

جامعة أبي بكر بلقايد - تلمسان -

كلية الحقوق

قسم القانون العام

دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون العام

إشراف الأستاذ الدكتور

بن عمار محمد

إعداد الطالبة

لدغش سليمة

لجنة المناقشة :

أ.د كحلولة محمد	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	رئيسا
أ.د بن عمار محمد	أستاذ التعليم العالي	جامعة تلمسان	مشرفا ومقررا
أ.د فيلاي بومدين	أستاذ التعليم العالي	جامعة سيدي بلعباس	عضوا مناقشا
أ.د كراجي مصطفى	أستاذ التعليم العالي	جامعة سيدي بلعباس	عضوا مناقشا

السنة الجامعية: 2013/ 2014

الإهداء

إلى:

* سيد الأولين والآخرين _ صلى الله عليه وسلم _

* وطني الغالي جزائر العزة والكرامة

* روح من بقي في القلب والوجدان والذمي العزيزين رحمهما الله

وأسكنهما فسيح جنانه .

* أساتذتي الأجلاء

* كل من مد لي يد العون والمساعدة

... أهدي هذه الأطروحة راجية من الله تعالى القبول

شكر

الحمد لله رب العالمين، ذوو الجلال والإكرام فما كانت هذه الرسالة أن تكون لولا فضل المولى عز وجل، ثم دعم ونصائح وتشجيع أستاذي الدكتور الفاضل بن عمار محمد، الذي شد من عزيمتي ورسخ بداخلي الثقة لأهمية التطرق لهذا الموضوع، فله مني كل التقدير والاحترام .

و الشكر الجزيل مقروناً بالدعاء الخالص إلى السيد رئيس لجنة المناقشة، الأستاذ الدكتور كحلولة محمد، وسعادة المناقشين الكريمين الأستاذ الدكتور فيلاي بومدين والأستاذ الدكتور كراجي مصطفى على تشريفي بقبولهم مناقشتي، وعلى ما بذلوه من جهد ووقت في تقويم وتصويب بالرغم من مشاغلهم المتعددة .

والشكر كل الشكر لكل من ساهم بشيء يسير في إنجاز هذه الأطروحة وإلى كل من أعاننا ولو بكلمة طيبة . .

فلكم جميعاً كل التقدير والعرفان وأجل الشكر والإمتنان .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى:

﴿وَأَنْ أَحْسُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا
أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمُوا أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ
كَثِيرًا مِّنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ﴾.

الآية (49) المائدة

وقال أيضاً:

﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا
بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا﴾.

الآية (58) النساء

صدق الله العظيم

قائمة أهم المختصرات

أولاً: باللغة العربية:

- د.ج: الدستور الجزائري .
- إ.ع.ح.إ: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان .
- ع.د.خ.ح.م.س: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية .
- ع.د.خ.ح.إ.إ.ث: العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية .
- إ.ح.إ.م.ف: إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي .
- م.إ.ح.إ.ش: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب
- أ.أ.ح.إ: الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان
- أ.أ.ح.إ: الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان .
- م.ع.ح.إ: الميثاق العربي لحقوق الإنسان
- م.ح.إ.ش.و.ع: ميثاق حقوق الإنسان والشعب في الوطن العربي .
- ق.إ.ج.ج: قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .
- ق.إ.ج.ف: قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي .
- ق.إ.ج.م: قانون الإجراءات الجنائية المصري .
- ق.أ.م.ح.أ: قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني .
- ق.ع.ج: قانون العقوبات الجزائري .
- ق.ع.ف: قانون العقوبات الفرنسي .
- ق.ع.م: قانون العقوبات المصري .
- ق.م.ج: القانون المدني الجزائري
- ب ب النشر : بدون بلد النشر
- ب د النشر : بدون دار النشر

بت النشر : بدون تاريخ النشر

ج: جزء

ج.ر.ج.ج: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

س: سنة

ص: صفحة

ق: قانون

ثانياً : باللغة الفرنسية:

Cass.Crim : Cour de Cassation, chambre criminelle.

J.D.I : Journal de Droit International.

L.G.D.J : Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence

O.N.U : Organisation des Nations Unis.

Op.cit : Ouvrage Précédemment cité

P : Page

R.D.P : Revue de Droit Public.

R.G.D.I.P : Revue Générale de Droit International Public.

T : Tome

مقدمة

لا مرأ أن أفضل وسيلة للانتصار للحق والعدل بين الناس أن نفهم موقع حقوق الإنسان ضمن حزمة القوانين الواجبة النفاذ، وأن نعرف كيفية قيام القانون بكفالة الحماية لكل إنسان، فقد أصبحت قضية حقوق الإنسان من أهم القضايا المطروحة على المستويات الدولية والإقليمية.

لذا فإن حصر المشرع الجزائري للاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان المصادق عليها من طرف رئيس الجمهورية، والمنشورة بالجريدة الرسمية والتي تسمى على القانون حسب المادة 132 من الدستور، ليس المقصود معالجتها من ناحية القانون الدولي العام وإنما إثارة هاته الاتفاقيات أمام المحاكم الداخلية، بمختلف فروعها، كونها تسمى على القانون الداخلي، وهذا كلما وجدت مصلحة لإثارتها⁽¹⁾. ويحدد تطبيق المحاكم الوطنية للمعاهدات الدولية العلاقة التي ترسمها النظم القانونية الوطنية بالقانون الدولي⁽²⁾. لذلك يبدو أن الفضاء الطبيعي لتطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان هو النظام القانوني الوطني للدول الأطراف، من ثم فإن المسؤولية الأولى تقع على الدولة لخلق نظام وطني فعال لحقوق الإنسان يبدأ بالإقرار وينتهي بالتنفيذ⁽³⁾.

كما أنه لا عبء بحقوق لا يتمتع بها أهلها، ولا بحريات معطلة عن الممارسة في الحياة اليومية، ثم إن المجتمعات تقاس مراتبها من الرقي بمقدار مالها من أهلية الممارسة لحرّياتها وحقوقها ومن شمول الوعي بقيمتها، ومن صدق الاستعداد للدفاع عنها، من أجل ذلك ارتبطت هذه الممارسة باستعداد الأنظمة الحاكمة للالتزام بالمواثيق الدولية وبالداستاتير المنشورة في بلادها⁽⁴⁾.

ذلك أن حقوق الإنسان _ كما يقول أستاذنا بيار ماري دوبوي _ تولد على عاتق الدولة إلتزامات دولية لا تتحكم في ممارسة اختصاصاتها الإقليمية فحسب بل وتتحكم في تنظيم العلاقات بين القوة العمومية والأفراد الخاضعين لسلطتها⁽⁵⁾.

(1) نعمان دغبوش، معاهدات دولية لحقوق الإنسان تعلق القانون، الجزائر: دار الهدى، 2008، ص 4.

(2) علي عبد القادر القهوجي، المعاهدات الدولية أمام القاضي الجنائي، الإسكندرية، الدار الجامعية، ب ت النشر، ص 6.

(3) نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، رسالة دكتوراه، جامعة باتنة، 2010، ص 3.

(4) مصطفى الفيلاي، نظرة تحليلية في حقوق الإنسان من خلال المواثيق وإعلان المنظمات، عن برهان غليون وآخرون، حقوق الإنسان الرؤى العالمية والإسلامية والعربية، الطبعة الثانية، بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، 2007، ص 25.

(5) عبد العزيز قادري، حقوق الإنسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية، _ المحتويات والآليات _، الجزائر: دار هومة، 2004، ص

ومما لاشك فيه أن الجريمة ظاهرة اجتماعية خطيرة وجدت منذ أن وجد الإنسان على هذه الأرض وقد أخذت الدول على عاتقها مسؤولية مكافحتها والحد منها منذ أن أصبح من واجبها حفظ الأمن والنظام في المجتمع، كما أن من واجباتها الاهتمام بالحقوق والحريات.

فحرية الإنسان الشخصية هي أعز ما يملك، وقوام حياته ووجوده، ومن طبيعة الأمور في أي مجتمع منظم ألا تكون حرية الفرد مطلقة دون أية ضوابط، فيتم تنظيمها وفق أطر تشريعية وقانونية، هذا فيما يتعلق بالفرد بشكل عام؛ غير أن هناك من هو في حاجة إلى الاهتمام بحقوقه وحرياته، سيما وإن تلك الحقوق والحريات معرضة للإنتقاص منها أو انتهاكها إذا لم تراعى الضمانات الأساسية لتلك الحقوق والمقصود بهذا الفرد هنا هو المتهم، وخصوصاً خلال سير الدعوى الجزائية.

إن البحث عن الحقيقة المجردة لا يتسنى دون المساس بحرية المتهم وحقوقه الأساسية، وهذا يعني أن حرية المتهم مهددة من جانب الاتهام في سبيل الوصول للحقيقة، الأمر الذي يقتضي حماية حرية المتهم يفترض براءته طوال فترة الإجراءات الجزائية حتى تثبت إدانته بالدليل القاطع بحكم قضائي بات⁽¹⁾.

فإذا أخطأ الإنسان وتعدى على حريات الآخرين وحقوقهم؛ جاز المساس بحريته ومعاقبته بقدر الضرر الذي ألحقه في الجماعة دون بغي أو عدوان، ودون الحط من كرامته أو الإخلال بالحقوق والضمانات المكفولة له⁽²⁾، ذلك أن الحرية الشخصية ليست حرية مطلقة، فإذا اقتضت مصلحة الجماعة تقييدها كان لها ذلك عن طريق أجهزة الدولة المختصة، شريطة أن تتم في إطار من الشرعية الجنائية المتمثلة بشرعية التجريم والعقاب أو الشرعية الإجرائية التي تركز على أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته⁽³⁾.

إن الهدف الأسمى لقانون الإجراءات الجزائية هو البحث عن الحقيقة ووسيلته في ذلك الدعوى الجزائية، فتشكل الدعوى الجزائية في حياة أي مواطن حدثاً غير عادي، إذ تقوده مكرهاً غير مختار إلى ولوج مسالك نظام العدالة الجنائية وهو غريب عنها، مدفوع من جهة إلى أخرى حتى انتهاء الدعوى المساقاة ضده⁽⁴⁾. فقد يتهم الإنسان بجرم لم يقترفه، كما أنه قد يرتكب جريمة بالصدفة أو دفاعاً عن عرضه أو ماله أو قد يكون محل إكراه بدني، كما قد يتزلق وراء علاقات تؤدي به إلى أعماق جب عميق ذي قاع سحيق لا يستقيظ منه إلا بعد أن يقيم وراء جدران الحبس، إلا أن معظم هذه الحالات طبيعتهم

(1) أبو طه إسحاق صالح، سلب الحرية الشخصية في ضوء حماية حقوق الإنسان، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2012 ص 36.

(2) حلول شيتور، ضمانات عدم المساس بالحرية الفردية، القاهرة: دار الفجر للنشر والتوزيع، 2006، ص 08.

(3) أبو طه إسحاق صالح، المرجع السابق، ص 41.

(4) مصطفى العوجي، حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، الطبعة الأولى، بيروت: مؤسسة نوفل، 1989، ص 511.

البشرية مجبولة على الرجوع للأصل والحق وحب الخير⁽¹⁾، لهذا فإن جهود المجتمع الدولي وفي كلتا الحالتين (سواء أكان هذا الإنسان بريئ أم مذنب) تؤكد بأن لهذا الإنسان حقوق و ضمانات يجب أن تصان. و بالتالي فهو بحاجة لحماية حقوقه الأساسية حتى لا تهدر نتيجة لجهله بتلك المسالك أو النيل منها قصداً أو عن غير قصد فتفقد الحصانة التي منحها له الدستور، ووفرهما له القوانين، وتعرض شخصه ومصالحه للخطر.

والحماية الفضلى التي يمكن أن تؤمن له تتوفر عبر الالتزام الكلي باحترام حقوقه الأساسية في ظل المبادئ السامية التي تشكل إطار الشرعية الذي تتحرك ضمنه كافة السلطات العامة ومن ضمنها السلطة القضائية⁽²⁾.

فمشكلة حقوق الإنسان وحرياته تثار بصفة أساسية خلال المراحل المختلفة للدعوى الجزائية ولذلك أصبح من الضروري الاهتمام بالنواحي الإجرائية في القانون الجنائي والتي تمس الحقوق والحرريات الشخصية⁽³⁾.

ومن ثم تقرر غالبية التشريعات بوجود ثلاث مراحل إجرائية عقب وقوع الجريمة؛ الأولى مرحلة جمع الاستدلالات، وهي مرحلة تسبق تحريك الدعوى الجزائية، وغايتها التحضير لتحريكها وتوضيح الوقائع لجهتي التحقيق الابتدائي والمحاكمة، ويقوم بإجراءهما موظفو الضبطية القضائية، وتنتهي برفع محضر إلى وكيل الجمهورية، فيقرر أمرين، إما إصدار قرار بحفظ الأوراق، وإما تحريك الدعوى الجزائية مباشرة أمام المحكمة المختصة. والثانية مرحلة التحقيق الابتدائي، وتمثل المرحلة القضائية الأولى للدعوى الجزائية وتقوم بإجراءهما سلطة التحقيق المختصة، وترمي إلى أمرين، الأول التنقيب عن الأدلة بالمفهوم القانوني وجمعها، والثاني تقدير هذه الأدلة لغايات الترجيح بين تقرير لزوم المحاكمة والإحالة على قضاء الحكم أو تقرير منع المحاكمة وتوقف الدعوى عند هذه المرحلة، فلا يطرح على قضاء الحكم غير التهم المرتكزة على أساس متين من الوقائع والقانون، والثالثة مرحلة التحقيق النهائي أو المحاكمة، وهي المرحلة القضائية

(1) أعمر لعروم، الوجيز المعين لإرشاد السجين على ضوء التشريع الدولي والجزائري والشريعة الإسلامية، الجزائر: دار هومة، 2010، ص 199.

(2) مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 511.

(3) حسن أحمد علي، ضمانات الحريات العامة وتطورها في النظم الساسية المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1978، ص 6. نقلاً عن مراد حسيني، الحبس المؤقت وحقوق الإنسان - دراسة مقارنة -، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2011، ص 13.

الثانية للدعوى الجزائية، ويقوم بإجراءاتها قضاء الحكم، وترمي إلى أمرين، الأول تقدير الأدلة، والثاني الفصل في موضوع الدعوى بتقرير الإدانة أو البراءة أو عدم المسؤولية⁽¹⁾.

إن قانون الإجراءات الجزائية يتضمن القواعد التي يجب أن تُتبع للمحافظة على الحريات الفردية أثناء التحقيق والمحاكمة، فحقوق الإنسان في الدعوى الجزائية مصانة بالأحكام القانونية التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية، المكرس بدوره للنصوص الدستورية الحامية لحرية الإنسان وحقوقه. فهذا القانون يقوم بالتالي بدور مكمل لقانون العقوبات، راسماً الإجراءات الواجب إتباعها لتحقيق العدالة، موفراً الضمانات الكافية لكي لا يحكم على بريء بجرم لم يرتكبه، ولكي لا يصيب العقاب إلا فاعل الجرم أو من حرض عليه أو اشترك فيه.

وتكريساً لذلك تهدف الإجراءات الجزائية أساساً إلى كشف الحقيقة بالقدر اللازم لضمان التطبيق السليم الفعّال لقانون العقوبات مع ضمان حقوق الفرد في الحرية لمواجهة الإجراءات الجزائية التي تباشر ضده، فهي تعالج قضية الحرية الأساسية للفرد حينما تعمل على ضمان حرية المتهم كما تعالج أمن المجتمع بأسره والمقتضيات القضائية بهدف الوصول إلى ردّ الفعل المناسب تجاه الجريمة التي أخلت بالأمن⁽²⁾.

كما أن التكريس الفعلي لشرعية القانون وحماية المتهم مما يمكن أن يتعرض له من انتقاص أو مساس في حقوقه من جراء الإجراءات الجزائية، وما يرافقها من مخاطر في حريته وكرامته؛ يتجسد بضمانات وحقوق تحفظ له حقه في محاكمة عادلة، فما دام أن الأصل في الإنسان البراءة؛ فمن حقه أن يتمتع بحريته وسائر حقوقه المقررة في القانون، لذا فمن واجب المجتمع تبعاً لذلك احترام هذه الحرية وتلك الحقوق⁽³⁾، وهذا لن يتأتى إلا بتجسيد المبادئ والقواعد التي تضمن إجراء المحاكمة العادلة، هذه المبادئ المنصوص عليها في القوانين الداخلية وضمن الاتفاقيات الدولية.

ومن أجل الوصول إلى عدالة ناصعة البياض، وتطبيق سليم لنصوص التجريم والعقاب على الأفعال المختلفة كان لا بد من إرساء مبادئ تبين كيفية تطبيق هذه النصوص، وهذا يتطلب تنظيم القضاء

(1) حسن الجوخدار، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية _ دراسة مقارنة _، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008، ص 7.

(2) فتحي أحمد سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1995، ص 57.

(3) عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، حق المتهم في محاكمة عادلة، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005، ص 12.

الجزائي، وبيان حدود اختصاصه وكيفية تحريك الدعوى الجزائية وطرق متابعتها وأصول فرض الجزاء وكيفية تنفيذه.

وعليه فإن المحاكمة العادلة تعد إحدى الحقوق الأساسية للإنسان، وهي تقوم على توافر مجموعة من الإجراءات التي تتم بها الخصومة الجزائية. كما يركز على وجود القضاء، فالقضاء⁽¹⁾ قديم ولقد اتخذه البشر بأشكال مختلفة لتحقيق العدل بين الناس، وإنصاف المظلوم، وإعطاء كل ذي حق حقه. ورفع الخوف سواء كان هذا القضاء متعارفاً عليه غير مكتوب، أو كان منقوشاً على الحجر أو جاءت به شرائع سماوية⁽²⁾.

ويعد القاضي في الخصومة الجزائية أهم ضامن لتحقيق المحاكمة العادلة التي تحفظ الأنفس والأعراض والأموال، والحريات الفردية والجماعية في الدولة لأنه ملاذ المظلومين وحامي حمى العدل من كل تعسف، أو ظلم وجور صادر من أي كان. وتتفق التشريعات الوضعية المعاصرة فيما يخص إجازة كل منها المساس بحريات الأفراد وحقوقهم الأصلية في أضيق الحدود وبالقدر اللازم للوصول إلى معرفة وضبط مرتكب الجريمة وعزله عن الأبرياء، وذلك من خلال نظام قضائي يعتمد على قواعد إجرائية تهدف إلى إصدار أحكام صحيحة شكلاً وموضوعاً، وتتوافر على الشروط المطلوبة قانوناً⁽³⁾.

إلا أن المحكمة أو بالأخص القاضي بمفرده لا يستطيع القيام بهذه المهام الكثيرة والمعقدة، فمن أجل ذلك وجد إلى جانبه عدد كبير من الرجال الذين يساعدونه في كشف الحقيقة من الواقعة ومرتكبها وذلك للقيام بأدوار مباشرة وغير مباشرة في المراحل التي تمر بها الدعوى الجزائية.

إن الخوض في الموضوع محل الدراسة يرافقه وجود مصالح متضاربة ومتناقضة، ترافق الإجراءات التي يمر به المتهم، وهي: مصلحة المجتمع في استقرار الأمن ومتابعة الجناة، ومصلحة المتهم في احترام وحماية حقوقه وضمان اتخاذ إجراءات سليمة وسريعة في مواجهته، ومصلحة المضرور في الحصول على تعويض

(1) وقد قال شمس الأئمة السرخسي: " اعلم أن القضاء بالحق من أقوى الفرائض بعد الإيمان بالله تعالى، وهو من أشرف العبادات، وبه أمر كل نبي مرسل، حتى خاتم الأنبياء عليهم الصلاة والسلام... وهذا، لأن في القضاء بالحق إظهار العدل، وبالعدل قامت السماوات والأرض، ورفع الظلم، وهو ما يدعو إليه عقل كل عاقل، وإنصاف المظلوم من الظالم، وإيصال الحق إلى المستحق، وأمر بالمعروف ونهي عن المنكر". المبسوط للسرخسي: 60-59/16. نقلاً عن أحمد محمد علي داود، أصول المحاكمات الشرعية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004، ص 7.

(2) بدري محمد فهد، تاريخ القضاء الإسلامي وتراثه، الطبعة الثانية، عمان دار صفاء للنشر والتوزيع، 2008، ص 15.

(3) عبد الحميد عمارة، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في التشريعين الوضعي والإسلامي، الجزائر: دار الخلدونية، 2010، ص 9.

مادي عادل، فينتج عن هذا التعارض بين المصالح؛ مجموعة من المبادئ ينبغي على العاملين في هذا الحقل مراعاتها، وأهمها مبدأ الشرعية، ومبدأ اعتبار المتهم بريئاً حتى تثبت إدانته⁽¹⁾.

ولقد تعززت هذه المبادئ وأخذت الدول في تبنيها، وباتت جزءاً من دساتيرها وقوانينها الداخلية⁽²⁾ بغرض الوصول للحقيقة في جو من العدالة يضمن بموجبه للشخص احترام وحماية حقوقه.

وجدير بالذكر أن كثير من الدساتير تضمنت بعض الضمانات الإجرائية الجزائية للمواطنين والمتهمين والمحكوم عليهم وهي بصدد تنظيمها للحقوق والحريات الأساسية للمواطنين، ولا شك أن مثل هذا التنظيم يصبغ على الحق محل الحماية قيمة دستورية واضحة، وبالتالي فإن مخالفته تتسم بإنعدام الشرعية بلا جدال⁽³⁾.

وتكريس اتفاقيات حقوق الإنسان في مراحل الإجراءات الجزائية إنما هي مسألة بالغة الدقة والحرج ومع ذلك فهي واجبة وشديدة اللزوم، ذلك بأن يتعين هنا تحقيق التوازن بين مصلحتين متعارضتين؛ هما المصلحة العامة في تحقيق العدالة الجنائية بتطبيق قانون العقوبات، والمصلحة الخاصة في حماية الحرية الشخصية وسائر حقوق الإنسان المتعلقة بها، وغالباً يحدث التوتر في العلاقة بين هاتين المصلحتين، لأن كثيراً من الإجراءات تعطل ممارسة الحقوق الأساسية للإنسان كحرية الشخصية وسائر حقوق الإنسان المتعلقة بها مثل، إجراءات القبض والتفتيش، وضبط الأشياء، ومراقبة المراسلات والمحادثات الشخصية والحبس المؤقت، وكلها إجراءات تمس حرية التنقل أو الحق في الملكية أو في الحياة الخاصة وتنظيم الإجراءات الجزائية بوجه عام، ودور قاضي التحقيق خلالها يواجه مشكلات تكمن في ضمان حسن إدارة العدالة الجنائية وهو ما يتطلب التوفيق بين فاعلية هذه العدالة واحترام الحرية وسائر حقوق الإنسان⁽⁴⁾، وذلك أن رسالة القضاء في حراسة الحقوق والحريات تؤدي إلى وجوب توافر الضمان القضائي في الإجراءات الجزائية التي تمس هذه الحقوق والحريات وسائر حقوق الإنسان في الخصومة

⁽¹⁾ Robert Charvin et Jean-Jacques Sueur, Droits de L' homme et Libertés de la Personne , éditions litec , Paris ,2002 ,P321.

⁽²⁾Philippe Blachèr, Droit Des Relations Internationales, 3^{ème} édition, litec, Paris,2008,P82

⁽³⁾ أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة، الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية، 2003، ص 25.

⁽⁴⁾ أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 3.

الجنائية سواء كانت حقوق المتهم أو حقوق المجني عليه⁽¹⁾. أما المواثيق الدولية لحقوق الإنسان فقد أرادت بنصوصها التي أقرت بحقوق الإنسان الحفاظ على كرامته وسلامته، ونشر الأمان والسلام والطمأنينة بين البشر في مختلف أنحاء العالم⁽²⁾.

وتبدو أهمية الموضوع في أن الدول أوردت عدداً من الحقوق الأساسية للإنسان وأوجب حمايتها ولكن ورغم انضمام وتصديق الأغلب الأعم من الدول على المعاهدات المكونة للشرعة الدولية؛ فإن الكثير من الأفراد يجهلون ما لهم من حقوق مكرسة ضمن الاتفاقيات الدولية، ومن هنا تبرز أهمية هذه الدراسة في بيان إمكانية احتجاج الأفراد بهذه الاتفاقيات وبما تضمنته من حقوق أمام المحاكم، وبيان الدور الخلاق للقاضي في تجسيد اتفاقيات حقوق الإنسان. ونشير هنا إلى إن موضوع الدراسة يتصل بكل متهم بالغ يخضع للقضاء العادي وبذلك يستبعد المتهم القاصر (الأحداث)، وكذا المتهم الذي يحاكم أمام القضاء الاستثنائي.

كما تبدو أهمية الموضوع في أن النصوص الواردة في التشريعات تبقى مجرد نصوص نظرية، ما لم تقترن بوسائل تكفل حمايتها فعلاً، غير أن الممارسة المطلقة لأوجه النشاط الإنساني قد تؤدي إلى الإخلال بأمن المجتمع، من هنا يفترض تدخل السلطة لصالح حماية حقوق الإنسان وليس ضدها⁽³⁾.

إن هذا الموضوع من الموضوعات الإجرائية المهمة والحيوية، كونه ينصب على حقوق الإنسان وتكريس الضمانات القانونية لأجل تفعيلها، مقابل ما للقاضي من صلاحيات لو أسيء استعمالها؛ فإنها تؤدي إلى إهدار الحقوق. ومن جانبنا سنتناول تطبيق القاضي لهذه الاتفاقيات من زاوية أخرى؛ حيث تتطرق دراستنا للحقوق المقررة للمتهم من قبل المشرع من ناحية وأثر السلطة التقديرية للقائمين على هذه الإجراءات من ناحية أخرى، لذا فإن الإشكالية الأساسية لهذه الدراسة تكمن في ما هو دور القاضي الجزائي في تكريس اتفاقيات حقوق الإنسان؟ وستتم الإجابة عليها من خلال الإجابة على التساؤلات الفرعية التالية والتي تتمحور حول:

ماهي أهم المعايير التي يبني عليها القاضي الجزائي أحكامه بداية من مرحلة الاستدلال إلى غاية التنفيذ العقابي؟ وكيف ساير المشرع الجزائري التشريعات المقارنة فيما يخص تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان

⁽¹⁾ أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 243.

⁽²⁾ سعدي محمد الخطيب، أسس حقوق الإنسان في التشريع الديني والدولي، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص 8.

⁽³⁾ محمد الطراونة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، الطبعة الأولى، عمان: دار وائل للنشر، 2003، ص 48.

ضمن الدعوى الجزائية ؟ وبالمقابل كيف عاجلت التشريعات محل الدراسة ضمانات حقوق المتهم في الدعوى الجزائية ؟

وفيما يخص منهج الدراسة فإن القانون يقرر الجرائم وعقوباتها، ويضع الإجراءات بما يكفل تحقيق حماية المتهم دون المساس بحقوقه وحرياته، لذا كان لا بد من أحاطتها بسياج من الحماية القانونية بحيث تتطابق مع الأسس التي رسمها الدستور، من هذا المنطلق عكفنا في هذه الدراسة بما تتطلبه من إلمام بأوجه الحماية التي كفلها الدستور للمتهم خلال مرحلة ما قبل المحاكمة وأثناءها، وكذا أثناء مرحلة التنفيذ العقابي في حالة ما إذا تم إدانة المتهم. وكل ذلك في حدود المصلحة العامة، إذ لا بد من حدوث توازن بين هذه الحماية للحقوق والحريات من ناحية وبين اعتبارات المصلحة العامة من ناحية أخرى، وبدون هذا التوازن المنشود يفقد تطبيق هذه الاتفاقيات محتواه ومعناه.

وبغية الوصول إلى ذلك فقد التزمنا الاستدلال بالنصوص والأدلة المعتمدة، لذا اعتمدنا على نصوص الاتفاقيات والمعاهدات الدولية، وكذا قوانين الإجراءات الجزائية والآراء الفقهية والأحكام والقرارات القضائي، وقد انتهجنا أسلوب المقارنة في تحليل المسائل والقواعد الإجرائية المختلفة وأسلوب المقارنة في المسائل المشتركة. وقد اتخذنا من التشريع الجزائري الجزائري أساساً ومنطلقاً، لذلك بات لزاماً علينا في هذا المجال الاستعانة بكل منهج مناسب لهذه الدراسة، خاصة المنهج التحليلي الاستقرائي لاتفاقيات حقوق الإنسان وتطبيقها في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري. إلى جانب المنهج المقارن الذي يثير بدوره جملة من الصعوبات، تتمحور أساساً في صعوبة العثور على نصوص قانونية لدول أجنبية، لذا اقتصرنا البحث على بعض التشريعات العربية ونخص بالذكر التشريعين المصري والأردني، بالإضافة للتشريع الفرنسي. وقد استعنا أيضاً بالمنهج التاريخي، وهي في الحقيقة مناهج متكاملة فيما بينها تخدم موضوع دراستنا، وقد اخترنا هذه المناهج للإجابة على الإشكالية التي وضعناها.

وعلى هدى ما تقدم تظهر لنا حتمية إفراد بابين لهذه الدراسة:

نتناول في الباب الأول لدور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان أثناء المرحلة السابقة للمحاكمة ونعرض في الفصل الأول لدور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة الاستدلال ونتطرق في الفصل الثاني لدور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة التحقيق الابتدائي، ثم نتناول في الباب الثاني لدور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة وفي المرحلة اللاحقة للمحاكمة، ولهذا الباب فصلين هما: الفصل الأول: دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة، والفصل الثاني لدور القاضي الجزائري

في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في المرحلة اللاحقة للمحكمة. ونختتم الدراسة باستعراض أهم النتائج والتوصيات.

الباب الأول:

دور القاضي الجزائي في تطبيق

اتفاقيات حقوق الإنسان أثناء المرحلة

السابقة للمحاكمة

تحرص الدول بمختلف أجهزتها على إقرار الأمن والوقاية من الجريمة وضبطها، من خلال نشاط أجهزتها ضمن الاختصاصات الممنوحة لها فيما تعرف بالبحث التمهيدي والذي يمهد لمرحلة التحقيق الابتدائي إذ يشكل الاشتباه أو الاتهام الموجه ضد أي شخص؛ حدثا غير عادي إذ يقود ذلك إلى تشكيل الدعوى الجزائية ضده لإقدمه قصدا، أو عن إهمال مكرها أو مختار على ارتكاب فعل يعاقب عليه القانون. فللدعوى الجزائية مرحلتان؛ هما مرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة المحاكمة أو التحقيق النهائي، ولكن يسبق مرحلة التحقيق الابتدائي أعمال الاستدلال التي تهدف إلى التمهيد له.

وعلى الرغم من أن أعمال الاستدلال لا تعتبر من إجراءات الخصومة، إلا أنها لا تخرج عن إطار المشروعية، بحسب أنها ليست إجراءات تحقيق، وليس من شأنها المساس بحقوق الأفراد، ولا إكراه فيها. وجوهرها جمع المعلومات من أجل مصلحة المجتمع وهو ما لا يتصور أن يحظره القانون، كما أن شرعية أعمال الاستدلال مستمدة من المبادئ العامة في القانون قبل أن تكون مستندة إلى صريح نصوصه⁽¹⁾.

وبالتالي سوف نتطرق في هذا الباب لفصلين هما:

الفصل الأول: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة الاستدلال

الفصل الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة التحقيق الابتدائي

⁽¹⁾ فرج علواني هليل، التحقيق الجنائي والتصرف فيه والأدلة الجنائية، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2006، ص 9.

الفصل الأول

دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة الاستدلال

تعد الإجراءات السابقة على المحاكمة مرحلة أولية من مراحل الدعوى العمومية، فهي تدور حول التثبت من وقوع الجريمة، وجميع الدلائل عنها والبحث عن مرتكبيها، وتمحيص ما تحصل من أدلة لمعرفة مدى كفايتها لإحالة الدعوى العمومية إلى المحكمة المختصة.

وتعتبر الإجراءات السابقة في وجودها على مرحلة التقاضي، بمثابة الإعداد والتهيئة لها، لذلك كان وجودها ضرورة استدعتها الحاجة بهدف عدم عرض الدعوى العمومية على القضاء بدون أن تكون هناك أسباب واضحة ومقبولة تؤيدها وتدعم حجج إقامتها مسبقاً؛ حفاظاً على وقت القضاء من الضياع وراء جمع الأدلة، وضماناً لأشخاص المتهمين من محاكمات متسعة لا يسندها دليل⁽¹⁾.

لذلك تعتبر مرحلة التحري والاستدلال من أهم مراحل الإجراءات الجنائية، فهي التي تمهد لمرحلة الخصومة الجنائية، بتجميع الآثار والأدلة المادية التي تثبت وقوع العمل الإجرامي، واتخاذ الإجراءات المؤدية إلى كشف ملبسات الجريمة ومعرفة ظروف ودوافع ارتكابها، لتسهيل مهمة التحقيق ولتنبذ المجرمين من الإفلات والهرب⁽²⁾.

ويعد استعمال السلطة بمقدارها الكافي والقانوني وحسب الأصول والتعليمات الإدارية الصادرة من قيادة أجهزة الشرطة السلاح الفعال في تحقيق العدل والحرية والسلام والأمن في المجتمع، أما التعسف في زيادة استعمال هذه السلطة عن حدها الضروري فيشكل انتهاكاً خطيراً للحرية الفردية، وتعدياً صارخاً على حقوق الإنسان، ليس هذا فحسب فإن تمهون رجال الشرطة في ملاحقة الجريمة لهُوى أو ميل في أنفسهم أو لمصلحة ذاتية أو تحيزاً أو تمييز، يعد من أكبر انتهاكات رجال الشرطة لحقوق الإنسان وهدرًا عاماً لأمن المجتمع وسلامته⁽³⁾.

(1) رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة عشرة، دار الجيل للطباعة، 1989، ص 283. نقلاً عن مزهر جعفر عبيد، قانون الإجراءات الجزائية العماني، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2009، ص 313.

(2) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة، 2009، ص 119.

(3) علي محمد الدباس وعلي عليان أبو زيد، حقوق الإنسان وحرياته ودور شرعية الإجراءات الشرطية في تعزيزها، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009، ص 119.

ويجمع الفقه على أن مرحلة جمع الاستدلالات تعتبر بمثابة مرحلة ابتدائية تمهيدية سابقة على تحريك الدعوى الجنائية⁽¹⁾.

ويتضمن هذا الفصل مبحثين هما:

المبحث الأول: مفهوم الاستدلال وإشراف القضاء عليه

المبحث الثاني: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية وضمن الاختصاصات الإستثنائية

المبحث الأول: مفهوم الاستدلال وإشراف القضاء عليه

إن رجال الضبطية القضائية بما لهم من صلاحيات مخولة لهم بموجب القانون، يضطلعون بدور جوهري في كافة إجراءات الدعوى الجزائية، وكذا الإجراءات الممهدة لها والتي يتم اتخاذها من قبلهم وما يكتنف هذه الإجراءات من مساس بحرية الأفراد وحقوقهم.

ولكون الاستدلالات ليست من مراحل الدعوى الجزائية، وإنما هي مجموعة من الإجراءات التي تسبق تحريك الدعوى، فلا بد من إلقاء الضوء على تلك الإجراءات.

وعلى الرغم من أن أعمال الاستدلال لا تعتبر من إجراءات الخصومة، إلا أنها لا تخرج عن إطار الشرعية، بحسب أنها ليست إجراءات تحقيق، وليس من شأنها المساس بحقوق الأفراد، ولا إكراه فيها وجوهرها جمع المعلومات من أجل مصلحة المجتمع وهو ما لا يتصور أن يحظره القانون، وبذلك فإن شرعية أعمال الاستدلال مستمدة من المبادئ العامة في القانون قبل أن تكون مستمدة إلى صريح نصوصه⁽²⁾.

وعليه ستركز دراستنا لهذا المبحث من خلال المطالب التالية:

(1) عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2010، ص 195.

(2) فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 9.

المطلب الأول: مفهوم الاستدلال والسلطة المختصة به

إن المرحلة التمهيديّة السابقة على تحريك الدعوى الجزائية والمتمثلة في جمع المعلومات والعناصر اللازمة بشأن الواقعة الإجرامية المرتكبة، وتحرير محضر بشأنها حتى يتسنى تقديم ما ينتج عنها إلى السلطة المختصة بالتحقيق، هي مرحلة غاية في الأهمية، ولا شك أن مأموري الضبط القضائي هم الأشخاص المكلفين بالقيام بأعمالها، فهم الذين إذا وقعت الجريمة ووصل نبأ علمها لهم؛ يسارعون إلى مكان حدوثها. لهذا نتطرق ضمن هذا المطلب للتعريف بالاستدلال وأهميته (الفرع الأول) ثم للسلطة المختصة به (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التعريف بالاستدلال وأهميته

بوقوع الجريمة ينشأ حق الدولة في معاقبة مرتكبها وذلك بعد صدور حكم قضائي بذلك، ولصدور هذا الحكم لا بد من تحريك الدعوى الجزائية؛ ورفعها للقضاء ومباشرتها أمامه حتى صدور الحكم وتحريك الدعوى الجزائية يتطلب توافر المعلومات الكافية. ويطلق على هذه المرحلة مصطلح جمع الاستدلالات، والتي يتم فيها اتخاذ العديد من الإجراءات المتعلقة بالكشف عن الجريمة والبحث عن مرتكبها⁽¹⁾.

أولاً: التعريف بالاستدلال:

المعنى اللغوي للاستدلال: الاستدلال كلمة مشتقة من كلمة دل، وقد وردت في اللغة بمعنى أرشد وهدى، ووردت كلمة استدل بمعنى طلب أن يدل عليه. كما وردت الدلالة بمعنى ما يقوم به الإرشاد ومعنى البرهان، ومعنى المرشد، فالاستدلال يعني طلب إقامة الدليل على الشيء⁽²⁾.

المعنى الاصطلاحي للاستدلال: يرى جانب من الفقه أن الاستدلال هو تجميع الآثار والأدلة المادية والقرائن التي تثبت وقوع العمل الإجرامي، واتخاذ الإجراءات المؤدية إلى كشف ملبسات الجريمة

(1) عبد العزيز بن عبد الله الرشود، دور هيئة التحقيق والإدعاء العام في حماية حقوق الإنسان في النظام الإجرائي الجزائي السعودي، أطروحة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2009، ص 130.

(2) المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، 1414-1993، ص 232.

ومعرفة ظروف ودوافع ارتكابها بتسهيل مهمة التحقيق؛ لمنع المجرمين من الإفلات والهروب والتضييق عليهم تمهيدا لضبطهم⁽¹⁾.

فمرحلة جمع الاستدلالات هي المرحلة السابقة على الدعوى الجنائية، وهي تعد بمثابة المرحلة التمهيدية التحضيرية للخصومة الجنائية، لأنها عبارة عن جمع المعلومات والبيانات الخاصة بالجريمة؛ عن طريق التحري عنها والبحث عن فاعليها بشتى الطرق والوسائل القانونية، وبالتالي إعداد العناصر اللازمة للبدء في التحقيق الابتدائي⁽²⁾.

كما يراد بالاستدلال ما يستدل به على إقامة الدليل على الواقعة، ولذلك فهو يتضمن جمع الدلائل حول الجريمة، وإثبات نسبتها إلى شخص مرتكبها عن طريق التحري عنها والبحث عن مرتكبها. بمختلف الطرق التي يقرها القانون، من هذا يتبين أن إجراءات جمع الاستدلالات تدور حول كشف ما يتعلق بالجريمة من حيث الوقائع المادية والأشخاص⁽³⁾.

