الدفاع يلعب دورا هاما خلال كافة مراحل الخصومة الجزائية ، ولكنه يبرز أكثر خلال مرحلة التحقيق ثم مرحلة المحاكمة التي يتحدد فيها مصير الدعوى بين الإدانة والبراءة ، وما يجب التنبية له هنا هو أن المحامي ليس خصما أو بالأحرى عدوا للنيابة العامة وإنما هو في مساعدا للعدالة ومساهما في تكوين قناعة القاضي ، ومن خلاله في الحكم ، وإن كان في الحقيقة يسعى دوما للدفاع عن مصلحة موكله ، كما يجب التأكيد على أن المحامي ليس رقبيا عن أعمال المحكمة وخاصة فيما يتعلق بالإجراءات التي لا تعدو أن تكون - إن صح التعبير - تحمل الصبغة الإدارية التي تتخذها ، ولكن الدفاع هنا يمارس مهمة نبيلة كفلها كل من الدستور والقانون بل وحتى التشريعات والمواثيق الدولية .

سابعا أن وظيفة قاضي تطبيق العقوبة لا تعدو في الحقيقة أن تكون وظيفة إدارية بالأساس يباشرها قاض من قضاة المجلس القضائي برتبة مستشار ، تكمن أهميتها في السهر على تنفيذ العقوبة الجزائية النهائية المحكوم بها ، وقد خطى المشرع الجزائري في ذلك خطوات جبارة لا يستهان بها من أجل تحقيق المنفعة العامة وفي تحقيق الهدف من العقوبة بحيث لم تعد العقوبة الجزائية تقتصر على وضع المحكوم عليه في المؤسسة العقابية فقط وهو ما ينعكس سلبا عنه من الناحية النفسية والجسدية وحتى على خزينة الدولة بتحمل أعباء هي في غنى عنها ، بل سار المشرع نحو ما أخذت به التشريعات المعاصرة في جعل هذه العقوبة تعود بالنفع العام على خزينة الدولة بدلا من أن تكون عبئا ثقيلا عنها ؛ وهذا بتخصيص جزء من العقوبة في إطار شكل ساعات يقدمها المحكوم عليه للنفع العام للدولة.

ثامنا ندعو المشرع الجزائري إلى ضرورة صيانة حرمة الحياة الخاصة للمتهم ؛ إذ يجب أن يكون له الحق في أن تحترم حياته الخاصة وحياته العائلية ومنزله ومراسلاته واتصالاته ، ولذا فإنه لا يجوز الاطلاع على أسرار المتهم ولا كشفها إلا بناء على إذن كتابي صادر من سلطة قضائية مختصة وفقا لما يوجبه القانون من شكليات وقيود بغية الحفاظ على حرمة الشخص ومسكنه وعدم انتهاك أسرارته العائلية وهو ما ضمنه الدستور بمقتضى المواد 40 و 46 و 47 .

تاسعا يجب أن تقوم قواعد الإجراءات الجزائية المتعلقة بالحريات الفردية للأشخاص على أساس قرينة فرضية براءة المتهم إلى أن تثبت إدانته بمقتضى حكم قضائي نهائي تراعى فيه جميع الضمانات الأخرى ؛ ومنه فلا يجوز المساس بحرية أي شخص إلا بالقدر الضروري اللازم لمصلحة العدالة أثناء مرحلة التحقيق ثم مرحلة المحاكمة .

عاشرا تجنب اللجوء للحبس المؤقت وما شابهه بقدر الإمكان واستبداله قدر المستطاع بالأوامر البديلة كالاستدعاء المباشر أو حتى الرقابة القضائية ، وألا تطول المدة الزمنية التي تفصل بينه وبين محاكمة المتهم سعيا للوصول إلى محاكمة سريعة وعادلة في آن واحد ، وأن يمكن ويذكر بحقه في الطعن في هذه الأوامر ، و إذا كانت هناك إمكانية لضمان إخلاء سبيله بكفالة مالية يجب عدم المبالغة في تحديد قيمتها حتى لا يحرم من هو في ضيق مادي من استعمال هذا الحق .

الحادي عشر تعزيز وتوسيع استعمال حق المتهم في الدفاع ؛ وهذا باستعمال هذا الحق من لحظة القبض عن المشتبه فيه من طرف أجهزة الضبطية القضائية وتحرير محاضر السماع الأولية ولغاية مرحلة تنفيذ العقوبة .

الثاني عشر ضرورة أن تتكفل جهة قضاء الحكم فقط بمهمة إصدار الأوامر المتعلقة بالحد من حرية المتهم وخصوصا منها الحبس المؤقت ، وأن تضطلع سلطة أخرى كالنيابة العامة بالخصوص بهذه المهمة تجسيدا وتعزيزا لمبدأ الإستقلال بين وظائف القضاء الجنائي المنبثق عن مبدأ إستقلال القضاء بوجه عام .

الثالث عشر نشن ما جاء إطار إصلاح العدالة الجزائرية وتماشيا مع ما جاء في المواثيق الدولية المصادق عليها من طرف الجزائر لاسيما ما يتضمنه العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في مادته الـ 160 منه ، جعل المشرع يدخل إصلاحات عميقة على نظام محكمة الجنايات الجزائرية بتعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 07/17 المؤرخ في 29 مارس 2017 ، و الذي أهم ما جاء فيه بمقتضى المادة 332 مكرر قانون إجراءات جزائية أن أصبحت توجد لدينا محكمة جنايات ابتدائية ومحكمة جنايات استئنافية تعزيزا لمبدأ التقاضي على درجتين في جميع القضايا الذي جاء به التعديل الدستوري الأخير المؤرخ في 07 مارس 2016 . لتصبح بموجبها أحكام الأولى قابلة للإستئناف أمام الثانية مع ضرورة تسببها ، فهذا الإصلاح العميق لم تشهد الجزائر منذ

الإستقلال ، كما تم مضاعفة عدد المحلفين بموجب المادة 258 قانون إجراءات جزائية ليصبحوا أربعة بدلا من إثنين مقابل ثلاث قضاة محترفين وهذا كله تجسيدا لمبدأ المحكمة الشعبية ، مع الإشارة إلى أن هذه التشكيلة لا نجدها في بعض الجرائم الخاصة الخطيرة التي تتجاوز إقليم الدولة كجرائم الإتجار بالأسلحة والتهريب المخدرات جرائم الإتجار بالبشر . كما تم ضمان تكريس أكبر لقرينة البراءة عن طريق إلغاء القبض الجسدي على المتهم قبل المحاكمة تماشيا مع مبدأ عدم الإعتقال قبل ثبوت التهمة من قضاء الحكم .

وعلى ضوء هذه النتائج فإننا نخلص للإجابة عن الإشكالية المطروحة سلفا في المقدمة ألا وهي التساؤل عن " تبيان طبيعة وأوجه العلاقة بين وظائف القضاء الجنائي الأربعة خلال المراحل التي يمر بها ملف الدعوى العمومية ، وما وإذا كان بإمكاننا الحديث عن استقلال كل سلطة عن الأخرى ، وأوجه انتهاك هذا المبدأ " .

بأننا نصل للقول بأنه حتى ولو كان هذا الإستقلال بين الوظائف يبدو نظريا في ظاهره بأنه موجود إلا أنه من الناحية العملية يثير الكثير من المشاكل العملية ميدانيا ولعل أهمها هو الإمتيازات التي تتمتع بها النيابة العامة على حساب كل من قاضي التحقيق بالخصوص و قاضي الحكم ثم على قاضي تنفيذ العقوبات ، بحيث نجد النيابة العامة تقوم ببعض الإجراءات التي هي من صميم أعمال التحقيق كاستجواب المتهم في الجرائم المتلبس بها على الرغم من أن هذا الإجراء عمل تحقيقي صرف يجب أن يقوم به قاض حيادي وليس سلطة هي بالأساس أولا وأخيرا خصم أصيل وند للمتهم .

كذلك في اختيارها قاضي التحقيق الخاص بكل ملف وعدم إمكانية هذا الأخير الإتصال بملف الدعوى العمومية مهما كانت جسامة الجريمة المرتكبة إلا بالطلب الذي يحرره وكيل الجمهورية محددًا فيه الأشخاص محل المتابعة والتهمة التي يطلب منه التحقيق فيها ووجوب تبليغه بكافة الأوامر التي يتخذها في ذلك .

وعمليا نلاحظ و نثمن الإصلاحات الجبارة التي تضمنها قانون الإجراءات الجزائية في هذا المجال ولعل أهمها :

ما تضمنته المادة 15 مكرر قانون إجراءات جزائية التي حصرت مهمة ضباط و ضباط الصف التابعين للأمن العسكري في الجرائم الماسة بأمن الدولة والمعاقب عليها في قانون العقوبات .

ما جاء في المادة 37 مكرر قانون إجراءات جزائية التي نصت على إمكانية إجراء الوساطة بمبادرة من وكيل الجمهورية أو بطلب من الضحية أو المشكو منه وهذا قبل المتابعة .

ما نصت عنه المادة 339 مكرر 6 التي نصت عن وجود قاضي ممثل فوري مشابه لقاضي الحريات في النظام الإجرائي الفرنسي بصلاحيات قاضي التحقيق فيما يتعلق بالأوامر المنصوص عنها في نفس المادة ومنها الرقابة القضائية ووكيل الجمهورية بالنسبة للإيداع رهن الحبس المؤقت ، ونذكر هنا بأن الأوامر التي تصدر عن قاضي الممثل الفوري غير قابلة للإستئناف عكس أوامر قاضي التحقيق التي تقبل أغلبها الإستئناف .

قائمة المراجع :

أولا : باللغة العربية :

1- قائمة الكتب :

أ- المراجع العامة :

- 01 - أحسن بوسقيعة . الوجيز في القانون الجنائي الخاص . الجزء الأول . الجرائم ضد الأشخاص الجرائم ضد الأموال ، دار هومة . 2005 .
- 02 - أحسن بوسقيعة . الوجيز في القانون الجنائي الخاص . الجزء الثاني . جرائم الفساد جرائم المال والأعمال جرائم التزوير . دار هومة . 2013 .
- 03 - أحسن بوسقيعة . المنازعات الجمركية . دار هومة . الطبعة الرابعة . 2009 .
- 04- أكرم نشأت إبراهيم . الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تقدير العقوبة . دراسة مقارنة . مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع . ساحة الجامع الحسيني . عمان الأردن . 1996 .
- 05- أحمد بسيوني أبو الروس . الموسوعة الجنائية الشاملة . دار المطبوعات الجامعية أمام كلية الحقوق . مطبعة روبلك خلف 161 شارع فرنسا . الإسكندرية .
- 06- إسحاق إبراهيم منصور . ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات . ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . 1974 .
- 07- سليمان بوقندورة . السوابق القضائية وأثرها على الأحكام الجزائية أمام القضاء العادي والقضاء العسكري . الطبعة الأولى . دار الألمعية للنشر و التوزيع . الجزائر . 2014 .
- 08- عبد الرحمن بريارة . استقلالية المحاكم العسكرية عن القضاء العادي في زمن السلم . حتمية ظرف أم تأييد لوضع . دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع . الجزائر . 2008 .
- 09- بشير بلعيد . القواعد الإجرائية أمام المحاكم والمجالس القضائية . د ت .
- 10- جلال ثروت + سليمان عبد المنعم . أصول الإجراءات الجنائية . دار الجامعة الجديدة . 38 شارع شوستير الأزاريطة . الإسكندرية . 2006 .