ونحن نميل إلى الرأي الذي يعتبر الاستدلال إجراءات تمهيدية سابقة على تحريك الدعوى الجزائية، وهو بهذا الوصف لا يعتبر مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية، فأعمال الاستدلال لا تنشأ عنها أدلة قانونية ولا يجوز أن يكون محضر الاستدلال السند الوحيد للقاضي في إصدار حكمه، كونه مجرد جمع معلومات يعتمد فيها الموظف المختص على مهارته، وتعاون الناس معه من أجل كشف الجرائم وتعقب مرتكبيها⁽⁴⁾.

ويترتب على تعريف الاستدلال بهذا الوصف؛ عدة نتائج من أهمها أن أعمال الاستدلال لا تقطع تقادم الدعوى الجزائية إلا إذا اتخذت في مواجهة المتهم، أو أخطر بها بوجه رسمي، وأن الدعوى الجزائية لا تتحرك بأي إجراء تقوم به سلطات الاستدلال، كون هذه الأعمال ذات طبيعة إدارية، إذ القانون لا

(1) محمد علي سالم ، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال ، رسالة دكتوراه ، القاهرة ، ص 31. اختصاص رجال الضبط القضائي في التحري والاستدلال والتحقيق ، ص 20، الطبعة الأولى ، 1982-1402، منشورات ذات السلاسل الكويت . نقلا عن عادل عبد العال خراشي ، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم ، الإسكندرية : دار الجامعة الجديدة ، 2006، ص 19.

(2) حسنين الحمدي بوادي ، حقوق الإنسان و ضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة ، الإسكندرية : دار المطبوعات الجامعة ، 2008 ، ص 170.

(3) مزهر جعفر ، المرجع السابق ، ص 315.

(4) فاروق الكيلاني ، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، القاهرة : مطبعة النهضة المصرية ، 1981، ص 463. نقلا عن محمد الطراونة ، المرجع السابق ، ص 56.

يحول تحريك الدعوى إلا لسلطة الإدعاء وهي النيابة العامة، وسلطات الاستدلال بهذا الوصف لا تعتبر من قبيل سلطات الإدعاء.

إذاً إجراءات الاستدلال لا تعد من التحقيق القضائي. بمعناه الضيق، وإنما قد ينصرف إليها أحياناً عبارة التحقيق الأولي. بمعناه الواسع الذي يشمل إجراءات جمع الاستدلالات باعتبارها تصاحب هذا التحقيق وتسبقه غالباً⁽¹⁾.

ومهما تعددت تعريفات الاستدلالات فإنها تتفق على اعتبار أن مرحلة الاستدلالات تتعلق بجمع المعلومات والأدلة حول الجريمة التي وقعت ووصلت إلى علم مأمور الضبط القضائي، إما عن طريق البلاغات والشكاوى، وهذه الحالة تتيح له اتخاذ إجراءات الاستدلال العادية، أو أنه علم بالواقعة الإجرامية عن طريق الإدراك المباشر لها؛ وعندئذ يباشر بعض سلطات التحقيق، بالإضافة لسلطاته العادية⁽²⁾. وتتميز إجراءات الاستدلال بأنها غير محصورة في إجراءات محددة، كما أنها أعمال وإجراءات تتجرد من القهر والإجبار، ولا يتولد عنها دليل بالمعنى القانوني⁽³⁾.

ثانياً: أهمية مرحلة الاستدلالات:

يسود اعتقاد لدى الكثير من مأموري الضبط القضائي أنه لا أهمية تذكر لأعمال التحري والاستدلال التي يجرونها، لأن هذه الأعمال متبوعة بإجراءات تحقيق أخرى في مرحلة التحقيق الابتدائي، تلك التي يقوم بها قاضي التحقيق أو النيابة العامة، الأمر الذي يجعلهم بمنأى عن الدقة والعناية وعدم الاهتمام بالمحافظة على الحقوق والحريات الفردية، بالإضافة إلى ما يسود في الاعتقاد بأن الدعوى التي تحال بناء على محضر الاستدلالات إلى المحكمة قليلة، وأن قيمة هذه المحاضر في المحاكمة محدودة إن لم تكن منعدمة⁽⁴⁾.

(1) محمد عطيفة، محاضرات في الإجراءات الجنائية، المركز القومي للدراسات القضائية، القاهرة: سلسلة دراسات قضائية، 1989، ص 7 وما بعده نقلاً عن نفس المرجع، ص 56.

(2) طنطاوي إبراهيم حامد، سلطات مأمور الضبط القضائي، الطبعة الثانية، القاهرة: المكتبة القانونية، 1997، ص 188. نقلاً عن عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق، ص 131.

(3) طنطاوي إبراهيم حامد، المرجع السابق، ص 213 وما بعدها ومرغاني كمال سراج الدين، إجراءات الضبط الجنائي والتحقيق الجنائي، د ن، 1425، ص 16 وما بعدها. نقلاً عن عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق، ص 131.

(4) عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 35.

وللتصدي لهذا يمكن إبراز أهمية مرحلة الاستدلالات من خلال :

1/ أهميتها كمرحلة ممهدة للخصومة الجزائية :

إن إجراءات التحري والاستدلال لا تخرج عن كونها إطاراً يعطي صورة واضحة عن وقوع الجريمة وكيفية حدوثها والظروف التي رافقتها ومحاولة كشف الغموض المحيط بها، وملاحقة مرتكبيها وضبطهم تمهيداً لتسليمهم إلى سلطة التحقيق المختصة، وهي بذلك تعتبر إجراءات تمهيدية تساعد سلطة الاتهام في تحريك الدعوى الجزائية وتسهيل لها القيام بعملها⁽¹⁾.

كما أن لها نفس فاعلية أعمال التحقيق من ناحية قطعها للتقادم، وقد لا تكون هناك من الأدلة إلا ما التقط أثناء مرحلة التحري والاستدلال حيث يمكن أن يؤدي إلى إدانة المتهم استناداً إليها، لكونها عنصر الإثبات الوحيد الذي عرض للمناقشة في مواجهة الخصوم، وقد يكون لها الأثر الفعال في تكوين عقيدة القاضي⁽²⁾. وبمعنى أكثر وضوح تعتبر مرحلة جمع الاستدلال مرحلة هامة وأساسية لبناء الدعوى الجزائية⁽³⁾.

2/ أهميتها كمرحلة تختصر الإجراءات الجزائية:

تعطي مرحلة التحري والاستدلال صورة واضحة عن وقوع الجريمة وكيفية حدوثها والظروف التي رافقتها، ومحاولة كشف غموضها وملاحقة مرتكبيها، وهي بذلك تساعد سلطة الاتهام في تحريك الدعوى الجزائية وتسهيل لها القيام بعملها، كما تعد هذه المرحلة بمثابة الضوء الذي ينير الطريق لسلطة الاتهام، ويقدر قوة هذا الضوء ونقائه تكون الرؤية واضحة أمام تلك السلطات⁽⁴⁾.

كما تسمح هذه المرحلة بحفظ الشكاوى والبلاغات غير المدعمة التي لا يجري تحقيقها في إثبات الجريمة، مما يساعد أعضاء النيابة الذين يتولون التحقيق بإصدار قرار بمنع المحاكمة، أو المحاكم في إصدار قراراتها بموضوع الدعوى لناحية البراءة، والاستدلال على هذا النحو مرحلة تساهم في سرعة الإجراءات واختصارها⁽⁵⁾.

(1) محمد علي سالم الحلبي ، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية ، المرجع السابق، ص 120.

(2) نفس المرجع ، ص 121.

(3) عبد الله ماجد العكايلة ، المرجع السابق ، ص 200.

(4) عادل عبد العال خراشي ، المرجع السابق ، ص 36.

(5) كامل السعيد ، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2005، ص 344.

3/ أهميتها من حيث المحافظة على أدلة الجريمة وآثارها:

فلا يخفى على أحد من أن هذه المرحلة لها أهمية في كشف حقيقة الجريمة وغموضها، فهي بما تحويه من تجميع لكافة العناصر والقرائن والأدلة التي تساعد سلطة التحقيق في الوصول إلى حكمها القانوني الصحيح⁽¹⁾.

فسلامة هذه الآثار وعدم محوها أو لمسها أو ضياعها، قد يهيا الطريق الذي يؤدي إلى كشف النقاب عن الجريمة بسرعة أكثر، لأن المعاينة الفورية لمكان وقوع الجريمة، يساعد على التقاط كافة القرائن والآثار الحقيقية المتخلفة عن الجريمة أو ما قد يتركه الجناة، مهما كانت هذه المخلفات من البساطة⁽²⁾. والتي قد تشير إلى الاتهام وتعزز قناعة سلطة التحقيق في تحريك الدعوى الجنائية ضد المتهم، وهي الخطوة في الإجراءات الجنائية والأساس الذي تُبنى عليه كافة الإجراءات الأخرى⁽³⁾.

الفرع الثاني: السلطة المختصة بالاستدلال

عرفت المادة 12 من ق.إ.ج.ج رجال الضبط القضائي بأنهم "الأشخاص الذين يقومون بمهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات، وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي".

ولقد نصت المادة 21 من ق.إ.ج.م على أنه "يقوم مأمور الضبط القضائي بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها، وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق والدعوى".

وقد ورد الإخبار كاختصاص لموظفي الضابطة العدلية المساعدة للقضاء في التشريع الأردني، حيث نصت على ذلك المواد 25، 26 ق.إ.ج.أ.

ومن خلال هاته المواد ماهي السلطة المختصة بالاستدلال؟

(1) عبد الله ماجد العكايلة ، المرجع السابق ، ص 200.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي ، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 1996، ص 301.

(3) محمد علي السلام الحلبي ، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 119.

أولاً: الضبطية القضائية تشكيلها وقواعد اختصاصها:

1/تشكيلة الضبطية القضائية:

إن القانون يعهد إلى مأمور الضبط القضائي بوظيفتين : الأولى هي البحث عن الجرائم ومرتكبيها وهي ذات طابع إداري، وإن كانت لا تبدأ إلا بعد وقوع الجريمة، والثانية هي جمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق وهي ذات طابع قضائي، لأن المقصود منها هو إعداد عناصر التحقيق والمحاكمة بعد ظهور الجريمة بالفعل، وأغلب إجراءات مأموري الضبط القضائي تجمع بين الطابعين معاً، إذا أنه لا توجد حدود فاصلة بينهما⁽¹⁾.

ويخضع رجال الشرطة لتكوين قصد إعدادهم لتولي مهامهم، حيث يعتبر هذا التكوين من أهم الضمانات للمشتبه به أو المتهم، هذا الشخص والذي هو محل بحث وتحري من قبل سلطة الضبط القضائي، لا زال يتمتع وخاصة خلال هذه المرحلة بحقه في افتراض براءته.

والتكوين بصفة عامة يعرف بأنه: " نشاط من نوع خاص يستهدف إحداث تغير ما في ميدان معين أو في مستوى مهارة أو لياقة أفراد معينين "⁽²⁾ .

ورجال الشرطة القضائية يتم تكوينهم وإعدادهم للإطلاع بمهمة التحريات وتنفيذ كل الإجراءات والأعمال التي تقتضيها هذه المهمة، كذلك لا يقتصر تكوين أعضاء الشرطة القضائية على التكوين الأساسي الذي يتلقونه بعد توظيفهم؛ بل يتابعون طيلة مسارهم المهني لتكوين متواصل يتمكنون من خلاله من تحسين مستواهم المعرفي والمهني، ويسمح لهم بمواكبة التطورات والمستجدات العلمية والتقنية المتعلقة بالأساليب الحديثة للبحث والتحري في الجرائم، واستخدام التكنولوجيا في أجهزة الاتصال.... الخ⁽³⁾.

وفي صفة الضبطية القضائية، يشمل الضبط القضائي أصنافاً ثلاثة حددهم قانون الإجراءات الجزائية الجزائي⁽⁴⁾ على سبيل الحصر وهم :

(1) رؤوف عبيد ، مبادئ الإجراءات الجنائية ، الطبعة 1985، 16، دار الجيل، بدون بلد النشر، ص 303. نقلاً عن فرج علواني هليل ، المرجع السابق، ص 11.

(2) قدري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط السلطة الشرطة، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1999، ص 113.

(3) أبو طه إسحاق صالح، المرجع السابق، ص 120.

(4) المادة 14 ق.إ.ج.ج، وتقابلها المادة 23 ق.إ.ج.م.

أ/ ضباط الشرطة القضائية.

ب/ أعوان الشرطة القضائية.

ج/ موظف مكلف ببعض مهام الشرطة القضائية.

أ/ ضباط الشرطة القضائية: حسب المادة 15 ق.إ.ج.ج فإن وصف ضابط الشرطة القضائية تلحق بسبعة ضباط وهم:

1- رؤساء المجالس الشعبية البلدية.

2- ضباط الدرك الوطني.

3- محافظو الشرطة.

4- ضباط الشرطة.

5- ذوو الرتب في الدرك ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل، و الذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل، و وزير الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة.

6- مفتشوا الأمن الوطني الذين قضوا في خدمتهم بهذه الصفة ثلاث سنوات على الأقل وعينوا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل، و وزير الداخلية والجماعات المحلية بعد موافقة لجنة خاصة.

7- ضباط، وضباط الصف التابعين لمصالح الأمن العسكري الذين تم تعيينهم خصيصا بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل "

ب/ أعوان الشرطة القضائية: ولقد حددهم المشرع الجزائري بموجب المادة 19 ق.إ.ج " يعد من أعوان الضبط القضائي موظفو مصالح الشرطة وذوو الرتب في الدرك الوطني ورجال الدرك ومستخدمو مصالح الأمن العسكري الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية "

وحسب المادة 20 ق.إ.ج فيقوم أعوان الضبط القضائي الذين ليست لهم صفة ضباط الشرطة القضائية بمعاونة ضباط الشرطة القضائية في مباشرة وظائفهم، ويثبتون الجرائم المقررة في قانون العقوبات ممثلين في ذلك لأوامر رؤسائهم مع الخضوع لنظام الهيئة التي ينتمون إليها، ويقومون بجمع كافة المعلومات الكاشفة عن مرتكبي تلك الجرائم.

ج/ الموظفون والأعوان المكلفين ببعض مهام الشرطة القضائية: نصت على تعداد هؤلاء الموظفون والأعوان المادة 21 ق.إ.ج.ج وهم:

1/ رؤساء الأقسام، 2/ المهندسون، 3/ الأعوان الفنيون والتقنيون المختصون في حماية الأراضي والغابات وإستصلاحها، 4/ الموظفون وأعوان الإدارات والمصالح العمومية. وتتلخص مهامهم في:

يقوم الأعوان الفنيون والتقنيون المختصون في الغابات وحماية الأراضي وإستصلاحها بتتبع الأشياء المتروعة وضبطها في الأماكن التي تنقل إليها ووضعها تحت الحراسة. غير أنه لا يسوغ لهم الدخول في المنازل والمعامل أو المباني أو الأفنية والأماكن المسورة المتجاورة إلا بحضور أحد ضباط الشرطة القضائية، ولا يجوز لهذا الضابط أن يمتنع عن مصاحبتهم، وعليه أن يوقع على المحضر الذي يحرر عن العملية التي شاهدها⁽¹⁾.

كما أنه لرؤساء الأقسام وأعوان الغابات وحماية الأراضي وإستصلاحها أن يقتادوا إلى وكيل الجمهورية أو ضابط الشرطة القضائية الأقرب، كل شخص يضبطونه في جنحة متلبس بها إلا إذا كانت مقاومة المجرم تمثل بالنسبة لهم تهديداً خطيراً، وفي هذه الحالة يعدون محضراً في جميع المعاينات المحرات بما في ذلك إثبات المقاومة ثم يرسلونه إلى النيابة العامة مباشرة، ويجوز لرؤساء الأقسام والأعوان الفنيين للغابات وحماية الأراضي وإستصلاحها أثناء ممارستهم لمهامهم المنصوص عليها في المادة 21 أن يطلبوا مباشرة مساعدة القوة العمومية⁽²⁾.

أما الموظفون وأعوان الإدارات والمصالح العمومية فيباشرون بعض سلطات الضبط القضائي التي تناط بهم بموجب قوانين خاصة طبقاً للأوضاع والإجراءات التي تحددها تلك القوانين⁽³⁾.

ونظراً لخطورة صفة الضبطية القضائية⁽⁴⁾؛ فإنه يجب أن يكون هؤلاء الموظفون المتمتعون بها ذوي خبرات خاصة في مجال عملهم، وأن يضعوا في اعتبارهم أن المحافظة على حريات الناس وحرماقتهم أهم ما يحرص عليه المجتمع، وألا يمس شخص المشتبه فيه، وألا يتعرض له إلا بالقدر الضروري لتحقيق

(1) وهذا حسب نص المادة 22 ق.إ.ج.ج

(2) وهو ما نصت عليه المادة 23 ق.إ.ج.ج

(3) وهو ما نصت عليه المادة 27 ق.إ.ج.ج

(4) والملاحظ أن التسمية التي تطلق على مأموري الضبط القضائي في التشريعات العربية ليست واحدة، ففي كل من العراق و مصر والسودان والجزائر وليبيا والإمارات والبحرين وسلطنة عمان يسمون بمأموري الضبط القضائي؛ بينما يطلق عليهم في الأردن وسوريا ولبنان وتونس اسم الضابطة العدلية. مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 319.

المصالح التي منحوا من أجلها صفة الضبط القضائي وعدم التمادي في التعرض لحريات الناس وحرماقتهم و أمواهم إذا لم تكن فائدة هامة وحيوية للمصالح العام⁽¹⁾.

2/ قواعد اختصاص الضبطية القضائية:

لا يكفي لمباشرة مأمور الضبط القضائي إجراءات التحري والاستدلال أن تتوافر فيهم صفة الضبطية القضائية، بل يتعين لمباشرة هذه الإجراءات ضرورة الالتزام بالضوابط النوعي والمكاني لاختصاصهم حيث لا يجوز لمأمور الضبط مباشرة إجراءات الاستدلال خارج نطاق اختصاصاتهم، وإنما ينبغي أن تكون الجريمة الواقعة داخلية في اختصاصهم النوعي، وفي المكان الذي يباشرون فيه وظيفتهم، وأن يكونوا متمتعين بصفة الضبطية القضائية وقت مباشرتهم لإجراءات الاستدلال⁽²⁾.

أ/ الاختصاص المحلي للضبطية القضائية:

يقصد به المجال الإقليمي الذي يباشر فيه ضابط الشرطة القضائية مهامه في التحري والبحث عن الجريمة ويتحدد عادة بمحدود الدائرة التي يباشر فيها وظائفه المعتادة (المادة 1/16 ق.إ.ج.ج). وفي المدن المقسمة إلى عدة دوائر للشرطة يمتد اختصاص محافظي وضباط الشرطة إلى كافة المجموعة السكنية للمدينة (المادة 5/16 ق.إ.ج.ج)، وإذا كان ضابط الشرطة القضائية من فئة سلك الأمن العسكري فإن اختصاصه وطني (المادة 6/16 ق.إ.ج.ج)، وإذا تعلق الأبحاث والمعائنات بجرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، فإن قانون الإجراءات الجزائية في المادة 7/16 ق.إ.ج.ج قد وسع مجال الاختصاص المحلي وجعله وطنياً مهما كانت الجهة التي ينتمي إليها ضابط الشرطة القضائية من فئة الدرك الوطني أو الأمن الوطني.

1/ امتداد الاختصاص المحلي: يميز القانون تمديد الاختصاص المحلي لضابط الشرطة القضائية في حالة الاستعجال أو بناء على طلب من السلطة القضائية، فقد نصت المادة 2/16 ق.إ.ج.ج: " إلا أنه يجوز لهم في حالة الاستعجال أن يباشروا مهمتهم في كافة دائرة اختصاص المجلس القضائي الملحقين به "

(1) أبو السعود عبد العزيز ، ضمانات المتهم (المدعي عليه) وحقوقه في الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية ، رسالة دكتوراه، كلية الشريعة والقانون ، القاهرة ، جامعة الأزهر، 1407 هـ، 1985 م ، ص 91. نقلا عن عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 115.

(2) عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 156.

فيما تنص الفقرة الثالثة من نفس المادة: " ويجوز لهم أيضا 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 ". وعليه يجب التمييز بين حالتين لتمديد الاختصاص المحلي لضابط الشرطة القضائية.

أ/ الحالة الأولى: تمديد الاختصاص المحلي إلى كافة دائرة اختصاص المجلس القضائي، ويكون ذلك في حالة الاستعجال، أي حالة الخشية من ضياع الدليل إذا لم يسارع ضابط الشرطة القضائية في اتخاذ إجراءات معينة وحالة ضرورة البحث والتحري على أن يبقى يمارس هذا التوسع في الاختصاص المحلي تحت إدارة وإشراف النيابة.

ب/ الحالة الثانية: تمديد الاختصاص إلى كافة الإقليم الوطني ويكون ذلك في حالة طلب السلطات القضائية المختصة ذلك، كحالة تنفيذ تفويضات قضائية من قاضي التحقيق طبقا للمادة 13 و138 ق.إ.ج.ج، وحالة طلب النيابة ذلك أثناء مرحلة التحقيق التمهيدي.

على أنه في كلا الحالتين يتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يخبر مسبقا وكيل الجمهورية الذي سينتقل للعمل في دائرة اختصاصه (المادة 4/16 ق.إ.ج.ج)، وأن يساعده ضابط الشرطة القضائية الذي يمارس وظائفه في المجموعة السكنية المعنية (المادة 3/16 ق.إ.ج.ج).

2/ ضوابط انعقاد الاختصاص المحلي للضبطية القضائية: إن قانون الإجراءات الجزائية لم يحدد ضوابط انعقاد الاختصاص المحلي للضبطية القضائية، ومن ثمة وجب العودة إلى الضوابط التي اعتمدها المشرع في تحديد الاختصاص المحلي لكل من وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق في المادتين 37 و40 ق.إ.ج.ج وهي مكان ارتكاب الجريمة أو محل إقامة المشتبه فيه أو مكان إلقاء القبض عليه. ومنه فإن الاختصاص المحلي لجهاز الضبطية القضائية ينعقد إما:

أ/ مكان ارتكاب الجريمة: أي أن تكون الجريمة قد وقعت في الدائرة الإقليمية لاختصاص عضو الضبطية القضائية، وإذا تعددت أمكنة ارتكاب الجريمة يكون مختصا كل ضابط للشرطة القضائية وقع في دائرة اختصاصها أحد تلك الأفعال المكونة للجريمة.

ب/ بمحل إقامة المشتبه فيه: ويقصد به محل الإقامة المعتاد سواء كانت إقامته مستمرة أو متقطعة وفي حالة تعدد المشتبه فيهم فينعقد الاختصاص بمقر الإقامة المعتاد لأحد المشتبه في أنهم ساهموا فيها.

ج/ بمكان إلقاء القبض على المشتبه فيه: سواء كان القبض قد تم بسبب نفس الجريمة موضوع البحث أو لأي سبب آخر.

كما ينعقد اختصاصهم أيضا بمكان إقامة المستفيد من الشيك ومكان الوفاء به بالنسبة لجنحتي إصدار رصيد وإصدار شيك_ رغم منع الشخص من ذلك_ المنصوص عليها بالمادة 16 مكرر 3 ق.ع.ج بموجب المادة 375 مكرر ق.ع.ج .

3/امتداد الاختصاص المحلي لمراقبة الأشخاص أو الأشياء والأموال: أجازت المادة 16 مكرر ق.إ.ج.ج.ج تمديد الاختصاص لضباط الشرطة القضائية وتحت سلطتهم لأعوان الشرطة القضائية، ما لم يعترض على ذلك وكيل الجمهورية المختص بعد إخباره، إلى كامل الإقليم الوطني، للقيام بعمليات مراقبة الأشخاص الذين يوجد ضدهم مبرر يحمل على الاشتباه فيهم بارتكاب أحد الجرائم المتعلقة بالمخدرات، أو المنظمة عبر الحدود الوطنية، أو الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، أو تبييض الأموال، أو الإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، وكذلك للقيام بعمليات مراقبة الأشخاص، أو نقل أشياء، أو أموال أو متحصلات هذه الجرائم أو قد تستعمل في ارتكابها.

ب/ الاختصاص النوعي للضبطية القضائية:

ويقصد به مدى اختصاص عضو الضبطية القضائية بنوع معين من الجرائم دون غيرها من الجرائم وقد ميز المشرع بين الاختصاص العام لبعض فئات أعضاء الضبطية القضائية، أي الاختصاص بالبحث والتحري بشأن جميع الجرائم دون تحديد نوع معين منها، والاختصاص الخاص لبعض الفئات الأخرى في البحث والتحري بشأن نوع معين من الجرائم دون الأنواع الأخرى من الجرائم.

فالفئات من الضباط المحددون في المادة 15 ق.إ.ج.ج يجوزون الاختصاص العام بالبحث والتحري في جميع الجرائم دون تحديد نوع معين منها سواء كانت جرائم منصوص ومعاقب عليها في قانون العقوبات، كجرائم الاعتداءات الجسدية وجرائم الأموال، أو كانت جرائم منصوص ومعاقب عليها في قوانين خاصة، كجرائم مخالفة التشريع الجمركي المنصوص والمعاقب عليها في قانون الجمارك وجرائم المخدرات المنصوص والمعاقب عليها في قانون الوقاية من المخدرات، والجرائم الماسة بالبيئة المنصوص والمعاقب عليها بالتشريع الخاص بحماية البيئة، والجرائم المتعلقة بالممارسات التجارية أو ما كان يسمى في السابق بجرائم الأسعار.

أما الفئات الأخرى من الضباط والموظفون والأعوان الحائزون لصفة الضبطية القضائية المحددون في المواد 21 و27، و28 كأعوان إدارة الجمارك والموظفين المؤهلين من الإدارة المكلفة بحماية البيئة ومفتشي العمل وغيرهم من الموظفين المؤهلين للتمتع بصفة الضبطية القضائية، فإنهم ذوو اختصاص خاص وليس عامًا يتحدد بنطاق جرائم معينة منصوص ومعاقب عليها بالقوانين الخاصة التي تؤهلهم

للمتتع بصفة الضبطية القضائية، كالجرائم الجمركية بالنسبة لأعوان إدارة الجمارك ومخالفات تشريع العمل بالنسبة لمفتشي العمل وجرائم الأسعار والممارسات التجارية بالنسبة لموظفي إدارة التجارة والجنايات والجناح ضد أمن الدولة بالنسبة للولاة (المادة 28 ق.إ.ج.ج).

ثانيا: مسؤولية أعضاء الضبطية القضائية:

تقع على عاتق أعضاء الضبطية القضائية خلال قيامهم بوظيفتهم، مسؤولية كل خطأ يرتكبونه نتيجة ممارستهم الخاطئة، كتجاوزهم الحدود المسموح لهم بموجب القانون، بدون مبرر كاف كاستعمالهم القوة والضرب بلا سبب عند القبض، أو ارتكابهم جريمة تعذيب المتهم، لأخذ أقواله بالعنف والإكراه، كما يقع على عاتقهم التعويض المادي عن الأضرار التي لحقت بالمتهم نتيجة إساءة استعمال صلاحياتهم بالإضافة إلى الجزاءات التأديبية والجناحية إذا ما وصل الخطأ المرتكب من قبلهم إلى حد الجريمة⁽¹⁾. فهناك المسؤولية الجزائية التي يترتب على ثبوتها توقيع العقوبة الجنائية على مأموري الضبط القضائي، وهناك المسؤولية المدنية التي يترتب على ثبوتها إلزام مأموري الضبط بتعويض المضرور عن الضرر الذي أصابه من جراء الجريمة، وهناك المسؤولية التأديبية التي يترتب على ثبوتها مجازاة مأمور الضبط القضائي إداريا⁽²⁾.

1/ المسؤولية التأديبية: يقرر القانون المسؤولية التأديبية لمأموري الضبط القضائي نتيجة لعدم التزامهم بضوابط الاستدلال والكشف عن الجريمة، وإذا كان عدم هذا الإلتزام فيه إخلال بواجبات الوظيفة أو مخالفة لما تقضي به القوانين واللوائح التنظيمية⁽³⁾.

وتتدرج الجزاءات حسب نوع وخطورة الخطأ المرتكب، فقد يوجه لهذا العضو إنذارا أو توبيخا وقد يوقف عن أداء مهامه لفترة مؤقتة أو بصفة نهائية⁽⁴⁾.

أما بالنسبة للجزاءات التي يتعرض لها الضباط التابعين لمصالح الأمن الوطني فهي مقرررة في نصوص تشريعية وتنظيمية تحكم هذا الجهاز لا سيما المرسوم رقم 91-524، وقد قسّمت الجزاءات

(1) محمد الفاضل، أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دمشق، 1965، ص 536. نقلاً عن محمد علي سالم عياد

الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الجزء الأول، المرجع السابق، ص 507.

(2) عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 532.

(3) نفس المرجع، ص 637.

(4) عمر خوري، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية، 2007، ص 53.

إلى ثلاث درجات هي على النحو التالي:

1/ الدرجة الأولى: تشمل الإنذار الشفوي والكتابي، التوبيخ، التوقيف المؤقت عن العمل من يوم إلى 3 أيام.

2/ الدرجة الثانية: تشمل التوقيف من 4 إلى 8 أيام.

3/ الدرجة الثالثة: تشمل النقل الإجباري، التزليل في الرتبة، الفصل مع الإشعار المسبق والتعويضات والفصل دون إشعار مسبق أو تعويضات⁽¹⁾.

كما قد يتعرض العضو لمساءلة أخرى ذات طابع تأديبي من طرف غرفة الإتهام باعتبارها تمثل جهة الرقابة على أعمال الضباط، فتوقفه عن ممارسة مهامه الضبطية محليا أو وطنيا، أو تسقط صفته كضابط بصفة مؤقتة أو نهائية، إضافة لما يوجهه النائب العام ووكيل الجمهورية من ملاحظات باعتبارها جهة إشراف وإدارة⁽²⁾.

2/ المسؤولية المدنية: تعد المسؤولية المدنية نوعاً من الرقابة على مأمور الضبط القضائي القائم بأعمال الاستدلال والكشف عن الجريمة، وذلك بإلزامه بالتعويض عن الأضرار التي يسببها للمتهم أو المشتبه فيه إذا كان قد باشر الإجراء بطريقة غير مشروعة تشكل جريمة في نظر القانون، وترتب عليه ضرر بالغير. ويقصد بهذه المسؤولية التزام شخص الجاني بتعويض الضرر الذي أصاب شخصاً آخر بتوافر شروط معينة، كضرورة تواجد عناصر الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما⁽³⁾.

وتطبيقاً للقواعد العامة، يمكن مساءلة أعضاء الضبطية القضائية مساءلة مدنية عما قد ينسب لهم من أخطاء مدنية، لتعويض الأضرار التي ألحقها بالمضروب، فتتنص المادة 47 من ق.م.ج: "كل من وقع عليه اعتداء غير مشروع في حق من الحقوق الملازمة لشخصيته أن يطلب وقف الاعتداء والتعويض عما يكون قد لحقه من ضرر"، وتنص المادة 108 من ق.ع.ج على أن: "مرتكب الجنايات المنصوص عليها في المادة 107 مسؤول شخصياً مسؤولية مدنية، وكذلك الدولة على أن يكون لها حق الرجوع على الفاعل".

وللمضروب حق إقامة دعوى أمام القضاء المدني، تطبيقاً لحكم المادة 124 من ق.م.ج التي تنص: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص وسيبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"

(1) أحمد غاي، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية، الجزائر: دار هومة، للطباعة والنشر والتوزيع، 2005، ص 26.

(2) عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزائر: دار هومة، 2005، ص 154.

(3) إسماعيل غانم، مصادر الالتزام، 1968، ص 403. نقلاً عن عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 620.

أو تطبيقاً لحكم المادة 1/2 ق.إ.ج.ج التي تنص: "يتعلق الحق بالتعويض في الدعوى المدنية للمطالبة بتعويض الضرر الناجم عن جناية أو جنحة أو مخالفة لكل من أصابهم شخصياً ضرر مباشر تسبب عن الجريمة"، وتنص المادة 1/3 ق.إ.ج.ج "يجوز مباشرة الدعوى المدنية مع الدعوى العامة في وقت واحد أمام الجهة القضائية نفسها".

3/ المسؤولية الجزائية: المسؤولية الجزائية لرجل الضبط⁽¹⁾، تعني توقيع الجزاء القانوني على شخصه

نتيجة لتصرفاته غير القانونية التي تجاوز فيها حدود صلاحياته أثناء أدائه لواجبه، إذا نتج عنها جريمة سواء أكان التصرف امتناعاً أم فعلاً شريطة الإدراك والإرادة الحرة وسوء النية والعمد⁽²⁾.

أ/ جريمة القبض على الناس وحبسهم دون سند من القانون:

تقرر المسؤولية الجزائية لعضو الضبط القضائي عن جريمة القبض غير المشروع في القانون الجزائري بموجب نص المواد من 107 إلى 110 ق.ع.ج، حيث جاء في نص المادة 107: "يعاقب الموظف بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات إذا أمر بعمل تحكيمي أو مساس، سواء بالحرية الشخصية للفرد أو بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر".

وبهذا المعنى جاءت النصوص الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، والتي منعت كل أشكال الإعتداء على الحق في الحرية والسلامة الشخصية⁽³⁾.

أما المادة 110 ق.ع.ج، فعالجت حالة الإعتداء على الحرية الشخصية أو المشاركة فيها من طرف موظفي السجون، حيث نصت هذه المادة على: "كل عون في مؤسسة إعادة التربية أو في مكان مخصص بحراسة المقبوض عليهم يتسلم مسجوناً دون أن يكون مصحوباً بأوامر حبس قانونية أو يرفض تقديم هذا المسجون إلى السلطات أو الأشخاص المخول لهم زيارته بدون أن يثبت وجود منع من القاضي المحقق

⁽¹⁾ تقر بعض التشريعات بأنه لا يجوز في غير حالات التلبس اتخاذ أي من إجراءات التحقيق ورفع الدعوى الجنائية ضد عضو الشرطة عن الخطأ الذي يرتكبه بسبب أدائه لواجباته أو أثناء تأديته لمهام وظيفته إلا بأذن كتابي من الأمين، ويعتبر فوات مدة ثلاثين يوماً على إخطار الأمين بالواقعة دون رد منه أذن بمباشرة الإجراءات القانونية. إدريس عبد الجواد عبد الله بريك، المركز القانوني للضبطية القضائية في الدعوى الجنائية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2008، ص 131.

⁽²⁾ محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الجزء الأول، المرجع السابق، ص 508.

⁽³⁾ المادة التاسعة من ع.د.خ.ح.م.س: "لكل فرد الحق في الحرية والسلامة الشخصية، ولا يجوز القبض على أحد أو إيقافه بشكل تعسفي، كما لا يجوز حرمان أحد من حريته إلى على أساس من القانون وطبقاً للإجراءات المقررة فيه".

أو يرفض تقديم سجلاته إلى هؤلاء الأشخاص المختصين، يكون قد ارتكب جريمة الحجز التحكيمي ويعاقب بالحبس مدة من ستة أشهر إلى سنتين وبغرامة من 500 إلى 1.000 دج⁽¹⁾.

كذلك جاء في المادة 108 ق.ع.ج: "مرتكب الجنايات المنصوص عليها في المادة 107 مسؤول شخصيا مسؤولية مدنية وكذلك الدولة على أن يكون لها حق الرجوع على الفاعل".

كذلك نصت المادة 51 ق.إ.ج.ج في فقرتها الأخيرة: "إن إنتهاك الأحكام المتعلقة بآجال التوقيف للنظر كما هو مبين في الفقرات السابقة يعرض ضابط الشرطة القضائية للعقوبات التي يتعرض لها من حبس الشخص تعسفيا".

بهذا التجريم يكون المشرع الجزائري قد وفر ضمانا قوية لحماية الحرية الشخصية التي كفلها الدستور والذي نص فيها في مادته 32 على ضمان الحريات وحقوق الإنسان.

ب/ جرائم التعذيب: تحرص الدساتير والتشريعات في مختلف دول العالم وكذا المواثيق الدولية على حظر استعمال جهاز الضبطية القضائية وجهاز التحقيق وسائل العنف التي تؤثر على إرادة المشتبه فيهم من ذلك ما أوصى به مؤتمر روما⁽²⁾، فنأدى بحظر إستخدام العنف والضغط كوسيلة للحصول على الإعترافات، وما أوصى به مؤتمر هنبورغ من حظر لوسائل التعذيب لأن ذلك فيه مذلة وإنتهاك لحقوق الإنسان. أيضا ما دعت إليه الجمعية العامة للأمم المتحدة بتبني مشروع قانون يجرم كل وسائل التعذيب⁽³⁾، كما أن الاتفاقيات الدولية حرصت على تحريم وحظر استعمال العنف ووسائل التعذيب التي تحط من كرامة الإنسان⁽⁴⁾.

ولقيام المسؤولية الجزائية لمأموري الضبط القضائية عن جريمة التعذيب ينبغي توافر أركان هذه الجريمة والتي تتمثل في فعل التعذيب، ووقوعه على متهم من موظف أو مستخدم عمومي، وتوافر الغرض منه – القصد الجنائي – ففعل التعذيب أو ركنه يتسع ليشمل الضرب والجرح والتقييد بالأغلال والحبس

(1) كذلك نص على المسؤولية الجزائية لعضو الضبطية القضائية المشرع المصري حيث نص ق.ع.م في المادة 280 منه على أن: "كل من قبض على أي شخص أو حبسه أو احتجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفي غير الأحوال المصرح بها قانونا، يعاقب بالحبس أو بالغرامة".

(2) المؤتمر الدولي الثاني عشر لقانون العقوبات المنعقد في روما عام 1953.

(3) المؤتمر الدولي الثاني عشر لقانون العقوبات المنعقد في هنبورغ خلال الفترة الممتدة من 12 إلى 22 سبتمبر 1979.

(4) أنظر المادة 05 من إ.ع.ج.إ، والمادة 03 من أ.ح.إ.

والتعرض للهوان والحرمان من الطعام أو من النوم أو ما شابه ذلك من سائر ألوان الإيذاء والحرمان⁽¹⁾. وجاء في المادة الخامسة من إ.ع.ح.إ " لا يعرض أي إنسان للتعذيب ولا لعقوبات أو المعاملات القاسية والوحشية أو الحاطة بكرامته "، كذلك ما جاء به ع.د.خ.ح.م.س في الفقرة الأولى من مادته السابعة " لا يجوز إخضاع أي فرد للتعذيب أو لعقوبة أو معاملة قاسية أو غير إنسانية أو مهينة ". أما على الصعيد الداخلي فقد قرر القانون المسؤولية الجنائية لعضو الشرطة القضائية عن جرائم التعذيب التي تقع منه عند مباشرته لإجراءات البحث والتحري .

كذلك فرض المشرع الجزائري الجزاء الجزائي على عضو الضبط القضائي جراء إهانته لكرامة المتهم سواء بالسب أو الشتم، حيث جاء في المادة 440 مكرر ق.ع.ج " كل موظف يقوم أثناء تأديته مهامه بسب أو شتم مواطن أو إهانته بأية ألفاظ ماسة بكرامته يعاقب بالحبس من شهر إلى شهرين وبغرامة من 500 إلى 1000 دينار جزائري أو بإحدى هاتين العقوبتين "، هذا بالإضافة إلى ما نص عليه الدستور الجزائري في هذا المجال⁽²⁾، وقد نص المشرع المصري في المادة 126 ق.ع.م على منع التعذيب حيث جاء فيها " كل موظف أو موظف عمومي أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحملة على الاعتراف يعاقب بالأشغال الشاقة أو بالسجن من ثلاث سنوات إلى عشر، وإذا مات المحني عليه يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمدا ".

ج/ جريمة إنتهاك حرمة المسكن: لكل إنسان الحق بالمحافظة على حياته الخاصة داخل بيته أو في أي مكان يقيم فيه بصفة دائمة أو مؤقتة. حيث نص ق.ع.ج في المادة 135 منه على ما يلي: " كل موظف في السلك الإداري أو القضائي، وكل ضابط شرطة وكل قائد أو أحد رجال القوة العمومية دخل بصفته المذكورة منزل أحد المواطنين بغير رضاه، وفي غير الحالات المقررة في القانون، وبغير الإجراءات المنصوص عليها فيه يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنة وبغرامة من 500 إلى 3000 دينار جزائري دون الإخلال بتطبيق المادة 107 " ⁽³⁾.

⁽¹⁾ قدرى الشهاوي، جرائم السلطة الشرطة، القاهرة: دار النهضة العربية، 1977، ص 29. نقلاً عن عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 590-9-591.

⁽²⁾ المادة 34 من الدستور والتي جاء فيها " تضمن الدولة عدم إنتهاك حرمة الإنسان، ويحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة "

⁽³⁾ ولقد نصت المادة 128 من ق.ع.م: " إذا دخل أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أي شخص مكلف بخدمة عمومية إعتقاداً على وظيفته منزل شخص من أحد الناس بغير رضاه فيما عدا الأحوال المبينة في القانون أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تزيد على مائتي جنيه ".

ويعتبر إقرار القانون للمسؤولية الجزائية لضابط الشرطة القضائية نتيجة إنتهاكه لحرمة مسكن أي مواطن بدون مبرر قانوني خلال مرحلة البحث والتحري بمثابة رقابة قانونية وشرعية على ضابط الشرطة القضائية القائم بأعمال البحث والتحري.

ولقد حرص المشرع على كفالة حرمة المسكن، وأن أي مساس به من قبل رجال السلطة العامة بدون وجه قانوني يمثل جريمة يعاقب عليها القانون، وهذا _ بدون شك _ يمثل في حد ذاته رقابة قانونية على مأموري الضبط القضائي القائمين بالكشف عن الجريمة⁽¹⁾.

المطلب الثاني: إشراف القضاء على ضوابط التحري و الاستدلال

لا يخفى على أحد أن مرحلة الاستدلال تعتبر بمثابة الشعاع الساطع الذي يضيء طريق العدالة، ولا شك في ذلك، إن تأكدت هذه الأهمية في العديد من الأحكام القضائية والمؤلفات الفقهية، ولقد أصبح لمأمور الضبط القضائي دورا بارزا في هذا الشأن، وهم في عملهم هذا يتبعون النيابة العامة وكما أشرنا فإنه إذا كان من شأن الأعمال التي يقوم بها مأمور الضبط القضائي ما يشكل مخالفة جسيمة للأفراد أو المجتمع؛ مما يسفر عنه وقوع جريمة جنائية، فإن مثل هذا العمل الإجرامي لا يقيد يد النيابة العامة من تحريك الدعوى الجزائية ضده.

وقد نصت المادة 12 من ق.إ.ج.ج على هذا الإشراف بقولها: " ...ويتولى وكيل الجمهورية إدارة الضبط القضائي، ويشرف النائب العام على الضبط القضائي بدائرة اختصاص كل مجلس قضائي وذلك تحت رقابة غرفة الاتهام بذلك المجلس..."⁽²⁾. لذا كان لازماً علينا إظهار هذه الإدارة والإشراف من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: إدارة وكيل الجمهورية

تعد الرقابة على ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم من أهم الأمور التي كفلها القانون للمتهمين والمشتبه فيهم خلال تلك المرحلة، إذ تؤدي إلى اطمئنانهم إلى عدم إطلاق يد مأموري الضبط القضائي عند مباشرتهم لاختصاصاتهم، وعن طريق هذه الإدارة والرقابة يمكن التأكد من مدى التزام مأموري الضبط القضائي بضوابط الكشف عن الجريمة دون أن يكون هناك تجاوز أو انحراف

(1) عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 612.

(2) يقابل هذه المادة 22 من ق.إ.ج.م .

منهم⁽¹⁾. كما تعد هذه الرقابة هي الضمان الفعال لتطبيق القانون، والسياس الوافي من الاعتداء على حقوق الأفراد والمساس بحرياتهم الشخصية وتقييدها⁽²⁾.

إن إدارة أعمال التحري والاستدلال تتحقق من زاويتين، الأولى مراقبة الأعمال ذاتها، وهي تتحقق عن طريق إشراف القضاء، والثانية مراقبة مأمور الضبط القضائي القائم بهذه الأعمال، وهي تتحقق بما يرتبه القانون من مسؤولية إذا كان العمل الذي أتاه قد تولد عنه جريمة يعاقب عليها القانون.

أولاً: السلطة المخولة لوكيل الجمهورية على جهاز الضبط القضائي:

يتولى وكيل الجمهورية إدارة نشاط عناصر الضبطية القضائية إذ يعطيهم التعليمات وينسق أعمالهم في دائرة إختصاصه، فحول له القانون مباشرة جملة من الصلاحيات، وألزم عناصر الضبطية القضائية في المقابل بجملة من الواجبات.

و تظهر لنا تبعية عناصر الضبطية القضائية وخضوعهم لإدارة وكيل الجمهورية من خلال مظاهر نذكر منها ما يلي:

1- أنه لا يجوز لضباط الشرطة القضائية طلب أو تلق أوامر، أو تعليمات إلا من الجهة القضائية التي يتبعونها⁽³⁾

2- يمكن لوكيل الجمهورية المختص إقليمياً في أي وقت أن يزور الأماكن التي تم فيها التوقيف للنظر⁽⁴⁾.

3- كما يجوز له إذا اقتضى الأمر سواء من تلقاء نفسه، أو بناء على طلب أحد أفراد عائلة المحتجز أو محاميه أن يقوم بتكليف طبيب لفحص الشخص الموقوف للنظر، في أية لحظة⁽⁵⁾.

(1) André Pouille, Libertés Publiques et Droits de L'homme, 15 édition, Dalloz, Paris, 2004.P45.

(2) أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 262.

(3) المادة 17 من ق.إ.ج.ج

(4) المادة 5/52 من ق.إ.ج.ج و يقابل هذه المادة ما تداركه المشرع الفرنسي فيما يخص هذا الأمر؛ بإصداره قانون تدعيم قرينة البراءة رقم 516 لسنة 2000، حيث أوجب بمقتضاه مدعي الجمهورية زيارة أماكن الاحتجاز كلما رأى ضرورة لذلك، ومرة على الأقل كل ثلاثة شهور، وأن يمسك سجلاً يوضح فيه عدد مرات الزيارة (المادة 41 ق.إ.ج.ج ف)، ولم يقتصر الأمر في التشريع الفرنسي على هذا الحد؛ بل قرر أعضاء مجلس النواب والشيوخ منح أنفسهم هذا الحق في أي وقت بمقتضى المادة 1/720 من قانون تدعيم قرينة البراءة. كذلك يقابل هذه المادة، المادة 27 من قانون السلطة القضائية المصري، وهو ما يعد مظهراً من مظاهر الإشراف على الأعمال، والإجراءات التي يقوم بها مأمور الضبط. عن عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 541-542.

(5) المادة 6/52 من ق.إ.ج.ج.

- 4- يقع على الضباط في مراكز الشرطة أو الدرك الوطني تقديم السجل الخاص الذي يمسكونه لكل من وكيل الجمهورية وجهات الرقابة عند مطالبتهم به، لأن القانون جرم إمتناعهم عن ذلك.
- 5- توقيع وكيل الجمهورية دورياً على السجل الذي يمسكه الضباط في مراكز الشرطة والدرك⁽¹⁾.
- 6- توجيه وكيل الجمهورية تعليمات للضبطية القضائية والنظر فيما يمكن القيام به بشأن كل واقعة علم بها⁽²⁾.
- 7- لو كـيـل الـجمـهـوريـة سلـطـة التصرف في نتائج البحث التي قام بها ضباط الشرطة القضائية إما بحفظ الأوراق بمقرر يكون قابلاً دائماً للمراجعة، أو تحريك دعوى عمومية برفعها بحسب الحال⁽³⁾.

ثانياً: واجبات الضباط حيال وكيل الجمهورية:

- قرر القانون مجموعة من الواجبات تقع على عناصر الضبطية القضائية أثناء تأديتهم لمهام الضبط القضائي حيال وكيل الجمهورية نذكر منها ما يلي:
- 1- وجوب إخطار وكيل الجمهورية فور علمه بالجريمة وتحرير محضر بشأنها ثم موافاته به⁽⁴⁾.
- 2- وجوب إخطار وكيل الجمهورية بالجريمة المتلبس بها، ثم الانتقال لمعاينتها وإقامة التحريات اللازمة لذلك⁽⁵⁾.
- 3- وجوب الحصول على إذن مكتوب من وكيل الجمهورية، أو قاضي التحقيق في حالة الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية، أو أنهم يحوزون أوراقاً أو أشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة⁽⁶⁾.
- 4- وجوب إخطار وكيل الجمهورية على الفور، والانتقال إلى مكان عثر فيه على جثة شخص وكان سبب الوفاة مجهولاً أو مشتبهاً فيه⁽⁷⁾.

(1) المادة 3/52 من ق.إ.ج.ج.

(2) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 142-143.

(3) أنظر المادة 36 من ق.إ.ج.ج.

(4) أنظر المادة 18 من ق.إ.ج.ج.

(5) أنظر المادة 42 من ق.إ.ج.ج.

(6) المادة 44 من ق.إ.ج.ج.

(7) المادة 62 من ق.إ.ج.ج.

- 5- وجوب الحصول على إذن مسبق من وكيل الجمهورية في حالة استخدام القوة العمومية لإحضار الأشخاص الذين لم يستجيبوا لإستدعائين بالمثل⁽¹⁾.
- 6- على ضباط الشرطة القضائية أن يطلع وكيل الجمهورية؛ وتقديم له تقريراً عن دواعي توقيف لنظر كل شخص يبدو ضرورياً في مجرى استدلالاته القضائية، ولا يجوز له تمديده إلا بناء على إذن منه⁽²⁾.
- 7- تطبيق أمر وكيل الجمهورية بإجراء الفحص الطبي على الموقوف للنظر، وإلا عد مرتكباً لجريمة منصوص عليها في المادة 110 مكرر/2 ق.ع.ج⁽³⁾.
- 8- حضور وكيل الجمهورية مكان الحادث يؤدي إلى رفع يد ضباط الشرطة القضائية من مباشرة التحريات، إلا إذا هو كلفهم هو بذلك.
- 9- عند انتهاء الضباط من التحريات يوافي وكيل الجمهورية بالحضر، الملف وكل ما يتعلق بالجريمة من مضبوطات وغيرها ليتخذ ما يراه مناسباً بشأنها.

الفرع الثاني: إشراف النيابة العامة ورقابة غرفة الاتهام:

تقتضي ضرورة وحدة التحقيق وسيره وفقاً لقواعد النزاهة والحياد الإشراف الكامل من جانب القضاء على جميع إجراءات الاستدلال وتبعية مأموري الضبط القضائي إليها لمراقبة أعمالهم⁽⁴⁾، والتأكد من قانونية الإجراءات المتخذة منهم، وضمان عدم المساس بحريات الأفراد⁽⁵⁾، مع الاحتفاظ بسلطة التحقيق باليد العليا في جميع إجراءات التحقيق، حتى لو تم نذب مأمور الضبط القضائي للقيام بأحدها؛ نظراً لمساسها بحرية الأفراد وحرمة حياتهم الخاصة⁽⁶⁾.

(1) المادة 1/65 من ق.إ.ج.ج

(2) أنظر المادة 65 من ق.إ.ج.ج.

(3) وتنص المادة 110 مكرر 2 على أنه " وكل ضابط بالشرطة القضائية الذي يتعرض رغم الأوامر الصادرة طبقاً للمادة 51 من ق.إ.ج.ج من وكيل الجمهورية لإجراء الفحص الطبي لشخص هو تحت الحراسة القضائية الواقعة تحت سلطته يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة من 500 إلى 1000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط "

(4) محمد علي سالم ، ضمانات الحرية الشخصية أثناء التحري والاستدلال، رسالة دكتوراه، مرجع سابق، ص 219. نقلاً عن عادل عبد العال خراشي ، المرجع السابق ، ص 538.

(5) Arlette Heymann_Doat et Gwénaële Calves, Libertés Publiques et Droit de L'homme, 8 édition, L.G.D.J, 2005,P117.

(6) أسامة عبد فايد، حقوق و ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال ، دار النهضة العربية ، 1989، ص219. نقلاً عن. عادل عبد العال خراشي ، المرجع السابق ، ص 538.

وأهمية سلطة الإشراف والرقابة المقررة، تكمن في أنها تدفع بمأموري الضبط القضائي إلى أن يؤدي أعمالهم وفق متطلبات القانون، مما يجعل الإجراءات المتخذة من قبلهم بعيدة عن أي مأخذ يعرضها للبطلان أو مسألتهم⁽¹⁾، وفي هذا صيانة لمأمور الضبط القضائي ابتداءً، ولحقوق وحرريات الأفراد بعد ذلك، وإلى الاطمئنان إلى حسن سير الإجراءات ذاتها من قبل أفراد المجتمع عموماً⁽²⁾.

ويعلل أهمية هذا الإشراف من قبل النيابة العامة بأن ثقافة أعضاء النيابة؛ و خبرتهم تجعلهم أحرص من القائمين بإجراءات الاستدلال على التطبيق الصحيح للقانون، واحترام الحقوق والحرريات الفردية ومن تفضي المصلحة العامة أن يكون لأعضاء النيابة رقابة على مأموري الضبط القضائي، وما يقومون به من إجراءات لإلزامهم بالتطبيق الصحيح للقانون، والحيولة بينهم وبين الافتيات على الحريات⁽³⁾.

أولاً: إشراف النائب العام

يعتبر ضباط الشرطة القضائية أثناء ممارسة مهامهم للضبط القضائي تابعون للنائب العام باعتباره رئيس النيابة العامة على مستوى المجلس القضائي، فهم بالتالي خاضعون لإشرافه، كما يتولى بدوره الإشراف على الضباط التابعين لمصالح الأمن العسكري⁽⁴⁾.

وعليه فيقوم النائب العام بتوجيه التنبيهات للضبطية القضائية، كما يقوم بعرض الملف على رئيس المجلس القضائي؛ إذا رأى محلاً لمتابعة عناصر الضبطية طبقاً لما جاء في المادة 16 ق.إ.ج.ج.

1/ توجيه التنبيه: يتمثل إشراف النائب العام على عناصر الضبطية من خلال توجيه التنبيهات للعناصر العاملين في دائرة إختصاصه عند توانيهم أو تهاونهم عن أداء المهام الموكلة إليهم، كما يتولى إخطار المرجع المختص عن التقصير الذي ينسب إليه⁽⁵⁾.

(1) Christian Mouhanna, Police Judiciaires et Magistrats, éditions Françoise Tiphine, Paris, 2001.P237.

(2) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 323.

(3) محمد نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1982، ص 521. نقلاً عن عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 539.

(4) وقد أعطى قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لقاضي التحقيق حق الرقابة على أعضاء الضبط القضائي وطلب محاكمتهم انضباطياً من الجهة التي يتبعونها في حال مخالفتهم لواجباتهم (المادة 2/40)، وعلى النهج نفسه سار قانون الإدعاء العام حيث نص على صلاحية عضو الإدعاء العام في الإشراف على أعمال عضو الضبط القضائي وفي الإجراءات الانضباطية ضده إذا ما خالف واجباته القانونية (المادة 35/ رابعاً). وعدي سليمان علي المزوري، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية _ الجزاءات الاجرائية _، الطبعة الأولى، عمان: دار الحامد، 2009، ص 269.

(5) العربي بلحاج، تنظيم الضبط القضائي كمرحلة من مراحل الخصومة الجنائية في ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، بن عكنون، العدد 1 و2، 1991، ص 41.

2/ عرض الملف على رئيس المجلس القضائي: يشرف النائب العام على عناصر الضبطية القضائية عن طريق معاونيه من أعضاء النيابة كل حسب اختصاصه، ففي حالة إرتكابهم لفعل يوصف بأنه جريمة من الجرائم الواردة في قانون العقوبات والقوانين المكملة له يقوم وكيل الجمهورية بإرسال الملف للنائب العام لدى المجلس القضائي. بمجرد إخطاره بارتكاب العضو للفعل المجرم، فإذا رأى هذا الأخير محلاً لمتابعة العضو يعرض الملف على رئيس المجلس القضائي الذي يأمر بإجراء التحقيق حول القضية. بمعرفة أحد قضاة التحقيق الذي يختار من خارج دائرة الإختصاص التي يباشر فيها العضو المتهم مهامه، كما أنه في حال رأت غرفة الإتهام بأن الفعل الذي ارتكبه العضو مجرم في قانون العقوبات فلها إرسال الملف

للنائب العام⁽¹⁾، ويمكن لهذا الأخير أن يقترح ما يراه مناسباً من التدابير التأديبية⁽²⁾.

ثانياً: رقابة غرفة الإتهام

تقوم غرفة الإتهام بالرقابة على ما قام به عناصر الضبطية القضائية من أعمال، فحسب المادة 12 ق.إ.ج.ج تتولى النيابة العامة الإدارة والإشراف وتقوم بالرقابة غرفة الإتهام بنصها: "... وذلك تحت رقابة غرفة الإتهام بذلك المجلس".

وقد نظم قانون الإجراءات الجزائية هذه الرقابة في المواد 206 إلى 211 منه، فأكدت المادة 206 ق.إ.ج.ج على خضوع أعمال رجال الضبطية القضائية لرقابة غرفة الإتهام بنصها: " تراقب غرفة الإتهام ضباط الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المنوط بهم ببعض مهام الضبط القضائي الذين يمارسونها حسب الشروط المحددة في المواد 21 والتي تليها من هذا القانون". وطبقاً لهذه المادة تتولى هذه الغرفة النظر في القضايا المعروضة عليها وتمارس الرقابة من تلقاء نفسها، أو بناء على طلب من النائب العام، أو بطلب من رئيسها، أما عن اختصاصها المحلي فيتحدد بنطاق كل مجلس قضائي، عدا ضباط الشرطة القضائية وأعاونهم التابعين لمصالح الأمن العسكري، فيخضعون لرقابة مجلس قضاء الجزائر العاصمة لكون إختصاصهم وطنياً⁽³⁾.

(1) أنظر المادة 210 من ق.إ.ج.ج.

(2) العربي بلحاج، المرجع السابق، ص 341.

(3) أنظر المادة 2/207 من ق.إ.ج.ج.

تباشر غرفة الإتهام الرقابة على أعمال عناصر الضبطية القضائية عن طريق إجراءين يتمثلان في الأمر بإجراء التحقيق، وتوقيع الجزاءات ذات الطبيعة التأديبية⁽¹⁾.

أ/ الأمر بإجراء التحقيق: قد يُعرض على غرفة الإتهام طبقا لما ورد في المادة 207 ق.إ.ج.ج أمر يتعلق بتجاوز إرتكبه عضو من عناصر الضبطية القضائية حدود إختصاصه أو إرتكابه لمخالفة، فلها أن تأمر بإجراء تحقيق في الموضوع، فتسمع إلى طلبات النيابة العامة الممثلة من طرف النائب العام ويجب على غرفة الإتهام تمكين العضو المحقق معه من الإطلاع على ملفه المحفوظ لدى النيابة العامة في المجلس القضائي من أجل تقديم أوجه دفاعه في القضية المعروضة والإستعانة بمحام يحضر التحقيق معه ليدافع عنه⁽²⁾.

أما إذا كان ضابط الشرطة القضائية من الأمن العسكري فيمكنه الإطلاع على ملفه الخاص المرسل إليه من قبل وكيل الجمهورية المختص إقليميا⁽³⁾.

ب/ توقيع الجزاءات ذات الطابع التأديبي: قرر قانون الإجراءات الجزائية حق غرفة الإتهام في توقيع الجزاءات ذات الطبيعة التأديبية على العضو الذي يثبت إرتكابه لمخالفة أو تجاوز حدود اختصاصه⁽⁴⁾ بناء على طلب من النائب العام، فيقوم هذا الأخير باقتراح الجزاءات التأديبية ولغرفة الإتهام أن توجه ما تراه مناسبا من ملاحظات⁽⁵⁾، كما لها أن توقف الضابط عن أداء المهام الموكلة إليه؛ سواء كان ذلك على مستوى دائرة إختصاصه بالمحكمة، المجلس القضائي، أو حتى على المستوى الوطني بصفة مؤقتة أو بصفة نهائية⁽⁶⁾، وتقوم بتبليغ القرارات المتخذة ضد هذا العضو للسلطات الإدارية أو العسكرية التي ينتمي إليها بناء على طلب من النائب العام⁽⁷⁾، إلا أن المشرع قد أغفل وجوب

(1) عبد أوهايبية، المرجع السابق، ص 43-44.

(2) إن القانون بقدر ما حمى حقوق الأفراد وحرىاتهم من تجاوزات عناصر الضبطية القضائية، حمى أيضا الضباط من تعسف الجهات القضائية التي تمارس عليهم الرقابة.

(3) أنظر المادة 208 من ق.إ.ج.ج.

(4) إن توقيع الجزاءات ذات الطابع التأديبي من طرف غرفة الإتهام على عناصر الضبطية القضائية لا يمنع من توقيع جزاءات تأديبية من طرف رؤسائهم السلميين، وهذا راجع لإزدواجية تبعيتهم الإدارية والوظيفية.

(5) أنظر المادة 209 من ق.إ.ج.ج.

(6) الملاحظ أن عناصر الضبطية القضائية لاسيما العسكرية منها لا تخضع لرقابة فعلية من قبل غرفة الإتهام، لأننا لم نسمع باتخاذ إجراءات تأديبية من طرفها ضدهم، مقرر آيت العربي، الجهات القضائية الجزائية في القانون الجزائري، عرض نقدي من مجلة المحاماة، منطقة تيزي وزو، العدد 01، ماي 2004، ص 29.

(7) أنظر المادة 211 من ق.إ.ج.ج.

تبليغ العضو المعني بأمر القرار، لكن بالرجوع للقواعد العامة نجد بأنها تقضي بوجوب تبليغه لأنه شرط ضروري لتتم مساءلته، ويجب على العضو إحترام قرار وقفه عن ممارسته لهذه الإختصاصات بعد عزله أو توقيفه⁽¹⁾.

تجدر الإشارة بأن الجزاءات المتعلقة بالصفة العسكرية لضباط الشرطة القضائية يُنص عليها في قانون القضاء العسكري والأنظمة الخاصة بالمؤسسة العسكرية.

وفي مصر يلاحظ أن هذه السلطة ليست إدارية، وإنما وظيفية. بمعنى أن النيابة العامة تتولى الإشراف على وظيفة الضبطية القضائية من حيث الاستدلال والتحقيق، أما التبعية الإدارية فتكون للرؤساء الإداريين بالجهات المختصة التي يتبعها مأمور الضبط القضائي، وبناء عليه فإن النائب العام لا يملك توقيع جزاء تأديبي على مأمور الضبط القضائي، كما لا يملك تقديمه للمحاكمة التأديبية، وإنما له يطلب ذلك من الجهة الإدارية التي يتبعها مأمور الضبط القضائي (وهذا كله لا يمنع من رفع الدعوى الجزائية المادة 22 ق.إ.ج.م)⁽²⁾.

إذاً وفقاً لهذه المادة تكون المساءلة التأديبية لمأموري الضبط القضائي عن أعماله وتصرفاته غير المشروعة لسلطته الرئاسية التابع لها، وما تجرّبه من تحقيقات إدارية في هذا الشأن⁽³⁾، فإذا ما اتضح لهذه السلطات وقوع إهمال، أو تقصير أو أعمال غير مشروعة من قبل مأمور الضبط القضائي فإنها تقوم بمسألته إدارياً؛ إما بتوقيع جزاء إداري مباشر من السلطة الرئاسية، وإما بإحالته إلى مجلس التأديب، وهو ما عليه الحال في بعض الدول، ففي جميع الأحوال لا يملك النائب العام أن يحرك الدعوى التأديبية مباشرة ضد الضابط العدلي، كما لا يجوز له توقيع جزاء إداري مهما كانت المخالفة، أو التقصير أو الإهمال أو التجاوز الذي يصدر عنه⁽⁴⁾.

(1) أنظر المادة 142 من ق.ع.ج.

(2) إدوار غالي الذهبي، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الطبعة الثانية، القاهرة: مكتبة غريب، 1990، ص 329.

(3) كمال عبد الرشيد، التحفظ على الأشخاص، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا بأكاديمية الشرطة، القاهرة، 1989، ص 805.

(4) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الكتاب الثاني، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، ص

هذا وإن كان سلطة توقيع الجزاءات التأديبية على مأمور الضبط القضائي المخالف في القانون الفرنسي تختص بمهاجمة الإدارة⁽¹⁾ ، إلا أن المشرع الإجرائي الفرنسي قد خول المحامي العام حق سحب أهلية ممارسة أعمال الضبط القضائي من مأمور الضبط القضائي المخالف (المادة 16 ق.إ.ج.ف)⁽²⁾، و كذلك غرفة الاتهام – التحقيق حاليا – (المادة 224 ق.إ.ج.ف) فضلا على أن المشرع بموجب قانون تدعيم قرينة البراءة قد أضاف نصا عاما بمقتضاه يخضع مأمور الضبط القضائي لرقابة وزارة العدل عند إجراء تحقيق إداري معهم يتعلق بسلوكهم أثناء مباشرة أعمال الضبط القضائي، ويكون ذلك عن طريق تعاون الإدارة العامة لتفتيش الإدارات القضائية مع جهة التحقيق المختصة (المادة 2/15 ق.إ.ج.ف مضافة بقانون رقم 516 لسنة 2000)⁽³⁾. والذي دفع المشرع الإجرائي الفرنسي إلى ذلك هو إقرار نوع من الرقابة الجادة على مأمور الضبط القضائي.

هذا وقد أكد المشرع الإجرائي الجزائري في المادة 18 مكرر، بأن النائب العام يمسك ملفا فردياً لكل ضابط شرطة قضائية، وبأن يتولى وكيل الجمهورية تحت سلطة النائب العام تنقيط ضباط الشرطة القضائية العاملين بدائرة اختصاص المحكمة، ويؤخذ التنقيط في الحسبان عند كل ترقية. ويعتبر هذا الإشراف على أعمال الضبط القضائي من الضمانات اللازمة لحماية حقوق الأفراد عموماً والمتهم خصوصاً، ونظراً لأن غالبية مأموري الضبط القضائي ينتمون إلى جهة الشرطة، ونظراً لأن هذا الجهاز يمثل القبضة الحديدية التي تلوح بها الدولة في وجه كل من تسول له نفسه الخروج عن سلطتها، فيخشى أن يبالغ أفرادها في إظهار براعتهم في حفظ الأمن فيخرجون عن مقتضيات الحال ويتخذون من الإجراءات ما هو زائد عن الضروري فيجردون عملهم من أسس شرعيته⁽⁴⁾.

كما أن تبعية رجال الضبط القضائي لرئاستهم الإدارية قد تفقدتهم حيديتهم و استقلالهم وتجعل ميلهم إلى الحصول على الأدلة باستخدامهم وسائل العنف والقسر التي تمس الحريات، أقرب من إتباع

⁽¹⁾ عمرو إبراهيم الوقاد، التحفظ على الأشخاص وضمانات المتحفظ عليه، مجلة روح القوانين، العدد 18، سنة 1999، ص 46.

⁽²⁾ Jean yves lasalle, « enquête préliminaire » j.c.p,9,1990,art 75a78.com,p27.

G.Stefani,G .Levasseur,B.Bouloc, « Procédure Pénale » ,17e,2000,P390 etc. , N = 442 , Dalloz ,Paris.

⁽³⁾ Jacques Buisson, « La Garde à Vue dans la Loi du 15 Juin 2000 » Rev.S.C.crim ,N=1, P41.

نقلا عن إدريس عبد الجواد عبد الله بريك ، المرجع السابق، ص 51-52.

⁽⁴⁾ طنطاوي إبراهيم حامد، سلطات مأمور الضبط القضائي، المرجع السابق، ص 86.

وسائل البحث عن الحقيقة بزهة وتجرد، كما أن السلطات الإدارية قد ترفض مساءلتهم محافظة على كرامة وهيبة المهنة، مما يدفعهم دون شعور نحو الاعتداء على الحريات وانتهاك الحرمات⁽¹⁾.

المبحث الثاني: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية

الأصلية وضمن الاختصاصات الاستثنائية

يهدف القانون إلى حماية مجموعة من المقومات الضرورية لسلامة المجتمع وأمنه وحماية جميع الأفراد الذين يعيشون فيه، وكل مساس بأي واحدة من هذه المقومات الضرورية يشكل جريمة في نظر المشرع مما يتعين معه الأخذ على يد مرتكبي هذه الجريمة⁽²⁾. وعلى هذا الأساس تتنوع اختصاصات ضابط الشرطة القضائية بحسب السلطة المخولة له، وبحسب ما إذا كان اختصاصاً أصلياً أو ما إذا كان اختصاصاً استثنائياً، ومن هذا المنطلق سنتعرف في هذا المبحث على تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن الاختصاصين من خلال مطلبين هما:

المطلب الأول: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية

الأصلية

ويقصد بإجراءات التحقيق الأولي في الظروف العادية؛ تلك الإجراءات التي يختص بها موظفي الضبطية القضائية حين تكون الجريمة التي تتخذ تلك الإجراءات بصدد غير مشهودة، أو غير متلبس بها⁽³⁾. فتبدأ أعمال الاستدلال من الوقت الذي يعلم به أفراد الضبطية القضائية بأمر الجريمة المرتكبة وقد ألزم المشرع كل سلطة رسمية، أو موظف علم أثناء إجراء وظيفته بوقوع جناية أو جنحة، أن يبلغ الأمر إلى النائب العام وأن يرسل إليه جميع المعلومات والمحاضر والأوراق المتعلقة بالجريمة. كما ألزم المشرع كل فرد شاهد اعتداء على الأمن العام، أو على حياة أحد الناس أو على ماله أن يعلم السلطات بذلك الاعتداء، كذلك ألزم كل من علم بوقوع جريمة أن يخبر النائب العام عنها⁽⁴⁾.

(1) فايد أسامة، حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دراسة مقارنة، الطبعة الرابعة، القاهرة: دار النهضة العربية، ص 325. نقلا عن عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق، ص 136.

(2) عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 44.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 42.

(4) أنظر في ذلك المواد 7-10 من ق أ م ج أ.

فالإجراءات العادية أو الاختصاصات الأصلية هي النطاق الحقيقي للأعمال التي بإمكان مأمور الضبط القضائي إتياها، والسمة العامة فيها أنها إجراءات لا تقيد حريات الأفراد ولا تمس حقوقهم ولهذا فلم ترد- ولا يمكن أن ترد - على سبيل الحصر، مثل سماع أقوال الشهود وسماع أقوال المتهمين أو المشكو في حقهم إذا قبلوا إبداءها، والاستعانة بالخبراء ولكن بدون تحليفهم اليمين، ومعاينة الأمكنة المكشوفة والمنقولات واثبات حالتها وتحرير محاضر بكل ذلك⁽¹⁾.

ففي الأحوال العادية يجوز اتخاذ كافة الإجراءات التي لا تمس حقوق الأفراد ولا تقيد حرياتهم⁽²⁾. ذلك هو الأصل العام في سلطات مأمور الضبط القضائي، غير أن رجال الضبط القضائي وهم يمارسون هذه الأعمال وبما يملكونه من إمكانات ووسائل عند جمع المعلومات والبحث عن الأدلة لا تتوفر لديهم الخبرة التي تكفل لهم حسن أدائهم لأعمالهم والتطبيق الصحيح للنظام لحرصهم على تحقيق الفعالية في الكشف عن المجرمين، حيث تحكمهم عقلية مطاردة المجرمين و إساءة الظن بالناس ولو كانوا أبرياء مما يساهم غالبا في عدم حرصهم على حماية حريات الأفراد⁽³⁾. لذا يعمل رجال الضبط القضائي في أدائهم لوظائفهم في تعاون واتصال دائم بجهة التحقيق باعتبارها الجهة المشرفة عليهم عند قيامهم بهذه الوظائف.

كذلك فإن ما يقوم به مأمورو الضبط القضائي في مرحلة جمع الاستدلالات ما هو إلا بحث تمهيدي، أو ابتدائي مبناه إعداد و تهيئة لما يتخذ لاحقا من إجراءات تحقيقية، أو محاكمة. فكثيرا ما يسفر عن هذا العمل الحصول على محررات وأقوال وأشياء مضبوطة متعلقة بالجريمة يتمخض عنها في النهاية قرائن، أو دلال تعد دعائم قوية من الممكن البناء عليها سواء في تحريك الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة وما يتخذ من إجراءات قد تؤدي إلى كشف غموض الجريمة ومعرفة فاعلها، أو من قبل المحكمة المختصة في تدعيم ما ستصدره من حكم⁽⁴⁾. ويمكن عرض ما يقوم به رجال الضبط القضائي فيما يلي:

(1) وهو ما ذهب إليه المشرع المصري في المادة 24 ق.إ.ج.م.

(2) Paul Tavernier et Laurence Burgorgue-Larsen, Recueil Juridique des Droits de L'homme en Afrique 1996-2000, Bruylant, Bruxelles,2002,455.

(3) محسن عبد العزيز محمد ، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، مرحلة ما قبل المحاكمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، ب ب النشر، ب د النشر، ب ت النشر، ص77.

(4) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 325.

الفرع الأول: قبول البلاغات والشكاوى وإجراء التحريات

يمثل هذا الواجب أهم صور الاستدلال والذي على أثره يبدأ ضابط الشرطة القضائية في مباشرة أعماله، ولا مناص من أن أهم الواجبات الأساسية الملقاة على عاتقه بعد تلقيه البلاغات هي إجراء التحريات الجدية واللازمة عنها. ونظراً لأهمية هذا الواجب فإننا بيناه على النحو الآتي:

أولاً: قبول البلاغات والشكاوى:

إن تلقي الشكاوى من الأشخاص المتضررين قد يكون شفاهة، وقد يكون مكتوباً، كما قد تصدر الشكاوى من الشخص المتضرر من الجريمة نفسه أو من محاميه⁽¹⁾، فيمثل هذا الواجب أهم صور الاستدلالات القولية، والذي على ضوئه ينطلق مأمور الضبط القضائي في مباشرته لأعماله، وعليه فقد أوجبت التشريعات على مأموري الضبط أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم المرتكبة، كما يعتبر هذا الواجب أمر حتمي مفروض بقوة القانون على مأمور الضبط القضائي أياً كان الشخص المبلغ أو الشاكي، وبغض النظر عن صفته، إذ لا يشترط صفة معينة فيمن يتقدم بالبلاغ فقد يكون المحني عليه، وقد يكون المضرور من الجريمة، وقد يكون أي فرد من عامة الناس وسواء كان التبليغ واجبا وظيفيا على المبلغ، أو كان واجب عام يقع على عاتق جميع الأفراد فما على مأمور الضبط القضائي إلا أن يقبله ويتثبت من مدى صحته حتى يتسنى له بعد ذلك القيام بإجراءاته⁽²⁾.

إن التبليغ عبارة عن إعلام سلطات الضبط المختصة بوقوع جريمة، أو بأن هناك جريمة سوف تقع بناء على أسباب معقولة، غير أنه لا يوجد تعبير معين معروف للتبليغ⁽³⁾. ويراد بالبلاغ إخطار السلطات العامة بوقوع جريمة من أي شخص، أو هو التصرف الذي بمقتضاه يخبر شخص السلطات المختصة عن ارتكاب جريمة⁽⁴⁾. والبلاغ قد يكون مكتوباً من صاحبه مباشرة، أو مرسلًا بطريق البريد أو البرق أو منشوراً في الصحف ووسائل النشر المختلفة، وقد يكون شفاهياً أو بالهاتف⁽⁵⁾.

(1) محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة السادسة، الجزائر: دار هومة، 2011، ص 59.

(2) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 266.

(3) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 129.

(4) عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، 2000، ص 203 وما بعدها. فائزة يونس الباشا، شرح قانون الإجراءات الجنائية الليبي، القاهرة: دار النهضة العربي، 2004، ص 254. نقلا عن إدريس عبد الجواد بريك، المرجع السابق، ص 83.

(5) إدريس عبد الجواد بريك، المرجع السابق، ص 83.

فإذا قدم البلاغ أو الشكوى إلى ضابط الشرطة القضائية تعين عليه قبولها سواء كانت الجريمة خطيرة أو بسيطة، وعليه بعد ذلك أن يبادر بغير تمهل بإخطار وكيل الجمهورية بالجنائيات والجنح التي تصل إلى علمهم⁽¹⁾.

أما عن وقت التبليغ فالأصل أن يتم بصورة فورية، فمعظم القوانين تشترط ذلك حتى يتسنى للجهات المختصة اتخاذ الإجراءات اللازمة للكشف عن الجريمة وإزالة الملابس الخاصة بها بسرعة⁽²⁾، وعادة ما يترتب على التأخر في التبليغ لدى السلطات أنه يؤدي إلى محو الدلائل وآثار الجريمة وضياعتها، وتمكين الجاني من الفرار، لذا فإن السرعة في التبليغ من الأمور الضرورية اللازمة لتمكين العدالة من اتخاذ مسارها السليم، إذ أن وصول التبليغ مبكراً يؤدي إلى اتخاذ الاحتياطات اللازمة والإجراءات المناسبة لمنع وقوع الجريمة⁽³⁾.

أما عن الجهة المختصة بتلقي البلاغات فعملاً بأحكام المادة 25 ق.إ.ج.م، فإن الجهة المختصة هي النيابة العامة، أو أي أحد من مأموري الضبط القضائي، وفي التشريع الأردني فإنه وباستقراء المادة 20 ق.أ.م.ج.أ⁽⁴⁾، فقد أناط المشرع بالمدعي العام كجهة أصلية تختص بتلقي التبليغات بشأن الجرائم المرتكبة، وقد أحاز المشرع أيضاً لرؤساء المراكز الأمنية وضباط الشرطة في المراكز التي لا يوجد فيها مدعي عام أن يتلقوا الإخباريات المتعلقة بالجرائم المرتكبة، وفي حال عدم وجود ما يقوم مقامهم من موظفي الضبطية⁽⁵⁾.

أما في التشريع الفرنسي فقد أناط المشرع بضباط الشرطة القضائية مهمة استلام، وتلقي الشكاوى والبلاغات بشأن الجرائم المرتكبة⁽⁶⁾.

أما بخصوص الشكوى فيراد به طلب كتابي أو شفهي يعبر فيه الشاكي عن إرادته في إثبات

(1) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 59.

(2) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 129. وكذا عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 272.

(3) نفس المرجع.

(4) أنظر أيضاً المواد (21، 23، 25، 26، 27) من ق.أ.م.ج.أ

(5) أنظر المادتان (44، 45) من ق.أ.م.ج.أ أو المعدلتان بالقانون رقم 16 لسنة 2001.

(6) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 272.

المسؤولية الجنائية في حقه عن فعل معين يستوجب العقاب⁽¹⁾، أو هي بلاغ يقدم ممن أصيب بضرر من الجريمة، وفي الغالب يكون هو نفسه المجني عليه في الجريمة، أي الشخص الذي وقعت عليه الجريمة أو وكيله الخاص، والمشرع لم يستلزم شكلا معيناً في الشكوى فقد تكون كتابة وقد تكون شفاهة⁽²⁾.