- 11- هشام الحميلي . المشاكل العملية للقضاء الجنائي في ضوء مختلف الآراء وأحكام محكمة النقض . دار الفكر والقانون . المنصورة . 2007 .
- 12- حاتم حسن بكار . أصول الإجراءات الجنائية . دار منشأة المعارف . دون تاريخ .
- 13- محمد صبحي نجم . شرح قانون العقوبات الجزائري . القسم الخاص . الطبعة الخامسة . ديوان المطبوعات الجامعية . الساحة المركزية . بن عكنون . الجزائر . 2004 .
- 14- محمد محمد مصباح القاضي . الحماية الجزائرية للحرية الشخصية في مرحلة ما قبل المحاكمة الجزائرية . دار النهضة العربية . دون تاريخ .
- 15- محمد عبد ربه محمد القبلاوي . التكييف في المواد الجنائية . دراسة مقارنة . دار الفكر الجامعي 30 ش شوستير الأزرطقة . الإسكندرية . 2003 .
- 16- مصطفى مجدي هرجة . الادعاء المباشر والدعوى المدنية أمام القضاء الجنائي وحجية الحكم الجنائي أمام القضاء المدني . الطبعة الأولى . منشأة المعارف . الإسكندرية . 1991 .
- 17- ميلود ذبيح . الفصل بين السلطات في التجربة الدستورية الجزائرية . دار الهدى . عين مليلة . الجزائر . 2007 .
- 18- عبد الله أوهايبية . شرح قانون العقوبات الجزائري . القسم العام . موفم للنشر . الجزائر . 2011 .
- 19- عبد الله سليمان . شرح قانون العقوبات الجزائري - القسم العام - الجزء الثاني . ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . 2002 .
- 20- عبد العزيز سعد . مذكرات في قانون الإجراءات الجنائية . بلا طبعة . المؤسسة الوطنية للكتاب . الجزائر . 1991 .
- 21- عبد الرحمن خلفي . محاضرات في القانون الجنائي العام . دار الهدى . عين مليلة . الجزائر . 2010 .
- 22- فتوح عبد الله الشاذلي . المسؤولية الجنائية . دار المطبوعات الجامعية . الإسكندرية . د . ت .
- 23- رمضان غسمون . الحق في محاكمة عادلة . من خلال التشريع الوطني الجزائري والتشريع الدولي . الألفية للنشر و التوزيع . الطبعة الأولى . 2010 .

24- رمضان إبراهيم عبد الكريم علام . مبدأ استقلال القضاء . دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي . الطبعة الأولى . مكتبة الوفاء القانونية . الإسكندرية . 2014 .

ب - المراجع المتخصصة :

- 01- أحسن بوسقيعة . التحقيق القضائي . الديوان الوطني للأشغال التربوية . الجزائر . 2001 .
- 02- أحمد بسيوني أبو الروس . التحقيق الجنائي والتصرف فيه والأدلة الجنائية . المكتب الجامعي الحديث . الطبعة الثانية . الإسكندرية . 2008 .
- 03- أحمد الشافعي . البطلان في قانون الإجراءات الجزائية . دراسة مقارنة . الطبعة الرابعة . دار هومة . الجزائر . 2007 .
- 04- أشرف رمضان عبد الحميد . قاضي التحقيق في القانون الجنائي المقارن . الطبعة الرابعة . دار النهضة العربية . 32 ش عبد الخالق ثروت . القاهرة . 2004 .
- 05- أشرف رمضان عبد الحميد . سلطات التحقيق والاثهام ف بي القانون الجنائي . دراسة مقارنة . دار الكتاب الحديث . القاهرة . 2008 .
- 06- أحمد شوقي الشلقاني . مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري . الجزء الثاني . الأطوار التي تمر بها التهمة . ديوان المطبوعات الجامعية . الساحة المركزية بن عكنون . الجزائر . 1999 .
- 07- أحمد شوقي الشلقاني . " مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري . الجزء الثاني . بلا طبعة ، ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . 1999 .
- 08- الأخضر بوكحيل . الحبس الإحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن . المؤسسة الوطنية للكتاب . الجزائر . 1992 .
- 09- إسحاق إبراهيم منصور . المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري . ديوان المطبوعات الجامعية . الجزائر . 2005 .
- 10- بكري يوسف بكري . المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام . الطبعة الأولى . دار الفكر الجامعي . الإسكندرية . 2011 .

- 11- بريارة عبد الرحمن . استقلالية المحاكم العسكرية عن القضاء العادي في زمن السلم .
 حتمية ظرف أم تأييد لوضع . منشورات بغدادية للطباعة والنشر و التوزيع . الجزائر . 2008 .
- 12- جيلالي بغدادية . التحقيق . دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية . الديوان الوطني للأشغال
 التربوية الجزائر . 1999 .
- 13- جيلالي بغدادية . الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية . الجزء الأول . الطبعة الأولى .
 الديوان الوطني للأشغال التربوية . 1999 .
- 14- جان فولف . النيابة العامة . ترجمة هائل نصر . دار القصة للنشر . الجزائر .
 2006 .
- 15- هلاي عبد الإله أحمد . المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي . دراسة
 مقارنة بالفكر الجنائي الإسلامي . الطبعة الأولى . دار النهضة العربية . القاهرة . 1989 .
- 16- هلاي عبد الإله أحمد . النظرية العامة للإثبات في المواد الجنائية - 1 . دار الكتاب
 الحديث . القاهرة . 2003 .
- 17- محمد زكي أبو عامر . الإجراءات الجنائية . دار الجامعة الجديدة للنشر . الإسكندرية .
 2014 .
- 18- محمد زكي أبو عامر . الإجراءات الجنائية . منشورات الحلبي الحقوقية . بيروت
 لبنان . 2008 .
- 19- محمد أنور عاشور . الموسوعة في التحقيق الجنائي العملي الطبعة الثانية . عالم
 الكتب . القاهرة . د ت .
- 20- محمد أبو النجاة . الدعوى الجنائية وفن التحقيق الجنائي . دراسة تفصيلية لمراحل
 الدعوى الجنائية منذ نشأتها حتى التصرف فيها من قضاء التحقيق . دار الكب القانونية .
 مصر المحلة الكبرى . 2007 .
- 21- محمد محدة . ضمانات المتهم أثناء التحقيق . دار الهدى عين مليلة . الجزائر . طبعة
 1992 .
- 22- محمد الغرياني المبروك أبو خضرة . استجواب المتهم و ضماناته في مراحل الدعوى
 الجنائية دراسة مقارنة . دار المطبوعات الجامعية . الإسكندرية . 2012 .

- 23- مليكة درياد . ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل الإجراءات الجزائية الجزائرية . الطبعة الأولى . منشورات عشاش . الجزائر . 2003 .
- 24 - مليكة درياد . نطاق سلطات قاضي التحقيق والرقابة عليها . ديوان المطبوعات الجامعية . الساحة المركزية بن عكنون . الجزائر . 2012 .
- 25- محمد عبد القادر قواسمية . جنوح الأحداث في التشريع الجزائري . المؤسسة الوطنية للكتاب . الجزائر . 1992 .
- 26- محمود سمير عبد الفتاح . النيابة العمومية وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة . المكتب الجامعي الحديث . الأزريرة الإسكندرية . 2003 .
- 27- محمد حزيط . مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري . الطبعة العاشرة . دار هومة . 2015 .
- 28- محمد حزيط . قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري . الطبعة الثالثة . دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع . الجزائر . 2010 .
- 29- منصور عمر المعاينة . الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي . دار الثقافة للنشر والتوزيع . د ت .
- 30- نزيه نعيم ش.لالا . الهيئة الإتهامية بين الاجتهاد والاختصاص . منشورات الحلبي الحقوقية . د ت .
- 31- نجبية زكي . الاتهام والتحقيق بين نظامي الجمع وفك الارتباط في القانونين الليبي والتونسي . دار الكتب القانونية . القاهرة . 2010 .
- 32- حسن بشيت خوين ضمانات المتهم في الدعوى الجنائية . خلال مرحلة التحقيق الابتدائي . مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان وسط البلد سوق البتراء عمان الأردن . د ت .
- 33- حسن بشيت خوين . ضمانات المتهم في الدعوى الجنائية . خلال مرحلة المحاكمة . مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان وسط البلد سوق البتراء عمان . الأردن . د ت .
- 34- حسن الجوخدار . قانون الأحداث الجانحين . الطبعة الأولى . مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع . عمان . الأردن . 1992 .

- 35- حسن صادق المرصفاوي . المرصفاوي في المحقق الجنائي شهادة الشهود التصرف في الأوراق غاية التحقيق المحقق مشروعية الإجراءات ضمانات التحقيق ، إجراءات التحقيق . الطبعة الثانية . منشأة المعارف . الإسكندرية . 1990 .
- 36- حسين طاهري . علاقة النيابة العامة بالضبط القضائي . دراسة مقارنة . دار الهدى . عين مليلة . الجزائر . 2014 .
- 37- حاتم حسن بكار . أصول الإجراءات الجنائية . دار منشأة المعارف . دون تاريخ . عبد الله أوهابيه . شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري . التحري والتحقيق . الطبعة السادسة . دار هومة . الجزائر . 2006 .
- 38- علاء زكي . سلطات النيابة العامة وأموري الضبط القضائي في قانون الإجراءات الجنائية . الطبعة الأولى . مكتبة الوفاء القانونية . الإسكندرية . 2014 .
- 39- علاء زكي . إجراءات المحاكمة العادلة . الطبعة الأولى . مكتبة الوفاء القانونية الإسكندرية . 2014 .
- 40- عبد الرحمن خلفي . محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية . دار الهدى عين مليلة . الجزائر . 2012 .
- 41- عادل شموشي . ضمانات حقوق الخصوم خلال مراحل ما قبل المحاكمة الجزائية . منشورات زين الحقوقية . دون تاريخ .
- 42- عبد الفتاح مراد . التحقيق الجنائي الفني والبحث الجنائي . المكتب الجامعي الحديث 66 شارع الدكتور علي رامز محطة الرمل . الإسكندرية . دون لتويخ .
- 43 - عبد الستار سالم الكبيسي . ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة . الطبعة الأولى . منشورات الحلبي الحقوقية . بيروت لبنان . 2013 .
- 44 - عبد الفتاح بيومي حجازي . أصول التحقيق الجنائي والتأديبي . دراسة معمقة . دار الفكر العربي . 30 شارع شوستير . الأزاريطة . الإسكندرية . 2005 .
- 45- عبد الله خليل . دور النيابة العامة في حماية حقوق الإنسان وحرياته . دراسة تحليلية ميدانية . برنامج إدارة الحكم الصالح في الدول العربية . بحث منشور على شبكة الإنترنت .
- 46- عبد الحميد الشواربي . ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي . منشأة المعارف . الإسكندرية . 1993 .

- 47- عبد الفتاح مراد . التصرف في التحقيق الجنائي وطرق الطعن فيه . منشأة المعارف . الإسكندرية . دون تاريخ .
- 48- عمر خوري . شرح قانون الإجراءات الجزائية . طبعة مدعمة بالتعديلات التي جاء بها القانون 06-22 المؤرخ في 20/12/2006 . مكتبة الرازي . الجزائر . 2007 .
- 49- علي شملال . السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية . دراسة مقارنة . دار هومة . الجزائر . 2009 .
- 50- علي شملال . الدعاوى الناشئة عن الجريمة . دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع . الجزائر . 2010 .
- 51- فوزية عبد الستار . شرح أصول المحاكمات الجزائية . دار النهضة العربية . 1975 .
- 52- فهذا إبراهيم السبهان . استجواب المتهم بمعرفة سلطة التحقيق . دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة . الطبعة الأولى . مطبعة بن دسمال . دبي الإمارات العربية المتحدة . 1995 .
- 53- فضيل العيش . شرح قانون الإجراءات الجزائية . مطبعة البدر . الجزائر . د ت .
- 54- سليمان عبد المنعم . إحالة الدعوى الجنائية من سلطة التحقيق إلى قضاء الحكم . دار الجامعة الجديدة للنشر 38 ش شوستير الأزارطة . الإسكندرية 1999 .
- 55- سليمان عبد المنعم . أصول الإجراءات الجنائية . الدار الجامعة الجديدة للنشر .
- 56- فيصل بوخالفة . الإشراف القضائي على تطبيق الجزاء الجنائي في التشريع الجزائري . الطبعة الأولى . مكتبة الوفاء القانونية . الإسكندرية . 2016 .
- 57- قادري أعمر . أطر التحقيق . دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع . الجزائر . 2013 .
- 58- رؤوف عبد الغريب . المركز القانوني للنيابة العامة . دراسة مقارنة . دار الفكر العربي . القاهرة . 1979 .
- 59- سليمان عبد المنعم . بطلان الإجراء الجنائي . محاولة تأصيل أسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر ولبنان وفرنسا . بلا طبعة . دار الجامعة الجديدة للنشر . القاهرة . 1999 .
- 60- سليمان عبد المنعم . أصول الإجراءات الجنائية . الكتاب الأول . منشورات الحلبي الحقوقية . بيروت لبنان . 2006 .