كما أن الشكوى يقصد بها شكوى المجني عليه، في الجرائم التي يعلق القانون رفع الدعوى الجنائية عنها على شكوى المجني عليه، حتى تسترد النيابة حريتها في رفع الدعوى، كما يقصد بها الشكوى التي يتقدم بها من يدعي حصول ضرر له من الجريمة ليقيم نفسه مدعياً مدنياً⁽³⁾. وإذا كان المجني عليه في الجريمة لم يبلغ خمس عشرة سنة كاملة، أو كان مصاباً بعاهة في عقله؛ فتقدم الشكوى ممن له الولاية عليه، وإذا كانت الجريمة واقعة على المال تقبل الشكوى من الوصي أو القيم⁽⁴⁾. وجدير بالذكر أن تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية أمر استثنائي ينبغي ألا يتوسع فيه⁽⁵⁾، إذ أن التشريعات المقارنة تأخذ بنظام قيود الدعوى الجنائية بالنسبة لطائفة معينة من الجرائم، أي أن تتعلق الشكوى بإحدى الجرائم المحددة بالقانون، وكذلك الأمر بالنسبة لأشخاص محددتين، كما يشترط القانون أن تقدم هذه الشكاوى بعد وقوع الجرائم.

ولقد حدد المشرع المصري مدة معينة للمجني عليه، أو لوكيله الخاص في تقديم شكواه؛ وهي ثلاثة

⁽¹⁾ مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، الجزء الأول، الطبعة الثانية، ليبيا (الزاوية الغربية): المكتبة الجامعة، 2000، ص 116. توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، القاهرة: دار الكتاب العربي المصري، 1954، ص 403. عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، القاهرة: دار النهضة العربية، 1993، ص 279. حسين صالح عبيد، شكوى المجني عليه، مجلة القانون والإقتصاد، العدد الثاني، 1974، ص 102. محمد عبد الحميد مكي، التنازل عن الشكوى كسبب خاص لإنقضاء الدعوى الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، 2000، ص 60 وما بعدها. محكمة عليا 1978/4/4، مجلة المحكمة العليا، س 15، ع 1، ص 159، 1979/1/2، س 15، ع 4، ص 24 عن إدريس عبد الجواد بريك، المرجع السابق، ص 84.

⁽²⁾ محكمة عليا 1975/01/16، مجلة المحكمة العليا، س 1، ع 4، ص 110. نقلا عن نفس المرجع.

⁽³⁾ تنص المادة 28 ق.إ.ج.م على أن " الشكوى التي لا يدعي فيها مقدمها بحقوق مدنية تعد من قبيل التبليغات، ولا يعتبر الشاكي مدعياً بحقوق مدنية إلا إذا خرج بذلك في شكواه، أو في ورقة مقدمة منه بعد ذلك، أو إذا طلب في إحداها تعويضا ما " محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص 128.

⁽⁴⁾ محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 61.

⁽⁵⁾ نقض 1977/12/18، مجموعة أحكام النقض، س 32، رقم 4، ص 45. نقلا عن عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 286-287.

أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمتركبها وإلا كانت الشكوى غير مقبولة⁽¹⁾، والحكمة تبدو واضحة وهي ألا يصبح حق الشكوى مدعاة لإساءة استخدامه عن طريق قيام المجني عليه بتهديد الجاني كلما أراد ذلك⁽²⁾، وينقضي الحق في تقديم الشكوى إما بوفاة المجني عليه، وإما بتنازله عن الشكوى أو بفوات الوقت⁽³⁾. أما عن الجهة المختصة بتلقي الشكاوى؛ وبصريح المادة الثالثة من ق.إ.ج.م؛ فإنها تقدم إلى النيابة العامة وهي المختصة أصلاً بتحريك الدعوى الجنائية، أو تقديمها لأي من مأموري الضبط القضائي⁽⁴⁾. وفي حال التلبس بالجريمة أجاز القانون تقديم الشكوى إلى من يكون حاضراً من رجال السلطة العامة⁽⁵⁾. وفي التشريع الأردني أجاز المشرع وبموجب المادة 52 من ق.أ.م.ج.أ للمدعي العام أو المحكمة المختصة أن تتلقى الشكاوى من أصحاب المصلحة بها، ولم يمنح المشرع هذا الحق لأفراد الضابطة العدلية إلا في حالة الجرائم المشهودة⁽⁶⁾. وهكذا يتضح لنا أن الشكوى تشترك مع البلاغ في أن كلا منها يوجه إلى مأمور الضبط القضائي للإخطار بوقوع الجريمة، ولكن ما يميز الشكوى عن البلاغ هو أنها موجهة من المجني عليه أو المضرور من الجريمة ضد شخص معين، أما البلاغ يقدم من غيرهما أو يخلو من تعيين من تنسب إليه الجريمة، كذلك لا يتضمن أ دعاء مدنياً⁽⁷⁾. وقد أوجب المشرع

(1) أنظر المادة 1/3 ق.إ.ج.م، هذا ولم ينص المشرع الفرنسي على مدة محددة يلزم أن تقدم الشكوى خلالها، ويرى البعض أنه يجوز تقديم الشكوى في أي وقت ما لم ينقضي الدعوى الجنائية بالتقادم، أو بمضي المدة وهي ثلاث سنوات باعتبار الواقعة جنحة إبراهيم عبد نايل، الحماية الجنائية لحرمة الحياة الخاصة في قانون العقوبات الفرنسية، دار النهضة العربية، 2000، رقم 100، ص 226. نقلاً عن عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 286-287.

(2) رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، القاهرة: مطبعة عين شمس، 1978، ص 73. نقلاً عن نفس المرجع

(3) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 38.

(4) مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه، ص 87. نقلاً عن عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 286-287.

(5) أنظر المادة 39 ق.إ.ج.م.

(6) المادة 44 من ق.أ.م.ج.أ.2.

(7) تنص المادة 28 ق.إ.ج.م على أن " الشكوى التي لا يدعي فيها مقدمها بحقوق مدنية تعد من قبيل التبليغات، ولا يعتبر الشاكي مدعياً بحقوق مدنية إلا إذا صرح بذلك في شكواه أو في ورقة مقدمة منه بعد ذلك، أو إذا طلب في إحداها تعويضاً ما".

عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، القاهرة: دار النهضة العربية، 1985، ص 279 وما بعدها. عبد الله جمال الدين، إجراءات الاستدلال لا يرد عليها قيد، مجلة الأمن العام، ع 80، ص 19، يناير 1978، ص 98.

يلحظ أن الشكاوى التي ترد إلى مأمور الضبط ليس المقصود بها فقط الشكاوى التي تكون بصدد جريمة علق القانون فيها رفع الدعوى على شكوى من المجني عليه؛ وإنما يقصد بالشكاوى التي يتقدم بها المضرورون من الجريمة مطالبين بتعويض الضرر، أي تلك الطلبات التي يتمثل فيها الإدعاء المدني أمام مأمور الضبط القضائي؛ أما الطلب الذي لا يتضمن هذا الإدعاء فهو يعتبر في حكم البلاغ ولا يرتب آثاراً قانونية من حيث الإدعاء المدني. أنظر مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، الجزء الأول، الطبعة الثانية، 2000، الزاوية الغربية (ليبيا) : المكتبة الجامعة، ص 459 وما بعدها.

على مأمور الضبط القضائي قبول البلاغات والشكاوى التي ترد إليهم عن جميع الجرائم. فقد جاء في التشريعات المقارنة على أنه على مأموري الضبط القضائي قبول البلاغات والشكاوى التي ترد إليهم عن جميع الجرائم وعليهم أن يقوموا بفحصها وجمع المعلومات عنها وإثباتها في محضر، ويقيد ملخص البلاغ أو الشكاوى وتاريخه في السجل المعد لذلك...⁽¹⁾. وهذا الواجب مفروض على مأمور الضبط القضائي أيا كان شخص المبلغ معلوم أو مجهول من عامة الناس، وأيا كانت صفة الشاكي مجني عليه أو مضرور من الجريمة، فلا يشترط صفة معينة فيمن تقدم بالبلاغ أو الشكاوى وسواء أكان التبليغ واجبا وظيفيا في حد ذاته على المبلغ، أو كان مجرد واجب عام على جميع الأفراد. فالمادة 25 ق.إ.ج.م أوجبت على كل من علم بوقوع جريمة يجوز للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى، أو طلب؛ أن يبلغ النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي⁽²⁾.

و بمجرد تلقي مأمور الضبط القضائي البلاغات أو الشكاوى يتعين عليه قبولها، وعليه أن يرسلها فورا إلى النيابة العامة للتصرف، فالمشرع قد نص على وجوب قيام مأمور الضبط القضائي بإرسال التبليغات والشكاوى فورا إلى النيابة العامة. بيد أن إخلال مأمور الضبط القضائي بهذا الواجب عن طريق الإهمال، أو التأخير لا يترتب عليه بطلان⁽³⁾. ويمكن القول إن الحق في مخاطبة السلطات من الحقوق الطبيعية للإنسان، بل هو في مقدمة حقوقه والتي ينبنى عليها باقي الحقوق المتعلقة بالدعوى الجزائية لأن السلطات المختصة بتلقي البلاغات هي من يقوم بحمايتهم، وحماية حقوقهم. ويتأكد تجسيد هذا الحق من خلال وجود الجهات الإشرافية المهيمنة على الجهات المختصة بتلقي البلاغات

(1) المادة 21 ق.إ.ج.م، والمادة 14 ق.إ.ج.ف.

(2) وتجدر الإشارة إلى أن المشرع - كقاعدة عامة لم يجرم إحجام المواطن العادي عن البلاغ عن الجرائم التي يعلم بها السلطات العامة، مع أنها حثت عليه، وبذلك يكون هذا الواجب من قبيل الواجب الأدبي أو الأخلاقي. ومع ذلك ألزم المشرع المواطن العادي بالإبلاغ عن الجرائم التي يعلم بها إذا كانت موجهة ضد أمن الدولة، وجعلت من الإحجام عن الإبلاغ في هذه الحالة جريمة يعاقب عليها. فضلا عن أن الإبلاغ عن الجرائم قد يكون مانعا من موانع العقاب. أنظر في ذلك المواد 98 ق.ع.م مستبدلة بالقانون رقم 635 لسنة 1945، 84 ق.ع.م، والمادة 62 عقوبات فرنسي معدلة بالقرار الصادر في 25 يونيو سنة 1945، 100/1 معدلة بالقانون رقم 529060 الصادر في 4 يونيو 1960. نقلا عن إدريس عبد الجواد بريك، المرجع السابق، ص 86-87.

(3) المادة 24 ق.إ.ج.م، والمادتان 17 و19 ق.إ.ج.ف. ولمزيد من التفصيل أنظر: عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، 2000، ص 205 وما بعدها. نقلا عن إدريس عبد الجواد بريك، المرجع السابق، ص 86-87.

أو الشكاوى، الأمر الذي يعني صمام الأمان للمجتمع إذا أحسن الأفراد استخدامه، وأحسنست السلطات العامة المختصة استقباله والتصرف معه⁽¹⁾.

ثانياً: إجراء التحريات : لا شك أنه عندما يصل نبأ علم الجريمة إلى مأمور الضبط القضائي فإنه يسارع فوراً إلى التحرك إلى مكان حدوثها لجمع الاستدلالات المتعلقة بها، ولا مناص من أهم الواجبات الأساسية الملقاة على عاتق مأمور الضبط القضائي بعد تلقيهم البلاغات بشأنها؛ هي إجراء التحريات الجدية واللازمة عنها⁽²⁾. فالتحريات تعتبر أن من أهم الوسائل القانونية لجمع المعلومات وأدوات الإثبات لكشف غموض الجريمة إذا أحسن التصرف بها⁽³⁾.

أما في اللغة فالتحري هو البحث عن أفضل؛ وتحري الشيء أي قصده وتوخاه واجتهد في طلبه ودقق فيه، ويقال تحرى عنه⁽⁴⁾. والتحريات يراد بها البحث عن الجرائم المرتكبة والتحقق من صحة الوقائع المبلغ عنها لمأمور الضبط القضائي، وجمع كافة القرائن التي تفيد في حصول الواقعة، أو تفيد نفي وقوعها⁽⁵⁾.

فعقب وصول نبأ ارتكاب الجريمة إلى علم مأموري الضبط القضائي عن طريق التبليغات والشكاوى يقوم مأموري الضبط بإجراء التحريات اللازمة والحصول على الإيضاحات المناسبة تمهيداً لمعرفة الجريمة ومرتكبيها⁽⁶⁾. وتظل لهم (رجال الضبط) هذه المهمة حتى بعد قيام النيابة العامة بإجراء التحقيق بنفسها، فقيام النيابة العامة بإجراء التحقيق بنفسها لا يقتضي قعود مأموري الضبط القضائي عن القيام إلى جانبها في الوقت ذاته بواجباتهم التي فرض الشارع عليهم أدائها، وكل ما في الأمر أن ترسل هذه المحاضر إلى النيابة العامة لتكون عنصراً من عناصر الدعوى تحقق النيابة العامة ما ترى وجوب تحقيقه

⁽¹⁾ أبو جبل عدنان، حق الإنسان في مخاطبة السلطات في إطار الإجراءات الجنائية، بحث علمي منشور ضمن الحلقات الدراسية المشتركة عن حقوق الإنسان في الدستور المصري والتشريعات المصرية، تحرير محسن عوض طه، ص 415. نقلاً عن عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق، ص 143.

⁽²⁾ Alain Baccigalupo, Police et Droits de L'homme – Droit Pénal Comparé Canada ,France-, éditions :Yvon Blais, Paris, 2001.P115.

⁽³⁾ عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 312.

⁽⁴⁾ المعجم الوجيز، 1990، ص 237.

⁽⁵⁾ إبراهيم حامد طنطاوي، التحقيق الجنائي من الناحيتين النظرية والعملية، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2000، ص 57.

G.Stefani,G.Levasseur,B.Boulac « Procédure Pénale »,17e, op cit ,P367,N=°413

نقلاً عن إدريس عبد الجواد بريك، المرجع السابق، ص 89

⁽⁶⁾ عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 53.

منها، وللمحكمة أن تستند في حكمها إلى ما ورد في هذه المحاضر ما دامت قد عرضت مع أوراق الدعوى على بساط البحث والتحقيق أمامها⁽¹⁾.

غير أن ما يشترط في مباشرة مأموري الضبط القضائي لأعمال التحريات ضرورة التمسك بالقواعد الآتية:

- 1/ يشترط في التحريات والتي ترتب آثاراً قانونية أن تكون متعلقة بجريمة قد وقعت⁽²⁾.
- 2/ إن التحريات التي يتولاها مأمور الضبط القضائي ومرؤوسيه لا يجوز أن تتعدى الاختصاصات التي منحها القانون لهم، وهي البحث عن الجرائم ومرتكبيها وضبطها وجمع الاستدلالات عنها والمحافظة على النظام والأمن العام وتنفيذ القوانين واللوائح⁽³⁾.
- 3/ إن إجراء التحريات يجب ألا يتضمن انتهاكاً لحرمة الأفراد والمساكن، وحيث لا يجوز انتهاك هذه الحرمة بحجة جمع التحريات عن وقوع جريمة، أو عن مرتكبها، لأن مثل هذه الإجراءات هي من إجراءات التحقيق التي لا يجوز مباشرتها إلا وفق ضوابط قانونية⁽⁴⁾.
- 4/ لمأمور الضبط القضائي ومرؤوسيه في سبيل التحري وكشف الحقائق؛ التخفي والتنكر وانتحال الصفات التي تدرأ عنهم اشتباه الجناة في أمرهم مادام أن إرادة الجاني تبقى حرة غير معدومة؛ وبشرط عدم الخروج عن مقتضى الآداب وحسن الأخلاق⁽⁵⁾.
- 5/ كما يجب على مأموري الضبط القضائي ألا يكون محرضاً على ارتكاب الجرائم من أجل ضبطها⁽⁶⁾.
- 6/ يحق لمأمور الضبط القضائي عند إجراء التحريات الاستعانة بالمرشدين؛ إذ أن المرشد هو الذي يغذي أجهزة البحث بالمعلومات التي تؤدي إلى الكشف عن الجرائم ومرتكبيها⁽⁷⁾.

(1) أنظر نقض 1970/12/21 س 21، ق 300، ص 1239. نقض 1970/01/19 س 21 ق 100 ص 521 (وهو نص الحكم الوارد في المتن)، وجميعها مجموعة أحكام محكمة النقض . أنظر حكم المبدأ 1939/11/23 . مجموعة القواعد القانونية ج 4 ق 339 ص 441. نقلاً عن محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 125.

(2) حسنين الحمدي بوادي، حقوق الإنسان و ضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة المرجع السابق، ص 182.

(3) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 334.

(4) محمد حماد مرهج الهيتي، أصول البحث والتحقيق الجنائي، المحلة الكبرى (مصر): دار الكتب القانونية، 2008، ص 361-362.

(5) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 334.

(6) حسنين الحمدي بوادي، حقوق الإنسان و ضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة، المرجع السابق، ص 183.

(7) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 335.

7/ ومما يلتزم به مأمور الضبط أيضا عدم إفشاء التحريات التي جمعوها، ولا يجوز أن تبقى في سجلات الشرطة بيانات ليست مؤكدة؛ ذلك لأن سمعة المواطنين لا يجوز أن تبقى مهددة ببيانات غير مؤكدة محفوظة عنهم في سجلات الشرطة⁽¹⁾.

تعتبر مرحلة التحريات بمثابة المصباح المضيء والمشع الذي ينير الطريق أمام السلطة، فالنيابة العامة لا تستطيع أن تمارس عملها في التحقيق، إلا إذا كانت لديها الدلائل والإمارات ما يكفي على أن لا تتعارض هاته التحريات مع الحماية الواجبة لحقوق الأفراد، ومن هنا فيجب أن تتولى سلطة التحقيق تمحيص هاته التحريات والتثبت منها من خلال:

1/ التأكد من استفاء محضر التحريات لعناصره الرئيسية: إن محضر التحريات الذي يتم عرضه على النيابة العامة قد ينتج عنه صدور إذن منها باتخاذ إجراءات تمس حقوق الأفراد وحرياتهم مثل الإذن بتفتيش منزل أو القبض على مشتبه به وغير ذلك، لذا كان على القاضي المختص والذي يعرض عليه محضر التحريات التحقق والتثبت من اشتغال المحضر على مقومات رئيسية، لكي يتم إعماله من قبل النيابة والاعتماد عليه في إصدار الإذن اللازم، ومن أهم هذه المقومات⁽²⁾:

أ/ إثبات الساعة واليوم والتاريخ الذي تم فيه افتتاح المحضر.

ب/ بيان اسم مأمور الضبط محرر محضر التحريات ووظيفته، واختصاصه ومن قام بالتحريات إن كان مغايرا لمن حرر المحضر.

ج/ إيضاح ما قام به مأمور الضبط من إجراءات في سبيل التحقق من الحدث الإجرامي ومن قام به.

د/ تحديد اسم الشخص المعني بالقبض أو التفتيش أو ما يشتهر به.

ه/ تحديد مكان مزاولة الشخص المعني للحدث الإجرامي، وكذلك شركاؤه إن وجدوا ومحال سكنهم.

و/ بيان نوعية الحدث الإجرامي، ومدى صلة المشتبه فيه.

2/ التحقق من جدية التحريات: يجب أن تكون التحريات قائمة على أسباب جدية تبررها، وفي إطار الواجبات والمسؤوليات المنوط بضابط الشرطة تحقيقها، وأن تمارس في نطاق الاختصاص النوعي

(1) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 335..

(2) الشهاوي قدرتي، الاستخبارات والاستدلالات وحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2006، ص 83، نقلا عن عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق 145.

والمكاني، وأن تتم في إطار الوسائل المشروعة دون غيرها من الوسائل⁽¹⁾، لذا يجب أن تتصف بالدقة وإلا فقدت قيمتها من جهة وامتنعت النيابة العامة عن الإذن بمباشرة بعض الإجراءات التحقيقية بسببها من جهة أخرى⁽²⁾.

أما بالنسبة للمعيار الذي على ضوءه يتم تقدير مدى اتسام التحريات التي يقوم بها مأمور الضبط القضائي بالجدية أم لا؛ فقد ذهب البعض من الفقه⁽³⁾، إلى أن معيار الجدية في التحريات لكي تباشر سلطة التحقيق إجراءاتها يقتضي توافر شرطين، الأول أن تكون التحريات التي أجراها مأمور الضبط القضائي منسوبة على جريمة وقعت بالفعل، أما الثاني فهو أن تكون هناك من الإشارات والدلائل الكافية التي ترجح نسبة الجريمة إلى المشتبه به. إلا أن البعض الآخر من الفقه⁽⁴⁾، قد اجتهد في وضع معيار لجدية التحريات بالتمييز بينها وبين التحريات الكافية، فهذه الأخيرة تفترض أن تتضمن بيانات ومعلومات أو إيضاحات تصلح لأن تكون نواة الدليل، بحيث تعين سلطة التحقيق في مباشرة إجراءاتها، ووصف الكفاية للتحريات لا يكون إلا إذا كانت المعلومات دقيقة في وصفها للجريمة المتحرى عنها، وشخص مرتكبها والظروف التي أحاطت بها وزمان وقوعها.

3/ التحقق من شرعية التحريات: إن إجراء التحريات يجب ألا يكون متعارضاً مع الحماية الواجبة لحقوق الأفراد وحررياتهم، حيث يجب أن تتم دائماً في إطار من الشرعية وسيادة القانون، ويكون الغرض منها دائماً تحقيق الأهداف السابقة.

وبناء على ذلك فإنه لا يجوز إجراء التحريات عن علاقات شخصية أو أمور تتصل بالسلوك الشخصي للأفراد، أو بأسرارهم الخاصة، إلا إذا كان الغرض من ذلك الكشف عن جريمة معينة⁽⁵⁾. وللمأمور الضبط القضائي أن يستعين بكافة الوسائل والطرق الشرعية لإجراء تحرياته؛ طالما لا يصل إلى حد التعرض للحرية الشخصية أو لحرمة المسكن أو استخدام الأساليب غير القانونية، وطالما لم ترق

(1) حسنين المحمدي بوادي، حقوق الإنسان و ضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة المرجع السابق، ص 183.

(2) محمد حماد مرهج الهبتي، المرجع السابق، ص 362.

(3) إبراهيم طنطاوي، سلطات مأمور الضبط القضائي، المرجع السابق، ص 268.

(4) عبد الفتاح مصطفى الصيفي، تأصيل الإجراءات الجنائية في التشريعين المصري والليبي - دراسة مقارنة بالفقه الفرنسي والإيطالي - ص 268-269. نقلاً عن عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 323..

(5) حسنين المحمدي بوادي، حقوق الإنسان و ضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة المرجع السابق، ص 183.

الوسيلة إلى حد خلق الجريمة أو التحريض على ارتكابها، كذلك و في إطار شرعية التحريات لا يجوز استراق السمع أو التجسس من ثقب الأبواب⁽¹⁾.

والمبدأ أنه لا تترتب على مأموري الضبط فيما يقومون به من التحري عن الجرائم بقصد اكتشافها وكل إجراء يقوم به هؤلاء في هذا السبيل يعد صحيحا طالما أنهم لم يتدخلوا في خلق الجريمة بطريق الغش والخداع أو التحريض على اقترافها⁽²⁾.

الفرع الثاني: جمع الاستدلالات وتحرير محضر بشأنها

يجمع الفقه أن مرحلة جمع الاستدلالات تعتبر بمثابة مرحلة ابتدائية تمهيدية سابقة على تحريك الدعوى الجزائية، الغرض منها جمع المعلومات والعناصر اللازمة بشأن الواقعة الإجرامية المرتكبة، وتحرير محضر بشأنها حتى يمكن تقديم ما ينتج عنها إلى سلطة التحقيق المختصة.

أولاً: جمع الاستدلالات: على مأموري الضبط القضائي واجب البدء فوراً بجمع الاستدلالات بمجرد علمهم بأمر الجريمة، ذلك هو جوهر مهمة الضبط القضائي باعتبار أن جمع الاستدلالات يعني القيام بجميع الإجراءات التي من شأنها الكشف عن الجريمة ومعرفة مرتكبيها والظروف التي حصلت فيها وتعقبهم لتقديمهم للسلطة القضائية المختصة⁽³⁾.

كما يعني جمعاً لكافة العناصر، والقرائن والأدلة اللازمة للتحقيق في الدعوى، والمسهلة لمهمة النيابة العامة⁽⁴⁾. ولرجال الضبط القضائي الحصول على الاستدلالات من جميع الأشخاص المتصلين بالواقعة مما لديهم المعلومات عنها (الجريمة)، ومن بينهم المبلغ والمشتبه فيه والشهود وغيرهم⁽⁵⁾، وعلة هذا تنبني على أساس عدم إمكان حصر سبل الحصول على المعلومات، وبناء على هذا فكل سبيل ممكن شريطة أن لا يخالف القانون نصاً وروحاً؛ وألا ينطوي على أي قهر أو إكراه⁽⁶⁾. ويجوز لضابط الشرطة

(1) رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 266. عمر السعيد رمضان، مبادئ الإجراءات الجنائية، 1968، ص 230. ونقض 1941/06/16. مجموعة القواعد القانونية، ج 5، ق 278، ص 545. نقلاً عن محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 125-126.

(2) نفس المرجع، ص 129.

(3) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 59.

(4) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 129.

(5) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 356. وهو ما نصت عليه المادة 24 ق.إ.ج.م

(6) يجب على مأموري الضبط القضائي ندب الخبراء لفحص الآثار التي قد توجد في مكان الجريمة، أو على الأشياء المضبوطة، إذا استدعى الحال وخيف ضياعها، وقد جرى قضاء النقض على أن لمأمور الضبط أن يستعين بالكلاب البوليسية كوسيلة من وسائل الاستدلال=

القضائية الانتقال إلى مساكن الأشخاص الذين قد يكونوا ساهموا في الجريمة أو إذا كانوا يجوزون أشياء أو أوراق متعلقة بها للقيام بإجراء التفتيش وفقا للأوضاع التي يقرها القانون في هذا الشأن. بموجب المادتين 44 و45 ق.إ.ج.ج، كما يجوز له أيضا الاستعانة بالخبراء كالأطباء بالنسبة لجرائم الاعتداء الجسدي، أو الاعتداءات الجنسية. والشرطة العلمية بالنسبة لأخذ الآثار والبصمات التي تفيد في الكشف عن الحقيقة⁽¹⁾، إذا استدعى الحال، وخيف ضياع الآثار التي توجد على الأشياء المضبوطة⁽²⁾.

وينبغي أن ننوه أنه لا يجوز تحليف الشهود أو الخبراء؛ اليمن إلا إذا خيف ألا يستطيع فيما بعد سماع الشهادة بيمين، كما لو كان المجني عليه مشرفا على الوفاة، أو كان الشاهد مقبلا على سفر طويل⁽³⁾.

كما لا يجوز إكراه أحد سواء المتهم أو الشهود أو الخبراء أو من لديه معلومات عن الجريمة بالحضور أمامه للإدلاء بأقواله، وذلك لعله مقتضاها أن الطبيعة العامة للأعمال الاستدلالية تتجرد من وسائل الإكراه والإجبار⁽⁴⁾. كذلك لمأمور الضبط أثناء جمع الاستدلالات سؤال المتهم عن التهمة المسندة إليه وليس له استجوابه⁽⁵⁾.

أما المعاينة فيقصد بها مشاهدة أو رؤية الآثار المادية للجريمة، والتثبت من حالة الأماكن والأشخاص والأشياء، وبعبارة أخرى الوقوف على حالة الأمكنة والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة ماديا⁽⁶⁾.

وتبدو أهميتها في أنها تنقل لجهة التحقيق والمحكمة صورة مجملية لموقع الجريمة بكل ما يحويه هذا الموقع من تفصيلات، سواء تعلق بمكانه أو وصفه من الداخل أو الآثار الموجودة به والمتعلقة بالجريمة⁽⁷⁾. فقد يقع جرم خطير كالقتل مثلا فيجب أن يسارع مأمور الضبط إلى مكان الجريمة الموجود فيه الجثة ويستحسن أن يستصحب معه أهل الخبرة بما في ذلك المساعدين الفنيين لتصوير الحالة الراهنة وتثبيتها وكلما كان الانتقال إلى مكان الجريمة قريبا زمنيا من وقوعها؛ كلما كان ذلك أجدى وأنفع إذ من شأن

=والكشف عن المجرمين.نقض 1939/01/23.القواعد القانونية ج 4.ق425، ص583. نقلا عن محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 129.

(1) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 59-60.

(2) فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 17.

(3) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 129.

(4) فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 19.

(5) نقض 1969/05/12، س 20، ق 135، مجموعة أحكام النقض. الاستجواب المحظور على مأمور الضبط القضائي هو مجاهدة المتهم بالأدلة المختلفة قبله ومناقشتها مناقشة تفصيلية كي يفندها إن كان منكرا لها أو يعترف بها إذا شاء الإقرار. نقض 1969/02/24.

أحكام محكمة النقض س 20، ق 60، ص 200. نقلا عن محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 129.

(6) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 329. وهو ما نصت عليه المواد 29، 30، 46 ق.أ.م.ج أ

(7) عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص 55.

التأخير طمس معالم الجريمة، ويتعين على المأمور بمساعدة الفنيين تنظيم المخططات والرسوم الفوتوغرافية لخلات الجرم وحوادث السير بغية تثبيت وقائعها⁽¹⁾. وترتبط إجراءات المعاينة بمشروعية إجراءات الاستدلال عموماً، ولذلك يجب ألا يترتب على القيام بها أي ضرر بالأفراد، أو أي تقييد لحرياتهم، إن لم تكن الجريمة متلبساً بها⁽²⁾.

ولقد أجمع الخبراء في مجال البحث الجنائي بمختلف دول العالم؛ على أن مسرح الجريمة هو مستودع سرها، وذلك لاحتوائه على الآثار المادية والأدلة الجنائية التي تؤدي إلى كشف الحقيقة، وهذا القول دفع البعض إلى التوسع في تحديد النطاق المكاني لمسرح الجريمة، بحيث امتدوا به إلى الأماكن المجاورة والطرق الموصلة إليه، بقصد توسيع دائرة البحث عن الآثار المادية المتعلقة بالحادثة⁽³⁾. فالغاية من وراء الانتقال إلى مسرح الجريمة تكمن في التأكد من وقوع الجريمة ابتداءً، والوقوف على ما تخلف عنها من آثار مادية عموماً، سواء ما استخدم بارتكاب الجريمة، أو للمحافظة على تلك الآثار، أو القبض على المتهم، أو لإنقاذ ما يمكن إنقاذه من الأشخاص، أو لإيقاف استمرار الجريمة، إذا كان متلبساً بها⁽⁴⁾.

ومكان إجراء المعاينة إما أن تجري في مكان عام، أو في مكان خاص فإذا أجريت في مكان عام مثل الشوارع والميادين والمقاهي والمحال العامة، فهي صحيحة استناداً إلى أنها لا تنطوي على انتهاك حرمة المكان كما أن من حق رجال السلطة العامة دخولها. أما إذا أجريت في مكان خاص كمسكن فلا بد من رضا صاحبه أو الندب من قبل سلطات التحقيق لكون ذلك من إجراءات التحقيق⁽⁵⁾.

(1) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 357.

(2) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 330.

(3) محمد محمد عنب، معاينة مسرح الجريمة، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، أكاديمية الشرطة، 1988، ص 104. نقلاً عن عبد

الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 370.

(4) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 329.

(5) فقد حدث في عهد الرسول صلى الله عليه وسلم أن رجلاً يدعى بطعمة بن أبيرق سرق درعاً لجار له يسمى بقتادة بن النعمان، وكان الدرع في جراب مملوء بالدقيق، وذهب بها إلى بيت زيد بن السمين وخبأها عنده دون علمه، وكان الجراب به ثقب فتناثر منه الدقيق على الأرض، ورسم خطأ من بيت المجني عليه إلى بيت زيد بن السمين المخبأ عنده الدرع، ولما اكتشف قتادة سرقة درعه؛ سأل عنه جاره طعمة بن أبيرق، فحلف ما أخذه ولا يعلم عنه شيئاً ثم عثر على الدرع في بيت زيد بن السمين، فتجمع الناس وشهدوا أن طعمة هو الذي سرق الدرع وأودعه بيت بن السمين، ودافع أنصار طعمة براءته وإدانة ابن السمين استناداً لتناثر الدقيق الذي انتهى عند بيته، وهذا دليل مادي على إدانته، بالإضافة إلى وجود الدرع المسروق في حوزته وبعرض القضية على الرسول صلى الله عليه وسلم هم أن يحكم ببراءة طعمة وإدانة زيد، ولكن نزل جبريل قبل أن ينطق الرسول بالحكم بهذه الآيات " إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله ولا تكن للخائنين خصيماً " إلى قوله تعالى " ولولا فضل الله عليك ورحمته لمهت طائفة منهم أن يضلوك وما يضلون إلا أنفسهم " (سورة النساء من الآية 104 إلى الآية 113). الجامع لأحكام القرآن لأبي عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، ج 5، ص 375، الطبعة الأولى، =

وإجراء المعاينة من قبل الضبط القضائي ومشاهدتهم لما له علاقة بالجريمة، يسمح باستدعائهم من قبل القضاء باعتبارهم شهوداً على ما شاهدوه وسجلوه في محاضرهم، خاصة في الحالة التي تبدو فيها مسألة ما غامضة، أو تحتاج إلى توضيح وكان هو العنصر الرئيس في إثباتها، عن طريق ما أثبتته في محضر الضبط.

ثانياً: تحرير محضر جمع الاستدلالات:

على مأمور الضبط القضائي إثبات كل ما قام به من إجراءات في محضر، بدءاً من البلاغات والشكاوى التي ترد إليه عن الجرائم وجميع ما تحصل عنها من معلومات، سواء ما تعلق منها بالاستيضاحات من سماع المبلغ أو المشتكي، أو المجني عليه وكافة الطلبات وأقوال الشهود وتقارير الخبراء وأي معلومات أخرى، كما يجري تدوين كل الإجراءات التي قام بها من انتقال ومعاينة وضبط لأي شيء يتعلق بالجريمة ويفيد التحقيق، وكذلك ما قام به من إجراءات للمحافظة على أدلة الجريمة. كما يثبت فيه أقوال المتهم وما يقدمه من ردود على الأسئلة التي وجهت إليه، وإذا تضمنت أقوال المتهم اعترافاً بارتكاب الجريمة فعليه إثباتها في المحضر وإحالة المتهم إلى عضو الإدعاء العام للتثبت من صحة اعترافه⁽¹⁾.

ويكون هذا المحضر موقفاً من قبل مأمور الضبط القضائي، ومبيناً فيه وقت القيام بالعمل أو الإجراءات ومكان حصوله، ومشملاً على توقيع الشهود والخبراء الذين تم الاستماع لهم⁽²⁾. ففي سبيل الاطمئنان إلى ما قد تسفر عنه إجراءات التحري والاستدلال التي يقوم بها مأمور الضبط القضائي وأنها قد اتخذت وفق ما يوجبه القانون؛ أوجب المشرع الإجراءي تحرير محضر بالاستدلالات التي تم جمعها عن الجريمة⁽³⁾. ويوقعون عليها ويبنون الإجراءات التي قاموا بها ومكان ووقت اتخاذها واسم وصفة محرريها وأن يوفوا وكيل الجمهورية المختص بأصولها مصحوبة بنسخ مطابقة للأصل، وبجميع الأشياء المضبوطة وجميع المستندات والوثائق المتعلقة بها، فيما ترسل المحاضر الخاصة بالمخالفات والأوراق

= دار الكتب المصرية، 1356-1937، تفسير القرآن العظيم للأمام الجليل ابن كثير، ج1، ص551، طبعة دار إحياء الكتب العربية... نقلاً عن عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص56-57.

(1) ولقد فرض المشرع على مأمور الضبط القضائي إخطار المحتجز فوراً بحقه في عدم الإجابة على الأسئلة التي يوجهها المحققون. مدحت رمضان، تدعيم قرينة البراءة في مرحلة جمع الاستدلالات، القاهرة: دار النهضة العربية، 2001، ص45.

(2) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص330

(3) عادل عبد العال خراشي، المرجع السابق، ص65.

المرفقة بها إلى وكيل الجمهورية المختص وهذا وفق ما نصت عليه المادة 18 ق.إ.ج.ج والمادة 2/24 ق.إ.ج.م⁽¹⁾

وينظم مأمور الضبط القضائي محاضر مستقلة بكل إجراء يتخذه، ومن أهم هذه المحاضر: محضر تحرير الإخبار أو الشكوى، محضر استماع إفادة المخبر، محضر إجراء التحريات محضر استماع إفادة الشهود، محضر استماع أقوال المشتبه فيه، محضر الانتقال إلى مكان ارتكاب الجريمة...⁽²⁾

إن المادة 241 ق.إ.ج.ج لم تعطي للمحضر أو التقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحا في الشكل ويكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته، وأورد فيه موضوع داخل في نطاق اختصاصه، ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه⁽³⁾.

إلا أن مخالفة هذه الإجراءات ليس من شأنها أن تكون محلا لدفع المتهم بعدم شرعية محضر الضبط فعدم تحرير محضر جمع الاستدلالات أو عدم اشتماله على توقيع من حرره، أو عدم توقيع الشهود أو إغفاله للبيانات أو المعلومات لا يترتب عليها البطلان⁽⁴⁾. وجرى قضاء محكمة النقض المصري على أن ما نص عليه القانون من إلزام مأمور الضبط القضائي بتحرير محضر لم يرد إلا على سبيل التنظيم والإرشاد، ولم يترتب على مخالفته البطلان⁽⁵⁾، ومن باب أولى لا يترتب البطلان على عدم توقيع مأمور الضبط أو أحد الخبراء أو الشهود على المحضر، وعندئذ تخضع قيمة المحضر من حيث الإثبات لتقدير محكمة الموضوع⁽⁶⁾. هذا على عكس المشرع الفرنسي الذي ألزم الضبطية القضائية بتحرير المحضر خلال فترة قصيرة جداً أو فوراً (المادتان 19 و 66 ق.إ.ج.ف)⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ تنص المادة 2/24 ق.إ.ج.م على أنه " ...ويجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها مأمور الضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم يبين وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصوله، ويجب أن تشمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا، وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة "

⁽²⁾ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 75.

⁽³⁾ محمد حزيط، المرجع السابق، ص 62.

⁽⁴⁾ عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 215.

⁽⁵⁾ نقض 11 يناير سنة 1965، مجموعة أحكام النقض، س 16، رقم 9، ص 36. أنظر أيضا نقض 18 أبريل سنة 1939، مجموعة القواعد القانونية ج 7، رقم 874، ص 882، 4 يناير سنة 1960، مجموعة أحكام النقض، س 11، رقم 1، ص 7، 10 نوفمبر سنة 1971، س 32، رقم 146، ص 843. إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 237-238.

⁽⁶⁾ نقض 3 يولييه سنة 1954، مجموعة أحكام النقض، س 5، رقم 280، ص 875. نفس المرجع.

⁽⁷⁾ P.Bouzat ,etd.Pinatel, « Traite de Droit Pénal et de Criminologie »2e ,1970,P1173,N=°1240,Paris.

نقلا عن إدريس عبد الجواد بريك، المرجع السابق، ص 95.

وختاماً نرى أن الإجراءات التي يباشرها مأمور الضبط القضائي لا بد وأن تدون بمحضر حتى تكون لها قيمتها القانونية من حيث الإثبات، وإذا لم تدون وأدلى بها مأمور الضبط القضائي بوقوعها في محضر تحقيق النيابة العامة وأمام المحكمة؛ فإن الأمر لا يعدو أن يكون إدلاء بشهادة⁽¹⁾. وعليه تظهر أهمية محضر جمع الاستدلالات باعتباره الوثيقة الرسمية التي يتم فيها بيان جميع الإجراءات التي تم اتخاذها ووقتها ومكان حصولها، وبيان المعلومات والقرائن والأدلة التي تم جمعها أثناء العمل في التحري والاستدلال. كما يبين المحضر مدى شرعية الإجراءات التي تم اتخاذها والتأكد من تجاوز أو عدم تجاوز الصلاحيات المخولة لرجل الضبط، ومدى تقييدهم بالقواعد القانونية وعدم مخالفتها، ومدى شرعية الوسائل التي تم بواسطتها الحصول على الأدلة⁽²⁾.

الفرع الثالث: توقيف الشخص المشتبه به

إذا افتتح تحقيق من قبل ضابط الشرطة القضائية من تلقاء نفسه أو بناء على تعليمات وكيل الجمهورية يجوز له استخدام القوة العمومية لإحضار أي شخص لم يستجب لإستدعائين بالمثل بعد الحصول على إذن مسبق من وكيل الجمهورية⁽³⁾.

غير أنه لا يجوز توقيف الأشخاص الذين لا توجد أية دلائل تجعل ارتكابهم أو محاولة ارتكابهم للجريمة مرجحاً سوى المدة اللازمة لأخذ أقوالهم⁽⁴⁾، وكل شخص استدعي أو أُحضر بواسطة القوة العمومية يتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يحرر محضراً بأقواله⁽⁵⁾، ويمكن أيضاً لأعوان الشرطة القضائية وتحت رقابة ضابط الشرطة القضائية تلقي أقوال الأشخاص الذين تم استدعائهم⁽⁶⁾، ويبقى إعداد المحاضر وإرسالها يخضع لأحكام المادة 18 ق.إ.ج.ج⁽⁷⁾.

(1) مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 464. نقلاً عن إدريس عبد الجواد بريك، المرجع السابق، ص 99.

(2) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 136.

(3) أنظر المادة 65-1 الفقرة الأولى من ق.إ.ج.ج.

(4) أنظر المادة 65-1 الفقرة الثانية من ق.إ.ج.ج.

(5) أنظر المادة 65-1 الفقرة الثالثة من ق.إ.ج.ج.

(6) أنظر المادة 65-1 الفقرة الرابعة من ق.إ.ج.ج.

(7) أنظر المادة 65-1 الفقرة الأخيرة من ق.إ.ج.ج.

وإذا رأى ضابط الشرطة القضائية أن مقتضيات التحقيق تستلزم توقيف الشخص فله ذلك، شرط ألا تتجاوز مدة التوقيف للنظر 48 ساعة، وأن يخطر بذلك وكيل الجمهورية في الحال، وأن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف كل الوسائل التي تمكنه من الاتصال فوراً ومباشرةً بعائلته⁽¹⁾.

وفي حالة ما إذا كان البحث يتطلب بقاء الشخص لمدة تفوق 48 ساعة، فإنه يتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يقدمه إلى وكيل الجمهورية قبل إنتهاء هذا الأجل للحصول على إذن مكتوب منه يقضي بتمديد التوقيف لمدة أخرى لا تتجاوز 48 ساعة، وإن هذه المدة يمكن تمديدها بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص مرتين؛ إذا تعلق الأمر بالإعتداء على أمن الدولة، وثلاث مرات إذا تعلق الأمر بالجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، وجرائم تبييض الأموال والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وخمس مرات إذا تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية، ويجوز بصفة استثنائية منح ذلك الإذن بقرار مسبب دون تقديم الشخص إلى النيابة⁽²⁾.

المطلب الثاني: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية

الاستثنائية

الأصل وكقاعدة عامة أن اختصاصات أمور الضبط القضائي تنحصر فقط في البحث عن الجرائم وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق، بحيث لا يدخل في مجال اختصاصهم مباشرة أي من إجراءات التحقيق، ولعل الحكمة من ذلك تتمثل في أن هذه الإجراءات قد تمس بالحرية الفردية أو حرمة المسكن كما أنه بموجبها يتم تحريك الدعوى الجزائية، فمن أجل ذلك عهد المشرع بمباشرة هذه الإجراءات إلى السلطة التي تملك هذه الدعوى وهي النيابة العامة، وذلك لما يتوافر في أشخاص القائمين عليها من ضمانات وخبرة ودراية كافية، قد لا تتوافر في الغالب لدى مأموري الضبط القضائي. وخروجاً على هذا الأصل فقد رأى المشرع أن هناك من الحالات والاعتبارات ما يستدعي التدخل المباشر والسريع بإجراء من إجراءات التحقيق⁽³⁾، فاحتمالات الخطأ بعيدة، وجمع الأدلة يحتاج إلى سرعة قبل أن تمتد إليها يد العبث، وبالعوم ليس أمام المجتمع وقتاً قابلاً لأن يضع⁽⁴⁾، ولأجل تلك الاعتبارات اتسع

(1) جيلالي بغدادي، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى، الجزائر: الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1999، ص 25.

(2) أنظر المادة 65 من ق.إ.ج.ج.

(3) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 438.

(4) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 158.

نطاق مهمة مأموري الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجريمة والانتداب للقيام بعمل من أعمال التحقيق، فحولهم القانون مباشرة مجموعة من الإجراءات الجزئية والماسة بالحرية⁽¹⁾، وهي على سبيل الحصر وضمن الحدود القانونية المرسومة لهم. لهذا سنبحث في أمرين هما:

تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية الاستثنائية في حالة الجريمة المشهودة

تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية الاستثنائية في حالة الندب

الفرع الأول: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية الاستثنائية في

حالة الجريمة المشهودة

إن ضبط الجريمة في حالة تلبس يقتضي الخروج عن مقتضى القواعد العامة في الإجراءات الجزائية، مما يؤدي إلى تحويل مأمور الضبط القضائي القيام بمباشرة بعض أعمال التحقيق إزاءها، ولقد قيل صراحة في تقرير منح مأمور الضبط القضائي سلطة مباشرة بعض إجراءات التحقيق بناء على حالة التلبس؛ أنه بتوافر هذه الحالة تكون الجريمة واقعة والأدلة لا زالت قائمة، وهذا الأمر يتطلب الإسراع في جمعها وفحصها والتثبت منها قبل أن تذهب معالمها وتمحي آثارها، أو تمتد يد العبث والتستر عليها، كما أن علة تبرير منح هذه الاختصاصات تتمثل في إرضاء الرأي العام من خلال رد فعل سريع إزاء الجريمة التي أحدثت إخلالا بالنظام العام، وهذا ما يؤدي إلى تحقيق المنع العام والردع الخاص.

أولاً: مفهوم الجريمة المشهودة وواجبات ضباط الشرطة القضائية في مجالها

نتحدث هنا عن مفهوم هذه الجريمة، التي اعتاد الناس على تسميتها بالجريمة المتلبس بها، كما سنتحدث عن حالاتها أو صورها، ثم نتحدث عن واجبات ضباط الشرطة القضائية في مجال الجريمة المشهودة. وهذا وفقاً للترتيب التالي:

1/1 مفهوم الجريمة المشهودة:

أ/ تعريفها: لقد وضع المشرع الأردني على عاتقه بيان مفهوم الجريمة المشهودة، إذ نصت المادة 1/28 ق.أ.م.ج.أ على أن " الجرم المشهود هو الجرم الذي يشاهد حال ارتكابه أو عند الانتهاء من ارتكابه ". في حين لم يضع المشرع المصري تعريفاً للجريمة المتلبس بها، وقد اكتفى المشرع الجزائري بحصر حالاتها

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 158..

ضمن المادة 41 ق.إ.ج.ج.⁽¹⁾، فنصت الفقرة الأولى من هذه المادة على أنه: "توصف الجناية أو الجنحة في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال، أو عقب ارتكابها "وإلى أنه: " تكون كذلك الجناية أو الجنحة متلبسا بها، عندما يكون الشخص المشتبه فيه قد تبعه العامة بالصياح، أو وجدت في حيازته أشياء، أو وجدت آثار أو دلائل بعد وقوع الجريمة بوقت قريب جداً تدعو إلى احتمال مساهمته في الجناية أو الجنحة "⁽²⁾. ثم نصت الفقرة الثالثة على أنه: " ويشبه الجناية أو الجنحة المتلبس بها كل جناية أو جنحة تقع في غير الظروف المشار إليها في الفقرتين السابقتين، إذا كانت قد ارتكبت داخل منزل وكشف صاحبه عنها، أثر وقوعها مباشرة فبادر في الحين إلى استدعاء ضابط الشرطة القضائية لمعاينتها "

ومن هنا يتبين أنه ليس من السهل إيجاد تعريف شامل لمعنى الجرم المتلبس به من خلال نص المادة 41 ق.إ.ج.ج. هذا من جهة؛ ومن جهة أخرى فإننا نعتقد أن استعمال كلمة التلبس كنعته أو وصف للجريمة التي نحن بصدد الحديث عنها يبدو أنه استعمال غير سليم، وترجمة لكلمة *Délit Flagrant* غير مسلم بصحتها، ذلك أن عبارة التلبس في اللغة العربية تعني أن يشاهد الفاعل وهو قائم بمباشرة العمل الإجرامي، وينفذ عناصره واحداً فواحداً، وهذا ما لا يتفق مع ما نصت عليه وتضمنته الفقرتان الثانية والأخيرة من المادة 41 ق.إ.ج.ج.⁽³⁾. ثم نعتقد أن استعمال كلمة المشهود كنعته أو وصف للجرم هو الاستعمال المناسب، فنقول الجرم المشهود أو الجريمة المشهودة بدلا من الجرم أو الجريمة المتلبس بها، وذلك لأن كلمة المشهود أدق في نظرنا وأعم من كلمة التلبس⁽⁴⁾.

وعليه يمكن تعريف الجرم المشهود بأنه: " حالة مشاهدة الجريمة وقت أو إثر ارتكابها بزمن قريب أو مشاهدة المجرم وهو متلبسا بها، أو في حيازته أشياء، أو مشاهدة آثار أو دلائل أثر وقوع الجريمة مباشرة تدعو إلى احتمال مساهمته في الجريمة "

وهو كما نرى تعريف يشمل كل ما في فقرات المادة 41 من معاني، وخاصة إذا اعتبرنا أن الصياح المشار إليه في الفقرة الثانية يدخل ضمن آثار الجريمة⁽⁵⁾.

(1) يقابل هذه المادة المادة 30 ق.إ.ج. م

(2) وهو ما ذهبت إليه المادة الثامنة من ق.ع.م.

(3) عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية: الجزائر: دار هومة، 2009، ص 12.

(4) نفس المرجع، ص 12.

(5) نفس المرجع، ص 12-13.

كما يكون الجرم مشهودا أو متلبسا به متى كان هناك تقاربا زمنيا بين تحقيق ماديات الجريمة واكتشاف ذلك، فالتلبس بهذا المعنى إذن هو من معطيات الأصول الجزائية لا من معطيات القانون العقابي، أي من المعطيات الإجرائية لا الموضوعية لأنه لا ينطوي على تعديل في أركان الجريمة أو المسؤولية عنها أو عقوبتها⁽¹⁾.

فالجريمة المشهودة حالة واقعية تدل على تعاصر أو تقارب زمني بين لحظة وقوع الجريمة واكتشافها وفي ظروف تكون أدلتها ظاهرة واكتشاف الجريمة بهذه الحالة من الوضوح يدفع بصورة كبيرة أي إدعاء باحتمال وقوع خطأ في تقدير تحققها، لذلك أدى هذا الوضوح في تحققها إلى منح مأموري الضبط القضائي مباشرة بعض الإجراءات التحقيقية⁽²⁾، دون الخشية من أن يؤدي ذلك إلى النيل من حريات الأفراد أو الاعتداء على حقوقهم، خاصة أن ظروف وقوع الجريمة تتطلب سرعة المحافظة على أدلتها من جانب، وضرورة تدخل مأمور الضبط القضائي لما يفرضه عليه واجبه من لزوم التدخل من جانب آخر لإنقاذ ما يمكن إنقاذه، وفي كل الأحوال فإن هذا التدخل سيجنب سلطات التحقيق بعد ذلك القيام بكثير من الإجراءات، مما يسهل عملها، كما يجعل إثبات الواقعة من قبلها أو من قبل المحكمة ميسورا⁽³⁾.

وإن مجرد الإشتباه الذي يحتمل التأويل في دلالته، لا يعتبر من المظاهر الخارجية التي تنبئ عن ماهية المادة التي مجوزته، فالشبهات التي تحتمل الشك لا تعتبر من حالات التلبس⁽⁴⁾. كما أن التلبس حالة

(1) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 368.

(2) عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، القاهرة: دار النهضة العربية، 1988، ص 293. عبد الفتاح مصطفى الصفي، تأصيل الإجراءات الجنائية، دار المهدي للمطبوعات، 2002، ص 257. نقلا عن مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 336.

(3) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 336.

(4) رؤية المتهم وهو ينال شخصا آخر لم يتحقق الرائي من كنهه بل ظنه مخدرا استنتاجا من الملابس. ذلك لا يعتبر من حالات التلبس كما هو معروف به قانونا. نقض 1949/01/10، مجموعة ج 7، رقم 787، ص 750. وقضى بأن تقدير توافر حالة التلبس تستقل به محكمة الموضوع بلا معقب ما دامت تقيمه على أسباب سائغة، كون ما أورده الحكم تدليلا على توافر حالة التلبس وردا على الدفع بعدم توافرها وبطلان التفتيش كاف وسائغ، وأن المجادلة فيه أمام النقض لا تقبل. نقض 1958/12/22، مج أحكام النقض، س 9، رقم 269، ص 1179. نقلا عن محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 395.

تلازم الجريمة نفسها لا الشخص مرتكبها⁽¹⁾. لأن القانون يتحدث عن الجريمة المتلبس بها، وبالتالي فإن الجريمة يكون متلبسا بها ولم يضبط الجاني متلبسا بها، سواء شوهد في مكان وقوعها أو لم يشاهد⁽²⁾. إن أهمية تقسيم الجريمة إلى مشهودة أم لا يظهر من خلال الإثبات حيث إذا كانت الجريمة من جرائم الحدود وكان الدليل عليها هو شهادة الشهود، فيجب أن يكون الشهود قد شهدوا بأنفسهم الحادث وقت وقوعه ورأوا الجاني وهو يرتكب الجريمة، كذلك تظهر هذه الأهمية في التقسيم من حيث الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، فإذا شوهد الجاني وهو يرتكب الجناية كان لأي شخص أن يمنع⁽³⁾.

ب/ خصائصها: وتتميز الجريمة المشهودة بعدد من الخصائص هي:

- 1/ ورود حالات الجريمة المشهودة على سبيل الحصر، نظرا لخطورة ما يترتب عليها من آثار تمس غالبها الحريات... وقد حول مأمور الضبط القضائي سلطة التحقيق في حدود⁽⁴⁾.
- 2/ أنه حالة ذات طابع عيني مرتبط بالجريمة ذاتها وليس بشخص مرتكبها⁽⁵⁾.
- 3/ إن اعتبار الجريمة المشهودة حالة عينية يعني أنها تقتصر فقط على الجريمة التي يصدق عليها هذا الوصف دون أن يمتد إلى غيرها من الجرائم حتى ولو كانت مرتبطة بها أو ذات صلة وثيقة بها⁽⁶⁾.
- 4/ إن الجريمة المشهودة نوعان: حقيقية واعتبارية، أما الحقيقية فهي الخاصة بكشف الجريمة حال ارتكابها. أما الاعتبارية فهي الخاصة بأحوال الجريمة المشهودة التي مضى فيها وقت يسير بين وقوع الجريمة وبين كشفها، ومع ذلك اعتبرها القانون من قبيل الجريمة المشهودة⁽⁷⁾.

⁽¹⁾ قضاء مستقر، أنظر نقض 1979/04/30، أحكام النقض، س 30، ق 109، ص 514، نقض 1973/12/29، أحكام النقض س 24، ق 339، ص 1177. نقض 1960/11/9، أحكام النقض س 15، ق 130، ص 656. 1944/10/16. مجموعة القواعد القانونية ج 6، ق 375، ص 515. نقلا عن محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 158.

⁽²⁾ نقض 1945/03/19، مجموعة القواعد القانونية، ج 6، ق 527، ص 665. وقد قالت المذكرة الإيضاحية، وقد استبدل هذا النص (المادة 8 من قانون تحقيق الجنايات) بالنص الحالي (المادة 302 إجراءات جنائية)، وهو مشاهدة الجاني متلبسا بالجريمة، إذ يوهم أن الجريمة لا تكون مشهودة إلا إذا كان الجاني قد ضبط متلبسا وهو معنى يخالف المقصود من النص. نقلا عن محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 159.

⁽³⁾ يونس عبد القوي السيد الشافعي، الجريمة والعقاب في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية، 2003، ص 13.

⁽⁴⁾ عبد الحميد الشواربي، التلبس بالجريمة في ضوء القضاء والفقه، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1996، ص 8.

⁽⁵⁾ مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 341.

⁽⁶⁾ نقض 1963/01/29، أحكام النقض س 14، ص 43، رقم 10. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 90.

⁽⁷⁾ جلال ثروت، المرجع السابق، ص 365.

5/ لما كانت الجريمة المشهوددة صفة تلازم الجريمة ذاتها وليس شخص مرتكبها فإنه من المقرر أن القول بتوافرها من عدمه يعتبر من المسائل الموضوعية التي تستقل بشأنه محكمة الموضوع دون معقب عليها مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة وشرعية⁽¹⁾.

2/1 / حالات الجريمة المشهوددة وشروط صحتها:

أ/ **حالاتها:** لقد ورد النص على الحالات التي تعتبر فيها الجريمة أنها جريمة مشهوددة في صلب المادة 41 ق.إ.ج.ج بشكل حصري، كما أن هذه الحالات وردت في معظم القوانين على سبيل الحصر⁽²⁾، ولقد حدد القانون الصور التي تكون فيها الجريمة متلبسا بها، أي الحالات التي تكون الجريمة في وضع يطلق عليه التلبس بالجريمة أو الجريمة المشهوددة، وإن كان المشرع قد حدد حالات الجريمة المشهوددة فإنه ترك أمر تقديرها للجهة المختصة لظروف الحال، ما إذا كانت الجريمة مشهوددة أم لا⁽³⁾، وهذه الحالات هي:

أ/1 **مشاهدة الجريمة حال ارتكابها:** لقد ورد النص على هذه الحالة في الفقرة الأولى من المادة 41 ق.إ.ج.ج حيث نصت: " توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال ". وهذه هي الصورة المثلى للتلبس ولذلك يطلق عليها اسم التلبس الحقيقي. والمقصود بها مشاهدة الفعل المادي المكون للجريمة أثناء وقوعه، وليس المقصود المشاهدة بحاسة البصر وحده ولكن المقصود كشف الجريمة بأي حاسة من الحواس كالسمع أو الشم أو اللمس، فالجرائم تختلف أنواعها وبالتالي تختلف طرق كشفها⁽⁴⁾. ذلك كله لا جدال حوله، فليس شرطاً إدراك الجاني وليس شرطاً أن يتم الإدراك بالمشاهدة إنما الشرط أن يكون هذا الإدراك يقينياً لا يحتمل شكاً⁽⁵⁾.

وعليه فإن مشاهدة المتهم وهو يضع يده في جيب شخص ما، أو رؤيته وهو يسرق نقوده، أو سماع المتهم وهو يسب شخصاً ويرميه بالقذف علناً، أو شم رائحة شيء مخبئ في جيب المتهم من الأشياء التي يمنع القانون عليه حيازتها، فإنه يعتبر في نظر الفقرة الأولى من المادة 41 ق.إ.ج.ج من الجرائم المشهوددة

(1) نقض 1977/1/9، مجموعة أحكام النقض، س 28، رقم 10، ص 48. نقض 1984/1/26، مجموعة أحكام النقض، س 35، رقم 187، ص 829. عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 453.

(2) نظر المواد: 41 من ق.إ.ج.ج، المادة 28 من ق.أ.م.ج.أ، والمادة 30 إ.ج.م.

(3) نقض جزائي 1991/02/05 المجلة القضائية، العدد الأول، الجزائر، لسنة 1992، ص 206. نقلاً عن عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 224.

(4) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 365.

(5) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 162.

ويترتب عنها كل نتائج الجرم المشهود؛ مثل احتجاز المتهم، وتفتيشه، من أجل إجراء التحقيقات معه وغيرها⁽¹⁾.

أ/2/ **مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها:** تتحقق المشاهدة في هذه الحالة بعد برهة قصيرة من ارتكاب الجريمة حيث تتوافر حالة التلبس وتكون آثارها لا تزال موجودة واضحة جلية وأدلتها ومعالمها تؤكد حدوثها، فالبرهة القصيرة هي عبارة عن الزمن الفاصل بين ارتكاب الجريمة ووجودها⁽²⁾، ولحظة إدراكها من قبل مأمور الضبط القضائي، أي أن هذا الإدراك يكون تاليا لوقوع الجريمة، كمشاهدة جثة قتيل تتل منها الدماء، أو مشاهدة نار لم تحمد. وتقدير هذه الحالة يعود ابتداء لمأمور الضبط القضائي الذي يخضع تقديره إلى عضو النيابة العامة، وفي النهاية إلى تقدير قاضي الموضوع⁽³⁾.

أ/3/ **متابعة العامة للمشتبه فيه بالصياح:** تعتبر الجريمة مشهودة إذا تبع المحني عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح أثر وقوعها، ويفترض القانون في هذه الحالة تتبع المتهم أثر وقوع الجريمة قرينة على قيام حالة التلبس وتقدير الزمن الذي عبر عنه بكلمة "أثر" متروك لمأمور الضبط القضائي تحت رقابة محكمة الموضوع وإذا مضى حيز من الزمن ذي شأن فالجريمة لا تكون في حالة تلبس⁽⁴⁾.

غير أن ما تجب ملاحظته بالنسبة لهاته الحالة أن لفظ "العامة" الواردة في نص المادة لا يستلزم بالضرورة أن يكون عدد من يلاحقون المتهم بالصياح عددا معينا، بل يكفي في هذا المجال أن تكون الملاحقة بالصياح صادرة على الضحية نفسه، أو صادرة عن أشخاص أو شخص واحد غيره. كما و أننا نعتقد أن الملاحقة بالصياح لا تتطلب من الملاحق أن يركض أو يهرول أو يجري وراء المتهم ركضا أو جريا ماديا حقيقيا، بل أن الصياح وحده بصوت مسموع مع تحرك قليل وراء المتهم أو بدونه يكفي لإمكانية وصف الجريمة المقترفة بأنها جنائية أو جنحة مشهودة⁽⁵⁾.

فلا تكفي الملاحقة المجردة أو الدهول الصامت الذي يعتري الناس، أو الإشاعات التي يتناقلونها فيما بينهم، بل لا تكفي مجرد الشكوى العامة؛ إذ أن مثل هذه المظاهر لا تدل بذاتها على أن هناك جريمة قد وقعت، وإن كانت تفتح المجال أمام اتخاذ إجراءات التحقيق الأولى في الجريمة غير المشهودة فقط⁽⁶⁾.

(1) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 14.

(2) محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 408.

(3) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 339.

(4) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 100.

(5) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 16.

(6) عبد الحميد الشواربي، التلبس بالجريمة المرجع السابق، ص 9.

أ/4/ مشاهدة أدلة الجريمة مع المتهم وآثارها بادية عليه: تتضمن هذه الحالة صورتين: الأولى مشاهدة الأسلحة التي ارتكبت فيها الجريمة أو مشاهدة المتهم وهو يحمل أمتعة أو أشياء أو أوراقا تتعلق بالجريمة بعد ارتكابها بوقت قريب يستدل فيها على أنه فاعل أو شريك أو أن هناك صلة بين هذه الأشياء التي يحملها معه وبين وقوع الجريمة⁽¹⁾، والثانية مشاهدته وبه آثار أو حروح أو علامات⁽²⁾ أو إصابات، أو وجدت ملابسه ممزقة والدماء ظاهرة عليها.

ولعل علة التلبس هنا تكمن في أن وجود هذه العلامات قرينة قوية على أن من يحوز هذه الأشياء هو مرتكب الجريمة، عندما يقوم مأمور الضبط القضائي بالقبض على الجاني وتفتيشه⁽³⁾. واستخدام المشرع لعبارة " وقت قريب " يدل على أنه يعطي زمنا أطول من ذلك الذي اشترطه لقيام التلبس بعد وقوع الجريمة " ببرهة يسيرة "، أو تتبع الجاني " أثر " ارتكاب الجريمة، وهي مسألة متروكة لتقدير رجل الضبط تحت رقابة محكمة الموضوع، وتمتد في الواقع لتشمل عملية البحث الفوري أو الأولي عن الجناة بشرط أن لا تمر مدة كافية وأن لا يحدث في خلالها انقطاع عن البحث⁽⁴⁾.

أ/5/ حالة خاصة ملحقة بالجريمة المشهوددة: خلافا للمشرع المصري الذي لم يرد في نصوصه الإجرائية أي ذكر لها فقد أخضع المشرع الجزائري ضمن المادة 3/41 ق.إ.ج.ج، والمشرع الفرنسي ضمن المادة 53 و74 ق.إ.ج.ف حالتين هما في الحقيقة ليستا من حالات التلبس بمفهومه القانوني، وهما الجرائم الواقعة داخل المساكن وحالة الوفاة المشتبه فيها⁽⁵⁾. كما أوردها المشرع: الأردني ضمن المادة 42 ق.أ.م.ج.أ " يتولى المدعي العام التحقيق وفقا للأصول المعينة للجرائم المشهوددة إذا حدثت جناية أو جنحة ولم تكن مشهوددة داخل بيت وطلب صاحب البيت إلى المدعي العام إجراء التحقيق بشأنها ". ويشترط لتوافر هذه الحالة الخاصة الشروط التالية⁽⁶⁾:

- أن تكون الجريمة جناية أو جنحة أيا كان نوعها، فإذا كانت مخالفة فلا تتوافر هذه الحالة الخاصة
- أن تقع الجناية أو الجنحة داخل بيت، أي داخل منزل مسكون.

⁽¹⁾ محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، 1976، ص 338. نقلا عن محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 409..

⁽²⁾ توفيق الشاوي، فقه الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، ص 330. نقلا عن نفس المرجع.

⁽³⁾ عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 466.

⁽⁴⁾ محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 169.

⁽⁵⁾ نصت المادة 53 ق.إ.ج.ف على أنه: "... ويعتبر شبيهاً بالجناية أو الجنحة المتلبس بها كل جناية أو جنحة إذا لم تتم (وفقاً للظروف المصوص عليها في الفقرة السابقة)، ترتكب داخل منزل يلتمس صاحبه من مدعي الجمهورية أو من مأمور الضبط القضائي معابنتها "

⁽⁶⁾ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 105.

- أن يطلب صاحب البيت أو أحد شاغليه إجراء تحقيق بشأنها⁽¹⁾ .

- أن يوجه طلب التحقيق إلى النيابة العامة، فلا يجوز تقديمه لمساعدى النيابة العامة من الضباط.

ولا عبءة للزمن الفاصل بين ارتكاب الجريمة وحضور رجل الضبطية القضائية إلى محل الواقعة، إذ تخضع الجريمة لإجراءات التلبس، ولو مضت فترة طويلة على ارتكابها، حيث لا يشترط في مثل هذه الحالة أن يشاهد رجل الضبطية حالة التلبس، لسبب بسيط وهو أن هذه الحالة ليست من حالات التلبس الحقيقي⁽²⁾. هذا مع ملاحظة أن إثبات تاريخ اكتشاف الجريمة- رغم أهميته - يبدو عسيرا في فروض كثيرة، لأن الأمر مرده في النهاية يعود إلى صاحب البيت أو شاغليه الذين يستطيعون الإدعاء دائما بأن طلبهم قد تم تقديمه خلال مهلة الأربع وعشرين ساعة من تاريخ اكتشافهم للجريمة⁽³⁾.

وعليه نصل إلى القول بأنه رتب على هذه الحالة الخاصة كافة آثار التلبس وخول مأمور الضبط القضائي سلطات التحقيق الابتدائي بمباشرة جزء منها⁽⁴⁾، وبالتالي مكن مأمور الضبط القضائي من كل الصلاحيات والسلطات المقررة في التلبس⁽⁵⁾.

هذا وأن الشيء الذي نفضل أن نلفت الانتباه إليه بشأن الجريمة المشهودة، هو أن حالاتها الخمسة التي ورد النص عليها في المادة 41 ق.إ.ج.ج، هي حالات قد ورد ذكرها في القانون على سبيل الحصر، لا على سبيل المثال، بحيث أنه لا يجوز لا لضباط الشرطة، ولا لوكيل الجمهورية ولا لغيرهما أن يتوسع في تأويل وتفسير هذه الحالات أو يقيس عليها، وبحيث أن كل جريمة لا تتوفر فيها حالة من الحالات الخمسة المنصوص عليها لا يمكن أبدا وصفها ولا اعتبارها جريمة من الجرائم المشهودة أو المتلبس بها ويترتب على ذلك أنه لا يجوز لا لضباط الشرطة القضائية ولا لوكيل الجمهورية استعمال السلطات المخولة لهم لتنفيذ عمليات الاحتجاز أو التفتيش أو الإيداع أو الإحضار المشار إليها في المواد 44، 51

⁽¹⁾ أي يجب أن يكون الطلب منصبا على التحقيق في الجناية أو الجنحة بصفة عامة دون أن يكون قاصرا على إجراء معين فقط من إجراءات التحقيق، فلا يجوز للمجني عليه في جريمة سرقة مثلا أن يطلب من النيابة العامة أن تفتش منزل المشتبه فيه لضبط الأشياء المسروقة التي قد توجد فيه.

Cass.Crim.12Janv.1988BC.N=°12 ;JCP1988/2/ 21035 ,Rapport Maronid 1988,Somm.P192 et obs.

نقلا عن علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 106.

⁽²⁾ عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 468.

⁽³⁾ عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 107.

⁽⁴⁾ عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 466.

⁽⁵⁾ عبد الله أوهابيه ، المرجع السابق، ص 229.

و58، و59 ق.إ.ج.ج. وأن هم استعملوها أو مارسوها فيعتبروا أنهم قد تجاوزوا القانون، أو على الأقل أخطأوا في تطبيقه وعرضوا أعمالهم للدفع بالبطلان⁽¹⁾.

ب/ شروط صحة الجريمة المشهوددة: لا يكفي تثبت لمأمور الضبط أو لغيره اتخاذ الإجراءات الاستثنائية أن تكون الجريمة قد مرت بحالة من حالات الجريمة المشهوددة في القانون. وبناء على ذلك وحتى يكون التلبس صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية، التي تخول لمأموري الضبط القضائي مباشرة السلطات الاستثنائية في التحقيق يجب أن يتوافر به جملة من الشروط، وذلك على النحو الآتي:

ب/1/ إدراك الجريمة من قبل مأمور الضبط شخصيا: فيجب أن يقف ضابط الشرطة القضائية بنفسه على حالة الجريمة المشهوددة القائمة، كأن يشاهدها أو يكتشفها عقب ارتكابها بنفسه، فإذا لم يتم ذلك فأبلغه الغير بوجودها يجب عليه الانتقال بنفسه لمكان وقوع الجريمة لمعاينتها ومعاينة آثارها، فلا يكفي بمجرد التبليغ عنها أو الرواية من الغير⁽²⁾.

وهذا تأكيداً لما يقرره القانون من ضمانات للأفراد، وحرصاً على حماية حرياتهم الشخصية، وعليه وحتى تكون الجريمة المشهوددة مشروعة وصحيحة ومنتجة لآثارها؛ يجب أن يكون قد تم بمعرفة مأمور الضبط القضائي، فلا يكفي أن يكون مأمور الضبط قد تلقى نبأ التلبس عن طريق الغير، لأن الغير قد تكون روايته مكذوبة وغير حقيقية⁽³⁾، وقيام مأمور الضبط القضائي بمباشرة أعماله بناء على ذلك يوصم إجراءاته بالبطلان لعدم استنادها إلى أحكام القانون، ويمتد هذا البطلان إلى ما يتولد عن الإجراءات من أدلة⁽⁴⁾. إلا أنه قد لا يحصل إدراك الجريمة بصورة عرضية، وإنما عن طريق إخبار أو شكوى يتقدم به أحد الأفراد بشأنها أو الجاني عليه وعندما ينتقل مأمور الضبط القضائي إلى محل الواقعة يدرك الجريمة متحقة بإحدى حالاتها، كأن يرى الجاني وهو لا يزال يرتكب جريمته، أو يدرك آثارها عقب ارتكابها برهة يسيرة لبقائها ماثلة على أرض الواقع، أو يجد الجاني عليه، أو العامة يتبعون الجاني مع الصياح أو يشاهد الجاني يحمل آلات أو أسلحة أو أشياء أخرى يستدل منها أنه فاعل للجريمة أو شريك فيها أو يلاحظ به علامات أو آثار تفيد وقوعها بوقت قريب⁽⁵⁾.

(1) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 18.

(2) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 231.

(3) فايز قبلان، مجموعة محاضرات في التحقيق الجنائي، كلية العلوم الشرطية، جامعة مؤتة، عمان، 1984، ص 42. نقلا عن عبد الله ماجد

العكايلة، المرجع السابق، ص 444.

(4) نفس المرجع.

(5) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 343.

ب/2/ أن تكون مشاهدة مأمور الضبط القضائي لحالة الجريمة المشهوددة شرعية: مما لاشك فيه أن الشرعية هي السمة التي يتعين عليها سلوك الأفراد⁽¹⁾، وإذا كان القانون يتطلب هذه الصفة في سلوك الأشخاص، فإنه من الطبيعي أن يتطلبها في سلوك رجال السلطة العامة، إذ ليس من المعقول أن يفرق القانون بين من هم خاضعين لتنفيذه، وبين أولئك القائمين على هذا التنفيذ، فيجعل السلوك غير شرعي الصادر من جانب الأفراد مجرمًا ويتغاضى عنه إذا كان صادرا من رجال السلطة العامة⁽²⁾.

والمشاهدة تكون شرعية إذا لم يكن قد سبقها أي عمل غير شرعي، إما لأنه لا يدخل في سلطات مأمور الضبط أصلا وإما لخروجه عن حدود اختصاصاته⁽³⁾،...، وغالبا ما يتم اكتشاف الجريمة المشهوددة عرضا وبدون تدخل إيجابي من الضابط القضائي فيكون اكتشافها في هذه الحالة شرعي⁽⁴⁾.

أما إذا دخل مأمور الضبط منزلا بغير حق، فرأى فيه جريمة ترتكب، فإنه لا يستطيع أن يعطي لنفسه السلطات المترتبة على حالة الجريمة المشهوددة لأنه شاهدها بطريق غير شرعي، وذلك إذا لم يدخل المنزل ولكنه نظر خلسة من ثقب الباب لأن النظر كالدخول كلاهما اعتداء غير شرعي على حرمة المسكن⁽⁵⁾.

ويتبع هذا الحكم أيضا فيما إذا قام مأمور الضبط بتفتيش منزل بناء على إذن مشوب بعيب يبطله، كما لو كان صادرا عن نائب عام غير مختص، أو لأن التفتيش يجري في منزل غير منزل المتهم، فقد كان طريق معاينة هذه الجريمة هو التفتيش الباطل، في هذه الحالة كان من الممكن أن يكون الإجراء صحيحا من الناحية القانونية فيما لو توافرت في إجراء مأمور الضبط شروط صحته⁽⁶⁾.

وعليه لا بد من توافر هذا الشرط لإثبات حالة الجريمة المشهوددة، فالإجراءات التي يقوم بها رجال الضبطية القضائية لضبط الجريمة يجب أن تكون صحيحة وشرعية، فلا يجوز أن يكون اكتشاف حالة التلبس نتيجة لإجراءات غير شرعية تتنافى مع الآداب العامة والأخلاق، وهذا حرصا على مصلحة المواطنين ومنعا من التعسف والظلم والفتنات على الناس⁽⁷⁾.

(1) أنظر في هذا المعنى: فوزية عبد الستار، اللامشروعية في القانون الجنائي، مجلة القانون والإقتصاد، العددان الأول والثاني، مارس، يونيو، 1971، ص 2. عن عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 447.

(2) نفس المرجع

(3) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 369.

(4) عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 114.

(5) نقض 16 يونيو 1941، مجموعة القواعد، ج5، ص545، رقم 278، أول أبريل 1940، نفس المجموعة، ص161، رقم 89. عن إيهاب عبد المطلب، بطلان إجراءات الاتهام والتحقيق، الطبعة الأولى، القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، 2009، ص379.

(6) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 379.

(7) محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 401.

ب/3/ أن تكون الجريمة المشهوددة سابقة على إجراءات التحقيق التي اتخذت وليس لاحقة لها: لأن حالة الجريمة المشهوددة هي التي تمكن ضباط الشرطة القضائية من ممارسة سلطاته باتخاذ الإجراءات المقررة قانوناً، لأن اتخاذ الإجراءات سابق على الجريمة المشهوددة أو عدم قيام الجريمة المشهوددة أصلاً يعتبر العمل غير شرعي وعدم الأثر، و الجريمة المشهوددة التي تكتشف عقب إجراء سابق له غير قائم ولا يرتب أي أثر قانوني⁽¹⁾.

وبعبارة أخرى أن تثبت الجريمة المشهوددة أولاً، ثم يكون لمأمور الضبط القضائي - كنتيجة له - أن يقبض على المتهم أو أن يفتشه أو يفتش منزله، أما إذا حصل العكس بأن اتخذ مأمور الضبط أي إجراء من هذه الإجراءات التي لا يملكها أصلاً بغير إذن من سلطة التحقيق وفي غير الأحوال الجائزة قانوناً وأدى إلى ظهور الجريمة المشهوددة، فيكون الإجراء باطلاً وكذلك الجريمة المشهوددة المترتب عليها⁽²⁾ وبالتالي ما قد يليه من إجراءات تحقيق مترتبة عليه مباشرة.

2/ واجبات الضبطية القضائية في حالة الجريمة المشهوددة:

لقد نصت المادة 42 ق.إ.ج.ج على أنه " يجب على ضباط الشرطة القضائية الذي بلغ بجنابة في حالة تلبس أن يخطر بها وكيل الجمهورية على الفور، وينتقل بدون تمهل إلى مكان الجنابة، فيتخذ جميع التحريات اللازمة، وأن يسهر على المحافظة على الآثار التي يُخشى أن تزول، وأن يضبط كل ما يمكن أن يؤدي إلى إظهار الحقيقة، وأن يعرض الأشياء المحجوزة على الأشخاص المشتبه فيهم للتعرف عليها ". ونصت المواد 44، 49، 50، و 51 ق.إ.ج.ج على أنه يجوز لضباط الشرطة القضائية اتخاذ إجراءات معينة تتعلق بالاحتجاز والتفتيش والمعاينة، والمنع من مباحرة مكان الجريمة وغيرها.

2/ أ/ الإجراءات الوجوبية: من تحليل نص المادة 42 يتضح لنا أن القانون قد كلف ضباط الشرطة القضائية تكليفاً إلزامياً بمجموعة من الأعمال السريعة المتمثلة في الإجراءات التالية:

2/أ/1/ إخبار وكيل الجمهورية بوقوع الجريمة: يجب على ضباط الشرطة القضائية أن يخبروا وكيل الجمهورية التابعين له قضائياً على كل جنابة مشهوددة يكونون قد علموا بوقوعها، وأن يبينوا له زمان ومكان وقوعها، وكل التفاصيل والمعلومات الممكنة المتعلقة بها⁽³⁾.