- 61 - سليمان عبد المنعم . أصول الإجراءات الجنائية . دراسة مقارنة . الكتاب الثاني . منشورات الحلبي الحقوقية . بيروت لبنان . 2006 .
- 62 - سائح سنقوقة . قاضي تطبيق العقوبات أو المؤسسة الإجتماعية لإعادة إدماج المحبوسين . دار الهدى عين مليلة . الجزائر . 2013 .
- 63 - صلاح الدين جبار . طرق وإجراءات الطعن في أحكام المحاكمة العسكرية وفقا للتشريع الجزائري . دراسة مقارنة بين قانون القضاء العسكري وقانون الإجراءات الجزائية . دار هومة . الجزائر . 2016 .
- 64 - صلاح الدين جبار . طرق الطعن في أحكام المحاكم العسكرية . دراسة مقارنة بين قانون القضاء العسكري وقانون الإجراءات الجزائية . دار مدني . الجزائر . د ت .
- 65 - كامل السعيد . شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية . دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة في القوانين الأردنية والمصرية والسورية . دار الثقافة للنشر والتوزيع . عمان الأردن . 2008 .

02- الرسائل الجامعية :

- 1 - بوحجة نصيرة ، سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في القانون الجزائري ، كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، بن عكنون الجزائر ، 2002/2001 .
- 2- سراج شناز . ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي . دراسة تحليلية . كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، بن عكنون الجزائر ، 2002/2001 .
- 3- مزيان عمر . نظرية البطلان في الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري والمقارن . كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، بن عكنون الجزائر ، 1976 /1975 .
- 4- درياد مليكة . ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل الإجراءات الجزائية الجزائري . كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، بن عكنون الجزائر ، 2001/2000 .
- 5- جمال الدين عنان . سرية التحقيق بين المبدأ والتطبيق . كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، بن عكنون الجزائر .

- 6- بورحيل سمير . المساس بالحقوق الأساسية و الحريات الفردية في الدعوى الجزائرية .
كلية الحقوق والعلوم الإدارية ، بن عكنون الجزائر ، 2002/2001 .
- 7- صلاح الدين جبار . القضاء العسكري في التشريع الجزائري والمقارن . كلية الحقوق
والعلوم الإدارية ، بن عكنون الجزائر ، 2007/2006 .
- 8- لخميسي عثمانية . السياسة العقابية في الجزائر والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان .
أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه . كلية الحقوق والعلوم السياسية . جامعة محمد
خضير بسكرة .

03- القوانين :

- 1 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 10 سبتمبر 1963 .
- 2- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 12 نوفمبر 1976 .
- 3- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 23 فيفري 1989 .
- 4 - دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 28 نوفمبر 1996 . الصادر
بالمرسوم الرئاسي رقم 438/96 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 الجريدة الرسمية العدد 76
بتاريخ 08 ديسمبر 1996 .
- 5- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المؤرخ في 07 مارس 2016 الصادر
بالمرسوم الرئاسي رقم 46/16 المؤرخ في 30 يناير سنة 2016 الجريدة الرسمية العدد 06
بتاريخ 03 فبراير 2016 .
- 6 - قانون العقوبات الجزائري . الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في : 08/06/1966 الجريدة
الرسمية العدد 48 بتاريخ 10 يونيو 1966 . المعدل والمتمم .
- 7 - قانون الإجراءات الجزائية الجزائري . الأمر رقم 66- 155 المؤرخ في : 08/06/1966
الجريدة الرسمية العدد 48 بتاريخ 10 يونيو 1966 . المعدل والمتمم .
- 8 - قانون الإجراءات المدنية الجزائري . الأمر رقم 66- 154 المؤرخ في : 08/06/1966
الجريدة الرسمية العدد 47 بتاريخ 09 يونيو 1966 . المعدل والمتمم .

- 9 - قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري . الأمر رقم 08-09 المؤرخ في : 25 فبراير 2008 الجريدة الرسمية رقم 21 بتاريخ 23 فبراير 2008 صفحة 03 .
- 10 - القانون الأساسي للقضاء . القانون رقم 89-21 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 ، المعدل بالمرسوم التشريعي رقم 92-05 المؤرخ في 24 أكتوبر 1992 .
- 11- الأمر رقم 71-28 المؤرخ في 22 أبريل 1971 المتضمن قانون القضاء العسكري . متمم بالأمر رقم 73-4 المؤرخ في 05 يناير 1973 .
- 12- القانون رقم 18-14 المؤرخ في 29 يوليو 2018 يعدل و يتم الأمر رقم 71-29 المؤرخ في 22 أبريل 1971 و المتضمن قانون القضاء العسكري .
- 13- قانون رقم 06-03 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي . الجريدة الرسمية رقم 14 المؤرخة في 08/03/2006 .
- 14- قانون 72-02 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتضمن تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين .
- 15- الأمر 72-36 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتضمن مراقبة المساجين وتوجيههم .
- 16- الأمر 72-37 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتضمن إجراءات تنفيذ المقررات الخاصة بالإفراج المشروط .
- 17- الأمر 72-38 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتعلق بتنفيذ حكم الإعدام .
- 18- المرسوم 75-80 المؤرخ في 15 ديسمبر 1975 المتعلق بتنفيذ الأحكام القضائية الخاصة بحضر وتحديد الإقامة .
- 19- القانون 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين .
- 20- القانون العضوي 04-11 المؤرخ في 06 سبتمبر 2004 يتضمن القانون الأساسي للقضاء .
- 21- القانون العضوي رقم 04-12 بتاريخ 06 سبتمبر 2004 يتعلق بتشكيل المجلس الأعلى للقضاء وعمله وصلاحياته .

- 22- المرسوم التنفيذي رقم 05-180 المؤرخ في 17 مايو 2005 الذي يحدد تشكيلة لجنة تطبيق العقوبات وكيفية سيرها .
- 23- المرسوم التنفيذي رقم 05-181 المؤرخ في 17 مايو 2005 الذي يحدد تشكيلة لجنة تكيف العقوبات وتنظيمها وسيرها .
- 24- القانون 05-429 المؤرخ في 08 نوفمبر 2005 الذي يحدد تنظيم اللجنة الوزارية المشتركة لتنسيق نشاطات إعادة تربية المحبوسين وإعادة إدماجهم الإجتماعي ومهامها وسيرها.
- 25 - المرسوم التنفيذي رقم 05-430 المؤرخ في 08 نوفمبر 2005 يحدد وسائل الاتصال عن بعد وكيفية استعمالها من المحبوسين .
- 26- القانون 05-01 المؤرخ في 06 فبراير 2005 يتعلق بالوقاية من تبييض الأموال و تمويل الارهاب و مكافحتها المعدل والمتمم .
- 27- القانون 06-01 المؤرخ في 20 فبراير 2006 يتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته المعدل و المتمم .
- 28- القانون 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية .
- 29- القانون 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 يتعلق بحماية الطفل .
- 30- القانون 17-06 المؤرخ في 27 مارس 2017 يعدل ويتمم القانون 05-11 المؤرخ في 17 يوليو 2005 المتعلق بالتنظيم القضائي .
- 31- القانون 17-07 المؤرخ في 27 مارس 2017 يعدل ويتمم الأمر 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية .
- 32- القانون 18-01 المؤرخ في 30 يناير 2018 يتمم القانون 05-04 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المتضمن تنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين .
- 33 - القانون 18-14 المؤرخ في 29 يوليو 2018 يعدل ويتمم الأمر 71 - 28 المؤرخ في 22 أبريل 1971 المتضمن قانون القضاء العسكري .

التشريعات الأجنبية :

- 01- دستور الجمهورية الفرنسية الخامسة الصادر بتاريخ 04 أكتوبر 1958 المعدل بتاريخ 23 جويلية 2008 .
- 02- قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر بتاريخ 02/03/1959 المعدل .
- 03 -دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر بتاريخ 17 سبتمبر سنة 1787 المعدل بتاريخ 15 ديسمبر 1791 .
- 04 +الأمـر رقم 45-174 المؤرخ في 02 فبراير 1945 المتعلق بالطفولة الجانحة الفرنسي معدل بتاريخ 07 فبراير 2019 .
- 05 +الأمـر رقم 11- 939 المؤرخ في 10 أوت 2011 المتعلق بوظيفة القضاء الجنائي الفرنسي وأحكام الأحداث معدل بتاريخ 07 فبراير 2019 .

04- المجلات :

- 1- دفاتر السياسة والقانون . مجلة دورية محكمة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة قاصدي مرباح ورقلة . العدد الثاني ديسمبر 2009 .
(مقال للدكتورة طالبي حليلة بعنوان : L'extinction des poursuites par la chambre d'accusation) .
- 2- دفاتر السياسة والقانون . مجلة دورية محكمة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة قاصدي مرباح ورقلة . العدد الثالث جوان 2010 . (مقال للأستاذة زوزو هدى والأستاذ حوحو أحمد صابر بعنوان مبدأ الأصل في الإنسان البراءة وأثره على الضمانات الممنوحة للمتهم) .
- 3- تنظيم العلاقات الدولية الخاصة في الجزائر - واقع متطور - ملتقى وطني يومي 21 و 22 أبريل 2010 بكلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة قاصدي مرباح ورقلة .
- 4- مجلة القانون و الإقتصاد . العدد الأول . السنة السابعة عشرة . مارس 1947 . مطبعة فؤاد الأول (سرية التحقيقات الجنائية وحقوق الدفاع) .

- 5- مجلة الحقوق الكويتية . العدد الثالث . السنة الثامنة عشرة . سبتمبر 1994 (الحماية الجنائية للحقوق والحريات أثناء المحاكمة - دراسة مقارنة-)
- 6- مجلة الحقوق الكويتية . العدد الثالث السنة الثامنة عشرة سبتمبر 1994 . (مقال للدكتور عبد الحميد محمود البعلي بعنوان : الحماية الجنائية للحقوق والحريات أثناء المحاكمة) .
- 7- مجلة الحقوق الكويتية . العدد 4 . السنة 17 . (مقال للدكتور غنام محمد غنام بعنوان : سرية الاستدلالات و التحقيقات الجنائية وأثرها على الحقوق الأساسية للمتهم) .

05- المجلة القضائية للمحكمة العليا :

- 1- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني ، لسنة 1990 .
- 2- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع ، لسنة 1990 .
- 3- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع ، لسنة 1992 .
- 3- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثالث ، لسنة 1993 .
- 4- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الرابع ، لسنة 1995 .
- 5- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول ، لسنة 1996 .
- 6- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الثاني ، لسنة 1997 .
- 7- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول ، لسنة 1997 .
- 8- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول ، لسنة 1999 .
- 9- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول ، لسنة 2000 .
- 10- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، عدد خاص ، لسنة 2003 .
- 11- المجلة القضائية للمحكمة العليا ، العدد الأول ، لسنة 2009 .

- LES OUVRAGES :

- 1- Aissa daoudi . Le juge d instructions . Daoudi . Edition daoudi .1994 .
- 2- Gaston Stefani et Georges Levasseur et Bernard Buloc . Procédure Pénal . Dalloz .Delta- distribution : lilo le point jdiel el-menth , Liban . 1996 .
- 3- Jean Pradel . Droit Pénal Compare . Dalloz .Paris . 2008 .
- 4- Pierre Chambon . Le juge d instructions .(Théorie et pratique de la procédure) . Dalloz . Paris .1997
- 5- Paul Malbert . Crime et délits flagrant . juris-classeur . Dalloz . 1994. France .
- 6- Philippe conte .Procédure pénal .Armand colin .
- 6- Sayer Jean Claude . Droit Pénale et Procédure Pénal . LGDJ .Paris . 2008 .
- 7- Thierry Gare . Droit pénal Procédure pénal . Dalloz .

- المراجع الإلكترونية :

01 - L'affaiblissement des pouvoirs du juge d instruction en matière de détention provisoire , Mémoire présentée en vue de l obtention du master droit recherche , présentée par Deborah Lamoury , année universitaire 2004-2005 , Faculté des sciences juridiques politiques et sociales , Université de Lille 2 . France .
Le 10/10/2013

[http :// www. Ememoire.net./consulter /34](http://www.Ememoire.net./consulter/34)
edoctrale 74. univ-lille2.fr

02 - Le juge des libertés et de le détention . Le 27/12/2013
. [orgwww.wikipedia](http://www.wikipedia.org) [http ://](http://)