(1) عبد الله أوهابيه ، المرجع السابق، ص 230.

(2) نقض 1941/3/2، القواعد القانونية، ج5، رقم 2/9، ص 410. 1942/4/20، رقم 385، ص 6045. نقلاً عن كامل السعيد ، المرجع السابق، ص 381.

(3) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 32.

2/أ/2/ الانتقال إلى مكان الجريمة: يجب على ضباط الشرطة القضائية بعد علمهم بالجريمة، وبعد إخبار وكيل الجمهورية بذلك أن ينتقلوا في الحال إلى موقع ومكان الجريمة دون تراخ أو إبطاء. وهذا واضح من خلال نص المادة 31 ق.إ.ج.م، بخلاف المشرع الأردني الذي لم يشر إلى واجب انتقال مأمور الضبط القضائي إلى محل الجريمة بشكل واضح وصريح، إلا أنه يمكن أن يستدل على ذلك من خلال نص المادة 46 ق.أ.م.ج.أ والتي ألزمت موظفي الضابطة العدلية بتنظيم ورقة الضبط حال وقوع جرم مشهود.

و بمجرد وصولهم إلى عين المكان يتحتم عليهم أن يشرعوا فوراً في القيام بإثبات حالة الجريمة، وجمع كافة المعلومات والاستدلالات التي تسهل عمليات التحقيق⁽¹⁾. ويجب على النيابة العامة بمجرد إخطارها بجناية متلبس بها الانتقال فوراً إلى محل الحادث. وهذا الواجب قاصر على التلبس بجناية أو جنحة، أما التلبس بالمخالفات فلا يلزم فيه الانتقال⁽²⁾.

ومما لا شك فيه أن انتقال مأمور الضبط القضائي إلى محل الواقعة أمر إلزامي، وأن عدم القيام به يستتبع المسؤولية التأديبية، دون أن يترتب عليه بطلان ما يتخذ بعد ذلك من إجراءات⁽³⁾.

2/أ/3/ المحافظة على آثار الجريمة: يجب على ضباط الشرطة القضائية في حالة الجناية المشهودة أن يعملوا كل ما في وسعهم من أجل السهر على المحافظة على جميع الدلائل والآثار التي يُخشى عليها من التغيير أو الزوال، بمجرد وصولهم إلى مكان الحادث، كآثار الأقدام أو البصمات أو آثار الدماء مثلاً ويثبت حالة الأشخاص والأماكن وكل ما يفيد في الكشف عن الحقيقة⁽⁴⁾.

وأن يقوموا في الحال بضبط كل ما من شأنه أن يساعد على إظهار الحقيقة، ثم يقومون بحفظ هذه الأشياء في أكياس أو أحرز ويحتمون عليها بأختامهم، واكتشاف الفاعل الحقيقي للجريمة إذا لم يكن قد تم القبض عليه متلبساً بالجريمة⁽⁵⁾.

2/أ/4/ يقع على ضباط الشرطة القضائية إجراء المعاينات ولهم الإستعانة بالأشخاص المؤهلين لذلك

(1) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 32.

(2) عبد الحميد الشواربي، التلبس بالجريمة، المرجع السابق، ص 27.

(3) أنظر عبد الكريم خالد الردايدة، دور أجهزة العدالة الجنائية في حماية حقوق ضحايا الجريمة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية، عمان: 2006، ص 42. نقلاً عن عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 473.

(4) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 232.

(5) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 32-33.

بعد أدائهم اليمين القانونية⁽¹⁾، إذا رأوا محلا لذلك.

5/أ/2 عرض الأشياء المضبوطة على المشتبه فيهم: يجب على ضباط الشرطة القضائية عند انتقالهم إلى مكان الجريمة، وضبطهم لأشياء مادية تعتبر ذات أهمية خاصة لإثبات الجريمة وإسنادها إلى فاعلها أن يعرضوا هذه الأشياء المضبوطة على كل الأشخاص المشتبه فيهم والمتهمين بمساهمتهم في ارتكاب الجريمة وذلك ليتمكن هؤلاء من التعرف عليها، واعترافهم أو إنكارهم للملكيتها، أو لاستعمالها في الجريمة المشهودة المتهمين بها، والملاحقين بسببها، كما أن ضباط الشرطة القضائية أن يسجلوا كل ملاحظات المتهمين وإفادتهم حول الأشياء المضبوطة⁽²⁾.

6/أ/2 سماع أقوال الحاضرين وقت ارتكاب الجريمة: ويسمع أقوال من كان حاضرا، أو من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة ومرتكبها، أو كل يرون بأن سماعه يفيد في كشف الحقيقة لكن لا يجوز للضباط تخليفهم اليمين أو إجبارهم على الكلام. ولأمور الضبط القضائي عند انتقاله في حالة التلبس بالجرائم أن يستحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات في شأن الواقعة⁽³⁾.

7/أ/2 تحرير محضر تغيير الحالة: إذا كانت السلامة العامة، أو الصحة العامة أو حالة الأشخاص تتطلب إدخال تغييرات مستعجلة على أماكن الجريمة، أو على أوضاع الضحية أو المجرم من أجل سير التحقيق أو من أجل تقديم الإسعافات المستعجلة إلى الضحية، أو لأي سبب آخر، فإنه يجب على ضباط الشرطة القضائية المعنيين أن يسمحوا بالتغييرات الضرورية، ويجب عليهم تبعا لذلك أن يحرروا محضرا يتضمن كل الأوضاع التي كانت قائمة قبل التغيير، والأوضاع التي طرأت بعد التغيير، حتى ولو كانت أعمال التغيير قد وقعت دون إذن مسبق منهم وأدت إلى تغيير أساسي للأوضاع⁽⁴⁾.

8/أ/2 تحرير محضر طمس آثار الجريمة: أما إذا كان الهدف من تغييرها هو طمس معالم وآثار الجريمة أو إخفاء المجرم، أو عرقلة سير العدالة، فإنه يجب عليهم أيضا أن يحرروا محضراً آخر يمكن تسميته محضر طمس آثار الجريمة، يتضمن هوية الأشخاص الذين قاموا بعملية التغيير، وكيفية ووسائل حصول هذا التغيير، ثم يقدمونه إلى وكيل الجمهورية ممثل النيابة العامة لإتخاذ الإجراءات اللازمة لمتابعة كل

(1) أنظر المادة 49 من ق.إ.ج. ج.

(2) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 33.

(3) نصر الدين هنوني و دارين يقدح، الضبطية القضائية في القانون الجزائري، الجزائر: دار هومة، 2009، ص 69.

(4) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 33-34.

الأشخاص الذين ساهموا أو شاركوا عمدا في عملية التغيير أو طمس لحالة الجريمة، أو لحالة الأشخاص المرتبطين بها⁽¹⁾.

9/أ/2/ ترفع يد ضباط الشرطة القضائية عن التحقيق بوصول وكيل الجمهورية لمكان الحادث، ولهذا الأخير أن يستكمل الإجراءات بنفسه كما له أن يكلف الضباط باستكمالها طبقا لما جاء في المادة 56 ق.إ.ج.ج.

10/أ/2/ يجب على ضباط الشرطة القضائية عندما ينتقل إلى مكان وقوع الجريمة ليقوم بالتحقيقات المطلوبة أن يحرر محضر بذلك في الحال وفي نفس المكان للجريمة، يتضمن ما قام به من إجراءات، فعضو الضبط القضائي ملزم قانونا بأن ينظم محضر بكل الإجراءات التي اتخذها، ويجب أن يتضمن المحضر تثبيت حالة الأشخاص سواء كانوا فاعلين أصليين أم شركاء ومشتكين أو مجني عليهم وكذلك الشهود وأن يثبت حالة الأماكن، من ذلك مكان وجود الجثة مثلا أو الأسلحة، ومكان وقوف السيارة المستخدمة بالجريمة أو الآثار المادية المترتبة على الفعل المادي، فهو يثبت في المحضر كل ما يفيد في كشف الجريمة، ومن الممكن أن يتعزز المحضر برسم تخطيطي يوضح من خلاله أماكن تواجد الأشخاص والأشياء والأدلة⁽²⁾.

كما يجب عليه أن يرقم صفحات المحضر، وأن يوقع ويؤشر على كل صفحة من صفحاته، ويطلب من المعنيين سواء أكانوا مشتبهاً فيهم أو شهوداً أن يوقعوا معه، ثم يقوم بعد ذلك بإرسال هذا المحضر إلى وكيل الجمهورية مرفقاً بكل الأشياء المتعلقة بالجريمة والتي أمكن ضبطها أو حجزها⁽³⁾.

2/ب/ الإجراءات الجوازية: هي إجراءات حولها القانون لضباط الشرطة القضائية على سبيل الجواز فمنها ما يدخل ضمن وظائفهم العادية ومنها ما يقومون به على سبيل الاستثناء، إذا اقتضت ضرورة البحث ذلك. وتتجلى هذه الإجراءات فيما يلي:

2/ب/1/ منع الأشخاص من مبارحة مكان الجريمة: يجوز لضباط الشرطة القضائية الذي ينتقل إلى مكان الحادث، وموقع ارتكاب الجناية المشهوددة لاتخاذ إجراءات إثبات الجريمة، والكشف عن فاعلها وضبط آثارها أن يمنع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة ومغادرته قبل الانتهاء من إجراء التحريات

(1) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 34.

(2) براء منذر عبد اللطيف، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، عمان: دار الحامد للنشر، 2009، ص 69.

(3) عمر خوري، المرجع السابق، ص 48.

عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 35.

والتحقيقات التي يتطلبها الموقف. ذلك لأن القانون قد حول ضباط الشرطة القضائية سلطة استدعاء كل شخص من الأشخاص سواء كان موجوداً بمكان الجريمة أو غير موجود، بقصد المثول أمامهم من أجل التعرف على هويته والتحقق من شخصيته، ومعرفة ما إذا كانت له علاقة بالجريمة أم لم تكن⁽¹⁾. وهو ما أكدته المشرع الإجرائي الجزائري من خلال المادة 50 ق.إ.ج.ج.

ويستدل على ذلك من نص المادة 1/31 ق.أ.م.ج.أ والتي تنص على أن " للمدعي العام أن يمنع أي شخصاً موجود في البيت أو في المكان الذي وقعت فيه الجريمة من الخروج منه أو الابتعاد عنه حتى يتم تحرير المحضر ". ويلاحظ في هذا الشأن وبالتحديد في نص المادة 32 ق.إ.ج.م أن المشرع قد منح مأمور الضبط القضائي صلاحية أن يستحضر في الحال من يمكن الحصول منه على إيضاحات بشأن الواقعة، ويكون المشرع في ذلك قد نهب المشرع الفرنسي من خلال المادة 61 ق.إ.ج.ف⁽²⁾، إلا أن المشرع الأردني لم يعطي هذه الصلاحية لموظف الضابطة العدلية.

ومنع مغادرة مكان ارتكاب الجريمة المشهوددة إجراء الهدف منه تقييد حرية الموجودين في هذا المكان لفترة قصيرة، حتى يتم اتخاذ الإجراءات التي يتعين القيام بها بالسرعة اللازمة، مثل إثبات حالة مسرح الجريمة وسماع أقوال الشهود والمشتبه فيهم... و قرار المنع لا ينفذ بالقوة الجبرية⁽³⁾، ولكن من يخالف أي من يتعد عن المكان يتابع قضائياً⁽⁴⁾.

ويذهب البعض⁽⁵⁾، إلى أن الإجراء الذي يتخذه مأمور الضبط القضائي بمنع الأشخاص من مبارحة مسرح الجريمة أو الابتعاد عنها، ذو طابع إكراهي، لكن البعض الأخر⁽⁶⁾، ذهب إلى أن هذه الإجراءات لا تنطوي على أي تعرض للحرية، فالمصلحة العامة فوق المصلحة الخاصة.

2/ب/2 تحرير محضر عدم الامتثال: لقد نصت المادة 50 ق.إ.ج.ج على أنه يجوز لضباط الشرطة القضائية منع أي شخص من مغادرة مكان الجريمة المشهوددة قبل إنهاء أعمال التحقيق، وإن خالف ذلك

(1) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 36.

(2) تحول المشرع الفرنسي بموجب هذه المادة مأمور الضبط القضائي منع أي شخص من الابتعاد عن موقع الجريمة حتى ينتهي من اتخاذ جميع الإجراءات المنوطة به وصلاحية الاستدعاء والاستماع لأي شخص يمكن أن تكون لديه معلومات بشأن الوقائع والأوراق المضبوطة.

(3) عوض محمد عوض، ص 344-345. أنظر عكس ذلك حسن المرصفاوي، 285. عن عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 135.

(4) نفس المرجع.

(5) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، 1995، ص 434. عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، 476.

(6) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 173.

فسيعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز عشرة أيام، وبغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار⁽¹⁾. لكن ماذا سيفعل ضباط الشرطة القضائية إذا كان من منعه من المبارحة قد بارح المكان عنوة أو غفلة، أو أن من دعوه للمثول قد تعمد ألا يمتثل؟

في هذه الحالة فعلى ضباط الشرطة القضائية تحرير محضر عدم الإمتثال، يذكرون فيه الهوية الكاملة للشخص المعني والظروف والأسباب التي جعلتهم يصدرن إليه أوامرهم بالمثول أو عدم المبارحة والكيفية التي بها قد بلغوه هذه الأوامر التي امتنع عن الاستجابة لها، ثم يرسلون المحضر المذكور إلى وكيل الجمهورية، ليتسنى له متابعة هذا الشخص متابعة جزائية، وتقديمه إلى المحكمة للفصل في أمره، وتطبيق القانون بشأنه فتحازيه عن مخالفته أو تبرئه وتخلي سبيله⁽²⁾.

2/ب/3/ الاحتجاز المؤقت للشخص المشتبه فيه: يجوز لضباط الشرطة القضائية من أجل القيام بتحقيقاتهم في الأوقات الزمنية المناسبة، والظروف النفسية الملائمة، أن يحتجزوا لديهم بصفة مؤقتة كل شخص من الأشخاص الذين حضروا مكان الجريمة واشتبه في أمرهم، وكل شخص من الأشخاص الذين يظهر لهم أن التحقيق معه يفيد في إظهار الحقيقة والكشف عن المجرمين⁽³⁾.

2/ب/4/ الاستعانة بالخبراء الفنيين: يجوز لضباط الشرطة القضائية الذين يتولون القيام بأعمال التحقيق في الجنايات المشهودة وجمع استدلالاتها، وإثبات آثارها أن يستعينوا في تنفيذ تحقيقاتهم بكل شخص ذي اختصاص في يرون أنه أهلا للاستعانة به في تحديد وسائل ارتكاب الجريمة، وليس على هذا الشخص المطلوب الاستعانة بخبرته ومعلوماته الفنية ألا يمتثل لطلب الاستعانة به، فيؤدي يمينا كتابية لدى ضابط الشرطة القضائية، يحلف بموجبها على أن يبدي رأيه وفق ما يملكه عليه الشرف والضمير⁽⁴⁾.

2/ب/5/ تفتيش منزل الأشخاص المشتبه فيهم: لقد أجاز القانون لضباط الشرطة القضائية تفتيش منزل الأشخاص المشتبه فيهم تسهيلا لممارسة الإختصاصات الموكلة لهم وفقا لنص المادة 45 ق.إ.ج.ج، إذا كان في مسكن شخص يحتمل مساهمته في الجريمة أو يحتمل أنه يحوز أوراقا، أو مستندات أو أشياء تتعلق بالجريمة...⁽⁵⁾

(1) ويجب التنويه في هذا المجال إلى أن المشرعين المصري والأردني قد جعلوا من عدم إدعان الأشخاص لأمر مأمور الضبط القضائي بعدم

مبارحة المكان مخالفة تقتضي على المخالف دفعها. أنظر المادة 33 ق.إ.ج.م وكذا المادة 2/31 ق.أ.م.ج.أ.

(2) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 37.

(3) نفس المرجع، ص 38.

(4) نفس المرجع.

(5) نصر الدين هنوني و دارين يقدح، المرجع السابق، ص 74.

ثانيا: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط القضائي في التوقيف للنظر في

حالة الجريمة المشهودة

من المقرر أنه لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتتاحات على حريات الأفراد والقبض عليهم بدون وجه حق⁽¹⁾، فالقبض من الإجراءات الخطيرة الماسة بالحريات الفردية، ويعتبر إجراء من إجراءات التحقيق، لذا حرصت كافة التشريعات على إحاطته بالضمانات الكافية صيانة لحقوق الإنسان، ومن أهم الضمانات أن أناطت غالبية التشريعات صلاحية اتخاذ هذا الإجراء بسلطة التحقيق (قاضي التحقيق أو النيابة العامة)، بحيث منعت رجال الضبطية القضائية من القيام بهذا الإجراء، إلا في الحالات الاستثنائية أو الاضطرارية؛ وهي أحوال الجريمة المشهودة والندب للتحقيق وبشكل ضيق ومحدود وضمن الشروط القانونية؛ بمعنى أنه لا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها حماية للحقوق وصيانة للحريات الشخصية⁽²⁾.

ونظرا لخطورة هذا الإجراء فقد حرصت معظم الدول على التأكيد عليه في أنظمتها الدستورية والإجرائية⁽³⁾، ومن ذلك ما نصت عليه المادة 1/32 من د.ج لسنة 1996 حيث نصت على " الحريات وحقوق الإنسان والمواطن مضمونة "، وتنص المادة 1/34 منه " تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان وكرامته... "، وتنص أيضا المادة 35 منه " يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق والواجبات وعلى كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية والمعنوية ".

كما نجد أن المادة 48 منه تنص صراحة على أن يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية إلى الرقابة القضائية، ولا يمكن أن يتجاوز مدة ثمانية وأربعين ساعة. ثم أكدت المادة 47 منه على أن القبض حالة استثنائية لا يجوز إلا في الحدود التي يسمح بها القانون، ووفقا للأشكال المحددة فيه فتتبع " لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحتجز إلا في الحالات المحددة بالقانون وطبقا للأشكال التي نص عليها... ".

كما أكدت على ذلك الإعلانات والمواثيق الدولية⁽⁴⁾، ومن ذلك ما نصت عليه المادة التاسعة من إ.ع.ح.إ حيث نصت على ما يلي: " لا يجوز اعتقال أي إنسان أو حجزه أو نفيه تعسفا "، كما أكدت

⁽¹⁾ نقض 1973/4/9، مجموعة أحكام النقض، س24، رقم 105، ص506. نقض 1958/10/21، مجموعة أحكام النقض، س9، رقم 206، ص839. عن عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص477.

⁽²⁾ عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص477.

⁽³⁾ المادة 40 من ق.إ.ج.م، وقد ورد في المادة السابعة من الدستور الأردني أن: " الحرية الشخصية مصونة... " ونصت المادة 103 من ق.أ.م.ج.أ على أنه: " لا يجوز القبض على أي إنسان أو حبه إلا بأمر السلطات المختصة بذلك قانوناً... ".

⁽⁴⁾ Casamayor, La Justice, L'homme et La Liberté , Arthaud, Paris, 1964, P138.

المادة التاسعة الفقرة الأولى من ع.د.خ.ح.م.س على ذلك بقولها " لكل فرد الحق في الحرية وفي الأمان على شخصه، ولا يجوز توقيف أحد أو اعتقاله تعسفاً، ولا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليه القانون وطبق للإجراء المقرر فيه..."، كما نصت المادة السادسة من م.إ.ح.إ.ش على أن " لكل فرد الحق في الحرية والأمن الشخصي ولا يجوز حرمان أي شخص من حريته إلا للدوافع وفي حالات يحددها القانون سلفاً، ولا يجوز بصفة خاصة القبض على أي شخص أو احتجازه تعسفياً". وعليه فإن الدستور اشتمل على مبدأ عام يتضمن حماية حرمة الإنسان وكرامته، واحتوى على قاعدة عامة تمنع المساس بحريته، ولكن استثناء من هذا المبدأ وخروجاً عن هذه القاعدة جاء قانون الإجراءات الجزائية وأجاز لضباط الشرطة القضائية أن يتحفظوا على أي شخص متهم بارتكاب جناية أو جنحة متلبس بها، وأن يوقفوه تحت النظر أثناء قيامهم بالتحريات الجزائية لمدة زمنية محددة، وأخضع هذا التوقيف إلى رقابة القضاء وإلى وجوب توفر شروط ومبررات معينة⁽¹⁾.

وفي هذا المعنى نصت المادة 51 ق.إ.ج.ح.ج على أنه: " إذا رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق، أن يوقف للنظر شخصاً أو أكثر ممن أشير إليهم في المادة 50، فعليه أن يطلع وكيل الجمهورية بذلك ويقدم له تقريراً عن دواعي التوقيف للنظر...".

يعرف التوقيف للنظر بأنه: " إجراء بوليسي، يأمر به ضابط الشرطة القضائية بوضع شخص يريد التحفظ عليه فيوقفه في مركز الشرطة أو الدرك لمدة 48 ساعة كلما دعت مقتضيات التحقيق لذلك"⁽²⁾. وعُرف كذلك بأنه: " اتخاذ تلك الاحتياطات اللازمة لتقييد حرية المقبوض عليه، ووضعه تحت تصرف البوليس أو الدرك فترة زمنية مؤقتة، بهدف منعه من الفرار وتمكين الجهات المختصة من اتخاذ الإجراءات اللازمة ضده"⁽³⁾.

والتوقيف للنظر إذا كان يستجيب لمتطلبات البحث والتحري الذي يقوم به ضابط الشرطة القضائية

(1) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 43.

(2) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 239.

(3) محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الجزء الثاني، الجزائر: دار الهدى، 1991، ص 201.

كذلك:

عملاً للوصول للحقيقة المنشودة⁽¹⁾، وهي تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً وتوقيع العقاب على من ارتكب الجريمة، فإنه ونظراً للتعرض بهذا الإجراء للحرية الفردية بتقييدها والحد منها، فإن القانون أحاطه بضمانات⁽²⁾، ومن هذه الضمانات أنه لم يترك لضباط الشرطة القضائية السلطة التقديرية المطلقة لتقريره، فوضع مبررات قانونية تدعو لاتخاذ هذا الإجراء، وتتعلق بنوع الجريمة وظروف ارتكابها ومدى نسبتها للمشتبه فيه، ومدى الضرورة لاتخاذ هذا الإجراء⁽³⁾.

1/ القيود الواردة على سلطة الضابط في التوقيف للنظر:

إذا كان القانون يميز لضباط الشرطة القضائية وحده دون غيره من أعوانه من جهاز الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المكلفين ببعض مهام الضبطية القضائية أن يوقف للنظر لمقتضيات التحقيق طبقاً للمادة 50 ق.إ.ج:

* المأمورين بعدم مبارحة مكان ارتكاب الجريمة.

* الأشخاص المراد التعرف على هويتهم.

* الأشخاص الذين تقوم ضدهم دلائل على مساهمتهم في ارتكاب الجريمة.

ونظراً لخطورته على الحرية الفردية، كونه قد يسلب على من دفعته الصدفة إلى التواجد بمكان ارتكاب الجريمة، فإن القانون يقرر في المادة 3/51 ق.إ.ج.ج " غير أن الأشخاص الذين لا توجد أية دلائل تجعل ارتكابهم أو محاولة ارتكابهم للجريمة مرجحاً، لا يجوز توقيفهم للنظر سوى المدة اللازمة لأخذ أقوالهم ". وهو ما أكدته المادتان 34 ق.إ.ج.م و 99 ق.أ.م.ج.أ⁽⁴⁾

(1) Jacques Robert et Henri Oberdorff, Libertés Fondamentales et Droits de L'homme, 4^{ème} édition, éditions : Montchrestien, Paris,2001.P338.

(2) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 240.

(3) مراد حسيني، المرجع السابق، ص 267.

(4) تنص المادة 34 ق.إ.ج.م على أن " لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات أو الجنح الت يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر؛ أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتحامه ". وتنص المادة 99 ق.أ.م.ج.أ على أنه: " لأي موظف من موظفي الضابطة العدلية أن يأمر بالقبض على المشتكي عليه الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتحامه في الأحوال الآتية: 1/ الجنايات. 2/ في أحوال التلبس بالجنح إذا كان يعاقب عليها لمدة تزيد على ستة أشهر. 3/ إذا كانت الجريمة جنحة معاقب عليها بالحبس وكان المشتكي عليه موضوعاً تحت مراقبة الشرطة أو لم تكن له محل إقامة ثابت في المملكة. 4/ في جنح السرقة والنصب والتعدي الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة أو العنف والقيادة للفحش وانتهاك حرمة الآداب ".

وهي ضمانة أكيدة للحريات الفردية، بالإضافة إلى تقييد سلطة الضابط في المبادرة به بمجموعة قيود أخرى يهدف من ورائها ضمان أن يمارس التوقيف للنظر إلا في الحدود التي تقتضيها المصلحة العامة⁽¹⁾ وهذه القيود هي:

1/أ مدة التوقيف للنظر: نظراً لخطورة هذا الإجراء فقد حدد القانون مدته في المادة 48 من الدستور وتقدر بثمان وأربعين ساعة، وحددها المشرعين الفرنسي والمصري والأردني بأربع وعشرين ساعة⁽²⁾. ولم يسمح بتمديد هذه المدة إلا وفقاً لشروط حددها القانون نفسه، وبالرجوع لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المادة 51 منه فقد جعل مدته ثمان وأربعين ساعة إذا تعلق الأمر بمقتضيات التحقيق أو عند توافر أدلة قوية⁽³⁾، أي توقيف الشخص للنظر في إطار جريمة متلبس بها لا تتجاوز مدته ثمان وأربعين ساعة.

1/ب تمديد مدة التوقيف للنظر: إذا دعت ظروف التحقيق الأولي ضباط الشرطة القضائية إلى الاحتفاظ بالمشتبه فيه لمدة أكثر من 48 ساعة فلا يجوز لهم تمديد هذه المدة من تلقاء أنفسهم، بل يجب عليهم أن يقدموا الشخص الموقوف لديهم إلى وكيل الجمهورية قبل انقضاء هذه المدة، وأن يوجهوا إليه التماساً مسبباً يطلبون فيه منه الإذن بتمديداتها مرة واحدة أو أكثر حسب الأحوال⁽⁴⁾. وبعد أن يقدم ضباط الشرطة القضائية الشخص المشتبه فيه إلى وكيل الجمهورية مصحوباً بملف التحقيقات الأولية، فإن على وكيل الجمهورية أن يقوم بفحص الملف وباستجواب الشخص المقدم إليه ويجوز له بعد ذلك أن يرفض أو أن يستجيب لضباط الشرطة القضائية ويمنحهم تمديدًا لمدة التوقيف بموجب إذن كتابي لا تتجاوز 48 ساعة، وذلك في غير الحالات المحددة لتمديد التوقيف للنظر فيها بنص القانون⁽⁵⁾.

(1) عبد أوهايبية، المرجع السابق، ص 241.

(2) أنظر المادتان 63 من ق.إ.ج.ف والمادة 36 من ق.إ.ج.م

(3) يجوز تمديد هذه المدة لتصل إلى 12 يوماً كحد أقصى طبقاً لما هو مقرر في نص المادة 51 ق.إ.ج.ج

(4) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 46.

(5) نفس المرجع.

1/ ج حالات ومبررات التمديد المحددة بنص القانون: من خلال المادتين 51 و 65 ق.إ.ج.ج والمتضمنتين حالات معينة صالحة لتمديد مدة التحفظ على المشتبه فيه الموقوف للنظر، وهذه الحالات هي:

* يجوز لوكيل الجمهورية تمديد وتحديد مدة التوقيف للنظر بموجب إذن كتابي بناء على التماس ضباط الشرطة القضائية الكتابي والمسبب، وذلك لمرة واحدة مدتها ثمانية وأربعين ساعة فقط عندما يتعلق الأمر بجرائم الاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.

* يجوز لوكيل الجمهورية تمديد وتحديد مدة التوقيف للنظر بموجب إذن كتابي تنفيذاً لرغبة ضباط الشرطة القضائية وذلك لمرتين اثنتين عندما يتعلق الأمر بإسناد وقائع الاعتداء على أمن الدولة إلى المشتبه فيه الموقوف تحت النظر.

* يجوز كذلك لوكيل الجمهورية أن يأذن كتابياً إلى ضباط الشرطة القضائية بتمديد مدة التحفظ على المشتبه فيه الموقوف للنظر لثلاث مرات كلما تعلق الأمر بجرائم المخدرات، والجرائم المنظمة عبر الحدود الوطنية وبجرائم تبييض الأموال، وبالجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

* وأخيراً يجوز لوكيل الجمهورية أن يأذن لضباط الشرطة القضائية لخمس مرات عندما يتعلق الأمر باكتشاف جرائم موصوفة قانوناً بأنها تشكل أفعالاً إرهابية أو تخريبية، وكان من الممكن إسنادها إلى الشخص المشتبه فيه والموقوف للنظر.

2/ حقوق المشتبه فيه الموقوف للنظر: لقد نصت المادة 51 مكرر ق.إ.ج.ج على أنه يجب على ضابط الشرطة القضائية بعد انتهاء مدة التوقيف أن يخبر كل شخص أوقف للنظر بالحقوق المذكورة في المادة 51 مكرر 1 ق.إ.ج.ج ، ويشير إلى ذلك في محضر الاستجواب المحرر بشأن الوقائع المنسوبة إليه وهذه الحقوق تتمثل في:

2/أ/ مكان التوقيف للنظر: يتم التوقيف للنظر كأصل عام على مستوى وحدة الأمن أو الدرك الوطني المكلفة بمباشرة مهام الشرطة القضائية، يكون عادة في غرف مهيأة تسمى "غرف الأمن"، لكن عملياً يمكن للضباط التحفظ على الشخص في أي مكان شريطة أن تتوفر فيه الشروط المطلوبة في غرفة الأمن⁽¹⁾.

(1) أحمد غاي، المرجع السابق، ص 45.

2/ب/ حق الإتصال بالعائلة فوراً: فيجب على ضابط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال بأفراد عائلته ومن زيارتهم له⁽¹⁾.

2/ج/ حق إجراء الفحص الطبي: فمن حق المشتبه فيه طلب عرضه على طبيب لإثبات ما إذا كان قد تعرض إلى تعذيب أو إلى ضغوط مادية أو معنوية، كما أن هذا الحق ممنوح أيضاً لمحامى المشتبه فيه وأفراد عائلته المتمثلين في أصوله الأقربين وفي فروع وزوجته.

2/د/ إخباره بحقه في الفحص الطبي: فمن حقوق المشتبه فيه بشأن جنائية أو جنحة متلبس بها إخباره من طرف ضباط الشرطة القضائية بحقه في طلب إجراء فحص طبي بعد انتهاء مدة التوقيف.

وقد أكدت المادة 3/9 ع.د.خ.ح.م.س على هذا بقولها: "يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانوناً مباشرة وظيفة قضائية...". كما نصت المادة 3/5 من أ.ح.إ على أن: "...أي شخص يلقي القبض عليه أو يحجز وفقاً لنص الفقرة 1/ج من هذه المادة يقدم فوراً إلى القاضي أو أي موظف آخر مخول قانوناً بممارسة سلطة قضائية، ويقدم للمحاكمة خلال فترة معقولة، أو يفرج عنه مع الاستمرار في المحاكمة، ويجوز أن يكون الإفراج مشروطاً بضمانات لحضور المحاكمة". كما نصت الفقرة 4 من الاتفاقية السابقة على ما يلي: "4- أي شخص يحرم من حريته بالقبض عليه أو حجزه له حق اتخاذ الإجراءات التي يتقرر بها بسرعة مدى شرعية القبض عليه أو حجزه بمعرفة محكمة، ويفرج عنه إذا لم يكن حجزه شرعي"⁽²⁾.

3/واجبات ضباط الشرطة القضائية تجاه المشتبه فيه: يمكن أن نتحدث عن الواجبات التي فرضها القانون على ضباط الشرطة القضائية في مجال توقيف المشتبه فيه للنظر من خلال:

3/أ/ واجب إخبار وكيل الجمهورية: من خلال المادة 51 ق.إ.ج.ج نجد أنها تنص صراحة على أنه إذا رأى ضابط الشرطة القضائية أن يوقف شخصاً للنظر من أشير إليهم في المادة 50 بسبب مقتضيات التحقيق أن يطلع وكيل الجمهورية بذلك فوراً، وأن يقدم له تقريراً مفصلاً عن دواعي ومبررات التوقيف للنظر.

⁽¹⁾ وتطبيقاً لهذا فقد نصت المادة 1/139 ق.إ.ج.م على أنه: "... ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعانة بمحام، ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهمة الموجهة إليه".

⁽²⁾ Martine Fabre et Annie Gouron – Mazel, Convention Européenne des Droits de L'homme Application par le Juge Français, éditions, Litec, Paris, 1998.P137.

3/ب/ واجب إخبار الموقوف للنظر بحقوقه: إن من أهم واجبات ضابط الشرطة القضائية الذي يوقف شخصا تحت النظر أن يخبر هذا الشخص بأن القانون يمنحه حق طلب عرضه على طبيب بعد انتهاء مدة التوقيف لفحصه وتقرير ما إذا كان قد تعرض للتعذيب الجسدي أو المعنوي أثناء مدة التوقيف.

3/ج/ واجب تعيين الطبيب تلقائياً: إذا طلب المشتبه فيه تعيين طبيب لفحصه وتعذر عليه ذلك لأي سبب من الأسباب فإنه من واجب ضابط الشرطة القضائية في مثل هذه الحال أن يقوم ومن تلقاء نفسه بتعيين طبيب للقيام بالفحص اللازم.

3/د/ واجب طلب الإذن بالتمديد للتوقيف للنظر: إذا دعت مقتضيات التحري والتحقيق الأولي ضابط الشرطة القضائية إلى أن يوقف شخصا للنظر أكثر من ثماني وأربعين ساعة فإنه يجب عليه أن يقدمه إلى وكيل الجمهورية المختص ويلتمس منه أن يمنحه تمديداً بموجب إذن كتابي وفقاً للحالات المنصوص عليها في القانون.

3/هـ/ واجب تحرير تقرير بدواعي التوقيف وأسبابه: إن من أهم واجبات ضابط الشرطة القضائية هو ذلك الواجب المتعلق بضرورة إخبار وكيل الجمهورية بتلك الأسباب والمبررات التي دعت لتوقيف أي شخص تحت النظر، أو احتجازه والتحفظ عليه أثناء قيامه بإجراءات التحري والتحقيق الأولي بشأن الجناية أو الجنحة المتلبس بها.

3/و/ واجب تحرير محضر بنتائج وإجراءات التحقيق: يجب على ضابط الشرطة القضائية الذي يوقف شخصا للنظر تبعاً لإجراءات التحقيق الأولي بشأن جناية أو جنحة متلبس بها أن يحرر محضراً رسمياً يكون مشتملاً على أقوال المشتبه فيه الموقوف تحت النظر المتعلقة بوقائع الجريمة المنسوبة إليه وبظروف ودوافع وقوعها.

كما يجب عليه بعد ذلك أن يحول هذا المحضر إلى وكيل الجمهورية وأن يرسله إليه مرفوقاً بجميع المستندات والوثائق والأشياء والأدوات التي لها علاقة بالجريمة المنسوبة إلى المشتبه فيه الموقوف والتي يمكن أن يمكن أن يكون قد تم ضبطها أثناء التحقيق.

3/ز/ تحرير محضر بنتائج التحقيق وإجراءاته: إن أهم ما تتميز أعمال ضباط الشرطة القضائية في مجال التحقيق بشأن الأفعال الجرمية لا سيما ذات الوصف الجنائي أو الجنحي هو وجوب تحرير محضر رسمي يشتمل على نتائج التحقيق وإجراءاته وفقاً للشكل والمحتوى الذين يتطلبهما وينص عليهما القانون.

ثالثاً: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مواجهة اختصاصات الضبط القضائي في التفتيش في حالة

الجرime المشهودة

من الحقوق المقررة للإنسان أياً كان أن يعيش حياته الخاصة بعيداً عن تدخل الغير وبمناى عن العلانية، فالحق في الحياة الخاصة من حقوق الإنسان وقد نصت على ذلك المادة 12 من إ.ع.ح.إ. " لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته، ولا حملات تمس شرفه وسمعته، ولكل شخص حق في أن يحمي القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الحملات ". كما نصت المادة 17 من ع.د.خ.ح.م.س على مايلي : "1- لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني لتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته. 2- من حق كل شخص أن يحمي القانون من مثل هذا التدخل أو المساس ".

فإذا كانت المادة 40 من د.ج 1996 تنص على أن تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن، وإذا كانت كل من المادة 135 و 295 من ق.ع.ج تعاقب كلا من ضابط الشرطة القضائية والشخص اللذين يدخلان منزل مواطن دون رضاه، وفي غير الحالات المقررة في القانون؛ فإن هناك من ضباط الشرطة القضائية من يستثنيهم القانون ويسمح لهم بدخول المساكن وتفتيشها، وحجز ما يجدونه بداخلها مما يتعلق بإحدى الجرائم الجنائية أو الجنحية، وذلك كلما توفرت شروط وحالات معينة ومذكورة في القانون على سبيل الحصر.

1/ مفهوم التفتيش:

1/أ/تعريف : إن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي الذي يخوله القانون لقاضي التحقيق أصلاً، إلا أن القانون وحرصاً منه على عدم ضياع الحقيقة يسمح به استثناء لضباط الشرطة القضائية في الجرائم المتلبس بها، وفي نفس الوقت يقرر على مباشرته قيوداً يجب على ضابط الشرطة القضائية أثناء قيامهم بالتفتيش الالتزام بها⁽¹⁾.

(1) عبد الله أوهايبية ، المرجع السابق، ص 254. بالإضافة لقيام ضباط الشرطة القضائية بالتفتيش في حالة التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادتين 37- 40 ق.إ.ج

فالتفتيش يعني البحث في مستودع السر عن أدلة الجريمة التي وقعت وكل ما يفيد في كشف الحقيقة ويمثل مستودع السر في شخص المتهم أو في المكان الذي يعمل به أو يقيم فيه⁽¹⁾. وما دام التفتيش بهذا المعنى فهو يعتبر إجراء تحقيق خطير يتضمن مساساً بحقوق الأفراد وحررياتهم التي حرصت الدساتير ومن بعدها القوانين على حمايتها، بحيث لا يكون المساس بها إلا بالقدر الذي يخدم سلطة التحقيق في جمع الأدلة وتمحيصها، أي للبحث عما يفيد التحقيق ولذلك فإن هذه الإجراءات محكومة بشرط لنشوء الحق فيها وبشروط تراعي عند مباشرتها المحافظة على سلامة الأدلة الناتجة عنها، وضمانات الأفراد التي تخفف من وطأة الإجراء على حقوقهم الشخصية⁽²⁾. وبهذا المعنى تخرج أنواع التفتيش الأخرى التي لا تتعلق بوقوع الجريمة كالتفتيش الوقائي أو الإداري.

1/ب/ خصائص التفتيش⁽³⁾:

1/ الجبر والإكراه: وهذا يعني أن الإنسان يخضع له عادة مجبراً، ذلك لأن التفتيش يفترض أنه تعرض قانوني ينطوي على انتهاك لحرمة سر الإنسان أياً كان وعاءه، وقد يكون وعاء هذا السر هو الشخص ذاته أو ملابسه أو ما معه من أمتعة، وقد يكون مسكنه وما إليه من أماكن، كما قد يكون محل التفتيش رسائل المتهم وأوراقه.

2/ المساس بحق السرية: إن التفتيش بما يتضمنه يعد انتهاكاً قضائياً لحرمة الحياة الخاصة التي تعتبر مستودعاً للاحتفاظ بالأسرار، إلا أن هذا الانتهاك محسوب، بحيث لا يتجاوز القدر الأدنى واللازم لكشف الحقيقة بشأن الجرائم والتوصل إلى الجناة فيها وتوقيع الجزاء المناسب بما يحقق أهداف العقاب.