- 03- موقع قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي :
Code article.do www.legifrance.gouv.fr/affich http://.
- 04- استقلالية النيابة العامة . مقال للأستاذ محمد أحذاف : www.Blod . saeed . com /2009 . تم الإطلاع بتاريخ : 2012/01/04 .
- 05- أعمال قاضي التحقيق :
http:// forum .koora .com تم الإطلاع بتاريخ : 2013/08/14 .
- 06- مذكرة بعنوان : دفاع المتهم للأستاذ محمد حداد :
www.mohamoon-montada .com تم الإطلاع بتاريخ : 2012/09/27 .
- 07- حقوق الدفاع أمام قاضي التحقيق بين النظري والتطبيقي :
Khababa - lawyer.com تم الإطلاع بتاريخ : 2011/05/15 .
- 08- استقلال القضاء بين التشريع والواقع . مقال للدكتور عبد الرحمن عمرو :
http:// www. Mohamoon-montada .com
تم الإطلاع بتاريخ : 2011/07/17 .
- 09- الإجتهد القضائي للمحكمة العليا في الجزائر (الغرفة الجنائية) :
http:// www.palmoon-net تم الإطلاع بتاريخ : 2012/01/10 .
- 10- إجتهدات المحكمة العليا :
http:// www.startimes.com تم الإطلاع بتاريخ : 2012/01/11 .
- 11- قاضي تنفيذ العقوبات في ضوء قانون المسطرة الجنائية المغربية الجديد :
www. Justice . gov.ma/console/uploads/doc/etude
تم الإطلاع بتاريخ : 2015/04/28 .
- 12- توصيات ورشة إصلاح المنظومة العقابية :
www. Justice .dz/html/conference/htm
تم الإطلاع بتاريخ : 2014/04/30 .

فهرس الأطروحة

- مقدمة..... 2
- الباب الأول : الاستقلال النظري بين وظائف القضاء الجنائي... 11
- الفصل الأول : مفهوم وظيفة المتابعة..... 14
- المبحث الأول : الطبيعة القانونية لوظيفة النيابة العامة..... 16
- المطلب الأول : تبعية النيابة العامة للسلطة التنفيذية..... 18
- المطلب الثاني : الطبيعة القضائية للنيابة العامة..... 21
- المطلب الثالث : الطبيعة المزدوجة للنيابة العامة..... 22
- المبحث الثاني : الخصائص المميزة للنيابة العامة..... 24
- المطلب الأول : التبعية التدريجية..... 24
- المطلب الثاني : عدم تجزئة النيابة العامة..... 27
- المطلب الثالث : استقلالية النيابة العامة..... 28
- المطلب الرابع : عدم مسؤولية النيابة العامة..... 31
- المطلب الخامس : عدم جواز رد أعضاء النيابة العامة..... 32
- المبحث الثالث : اختصاصات قضاة النيابة العامة..... 33
- المطلب الأول : اختصاصات النيابة لجهة اتهام..... 33
- المطلب الثاني : اختصاصات النيابة كجهة تحقيق..... 40

- المبحث الرابع : الجهات التي تشارك النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية43
- المطلب الأول : تحريك الدعوى العمومية من طرف المتضرر من الجريمة45
- المطلب الثاني : تحريك الدعوى العمومية عن طريق التكاليف المباشر.....54
- المطلب الثالث : تحريك الدعوى العمومية من طرف الهيئة القضائية في جرائم
الجلسات.....59
- الفصل الثاني : مفهوم وظيفة التحقيق63
- المبحث الأول : الطبيعة القانونية لوظيفة التحقيق الابتدائي64
- المطلب الأول : علانية التحقيق الابتدائي بالنسبة للخصوم وسريته بالنسبة
للجمهور.....69
- المطلب الثاني : تدوين التحقيق72
- المطلب الثالث : أن يقوم بالتحقيق قاض مستقل74
- المبحث الثاني : صفات المحقق الجنائي77
- المطلب الأول : إيمان المحقق بضرورة التحقيق77
- المطلب الثاني : العلم الكافي بقانوني العقوبات والإجراءات الجزائية78
- المطلب الثالث : دراية المحقق بالعلوم المساعدة للقانون الجنائي79
- المطلب الرابع : دراية المحقق بالثقافة القانونية والعامة80
- المطلب الخامس : التحلي بالأخلاق الحميدة والنزاهة والهدوء81
- المبحث الثالث : ضمانات التحقيق الإبتدائي83
- المطلب الأول : وجوب الأخذ بقريضة البراءة84

- المطلب الثاني : وجوب مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه86
- المطلب الثالث : كفالة حقوق الدفاع 87
- الفصل الثالث : مفهوم وظيفة قضاء الحكم91
- المبحث الأول : مفهوم قضاء الحكم 92
- المطلب الأول : تعريف المحاكمة الجنائية 94
- المطلب الثاني : السلطة المختصة بالمحاكمة الجنائية 95
- المطلب الثالث : خصائص المحاكمة الجنائية 97
- المطلب الرابع : ذاتية المحاكمة الجنائية 98
- المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لوظيفة قضاء الحكم100
- المطلب الأول : علانية قضاء الحكم 100
- المطلب الثاني : شفوية إجراءات قضاء الحكم 101
- المطلب الثالث : تدوين إجراءات المحاكمة 105
- المطلب الرابع : ضمانات الأحكام الجزائية 106
- المبحث الثالث : الجهات الخاصة بقضاء الحكم 109
- المطلب الأول : محكمة الجناح و المخالفات 109
- المطلب الثاني : الغرفة الجزائية الخاصة بالاستئناف110
- المطلب الثالث : محكمة الجنايات 111
- المطلب الرابع : محكمة الأحداث 117

المطلب الخامس : المحاكم العسكرية.....	133
الفصل الرابع : مفهوم وظيفة تطبيق العقوبات	143
المبحث الأول : تعريف قاضي تطبيق العقوبات	145
المطلب الأول : تعيين قاضي تطبيق العقوبات	145
المطلب الثاني : مكانة قاضي تطبيق العقوبات	147
المطلب الثالث : نظام قاضي تطبيق العقوبات في التشريع الفرنسي	151
المطلب الرابع : نظام قاضي الإشراف في التشريع الإيطالي	152
المبحث الثاني : سلطات قاضي تطبيق العقوبات	154
المطلب الأول : السلطة الإدارية لقاضي تطبيق العقوبات	154
المطلب الثاني : سلطة الإشراف والمتابعة والرقابة	159
المطلب الثالث : دور قاضي تطبيق العقوبات في إطار لجنة تطبيق العقوبات ...	160
المبحث الثالث : الإشكالات التي أثارها وجود نظام قاضي تطبيق العقوبات	161
المطلب الأول : الإشكالات القانونية	161
المطلب الثاني : الإشكالات العملية	162
المبحث الرابع : نظام العقوبات البديلة في التشريع الجزائري	165
المطلب الأول : إيقاف تنفيذ العقوبة	165
المطلب الثاني : نظام الإفراج المشروط	171
المطلب الثالث : نظام الحرية النصفية	175

الباب الثاني : الاستقلال العملي بين وظائف القضاء الجنائي

- 185 الفصل الأول : المرحلة السابقة على تحريك الدعوى العمومية
- 186..... المبحث الأول : دور النيابة خلال مرحلة جمع الاستدلالات
- 186..... المطلب الأول : هيمنة النيابة على ملف الدعوى العمومية
- 187..... المطلب الثاني: النيابة جهة اتهام و تحقيق في الجرائم المتلبس بها
- 189..... المبحث الثاني : تصرفات النيابة العامة في التحقيقات الأولية
- 190..... المطلب الأول : إحالة المتهم على محكمة الجناح
- 191..... المطلب الثاني : توجيه الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق
- 191..... المطلب الثالث : إصدار أمر بحفظ مستندات الدعوى العمومية
- 192..... المبحث الثالث : النيابة كجهة تحقيق في الدعوى العمومية
- 192 المطلب الأول : الجريمة المتلبس بها
- 193 المطلب الثاني : الوفاة المشتبه فيها
- 197..... المبحث الرابع : تأثير سلطات النيابة على استقلال قاضي التحقيق
- 197..... المطلب الأول : نطاق ممارسة قاضي التحقيق لمهام الضبطية القضائية
- 199..... المطلب الثاني : اختيار النيابة العامة لقاضي التحقيق
- 203..... الفصل الثاني : اتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية
- 204..... المبحث الأول : طرق اتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية
- المطلب الأول : اتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية عن طريق الطلب الافتتاحي

- 205..... لإجراء تحقيق
- المطلب الثاني : اتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية عن طريق الادعاء المدني..209
- المبحث الثاني : سلطات قاضي التحقيق في الدعوى العمومية211
- المطلب الأول : الطرق الموسعة لقاضي التحقيق في الوصول إلى الحقيقة212
- المطلب الثاني : وجوب إعلام قاضي التحقيق النيابة العامة بنتائج التحقيق214
- المبحث الثالث : تصرفات قاضي التحقيق في الدعوى العمومية216
- المطلب الأول : حالة رفض التحقيق216
- المطلب الثاني : إصدار الأمر بالألا وجه للمتابعة219
- المطلب الثالث : إمكانية تغيير الوصف القانوني للجريمة220
- المبحث الرابع : سلطات النيابة العامة في الدعوى العمومية أمام قاضي التحقيق223
- المطلب الأول : متابعة النيابة العامة لسير أعمال التحقيق224
- المطلب الثاني : مساهمة النيابة في سير أعمال التحقيق225
- المطلب الثالث : استئناف النيابة لجميع أوامر قاضي التحقيق230
- الفصل الثالث : وصول الدعوى العمومية لغرفة الاتهام234
- المبحث الأول : سبل وصول الدعوى أمام غرفة الاتهام234
- المطلب الأول : غرفة الاتهام جهة استئناف لأوامر قاضي التحقيق235
- المطلب الثاني : غرفة الاتهام جهة إحالة على محكمة الجنايات235
- المطلب الثالث : اتصال غرفة الاتهام بالدعوى بسبب ظهور أدلة جديدة236

- المبحث الثاني : حدود الدعوى العمومية أمام غرفة الاتهام237
- المطلب الأول : السلطات الموسعة لغرفة الاتهام في الدعوى العمومية237
- المطلب الثاني : ممارسة غرفة الاتهام لحق التصدي في ملف الدعوى العمومية238
- المبحث الثالث : اختصاصات غرفة الاتهام في الدعوى العمومية239
- المطلب الأول : اختصاصات غرفة الاتهام كدرجة ثانية للتحقيق239
- المطلب الثاني : اختصاصات غرفة الاتهام بالإحالة على محكمة الجنايات241
- المطلب الثالث : اختصاصات غرفة الاتهام بالفصل في بطلان الإجراءات243
- المبحث الرابع : صلاحيات النيابة العامة أمام غرفة الاتهام249
- المطلب الأول : صلاحيات النيابة العامة في استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق ...249
- المطلب الثاني : صلاحيات النيابة العامة في طلب التقرير ببطلان إجراءات التحقيق
الابتدائي.....251

الفصل الرابع : إحالة ملف الدعوى العمومية أمام قاضي الحكم

- المبحث الأول : طرق وصول الدعوى العمومية أمام قاضي الحكم252
- المطلب الأول : وصول الدعوى العمومية عن طريق الاستدعاء المباشر.....253
- المطلب الثاني : وصول الدعوى العمومية عن طريق إجراءات التلبس.....256
- المطلب الثالث : وصول الدعوى العمومية عن طريق الإحالة من قاضي التحقيق ...264
- المطلب الرابع : وصول الدعوى العمومية عن طريق إجراءات الإحالة من غرفة
الاتهام.....268

273.....	المبحث الثاني : ضمانات المتهم أمام قاضي الحكم
274.....	المطلب الأول : وجوب الأخذ بقريضة البراءة
277.....	المطلب الثاني : تفسير الشك لمصلحة المتهم
278	المطلب الثالث : إلقاء عبء الإثبات على النيابة العامة
280.....	المطلب الرابع : مراعاة ضمانات الحق في الدفاع
282.....	المبحث الثالث : الإثبات أمام قاضي الحكم
291.....	المطلب الأول : الإعتـراف
292	المطلب الثاني : الإثبات بالكتابة
294	المطلب الثالث : الإثبات بشهادة الشهود
304	المطلب الرابع : الإثبات بالقرائن
306	المطلب الخامس : الإثبات بالخبرة
308.....	المبحث الرابع : الطعن في الأحكام الجزائية
308.....	المطلب الأول : الطعن بطريق المعارضة في الأحكام الغيابية
314.....	المطلب الثاني : الطعن بطريق الاستئناف
320.....	المطلب الثالث : الطعن بطريق النقض
334.....	المطلب الرابع : الطعن بطريق التماس إعادة النظر
340	الخاتمة
346	قائمة المراجع
361.....	الملاحق