3/ البحث عن الأدلة المادية للجريمة: فالتفتيش يهدف كما قلنا إلى البحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات أو حصول المعلومات بشأنها، إذ الهدف من هذا الإجراء يتمثل في الحصول على أدلة الجريمة موضوع التحقيق وكل ما يفيد في كشف الحقيقة من أجل إثبات ارتكابها ونسبتها إلى المتهم، وهذا يعني وبمفهوم المخالفة أنه لا يجوز إجراء التفتيش للتوصل إلى ضبط جريمة مستقبلية أي لم تقع بعد أو يخشى وقوعها.

(1) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 354

(2) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 499.

(3) نفس المرجع، 501-504

2/ شروط صحة التفتيش:

من خلال قراءة المادة 44 ق.إ.ج.م نجد أنها تنص على أنه: " لا يجوز لضباط الشرطة القضائية الانتقال إلى 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 قاض التحقيق مع وجوب الإستهتار بهذا الإذن قبل الدخول إلى المسكن وقبل الشروع في التفتيش.

* ويكون الأمر كذلك في حالة إجراءات التحري في الجنحة المتلبس بها، أو في حالة التحقيق في إحدى الجرائم المذكورة في المادتين 37-40 من هذا القانون.

* وأنه يجب أن يتضمن الإذن المذكور أعلاه بيان وصف الجريمة موضوع البحث عن الدليل، وعنوان الأماكن التي ستتم زيارتها وتفتيشها وإجراء الحجز فيها تحت طائلة البطلان..."

وعليه من خلال نص المادة نصل إلى القول بأنه لا يكون التفتيش عملاً شرعياً بصفته من الإجراءات التحقيق إلا إذا وجد له سبب قانوني⁽¹⁾، فيشترط إذا لتوافر هذا السبب:

1/ أن تكون هناك وقائع إجرامية ذات وصف جنائي: ويظهر أن الشخص المراد تفتيش مسكنه قد ساهم في وقوعها سواء بفعل مباشر، أو بفعل غير مباشر وقامت شكوك قوية في مساهمته في إحداثها⁽²⁾، كذلك يجب أن تكون الجريمة التي يجرى التفتيش لإثباتها قد وقعت بالفعل، فلا يجوز إجراء التفتيش لضبط جريمة مستقبلية ولو قامت التحريات والدلائل على أنها ستقع حتماً⁽³⁾. ويشترط أن يكون التحقيق في هذه الجريمة قد فتح فإذا كانت الجريمة لا تزال في مرحلة الاستدلالات فلا يجوز التفتيش فيها إلا في أحوال التلبس⁽⁴⁾.

2/ أن يكون الغرض من التفتيش جمع الأدلة لمصلحة هذا التحقيق الجنائي المفتوح: ومصلحة التحقيق ليست قاصرة على مصلحة الاتهام بل هي كل ما يؤدي إلى الحقيقة، سواء كانت هذه الحقائق في صالح

(1) فيما يتعلق بالشروط الشكلية العامة لإجراء التفتيش سواء أكان محل الأشخاص أو المنازل نلاحظ أن المشرع المصري اشترط شرطان أساسيان الأول يتعلق بحضور المتهم أو من ينيبه (المادة 92 ق.إ.ج.م) والثاني أن يكون أمر التفتيش مسبباً (المادة 2/91 ق.إ.ج.م). أما التشريع الأردني نلاحظ أنه استلزم شرط واحد وهو أن يكون التفتيش بحضور المتهم أو من ينيبه في هذا الشأن (المادة 83 ق.أ.م.ج.أ).

(2) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، 56.

(3) فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 310.

(4) إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 198.

المتهم أو في صالح النيابة العامة فيجوز إجراء التفتيش - لدى غير المتهم كالمجني عليه مثلا - لضبط أدلة نفي لصالح المتهم سواء طلب ذلك المتهم أو لم يطلبه⁽¹⁾.

3/ أن توجد فعلا قرائن على إمكان ضبط ما يفيد التحقيق في المحل الذي يراد تفتيشه: سواء كان ما يفيد التحقيق شيئا ماديا منقولاً يمكن ضبطه أو علامات أو آثار أو حالة مادية يمكن إثباتها لفائدة التحقيق فإذا لم يكن من المتصور وجود أشياء من هذا القبيل متعلقة بالجريمة فلا يمكن إجراء تفتيش لا على الأشخاص ولا على المساكن وعلى الرسائل لأن هذا التفتيش لا يكون له سبب ولا مبرر قانوني⁽²⁾

4/ صدور الأذن ممن يملكه: أي أن يكون بيد ضباط الشرطة القضائية القائمين بإجراءات التفتيش إذن كتابي صادر عن وكيل الجمهورية، أو قاضي التحقيق المختص يتضمن بيان الوصف الإجرامي للوقائع موضوع البحث عن الدليل⁽³⁾، والاختصاص بإصدار إذن التفتيش كما يتعدد بمكان وقوع الجريمة يتحدد أيضا بمحل إقامة المتهم وكذلك بالمكان الذي يضبطه فيه⁽⁴⁾.

5/ يجب على ضباط الشرطة القضائية القائم بإجراءات التفتيش لمسكن الشخص المعني أن يستظهر بهذا الإذن، وأن يسلم إلى صاحب المسكن نسخة منه، أما إذا لم يتم باستظهار هذا الإذن فإن من حق الشخص المراد تفتيش مسكنه أن يمنع ضباط الشرطة القضائية من دخول المسكن وتفتيشه⁵.

6/ أن تكون الوقائع الإجرامية المراد التفتيش بسببها جنحة مشهودة أو متلبسا بها، أو أن إجراءات التحري والبحث تتعلق بإحدى الجرائم المذكورة في المادتين 37-40 ق.إ.ج.ج. وهي جرائم المخدرات، والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال، وجرائم الإرهاب، والجرائم المتعلقة بالتشريع النقدي والخاص بالصرف⁽⁶⁾.

7/ أن يكون الإجراء الذي أنتج القرائن عملا شرعي: أما إذا كان الإجراء الذي أنتج هذه القرائن عملا غير شرعي، سواء كان من أعمال التحقيق الباطلة-كاعتراف متهم أمام قاضي التحقيق نتيجة للتعذيب والإكراه، فالتفتيش الناتج عنه يكون مبنيا على سبب غير شرعي ويجب الحكم ببطلانه-، أو كان

(1) إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 198.

(2) نفس المرجع.

(3) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 57.

(4) فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 311.

(5) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 57.

(6) نفس المرجع.

من الإجراءات الاستدلالية الباطلة كقبض بغير وجه حق أجراه مأمور الضبط، حتى ولو كان التفتيش قد أمرت به سلطة التحقيق نفسها، ومثله عمل التحري إذا أهدر حريات الأفراد أو حقوقهم الأساسية⁽¹⁾.

3/ محل التفتيش: محل التفتيش هو المستودع الذي يحتفظ فيه المرء بالأشياء المادية التي تتضمن سره فوضع الأشياء في المزارع أو الحدائق المفتوحة أو الطرق العامة تفقدتها طبيعة السرية، وعليه فإن هذه الأماكن لا تكون محلاً للتفتيش، وإنما محلاً للإطلاع أو المعاينة ومنه فإن التفتيش قد يقع على مسكن وقد يقع على شخص، وقد يكون محله الرسائل⁽²⁾.

ولكن يشترط في المحل ذي الحرمة لكي يصح تفتيشه شرطين⁽³⁾:

1/ أ/ ألا يكون محصناً ضد التفتيش⁽⁴⁾. وألا يكون المحل مما يمنع المشرع تفتيشه في ظروف معينة أو حالات خاصة كالأوراق المتعلقة بدفاع المتهم فلا يجوز تفتيشها ولا ضبطها سواء كانت مودعة لدى المحامي أو الخبير الاستشاري، أو في رسالة مرسلة إلى أحدهما.

2/ أن يكون المحل معيناً وواضحاً ومحدد⁽⁵⁾، فالتفتيش كإجراء قانوني لا يصح أن يتخذ إلا إزاء محل محدد أي كان نوع هذا المحل سواء كان شخصاً أو مسكناً أو رسالة.

3/ أ/ تفتيش الأشخاص: تم النص عليه ضمن التشريع المصري حيث نصت المادة 1/46 ق.إ.ج.م على أنه: " في الأحوال التي يجوز فيها القبض على المتهم قانوناً يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه " كما تم النص عليه في التشريع الأردني ضمن المادة 46 ق.أ.م.ج.أ على أن: " موظفي الضابطة العدلية المذكورين في المادة 44 من هذا القانون ملزمون في حال وقوع جرم مشهود أو حالماً يطلبهم صاحب البيت أن ينظموا ورقة الضبط.... وأن يجروا التحريات وتفتيش المنازل وسائر المعاملات التي هي في مثل هذه الأحوال من وظائف المدعي العام، وذلك كله طبقاً للصيغ والقواعد المبينة في الفصل الخاص بإجراء وظائف المدعي العام ". كما نصت المادة 1/86 ق.أ.م.ج.أ على أن: " للمدعي العام أن يفتش

(1) إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 199.

(2) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 513-514.

(3) إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 194-195.

(4) طبقاً لما جرى عليه العرف الدولي فمقار السفرات ومنازل السفراء ورجال السلك الدبلوماسي ومن يلحق بهم وأوراقهم وحقائبهم الدبلوماسية يمنع تفتيشها، أنظر في ذلك المادة 20 و 22 من اتفاقية فيينا.

جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 173.

وأيضاً يتمتع أعضاء المجلس الشعبي الوطني ومجلس الأمة بحماية خاصة بأشخاصهم دون منازلهم.

(5) المادة 3/44 ق.إ.ج.ج.

المشتكي عليه، وله أن يفتش غيره إذا اتضح من أمارات قوية أنه يخفي أشياء تفيد في كشف الحقيقة "وعليه فموظفي الضابطة العدلية لهم حق تفتيش الأشخاص. في حين لم ينظمه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية، لا باعتباره من الإجراءات الأمنية ولا من إجراءات التحقيق الابتدائي لكنه لم يمنع من النص عليه في قوانين أخرى كقانون الجمارك، وقانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

3/أ/1/تعريفه: يعني تفتيش الشخص تحسس ملابسه، كما يعني فحص تلك الملابس بدقة وإخراج ما يخفيه الإنسان فيها، ويعني أيضا فحص الجسد فحصا ظاهريا⁽¹⁾. ووفقا لحالة التلبس يجرى تفتيش المتهم تفتيشا دقيقا عن طريق البحث في ملابسه التي يرتديها والأمتعة، أو الأشياء التي يحملها أو التي كانت معه، كأن تكون منقولة في سيارته أو في أي وسيلة نقل أخرى ويشمل تفتيش المتهم؛ أعضاء جسده فيجرى تفتيش الفم واليدين والقدمين وباقي الأعضاء الخارجية⁽²⁾.

ولا يقتصر التفتيش على أعضاء الجسم الخارجية؛ بل قد يتعداه إلى أعضاء جسمه الداخلية، فيجوز إجراء عملية غسل لمعدة المشتبه فيه بمعرفة طبيب لاستخراج محتوياتها وتحليلها للكشف عن آثار المادة المخدرة التي ابتلعها، وكذلك يجوز أخذ عينة من دمه للتعرف على نسبة التخدير على أثر تناول مادة مخدرة أو كحولية والتعرف بذلك على حالة السكر التي كان عليها وقت ارتكاب الجريمة⁽³⁾.

3/أ/2/أحوال تفتيش الأشخاص في حالة الجريمة المشهوددة: أجازت قوانين الإجراءات الجزائية لرجل الضبط القضائي في حالة الجريمة المشهوددة أحوالا معينة يجوز فيها تفتيش الشخص سواء كان متهما أو غير متهم، وهذه الحالات وردت على سبيل الحصر لما في التفتيش من مساس صارخ بجرمة الشخص وهذه الحالات هي⁽⁴⁾:

3/أ/2/1 تفتيش الشخص حالة القبض عليه: إذا ألقى ضابط الشرطة القضائية على المشتبه فيه تطبيقا لحكم المادة 4/51 ق.إ.ج.ج أو بناء على أمر قضائي تطبيق لحكم المادة 120 ق.إ.ج.ج، جاز له أن يقوم بتفتيش المقبوض عليه تفتيشا قانونيا صحيحا منتجا لآثاره القانونية، وهو تفتيش مقترن بالقبض في الجناية أو الجنحة المتلبس بها، أو تنفيذ الأمر بالقبض الصادر من قاضي التحقيق.

(1) عبد الحميد الشواربي،، إذن التفتيش في ضوء القضاء والفقهاء الإسكندرانية: منشأة المعارف، ب ت النشر، ص 42.

(2) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 373.

(3) عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 157.

(4) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 264-265.

2/2/أ/3 تفتيش الشخص كإجراء مكمل لتفتيش المسكن: إذا كان الأصل أن تفتيش الأشخاص إجراء مستقل عن تفتيش المساكن، فالقاعدة أن هذا التفتيش لا يجوز تفتيش الأشخاص المتواجدين به إلا إذا دعت مقتضيات إجراءاته، بأن قامت دلائل قوية على حيازة أو إخفاء أحد المتواجدين به لأشياء أو أوراق تتعلق بالجريمة موضوع البحث تفيد في إظهار الحقيقة وبالتالي جاز تفتيشه⁽¹⁾.

3/أ/3/ضمائن تفتيش الأشخاص⁽²⁾:

3/أ/3/أ ثبوت حق مأمور الضبط في التفتيش قبل إجراءاته: وعلى ذلك فإنه مشاهدة الجريمة في حالة تلبس يجب أن تسبق التفتيش، فلا يجوز خلق التلبس بإجراء تفتيش غير قانوني.

3/أ/3/ب التزام الحدود الإجرائية للتفتيش: فمن المقرر أن إباحة التفتيش لمأمور الضبط في جميع أحواله لا تنصرف إلا إلى شخص المتهم، فلا تمتد إلى غيره كولدته، وبالتالي فلا يجوز تفتيش غير المتهم إلا إذا وجد في مسكن المتهم وقامت دلائل قوية على حيازته ما يفيد في كشف الحقيقة.

3/أ/3/ج التقيد بحدود الغاية التي أبيض التفتيش من أجلها: فلا يجوز التفتيش إذا كانت الجريمة التي قام بها المتهم لا تسفر عن أشياء أو أدلة مادية يمكن البحث عنها، كما لو ارتكب شخص جريمة سب أو قذف أو إهانة علنية لهيئة حكومية⁽³⁾.

3/أ/3/د ألا يترتب على التفتيش إهدار للكرامة الإنسانية للمتهم أو إيذاؤه بدنيا ومعنويا: فالمبدأ أن طريقة تنفيذ التفتيش متروكة لتقدير القائم به تحت إشراف سلطة التحقيق ورقابة محكمة الموضوع، كما تجب معاملة المتهم بما يحفظ عليه كرامته، ولا يجوز إيذاؤه بدنيا أو معنويا. وعليه لا يجوز حصول التفتيش بعنف لا تستوجبه الظروف كتمزيق ملابس المتهم أو جذبها بعنف لا تتطلبه المناسبة أو باستخدام وسائل جارحة للكرامة الإنسانية أو مؤلمة بدنيا ومعنويا⁽⁴⁾.

(1) عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 265.

(2) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 240-245.

(3) وهو قيد أورته المادة 50 ق.إ.ج.م " لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجاري جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها " .

(4) Marcel David , Le Peuple ; Les Droits de L'homme et la République Démocratique, éditions l'harmattan , Paris , 2003.P172.

وهو ما ذكره قانون الإجراءات الجنائية المصري ضمن المادة 40

3/أ/3/هـ / أن يجري التفتيش ضابط شرطة قضائية: حيث يجب أن يقوم بعملية التفتيش عضو من الضبطية القضائية له صفة ضابط الشرطة القضائية وفق ما تحدده المادة 15 ق.إ.ج.ج أو بحضوره وتحت إشرافه، فلا يجوز لهم تكليف عون بإجرائه، وإنما يجوز مساعدته من طرف العون كأن يجريه تحت إشرافه وبحضوره، وإلا وقع التفتيش باطلا، وهو ما يعني عدم اختصاص الأعوان والمكلفين ببعض مهام الضبط القضائي بهذا الإجراء⁽¹⁾.

3/أ/4/ تفتيش الأنثى:

إن العديد من القوانين اشترطت أن يتم تفتيش الأنثى من قبل أنثى مثلها وبحضور أنثى كشاهدة أيضا واعتبرت ذلك من الأحكام الجوهرية المتعلقة بالنظام الذي يترتب على مخالفتها البطالان، ذلك حفاظا على حياء المرأة وصيانة لعرضها من الخدش وتمسكا بقواعد الأخلاق والآداب العامة⁽²⁾.

ومراد القانون من اشتراط تفتيش أنثى بمعرفة أنثى أن يكون مكان التفتيش مع المواضيع الجسمانية التي لا يجوز لرجل الضبط القضائي الاطلاع عليها ومشاهدتها باعتبارها من عورات المرأة التي تخدش حياءها، مع ملاحظة أن القول بأن الطبيب يباح له بحكم مهنته ما لا يباح لغيره من الكشف على الإناث أن يقوم بإجراء التفتيش المطلوب ذلك تقرير خاطئ في القانون⁽³⁾.

ويمكن أن تقوم المسؤولية الجنائية لضابط الشرطة القضائية عن هتك العرض متى توافرت عناصر قيامها⁽⁴⁾. وظاهر من ذلك أن القاعدة التي توجب أن يكون تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى لا تحتاج إلى نص يقررها، فهي تنبع من متطلبات الحفاظ على الخلق والحياء، مما يتصل بالمصلحة العليا للجماعة؛ بل إن مخالفة تلك القاعدة يعاقب عليها القانون وذات الحكمة تستلزم تفتيش الرجل بمعرفة رجل مثله دون حاجة إلى نص صريح⁽⁵⁾.

هذا ونعتقد أنه مادامت المادة 34 من د.ج تنص على أن الدولة تضمن عدم انتهاك حرمة الإنسان وأي مساس بالكرامة، ولأنه لا يوجد في قانون الإجراءات الجزائية نص صريح وواضح ينظم تنظيم تفتيش الأشخاص وسياراتهم وحقائبهم، فإنه من حقنا أن نعتقد بأن المواطن الجزائري له أن يمتنع

(1) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 256.

(2) محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 416.

(3) فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 312.

(4) المادة 1/335 ق.ع.ج " يعاقب بالحبس المؤقت من خمس إلى عشر سنوات كل من ارتكب فعلا مخلًا بالحياء ضد إنسان ذكرى أو

أنثى بغير عنف أو شرع في ذلك "

(5) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 516.

عن السماح لأعوان الشرطة القضائية بأن يقوموا بتفتيش جيوبه أو أمتعته أو سيارته، إلا برضاه التام والحر بدون ضغط أو إكراه، خاصة إذا لم يكن بيدهم إذن أو ترخيص من الجهة القضائية المختصة⁽¹⁾

3/ب/ تفتيش المساكن:

إن الحرية الشخصية للإنسان وصيانة حقوقه المادية والمعنوية والمحافظة على حرمة مسكنه من أي انتهاك، هي من الضمانات الرئيسية ومن القواعد الدستورية⁽²⁾، فتفتيش المساكن إجراء خطير لما ينطوي عليه من انتهاك لحرمة، وهو حق يحرص الدستور ومن بعده القانون على حمايته⁽³⁾.

وحرمة المسكن من الحقوق الثابتة المقررة لكل إنسان وقد أكدت ذلك الإعلانات والمواثيق الدولية حيث نصت المادة 12 إ.ع.ح.إ.ع.إ على ما يلي: " لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفي في حياته الخاصة أو في شؤون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته، ولا لحملات تمس شرفه وسمعته، ولكل شخص حق في أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الحملات ". كما نصت المادة 17 ع.د.خ.ح.م.س على ما يلي: " 1- لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني لتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته، ولا لأي حملات غير قانونية تمس شرفه أو سمعته. 2- من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس ". كما نصت المادة 8 من أ.ح.إ.ع.إ على ما يلي: " 1- لكل إنسان حق احترام حياته الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته. 2- لا يجوز للسلطة العامة أن تتعرض لممارسة هذا الحق إلا وفقا للقانون وبما تمليه الضرورة في مجتمع ديمقراطي لصالح الأمن القومي وسلامة الجمهور أو الرخاء الاقتصادي للمجتمع، أو حفظ النظام ومنع الجريمة أو حماية الصحة العامة والآداب أو حماية حقوق الآخرين وحررياتهم"⁽⁴⁾.

ولقد تعرض المشرع الجزائري لتفتيش المساكن من خلال المادة 64 ق.إ.ج.ج " لا يجوز تفتيش المساكن ومعاينتها وضبط الأشياء المثبتة للتهمة إلا برضاء صريح من الشخص الذي ستتخذ لديه هذه الإجراءات، ويجب أن يكون هذا الرضاء بتصريح مكتوب بخط يد صاحب الشأن، فإذا كان لا يعرف

(1) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 66.

(2) محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 422.

(3) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 528.

(4) Dali Jazi, Rafea Ben Achour et Slim Laghmani, Les Droits de L'homme par les Textes , éditions Maghreb , Tunis , 2004.P384.

الكتابة فيماكانه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه ويذكر ذلك في المحضر مع الإشارة صراحة إلى رضاه وتطبق فضلاً عن ذلك أحكام المواد من 44 إلى 47".

3/ب/1/ مفهوم المسكن:

المسكن هو المكان الذي يأوي إليه الإنسان ويتخذة مقراً له ويدخل في ذلك المكان الذي يقيم فيه فعلاً، كما يدخل المكان الذي يعده لسكنائه وإن كان يتغيب عنه في فترات معينة، فهو يشمل المكان المسكون فعلاً، أو المعد للسكن وكل مكان يجوز له الإنسان ويختص به فلا يباح فيه الدخول إلا بأذن من صاحبه كالمسكن⁽¹⁾.

ولا عبارة بسند الحيازة هنا فيصح أن يكون الملكية أو الإجارة، أو حتى مجرد وضع اليد بتسامح مع المالك، كما لا يهم أن يكون المسكن متخذاً شكلاً معيناً كأن يكون بيتاً أو كوخاً أو خيمة، كما لا يهم المادة المصنوعة منه، كما لا أهمية لمدة الإقامة سواء أكانت على وجه الدوام أو التأقيت. فالغرفة الموجودة في الفندق تعتبر مسكناً⁽²⁾.

ويلحق بحرمة المسكن كل ما يتصل به، أو يضمه سور واحد كمرآب السيارة والحديقة والقبو وحظيرة الحيوانات والمخزن، أما ما لا يتصل بالمسكن من بناء، أو لم يضمه سور واحد معه، فلا يعد مسكناً خاصاً كالحقل أو المزرعة⁽³⁾.

ويرجع تحديد مسكن المتهم إلى العلة التي تقف وراء حمايته، وهي كونه مستودع أسرار ومقر أمانه ومكان خصوصياته، لا يطلع عليه إلا من أذن له، وبالتالي فإن أي تفتيش له هو انتهاك لحرمة خصوصياته واعتداء على حرمة الشخصية، لما في التفتيش من فضح لتلك الخصوصيات واعتداء على تلك الحرية⁽⁴⁾.

وتفتيش المساكن هو البحث والتنقيب عن دليل الجريمة في مستودع سر الأفراد وهو المسكن، وهو ما يستدعي بالضرورة دخوله رغم أن مفهوم دخول المساكن يختلف عن مفهوم تفتيشها وقد يختلفان في الغرض منهما⁽⁵⁾.

(1) عبد الحميد الشواربي، إذن التفتيش في ضوء القضاء والفقهاء، المرجع السابق، ص 47.

(2) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 527.

(3) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 382.

(4) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 257.

(5) عبد الله أوهائية، المرجع السابق، ص 256.

3/ب/2/ضمانات تفتيش المساكن:

يعتبر تفتيش المساكن من الإجراءات الماسة بحقوق الإنسان والمتصلة بجرمة حياته الخاصة ولذا فقد أحاطت مختلف التشريعات هذا الإجراء بعدد من الضمانات وأهمها:

1/ أن يجري التفتيش ضابط شرطة قضائية وبحضوره وتحت إشرافه ويجب أن يحصل الضابط على إذن من النيابة العامة⁽¹⁾، مع اشتراط أن تكون هناك جريمة " جنائية أو جنحة " متلبس بها مع توافر أمارات قوية على وجود أشياء أو أوراق تفيد في كشف الحقيقة في منزل المتهم⁽²⁾.

2/ موعد إجراء التفتيش: كما أكدت المادة 47 ق.إ.ج.ج فإن التفتيش يتم ما بين الخامسة صباحاً والثامنة ليلاً، ما لم يطلب صاحب المنزل ذلك أو توجه نداءات من الداخل أو كان إجراء التفتيش بقصد التحقيق في الجرائم المنصوص عليها بالمواد 342 إلى 348 ق.ع.ج. وهو ماذهب إليه القانون الفرنسي فقد حظر إجراء التفتيش ليلاً.

3/ أن يكون من أهداف التفتيش ضبط الأشياء المفيدة في كشف الحقيقة، ويلاحظ أن القائم بالتفتيش له أن يضبط كل ما يفيد التحقيق متى توافرت شروطه ومبرراته، وله أن يضبط كل ما يفيد التحقيق في أية جريمة أخرى بشرط أن يكون سبب التفتيش الأول مشروعاً وأن يكون عثر عليه بصفة عرضية⁽³⁾.

4/ حضور صاحب المسكن عملية التفتيش، فإن تعذر عليه الحضور وقت إجراء التفتيش، فإن ضابط الشرطة القضائية ملزم بأن يكلفه بتعيين ممثل عنه، وإذا امتنع عن ذلك أو كان هارباً استدعى ضابط الشرطة القضائية لحضور تلك العملية شاهدين⁽⁴⁾، ويكون هذان الشاهدان بقدر الإمكان من أقاربه البالغين أو من القاطنين معه بالمنزل أو من الجيران ويثبت ذلك في محضر.

5/ محضر التفتيش: وهو المحرر الرسمي الذي يتضمن الوقائع والإجراءات والأعمال التي قام بها رجال الضبطية القضائية أثناء تفتيش المنزل والمثبت فيه الأشياء والأوراق المتعلقة بالجريمة التي تم التفتيش الخاص بها⁽⁵⁾، ويكفي لصحته الشروط الشكلية العامة بالنسبة لجميع محاضر التحقيق، كأن يكون

⁽¹⁾عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 256.

⁽²⁾عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 529.

⁽³⁾جلال ثروت، المرجع السابق، ص 449-450.

⁽⁴⁾المادة 45 ق.إ.ج.ج، والمادة 51 ق.إ.ج.م، والمادة 83 ق.أ.م.ج.أ. والهدف من هذا هو الاحتياط لتفادي التعسف، إذا أن مأمور الضبط القضائي يتردد في التعسف إذا كان التفتيش يجري بحضور ذوي الشأن أو من في حكمهم.

⁽⁵⁾محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 433.

مكتوباً بمعرفة موظف عام - سواء كان هو من أجرى التفتيش أو الكاتب الذي صاحبه - وأن يكون موقفاً عليه ممن كتبه، مبيناً فيه اسمه وصفته، ومكان تحرير المحضر وتاريخه، ويضاف إلى هذه البيانات العامة البيانات الخاصة بالتفتيش ونتائجه ووصف الأشياء التي عثر عليها وحالتها، وعرضها على المتهم إن كان حاضراً، أو على صاحب المحل الذي ضبطت فيه وإثبات أقوالهم⁽¹⁾.

6/ حزم الأشياء المضبوطة ووضعها في حرز مغلق مع ختمها⁽²⁾: قد توجد داخل مسكن المتهم الجاري تفتيشه أوراق محتومة، أو مغلقة وبغض النظر عن طريقة ختمها، أو غلقها فلا يجوز فضها والإطلاع على مضمونها فقد جعل المشرع لمثل هذه الأوراق حماية خاصة⁽³⁾، خوفاً من العبث بها أو محاولة استبدال بعض الوثائق وتغييرها، لأن العبث في هذه المستندات قد يؤثر على نتيجة الحكم في القضية⁽⁴⁾. وفي التشريع الجزائري وضمن المادة 3/42 ق.إ.ج.ج فإنه يمكن لضابط الشرطة القضائية ضبط كل شيء يمكن أن يساعد على إظهار الحقيقة، وأوجب الفقرة الرابعة عرض هذه الأشياء على الأشخاص المشتبه فيهم، كذلك عند الانتهاء من التحقيق التمهيدي يجب عليه عند تقديم الشخص أمام وكيل الجمهورية تقديم تلك الأشياء المضبوطة إلى وكيل الجمهورية مع محضر التحقيق التمهيدي.

تفتيش مسكن غير المتهم: لا يجوز تفتيش منزل غير المتهم إلا إذا اتضح من أمارات قوية أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة ويشترط الحصول مقدماً على أمر مسبب بذلك من القاضي، والذي يصدر الأمر بعد إطلاعه على الأوراق، وهذا حتى يستجلي ضرورة ذلك الإجراء وفائدته في كشف الحقيقة من الأدلة والقرائن التي تطرح عليه، والغرض في هذه الصورة أن صاحب المسكن غير متهم بجريمة، كما إذا كان مخفياً لأشياء ومتحصلة عن جنائية أو جنحة فإنه يصح حينئذ تفتيش منزله باعتباره

(1) إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 207.

(2) فقد نصت المادة 55 ق.إ.ج.م أن لمأمور الضبط القضائي أن يضبطوا الأوراق والأسلحة والآلات وكل ما يحتمل أن يكون قد استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عن ارتكابها أو ما وقعت عليه الجريمة، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة. وتعرض هذه الأشياء على المتهم ويطلب منه إبداء ملاحظاته عليه ويعمل بذلك محضراً يوقع عليه من المتهم أو يذكر فيه امتناعه عن التوقيع. ثم نصت المادة 59 ق.إ.ج.م أن "توضع الأشياء والأوراق التي تضبط في حرز وتربط كلما أمكن، ويختم عليها، ويكتب على شريط داخل الختم تاريخ المحضر المحرر بضبط تلك الأشياء، ويشار إلى الموضوع الذي حصل الضبط من أجله".

(3) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 385.

(4) محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 434.

متهما في هذه الجريمة. في حين أن الحالة المطروحة هي أن الشخص يجوز أشياء تتعلق بالجريمة عن جهل منه بذلك⁽¹⁾.

الفرع الثاني: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية الاستثنائية في

حالة الندب

القاعدة العامة هي أن الجهة التي حولها القانون سلطة التحقيق هي التي تباشر إجراءات التحقيق بنفسها، ومع ذلك فقد تقتضي سرعة إنجاز التحقيق أو تفرض بعض الظروف المتعلقة بتنفيذ الإجراء ندب أحد مأموري الضبط القضائي للقيام بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق⁽²⁾. لهذا أجازت أغلب التشريعات⁽³⁾ ندب رجال الضبط للقيام بجزء من التحقيق، بناء على تفويض تصدره سلطة التحقيق المختصة⁽⁴⁾، فإذا صدرت الإنابة القضائية وفقا لمقتضيات المادة 138 ق.إ.ج.ج لفائدة ضابط الشرطة القضائية ترتب عنها أن يصبح ضابط الشرطة القضائية المندوب من قبل قاضي التحقيق يتمتع في نطاق الإنابة بسلطة قاضي التحقيق، ويعتبر المحضر الذي يحرره محضر تحقيق لا محضر جمع استدالات بشرط إجراء طبقا للقانون⁽⁵⁾، وبمقتضى أحكام الندب يتحول عمل مأمور الضبط القضائي من عمل استدلال إلى عمل تحقيق في حدود ما ندب إليه، لأنه يباشره بصفته مختصا بالتحقيق⁽⁶⁾، وعلى الرغم من هذه الصلاحية الممنوحة بندب مأمور الضبط القضائي للقيام بعمل أو أكثر من أعمال التحقيق إلا أن إجراءه محكوم بشروط لازمة لصحته، وإذا ما تحققت فإنها تؤدي إلى أن ينتج الندب الصحيح آثاره⁽⁷⁾.

(1) فرج علواني هليل، المرجع السابق، ص 597-598.

(2) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 599.

(3) نصت المادة 70 ق.إ.ج.م. على أن "لقاضي التحقيق أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عدا استجواب المتهم ويكون للمندوب في حدود ندبه كل السلطة التي لقاضي التحقيق...."، ونصت المادة 200 ق.إ.ج.م. على أنه "لكل من أعضاء النيابة العامة في حالة إجراء التحقيق بنفسه أن يكلف أي مأمور من مأموري الضبط القضائي ببعض الأعمال التي من اختصاصه".

وفي التشريع الأردني نصت المادة 1/48 ق.أ.م.ج.أ على أنه "يمكن للمدعي العام أثناء قيامه بالوظيفة في الأحوال المبينة في المادتين 29، 42 أن يعهد إلى موظفي الضابطة العدلية كل حسب اختصاصه بقسم من الأعمال الداخلة في وظائفه إذا رأى ضرورة لذلك ماعدا استجواب المشتكى عليه".

(4) محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 437.

(5) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 74.

(6) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 544.

(7) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 392.

أولاً: تعريف النذب

يمكن تعريف نذب مأمور الضبط القضائي للتحقيق بأنه تكليفه من سلطة التحقيق المختصة بعمل محدد من أعمال التحقيق، ويترتب على ذلك اعتبار العمل كما لو كان صادراً من سلطة التحقيق نفسها⁽¹⁾. أو هو تفويض يصدر من سلطة التحقيق المختصة إلى أحد مأموري الضبط مخولاً إياه إجراء جزء من التحقيق الذي تختص به تلك السلطة وذلك ضمن الحدود التي تقررها أحكام النذب للتحقيق⁽²⁾. هنا رغم كون ضابط الشرطة القضائية مقيد بعمل أو إجراء معين إلا أن منزلته ترقى إلى منزلة القاضي الذي فوضه، فيحل محله في مباشرة الإجراءات إلا ما استثني منها. بموجب القانون⁽³⁾. فالنذب للتحقيق إذن قرار يصدره المحقق ليكلف به غيره بمباشرة عمل من أعمال التحقيق، ويصبح بمقتضاه مختصاً بإجرائه⁽⁴⁾، فهو إذا يستمد السمة القضائية من الإجراء محل النذب ومن صفة مصدره مما يترتب على ذلك أن كافة الآثار المترتبة على إجراءات التحقيق الأخرى تترتب على إجراء النذب حتى ولو لم يكن الإجراء موضوع النذب قد نفذ، فإذا كان قرار النذب هو أول إجراء في الدعوى تحركت به الدعوى العمومية وهذا يؤدي إلى انقطاع مدة تقادم الدعوى العمومية⁽⁵⁾، والقرار الصادر من النيابة العامة بعدم السير في الدعوى بعد قرار النذب هو في حقيقته أمر بالألا وجه لإقامة الدعوى وليس أمراً بالحفظ⁽⁶⁾.

ثانياً: شروط صحة النذب للتحقيق

يشترط حتى يكون نذب مأمور الضبط القضائي - لتنفيذ إجراء أو أكثر من إجراءات التحقيق - صحيحاً من الناحية القانونية ومرتباً لآثاره القانونية أن تتوفر عدة شروط:

- 1- يجب أن يكون من صدر منه قرار النذب مختصاً من الناحية القانونية بمباشرة الإجراء الذي صدر النذب من أجله، فإذا لم يكن المحقق مختصاً بمباشرة الإجراء سواء لخروجه عن دائرة اختصاصه المكاني أو النوعي أو خروج الدعوى ذاتها من ولايته فلا يملك نذب مأمور

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، 1995، ص 487. نقلاً عن إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 391.

(2) محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 437.

(3) نصر الدين هنوني و دارين يقدهج، المرجع السابق، ص 86.

(4) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 352.

(5) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 546.

(6) نفس المرجع.

للضبط لمباشرة إجراء لا يملك هو نفسه أن يباشره⁽¹⁾، ولهذا إذا لم يكن من أصدر قرار الندب مختصاً بإجراء التحقيق فإن القرار الصادر عنه يكون باطلاً وينسحب البطلان على جميع الإجراءات المترتبة على تنفيذ القرار الباطل⁽²⁾.

2- يجب أن يكون الندب قد صدر إلى شخص يتمتع بصفة الضبطية القضائية، بمعنى أن يكون من مأموري الضبط القضائي فالندب لا يكون صحيحاً إذا صدر لأحد أعوان الضبطية القضائية أو مرؤوسيه⁽³⁾.

3- أن تقتصر الإنابة القضائية على بعض إجراءات التحقيق فلا يجوز أن يكون التفويض عاماً لأن القانون حول بعض الصلاحيات لقضاة التحقيق وقصرها عليهم فقط، فلا يجوز لهم تفويض ضباط الشرطة القضائية بها، كعدم السماح للضباط باستجواب المتهم، مواجهته سماع المدعي المدني، كما لا يجوز له إصدار بعض الأوامر كالأمر بالقبض، الأمر بالإيداع والأمر بالإحضار لأنها من إختصاص قاضي التحقيق، فاشتمال الإنابة عليها يجعلها باطلة⁽⁴⁾.

4- يجب أن يكون قرار الندب مدوناً فإذا صدر شفاهة لم يكن له أثر قانوني، وليس معنى ذلك أنه يلزم أن يكون ثمة قرار مكتوب في يد المندوب للتحقيق قبل إجرائه العمل، بل المقصود أن يكون أن يكون قرار الندب مدوناً سواء تم ذلك في محضر التحقيق أو في ورقة رسمية أخرى⁽⁵⁾.

5- يجب أن يكون الندب صريحاً وواضحاً لا لبس فيه ولا غموض، ذلك لأن الندب يسمح لمأمور الضبط القضائي بالخروج على قواعد الاختصاص الوظيفي بمباشرة إجراءات لا تدخل أصلاً في اختصاصه⁽⁶⁾.

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 600.

(2) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 393.

(3) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 547.

(4) أحمد غاي، المرجع السابق، ص 78.

(5) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 354.

(6) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 550.

- 6- يجب أن يكون أمر الندب مسبقاً بتحريات جدية، فجدية التحريات وتقدير الظروف التي تبرر الندب للتحقيق من الأمور الموضوعية التي يترك تقديرها لسلطة التحقيق التي أصدرت أمر الندب تحت إشراف ورقابة محكمة الموضوع⁽¹⁾.
- 7- يجب أن يتضمن قرار الندب اسم أو صفة من يصدر في مواجهته قرار الندب، وأن يكون محدداً تحديداً نافياً للجهالة لا لبس فيه، كما يجب أيضاً أن يتضمن تحديداً واضحاً ونافياً للجهالة المكان أو الأماكن التي ينفذ فيها الإجراءات محل الندب، ويجب أن يذكر في قرار الإنابة تاريخ وساعة صدوره لما يترتب على هذا التاريخ من آثار تتعلق بصحة تنفيذ مقتضاه ومرور الزمن⁽²⁾.
- 8- يجب أن يشمل الندب على بيانات معينة تتعلق بمن أصدر الأمر وصفته وتوقيعه وتاريخ الأمر⁽³⁾.
- 9- يجوز أن يرد تحديد اسم مأمور الضبط القضائي المندوب بقرار الندب حصراً، وهنا لا يجوز لغيره القيام بالإجراء التحقيقي، كما يجوز أن يكون التحديد ليس بالاسم؛ وإنما بالاختصاص الوظيفي⁽⁴⁾.
- 10- يجب أن يتضمن أمر الندب بياناً بالمسائل المطلوب تحقيقها والإجراءات المطلوب اتخاذها كما يشترط من جهة أخرى أن تكون الأعمال التي تضمنها أمر الندب متعلقة بجريمة وقعت فعلاً⁽⁵⁾. كذلك مدة سريان الندب فإذا لم تحدد المدة فيعطى للضابط مهلة ثمانية أيام لتنفيذ الإنابة⁽⁶⁾.
- 11- يجب أن يكون المفوض عالماً بأمر الندب قبل إجراء التحقيق باعتبار أن هذه الأعمال ليست من اختصاص عناصر الضبطية القضائية في الأصل، فلا يجوز لهم مباشرتها إلا بعد صدور أمر يخولهم القيام بهذه الإجراءات، ويعد هذا ضماناً لصالح المتهم وتقييداً لسلطة الضباط للحد

(1) محمد علي السالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 458.

(2) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 314.

(3) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 276.

(4) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 393.

(5) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 604.

(6) عمر خوري، المرجع السابق، ص 51.

من تعسفهم في المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، فإذا قام الضابط بهذه الإجراءات قبل حصوله على الإذن فهي باطلة ولا يعتد بها⁽¹⁾.

ثالثاً: حدود سلطة مأمور الضبط القضائي للتحقيق

سبق وأن ذكرنا بأن مأمور الضبط القضائي الذي يندب من قبل سلطة التحقيق للقيام بإجراء من إجراءات التحقيق، إنما يجريه باسم السلطة التي انتدبته لا باسمه هو، وعليه فإن لمأمور الضبط المنتدب كل السلطة المخولة لمن ندبه، فيعتبر كالمحقق سواء بسواء. فهذه الأعمال تحظى بالقيمة والحجية باعتبار أن القاضي يعتمد عليها في إصدار حكمه، فلا تبقى مجرد إستدلالية بل ترقى لتأخذ حكم العمل القضائي⁽²⁾.

على أي حال فحتى يكون تنفيذ أمر الإنابة صحيحاً من الضبط يتعين في هذه الحالة مراعاة جملة من القواعد منها ما يلي:

1/ لا يجوز للمندوب أن يتعدى الإجراء المحدد في قرار الندب فالندب لتفتيش منزل المتهم لا يمتد إلى شخصه، والندب لتفتيش متهم لا يخول القبض عليه⁽³⁾. لكن إذا كان قرار الندب صادراً فقط بتفتيش المتهم دون القبض عليه، فإن ذلك لا يمنع من إجراء هذا الأخير لإمكان تنفيذ التفتيش بطريق القوة إذا قاوم المتهم، كما أنه يجوز القبض عليه إذا أسفر التفتيش عن جريمة مشهودة ويكون للمأمور في هذه الحالة تفتيش مسكنه حتى ولو لم ينص على ذلك في قرار الندب لأن ما يقوم به مأمور الضبط القضائي في هذه الحالة هو من صميم أعماله القانونية وليس بمقتضى ما حوله قرار الندب، كما أن إذن النيابة العامة بتفتيش مسكن المتهم لا يمنع مأمور الضبط القضائي من تفتيش من تواجدوا فيه أثناء التفتيش إذا ما قامت دلائل وأمارات قوية تشير إلى حيازتهم لأشياء تعد جريمة، ذلك لأن هذه الإجراءات هي من إجراءات التحقيق التي حولها القانون لمأمور الضبط القضائي⁽⁴⁾.

وعليه فإن لهذا الأخير مباشرتها بمناسبة تنفيذ قرار النيابة العامة بانتدابه للتحقيق⁽⁵⁾. هذا وتجدر الإشارة أنه وفي حالات الضرورة والاستعجال التي لا تحتمل التأخير فإنه يجوز لمأمور الضبط القضائي

(1) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 456-457.

(2) أحمد غاي، المرجع السابق، ص 74-75.

(3) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 398.

(4) ولقد نصت المادة 71 ق.إ.ج.م على أنه " للمندوب أن يجري أي عمل آخر من أعمال التحقيق، أو أن يستجوب المتهم في الأحوال التي يُخشى فيها فوات الوقت متى كان متصلاً بالعمل المندوب له ولازماً في كشف الحقيقة "

(5) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 552-553.

المدنوب أن يتجاوز مضمون أمر الندب ومباشرة إجراء من إجراءات التحقيق على أن ذلك مشروط بثلاثة شروط هي:

أولهما أن يكون العمل الذي يباشره خارج حدود الندب متصلًا بالعمل المدنوب له أصلاً ولازماً في كشف الحقيقة، كما لو ندب لتفتيش منزل متهم أو شخصه فوجده مشرفاً على الموت، فيجوز له - استثناءً - أن يستجوبه، أو كما لو ندب لمعاينة مكان الحادث فلاحظ شاهد الإثبات على وشك الموت، فيجوز له أن يسمع شهادته؛ وثانيهما أن يكون الإجراء الذي قام به لازماً في كشف الحقيقة وداخلاً أصلاً في اختصاص من أصدر أمر الندب⁽¹⁾، والشرط الثالث وهو أن يكون الإجراء الذي يباشره مأمور الضبط خارج حدود الندب يدخل أصلاً في اختصاص من أصدر قرار الندب⁽²⁾.

2/ يمنح قرار الندب الصحيح مأمور الضبط القضائي سلطة القيام بأعمال تعد من إجراءات التحقيق الابتدائي المقرر اتخاذها قانوناً من قبل عضو النيابة العامة⁽³⁾، فإذا كان الندب لسماع أقوال شاهد وجب تحليفه اليمين، وأن يتم تحرير المحضر بمعرفة كاتب، بحيث أنه بموجب المادة 1/139 ق.إ.ج. يكون للمدنوب في حدود ندبه كل السلطة المخولة لقاضي التحقيق مصدر الإنابة القضائية، ويتعين بموجب المادة 140 ق.إ.ج. على كل شاهد استدعي لسماع شهادته أثناء تنفيذ الإنابة القضائية الحضور وحلف اليمين المقررة قانوناً والمتضمنة بالمادة 2/93 ق.إ.ج.، والإدلاء بشهادته وإذا تخلف عن القيام بهذه الواجبات أخطر القاضي المنيب الذي يمكن له أن يجبر الشاهد على الحضور بواسطة القوة العمومية⁽⁴⁾، وكذلك إذا كان الندب لتفتيش منزل المتهم يجب حضور المتهم أو من ينوب عنه⁽⁵⁾.

وعليه يلتزم الضابط بحدود الإنابة القضائية فيقوم بكل الأعمال المخولة لقاضي التحقيق عدا التي استثناءها القانون، ومن الأعمال التي يجوز تنفيذ الإنابة فيها:

● المعاينة: عادة ما يكون هذا الإجراء قبل تحريك الدعوى العمومية، لكن ترد إستثناءات تجعل القاضي يصدر أمر الإنابة إما لاستكمال التحريات، أو عندما يرى ضرورة لإعادتها وتتم بحضور المتهم وسؤاله دون استجوابه⁽⁶⁾.

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 606.

(2) عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 554.

(3) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 396.

(4) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 74.

(5) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 397.

(6) أحمد غاي، المرجع السابق، ص 78-79.

● سماع الشهود: يدلي الشاهد بأقواله من تلقاء نفسه أو بناء على استدعاء يوجه له من طرف ضباط الشرطة القضائية، ويتعين عليه في هذه الحالة الحضور وأداء اليمين القانونية، أما القصر فتسجل أقوالهم دون أدائهم اليمين، وفي حالة امتناع الشاهد وعدم امتثاله يبلغ القاضي المفوض ويجوز لهذا الأخير إجباره بناء على طلب يقدمه لوكيل الجمهورية بواسطة القوة العمومية، إذا رأى بأن عذره مقبول يعفيه من دفع الغرامة التي يحكم بها عليه⁽¹⁾.

● يجوز للضابط توقيف كل شخص يرى ضرورة توقيفه للنظر لمدة ثمان و أربعين ساعة قابلة للتجديد في إطار تنفيذه للإنبابة القضائية شرط تقديمه لقاضي التحقيق من أجل سماع أقواله، أما في الحالات الإستثنائية فيكون الإذن مسبب دون تقديمه⁽²⁾.

3/ ويجوز فضلاً عن ذلك أن يضيف الأمر قيوداً أخرى في قرار الندب كأن يشترط تنفيذه بمعرفة شخص معين، أو يجب تنفيذه في زمن معين، أو يعلقه على شرط معين. وفي هذه الأحوال يجب احترام هذه القيود، وكل عمل يخالفها باطل⁽³⁾.

4/ ينبغي أن يتقيد المندوب للتحقيق بالمدة المحددة في قرار الندب، فإذا لم يتضمن أمر الندب أجلاً محدداً يلزم تنفيذه في خلاله، جاز للمندوب للتحقيق أن ينفذه في الوقت الذي يراه ملائماً، مادام في وقت معاصر أو قريب لوقت صدور الندب⁽⁴⁾. وعلى أي حال يجب إرسال المحاضر التي يجرورها خلال الثمانية أيام التالية لانتهاج الإجراءات المتخذة بموجب الإنبابة القضائية (المادة 141 ق.إ.ج.ج.).

5/ ولا يجوز للمندوب تنفيذ قرار الندب أكثر من مرة واحدة لأن الندب ينتهي مفعوله بالقيام بالإجراء المطلوب، فإذا طرأ ما يدعو إلى إعادة الإجراء وجب إصدار قرار ندب جديد⁽⁵⁾، لكن يجوز للمحقق أن يصدر قراراً بمد هذه المدة وذلك إذا كانت مبررات العمل لا زالت قائمة أو يصدر أمر ندب جديد ينطوي على قيود وشروط جديدة لا بد التزامها عند التنفيذ⁽⁶⁾. هذا مع ملاحظة أنه لا يجوز تجديد الإذن إلا إذا كانت الأسباب التي بني عليها وقت إصداره مازالت قائمة رغم فوات الأجل⁽⁷⁾.

(1) أنظر المادة 93 من ق.إ.ج.ج.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، المرجع السابق، ص 449.

(3) إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 120-121. وكذا جلال ثروت، المرجع السابق، ص 357.

(4) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق 606.

(5) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 398. وكذا عبد الله ماجد العكايلة، المرجع السابق، ص 555.

(6) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 357.

(7) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 607.

6/ إذا كانت مقتضيات تنفيذ المهمة المسندة لضابط الشرطة القضائية تقتضي منه اللجوء إلى إبقاء شخص تحت مراقبته؛ فإنه يمكنه توقيفه تحت النظر على شرط أن يقدمه وجوبا خلال 48 ساعة إلى قاضي التحقيق، ولهذا الأخير أن يمدد بإذن كتابي فترة التوقيف للنظر لمدة ثمان وأربعين ساعة أخرى بعد سماع الشخص الموقوف، ويجوز بصفة استثنائية إصدار هذا الإذن بمقرر مسبب دون أن يقتاد الشخص أمام قاضي التحقيق وينوه بذلك في المحضر⁽¹⁾.

7/ ويجوز لضابط الشرطة القضائية في حالة الاستعجال أن يباشر أعماله في كافة التراب الوطني إذا طلب منه أداء ذلك أحد رجال القضاء المختصين بشرط أن يساعدهم في ذلك ضابط الشرطة القضائية الذي يمارس وظائفه في المجموعة السكنية المعنية (المادة 3/16 ق.إ.ج.ج).

و بموجب الأحكام الجديدة المتضمنة بالقانون رقم 06-22 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية أصبح يجوز أن تكون الإنابة القضائية لأجل اعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور، والقيام بعملية التسرب، بشرط أن تكون تخص أنواع الجرائم التي حددها المشرع وضمن الشروط الشكلية والموضوعية والزمينية التي حددتها الأحكام الجديدة المتضمنة بذات القانون.

8/ هذا وينقضي أمر النذب بتنفيذه أو بإلغائه قبل تنفيذه، أو فوات الأجل المحدد لتنفيذه دون حصوله أو بتراخي تنفيذه دون مبرر في حال صدوره دون أجل، أو فقد مأمور الضبط المندوب لصفته⁽²⁾. كما أنه ينتهي أيضا في حالة تصرف عضو النيابة العامة (النادب) بالتحقيق سواء بإحالة الدعوى العمومية إلى المحكمة المختصة أو بحفظ التحقيق⁽³⁾.

وعليه نصل إلى القول أن أعمال الضبطية القضائية كأصل عام تهدف للبحث، والتحري عن الجرائم ومرتكبيها من أجل مساعدة القضاة للوصول للحقيقة دون أن يترتب عنها مساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، فهي مجرد إجراءات إستدلالية لا ترقى لإدانة شخص لأن القاضي قد لا يأخذ بها، إلا أن القانون منحهم سلطة مباشرة بعض إجراءات التحقيق على سبيل الإستثناء وفي حالات تولى تحديدها بنفسه.

(1) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 74.

(2) نفس المرجع.

(3) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 397.

الفصل الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة

التحقيق الابتدائي

إن التحقيق الابتدائي مرحلة تستهدف الكشف عن الحقيقة في الدعوى الجزائية، والتنقيب عن مختلف الأدلة التي تساعد على معرفة الحقيقة وصلاحيه عرض الأمر على القضاء، ولأن هذا التنقيب يتطلب اتخاذ إجراءات تستهدف البحث عن الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة في حياد وموضوعية كان لا بد من إسناد تلك المهمة إلى جهات مؤتمنة على حريات الناس ومقدساتهم، وإحاطته بالضمانات التي يلزم احترامها. خاصة أن الشرعية الإجرائية تقوم على ثلاثة عناصر هي: الأصل في الإنسان البراءة والقانون هو مصدر الإجراءات الجزائية، ومباشرة الإجراءات بإشراف القضاء باعتباره الحارس الطبيعي للحريات.

ومن الواضح أن تحويل قاضي التحقيق سلطة التحقيق الإبتدائي فيه تجسيد لمبدأ الشرعية الإجرائية فحتى تكون نتيجة التحقيق موضع ثقة المجتمع وأطراف الخصومة؛ رأى المشرع وضعها في يد قاض لما يوفره ذلك من ثقة وطمأنينة في نفوس الأفراد، ويبعد عن قلوبهم كل خوف من إنحراف التحقيق عن الغرض الذي شرع من أجله⁽¹⁾.

فالتدخل الشخصي والدائم لقاضي التحقيق هو الذي يشكل الضمانة الأساسية للتحقيق الإبتدائي وذلك لما يتمتع به من حسن التقدير وما يكتنف عملياته من تنظيم دقيق مما يكفل للمتهم تحقيق دفاعه وحتى لا يفقد قاضي التحقيق دوره كضمانة في التحقيق الإبتدائي ينبغي أن يبقى مستقلاً لا يخضع لأي تبعية⁽²⁾. هذا بالإضافة لغرفة الاتهام، لأن القانون يقرر التحقيق على درجتين في مواد الجنايات، الأولى بواسطة قاضي التحقيق والثانية بواسطة غرفة الاتهام باعتبارها جهة عليا للتحقيق تشكل من (رئيس ومستشارين) .

وتتنوع إجراءات التحقيق الإبتدائي إلى إجراءات تهدف إلى جمع الأدلة المتعلقة بالواقعة الإجرامية سواء ما كان يؤدي إلى ثبوت التهمة أو نفيها وتسمى إجراءات جمع الأدلة، وباعتبار إسناد القاضي بالتحقيق في الجرائم كان من أولوية واجباته القيام بدور فعال في حماية حقوق المتهم وما يلي هذه الإجراءات من تصرفه في التحقيق الإبتدائي. وعليه سنتطرق ضمن هذا الفصل لمبحثين على النحو الآتي:

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار النهضة العربية، 1998، ص 510.

(2) فوزي عمارة، قاضي التحقيق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري بقسنطينة، 2010، ص 15.

المبحث الأول: مفهوم التحقيق الابتدائي ودور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة جمع الأدلة.

المبحث الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في بداية التحقيق وعند التصرف في التحقيق الابتدائي.

المبحث الأول: مفهوم التحقيق الابتدائي و دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات

حقوق الإنسان في مرحلة جمع الأدلة

إن التحقيق هو أحد وظائف القضاء الجزائي، وقد وضعت هذه الوظيفة حتى لا يطرح على سلطات الحكم في الدعوى غير التهم المرتكزة على أساس متين من الوقائع والقانون، إذ ترمي هذه الوظيفة إلى تحقيق أمرين: الأول جمع أدلة الجريمة، والثاني تقدير هذه الأدلة من حيث التهمة. فالغرض منها إعداد الدعوى الجزائية، لذلك وصف التحقيق بأنه "ابتدائي" لأنه يستهدف التمهيد لمرحلة المحاكمة، وليس من شأنه الفصل في الدعوى بالإدانة أو البراءة، وإنما مجرد استجماع العناصر التي تتيح لسلطة أخرى ذلك الفصل⁽¹⁾.

هذا ولم يكن الإتجاه موحدًا في التشريعات الجزائية الإجرائية المختلفة من حيث منح سلطة التحقيق الابتدائي إلى جهة محددة، فمنها من حول تلك السلطة إلى النيابة العامة، ومنها من قررها للقضاء تحت اسم قاضي التحقيق، وما هذا الاختلاف في الجهة التي تتولى التحقيق إلا وسيلة تنظيمه، فكان للفكرة القانونية المسيطرة على التنظيم القانوني في البلد أثرها في اختيار النظام التحقيقي، أو سلطة التحقيق⁽²⁾. ولقد نشأت مرحلة التحقيق الابتدائي في ظل نظام التحري والتنقيب، وتمثل المرحلة الأولى للخصومة الجزائية، وهي مرحلة تحضيرية لمرحلة المحاكمة، وتهدف إلى تحقيق أمرين رئيسيين، الأول جمع الأدلة حول الجريمة التي وقعت، والثاني تقدير هذه الأدلة من حيث التهمة وتقرير مدى لزوم المحاكمة من عدمها⁽³⁾. وعليه فإن ضرورة دراسة هذا المبحث تتطلب التطرق للمطالب الآتية:

(1) Chambon (P), Le Juge D'instruction; 2ed, Dalloz, N=° 47, P46 ets, Roux; Cours de Droit Criminel Français, 2ed, T.2, Procédure Pénale, Siry, Paris; 1927, N=°78, P303.

نقلا عن عبد الحميد أشرف، الجمع بين سلطتي الإتهام والتحقيق في نظام التحقيق من الناحية التطبيقية، الطبعة الأولى، القاهرة: دار الكتاب الحديث، 2010، ص 25.

(2) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 399.

(3) المنجد في اللغة والإعلام، المرجع السابق، ص 44

المطلب الأول: التعريف بالتحقيق الابتدائي وطبيعته وأهميته

إن إجراءات التحقيق الابتدائي من الأمور المهمة التي تساعد القضاء في بيان الملامح العامة للجريمة والتنقيب عن أدلتها ومعرفة ملامستها، كما أن التحقيق الابتدائي يساعد على ترجيح الاتهام وإلى التأكد من قيام أدلة الإثبات ونسبة الجريمة إلى فاعل معين⁽¹⁾.

وتعد مرحلة التحقيق الابتدائي مرحلة تحضيرية للمحاكمة فلا تعرض الدعوى الجزائية على القضاء إلا وهي معدة للفصل فيها. ويمكن القول بأن هذه المرحلة وما يتم فيها من إجراءات لا تزال هي الأهم من الناحية العملية عن ما يتم من تحقيق نهائي في مرحلة المحاكمة باعتبار أنه هو الذي يُشكّل الدعوى الجزائية ويوجهها منذ البداية التي قد تستمر حتى صدور الحكم.

وعليه سنتكلم في هذا المطلب عن التعريف بالتحقيق الابتدائي وطبيعته، ثم نبين أهميته.

الفرع الأول: التعريف بالتحقيق الابتدائي وطبيعته

كلمة التحقيق مشتقة من فعل حقق يحقق، نقول حقق الأمر أي أكده وأوجبه، بمعنى صيره حقاً لا شك فيه، ومنه كلمة تحقق الخبر، أي ثبت. ومنه كذلك حقق الخبر أي صدقه، وتحقق الرجل الخبر أي تيقنه، وحقيقة الشيء أي منتهاه وأصله⁽²⁾.

ولقد اختلف الفقه القانوني في تحديد مدلول التحقيق الابتدائي، فرأى البعض بأنه " مجموعة من الإجراءات تستهدف البحث عن الأدلة التي تفيد في كشف الحقيقة"⁽³⁾. وعرفه البعض بأنه مجموعة الإجراءات التي تباشرها سلطات التحقيق قبل المحاكمة بقصد الوصول إلى الحقيقة عن طريق التثبت من الأدلة القائمة على ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى فاعل معين، وهو يعتبر المرحلة الأولى من مراحل سير الدعوى الجزائية، أما الاستدلالات التي تسبقه فلا تعتبر من مراحل الدعوى الجزائية وإنما مجرد تمهيد لها⁽⁴⁾.

(1) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 139.

(2) المنجد في اللغة والإعلام، الطبعة 25، المكتبة الشرقية: بيروت: 1986، ص 44.

(3) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 585.

(4) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 399.

وهناك تعريف آخر يذهب إلى أن التحقيق الابتدائي مرحلة قضائية تتمثل في قيام المحقق بالتحقيق في القضايا التي أقيمت بها الدعوى أمامه، وهو مرحلة وسطى تلي مرحلة التحري والاستدلال وتسبق مرحلة المحاكمة⁽¹⁾.

كما عرف بأنه " مجموعة من الإجراءات التي يباشرها المحقق لتقدير ما إذا كانت تلك الأدلة كافية لإحالة القضية على هيئة الحكم"⁽²⁾.

ومهما تعددت التعريفات الواردة للتحقيق الابتدائي إلا أنه يمكن تعريف التحقيق الابتدائي بأنه "مجموعة من الإجراءات التي تباشرها السلطة المختصة بالتحقيق طبقاً للشروط والأوضاع المحددة قانوناً بهدف التنقيب عن الأدلة وتقديرها والكشف عن الحقيقة في شأن جريمة ارتكبت لتقدير لزوم محاكمة المدعي عليه أو عدم لزومها"⁽³⁾.

وتتميز إجراءات التحقيق الابتدائي بطبيعة خاصة، وهي كونها ذات طبيعة قضائية وليست إدارية حيث تتحرك الدعوى الجزائية بأول إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي⁽⁴⁾. على عكس الحال بالنسبة لإجراءات الاستدلال فهي لا تتصف بهذه الصفة، ولا تتحرك بها الدعوى الجزائية، وإن كان يجوز رفعها بناء عليها، وفي هذه الحالة الأخيرة يندمج تحريك الدعوى ورفعها في إجراء واحد؛ وهو تكليف المتهم بالحضور⁽⁵⁾. فلا يقتصر عمل سلطة التحقيق على البحث عن أدلة إثبات الجريمة ونسبتها إلى المتهم، بل يتجاوز ذلك إلى معرفة الحقيقة الموضوعية لذلك يتعين عليها أن تتخذ الإجراء الذي من شأنه أن يفيد في كشف الحقيقة سواء أكان ضد المتهم أم لمصلحته⁽⁶⁾.

(1) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 72.

(2) خليفة كلندار عبد الله حسين، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجنائية- دراسة مقارنة-، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2002، ص 91.

(3) Stéfani (Gaston),L'acte D'instruction, Sirey, Paris,1964,P135 ;Bouloc , N=°43,P26.

(4) انظر نقض 4 نوفمبر 1968، مجموعة أحكام محكمة النقض، ص 19، رقم 178، ص 899. مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الأول، ص 568-569.

(5) Jacquot,L'instruction Préparatoire et la Protection de la Lib... Individuelle th, Nancy 2,1997,P23.

2 و 3 نقلا عن خليفة كلندار عبد الله حسين، المرجع السابق، ص 97.

(6) Stéfani (G),Levasseur (G)et Bouloc (B) ;Procédure Pénale , 16ed, Dalloz, Paris,1996,N=°524 ,P641.

نقلا عن عبد الحميد أشرف، المرجع السابق، ص 28.

وعليه فإن إجراءات التحقيق التي تباشر بهذا القصد هي جميعا ينبغي أن تصدر من سلطة التحقيق لا بوصفها سلطة فصل في نزاع؛ وإنما بوصفها سلطة تحقيق ترمي في النهاية إلى غاية واحدة هي التثبت من وقوع الجريمة، وفحص أدلة ثبوتها قبل فاعلها⁽¹⁾.

الفرع الثاني: أهمية التحقيق الابتدائي

تبدو أهمية التحقيق الابتدائي بوضوح في الجنايات فلا يجوز إحالة الدعوى الجزائية في واقعة تعد جناية ما لم يكن قد أجري تحقيق ابتدائي بشأنها، فإذا خولف هذا الشرط أدى ذلك لبطلان إجراءات رفعها⁽²⁾.

فقد جعل القانون من هذا التحقيق وسيلة أو مرحلة تمهيدية، الغاية منها هي تحضير الدعوى الجزائية لكي تكون صالحة للفصل فيها إذا ما طرحت على قضاء الحكم، فسلطة التحقيق الابتدائي لا تحقق لنفسها، وإنما تحقق لغيرها⁽³⁾. كما أنه يعد ضماناً للمجتمع والمتهم في آن واحد⁽⁴⁾، إذا أنه يعطي للمحقق حرية البحث عن الحقيقة من خلال أقوال المتهم أثناء الاستجواب، ويزود المتهم بإمكانيات تقديم تبريراته إلى ما نسب إليه، فهو بهذا يعد وسيلة لتحقيق دفاعه، ومن هنا تظهر أهمية وجوب التحقيق في الجنايات قبل إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة⁽⁵⁾.

بالإضافة إلى كون مرحلة التحقيق الابتدائي ضماناً للشخص البريء وذلك عندما يقرر المحقق منع محاكمته إذا تبين له أن ما قام به لا يؤلف جرماً، أو أنه لم يقدّم الدليل على أنه مرتكب الجرم، أو أن الأدلة غير كافية لإحالاته إلى المحكمة، وفي ذلك حماية لشرفه وسمعته واعتبار هذا الشخص، مما يجعله

(1) عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، الجزائر، دار المحمدية العامة، 1998، ص 53.

(2) أحمد المهدي و أشرف شافعي، التحقيق الجنائي الابتدائي و ضمانات المتهم و حمايتها، المحلة الكبرى (مصر): دار الكتب القانونية، 2005، ص 5.

(3) عبد الوهاب حومد، أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الرابعة، دمشق: المطبعة الجديدة، 1987، ص 610. نقلا عن حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 19.

(4) Armand Hage, Le Système Judiciaire Américain et ses Problèmes, éditions, Ellipses, Paris ,2000,P73.

(5) Merle et Vitu, Traité de Droit Criminel et Procédure Pénale, 3ed, 1979 tom 2, P408.

نقلا عن خليفة كلندار عبد الله حسين، المرجع السابق، ص 100.

في منأى عن إجراءات المحاكمة العلنية، ذلك أن مجرد مثوله أمام المحكمة يشكل امتهاً لسمعته وكرامته واعتباره⁽¹⁾.

وبعبارة أخرى تأتي أهميته من أن الغرض منه ثنائي، فهو يجب أن يضمن المحاكمة العادلة للفرد ويجب أن يصون حقوق المتهم، وبذلك تستبعد مفاجآت العدالة في مرحلة المحاكمة⁽²⁾. كما أن القاضي الجزائي قد يجد صعوبة في الحكم في الدعاوى إذا لم يكن بين يديه ملف للتحقيق الابتدائي كامل، وذلك أن سلطة التحقيق الابتدائي دائماً تكون إلى الواقع والحقيقة أقرب من قاضي الحكم، وهذا ما يجعل القاضي مطمئناً إلى حد كبير للنتائج التي تم التوصل إليها⁽³⁾.

ويمكن القول بأن مرحلة التحقيق هي التي تشكل الدعوى الجزائية وتوجهها منذ البداية الوجهة التي قد تستمر عليها حتى صدور حكم نهائي فيها، ومن ثم فهي ليست مجرد وسيلة للإثبات وتحقيق ضمانات المتهم فحسب؛ بل هي غرض في حد ذاته، فقد تنتهي بوقف السير في إجراءات الدعوى، إذا ما تبين للمحقق ما يؤكد عدم كفاية الأدلة أو نسبتها إلى متهم معين⁽⁴⁾.

ونظراً لهذه الأهمية التي تتمتع بها مرحلة التحقيق وما تتسم به إجراءاتها من مساس بالحريات الفردية وما يترتب عليها من نتائج تفيد ثبوت التهمة قبل المتهم، أو نفيها عنه كان الواجب على القضاة المختصين بممارسة أعمال التحقيق الابتدائي القيام بأعمالهم بموضوعية وحياد، وأن يلتزموا بالقواعد الأساسية للتحقيق⁽⁵⁾. وألا يقتصر التزامهم على مراعاة النصوص النظامية، بل عليهم أن يهتدوا بروح القانون، وأن يكون هدفهم الأسمى الوصول إلى الحقيقة الموضوعية عن طريق جمع كافة الأدلة في الجريمة سواء كانت لمصلحة المتهم أو ضده، والترجيح بينهما في حيدة تامة. ويجب عليهم كذلك توضيح

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1988، رقم 657 و810 و726، الطبعة الثالثة، 1998، رقم 532 و691، ص 501 و622. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الكتاب الثاني، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2002، ص 194. أحمد الخليلي، شرح قانون المسطرة الجنائية، الجزء الأول، الطبعة السادسة، الرباط: دار نشر المعرفة، 2001، ص 335. نقلاً عن حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 21.

(2) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 73.

(3) مأمون سلامة، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في ضوء النظام الإجرائي الليبي، الحلقة العربية الثالثة للدفاع الاجتماعي، دمشق، 1972، ص 303. نقلاً عن خليفة كلندار عبد الله حسين، المرجع السابق، ص 101.

(4) أمال عبد الرحيم عثمان، الإشراف على التحقيق - الآفاق الحديثة في تنظيم العدالة الجنائية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية " مشروع قواعد الحد الأدنى لتنظيم العدالة الجنائية "، 4 و 5 ماي 1970، ص 120. نقلاً عن نفس المرجع، ص 99.

(5) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1981، ص 734.

الوقائع التي تنفي المسؤولية عن المتهم أو تخففها عنه⁽¹⁾، علما بأنها من أكثر المراحل خطورة على حقوق الناس وحررياتهم ولذلك وجب التقيّد بالقواعد الرئيسية التي تحكم الإجراءات عند القيام بالتحقيق الابتدائي حفاظا على كرامة الناس وحررياتهم⁽²⁾.

المطلب الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة جمع

الأدلة

يبدو عمليا مدى جسامة المهام الملقاة على عاتق قضاة التحقيق فهم يتعاملون مع أخطر الدعاوى لتعلقها بالإجرام، وقد يكونوا أبرياء وضحايا شكاوى كيدية، من هنا تبرز الإجراءات التحقيقية الرامية إلى جمع الأدلة وكشف الحقيقة⁽³⁾.

لقد شرع التحقيق الابتدائي لغرض أساسي هو إعداد القضية للعرض على قضاء الحكم، فلا يطرح عليه غير التهم المرتكزة على أساس متين من الوقائع والقانون، وفي ذلك مراعاة لمصلحة الأفراد والمصلحة العامة على حد سواء، فمن المهم للعدالة والمدعي عليه أن لا تحال الدعوى إلى قضاء الحكم اعتبارا⁽⁴⁾.

ويضم التحقيق الابتدائي مجموعة متعددة من الإجراءات القانونية يمكن تقسيمها إلى طائفتين الأولى منها تحتوي إجراءات جمع أدلة والتي يغلب عليها عدم مساسها بحرية المتهم، والثانية منها تحتوي على إجراءات تحفظية تتخذ ضد المتهم وتتميز بمساسها بحرية المتهم، وهو ما سنتطرق له من خلال:

(1) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 28-29.

(2) محمد علي عياد، اختصاص رجال الضبط، الكويت: ب ن، 1982، ص 10. نقلا عن محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 139.

(3) أسهمت التشريعات العربية المقارنة في بيان هذه الأحكام ولأهميتها، وللإطلاع تلاحظ على سبيل المثال المواد: 63، 103، 110، 129، 138، 139. من ق.أ.م.ج.أ. والمواد: 45، 60، 85، و 122. من ق.إ.ج.م.

(4) عبد الملك جندي، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، رقم 1 و 2، بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1976، ص 222. عن حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 85.

وأنظر كذلك: نادية خلفه، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، رسالة دكتوراه، جامعة باتنة، 2010.

الفرع الأول: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة جمع الأدلة المادية
إن إجراءات البحث عن الأدلة هي من أهم الإجراءات الجزائية لأنها الأساس الذي تبنى عليه بقية
الإجراءات، فهي تهدف إلى التنقيب عن الحقيقة ومعرفة ملابسات الحادثة الإجرامية وكشف الغموض
الذي يحيط بها وترجيح نسبة التهمة إلى المشتكي عليه من عدمه⁽¹⁾، كما أن إجراءات البحث عن الأدلة
إجراءات التحقيق في المعنى الضيق للكلمة، لأنها مجموعة الإجراءات التي تهدف إلى التنقيب عن الحقيقة
(عن ثبوت التهمة ونسبتها إلى المتهم من عدمه)، وقد بين قانون الإجراءات الجزائية أهم هذه الإجراءات
وهي الانتقال للمعاينة، وندب الخبراء وسماع الشهود والتفتيش وضبط الأشياء ومراقبة التسجيلات
والاستجواب والمواجهة، لكن المشرع لم يلزم المحقق بإتباع هذه الإجراءات وحدها دون غيرها في سبيل
التنقيب عن وجه الحق، إذ له على ما جرى عليه العمل أن يلجأ إلى غير هذه الإجراءات طالما رأى أن
فيها فائدة في كشف الحقيقة⁽²⁾، بشرط عدم الخروج على القواعد القانونية واستخدام وسائل تحقيق غير
شرعية⁽³⁾. وبالتالي فإن كل إجراء محظور في القانون لا يجوز للمحقق مباشرته ولو كان مفيداً في كشف
الحقيقة وإلا كان ما أجراه باطلاً⁽⁴⁾.

والتزام المحقق بالقواعد القانونية والذي يعني مطابقة الإجراءات لما نص عليه النظام، أو القانون لا يتوقف
عند هذا الحد بل يشمل التزامه بروح النظام ومبادئه بأن تكون غايته الكشف عن الحقيقة لا استجابة
لحقد أو ضغينة أو خدمة لغرض خاص⁽⁵⁾.

كما يتعين عليه أن يلتزم الحياد الكامل بين الاتهام والدفاع فواجبه لا يقتصر على استظهار الأدلة التي
تخدم مصلحته أيضاً، وعليه تبعاً لذلك أن يقرر منع المحاكمة في حال تبين له عدم كفايتها أو أن الفعل لا
يؤلف جرماً، وامتناله لروح القانون يوجب عليه كذلك أن يلجأ إلى السبل الشريفة والتريهة⁽⁶⁾.

(1) Paul B, Weston, The Administration of Justice, P33.

نقلا عن محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، عمان: دار الثقافة، 1996، ص 60.

(2) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 624.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 243.

(4) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 624-625.

(5) كامل السعيد، المرجع السابق، 435.

(6) نفس المرجع.

إن إجراءات التنقيب عن الأدلة التي تتولاها وتقوم بها السلطة القائمة بالتحقيق ترمي إلى فحص الأدلة المتلقطة ومدى نسبتها للمتهم كالانتقال إلى مكان وقوع الجريمة، والمعاينة وندب الخبراء والقيام بالتنقيش وضبط الأشياء المتعلقة بالجريمة وسماع الشهود واستجواب المشتكي عليه ومواجهته بغيره⁽¹⁾. ويمكن عرض ما يمكن أن يسهم به المحقق من تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان عند مباشرة هذه الإجراءات كما يلي:

أولاً: الانتقال للمعاينة :

إن أعمال قاضي التحقيق لا تنحصر فيما يتخذه من إجراءات في مكتبه، وإنما بحكم تتبعه لآثار الجريمة لإجراء المعاينات المادية، فإنه يقوم أيضا بالانتقال إلى أماكن وقوع الجريمة للمعاينة وضبط ما قد يعثر عليه من آثار وسماع ما قد يجده من شهود في عين المكان قبل أن يقع التأثير عليهم من المتهم أو من أطراف أخرى، وإذا كان المشرع بموجب نص المادة 79 ق.إ.ج.ج⁽²⁾ قد جعل سلطة إجراء تلك المعاينات المادية من سلطات قاضي التحقيق، فإن إجراءاتها قد يكون ضرورياً في القضايا الجنائية⁽³⁾. والمعاينة هي إجراء بمقتضاه ينتقل المحقق والمحكمة إلى مكان وقوع الجريمة، ليشاهد بنفسه الآثار المتعلقة بالجريمة وكيفية وقوعها، وكذلك جمع الأشياء الأخرى التي تفيد في كشف الحقيقة. والمقصود بالمعاينة هي أن تنتقل المحكمة لمشاهدة محل النزاع⁽⁴⁾، مثل مشاهدة مسرح الجريمة. والانتقال بهدف المعاينة حق مقرر للمحكمة، أي أنه متروك لمحض اختيارها فهي ليست ملزمة بالانتقال حتى ولو طلب أحد الخصوم ذلك.

ويكتسب إجراء الانتقال للمعاينة أهمية كبيرة بوصفه إجراء تحقيق تميزه عن مباشرته من قبل موظفي الضبطية القضائية، كإجراء بحث أولي، فقد يقوم به المحقق لاستكمال النواقص التي بدت فيه، أو لضمان التأكد من صدق نتائجه، أو القيام به ابتداءً، إذا لم يكن قد اتخذ من قبل سلطة البحث الأولي⁽⁵⁾.

(1) محمود محمود مصطفى، شرح الإجراءات الجنائية، الطبعة العاشرة، القاهرة: 1970، ص 272. نقلا عن محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 154.

(2) يقابل هذه المادة 90 ق.إ.ج.م حيث تنص على "ينتقل قاضي التحقيق إلى أي مكان كلما رأى ذلك ليشهد حالة الأمانة والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة مادياً وكل ما يلزم إثبات حالته".

(3) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 115.

(4) البخاري عبد الله الجعلي، قانون الإثبات 1994 - تشريعا وفقها وقضاء، الطبعة الرابعة، الخرطوم: مركز الإمام البخاري التجاري للدراسات القانونية والتدريب، 2006، ص 276. نقلا عن حسين يوسف العلي الرحمان، مدى سلطة القاضي في تسبب الحكم الجنائي، الطبعة الأولى، عمان: الجنان للنشر والتوزيع، 2010، ص 141.

(5) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 245.

ومن خلال المادة 138 ق.إ.ج.ج يجوز لقاضي التحقيق لإجراء معاينة أن يكلف بطريق الإنابة القضائية ضابطاً من ضباط الشرطة القضائية لتولي إجراءاتها، كما يمكن له إجراؤها في غياب المتهم أو محاميه.

ولقد مكن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الحق لأطراف الدعوى تقديم طلب إلى قاضي التحقيق لإجراء معاينة (المادة 69 و 69 مكرر ق.إ.ج.ج)، ومع ذلك يبقى هذا الإجراء متروكاً لإجراؤه من عدمه لتقدير قاضي التحقيق، وكل ما عليه إذا كان مطلوباً من أحد أطراف الدعوى، ورأى بأنه لا موجب لإجرائه، إلا أن يصدر أمراً مسبباً بذلك في أجل 20 يوماً.

وإذا قرر قاضي التحقيق الانتقال للمعاينة، سواء تلقائياً أو بطلب من وكيل الجمهورية أو المتهم أو المدعي المدني، فإنه يقوم بإخطار وكيل الجمهورية الذي له الحق في مرافقته (المادة 79 ق.إ.ج.ج) والإستعانة بكاتب التحقيق، ثم يحرر محضر المعاينة يتضمن تاريخ ومكان إجراءاتها، واسمه ولقبه وكذا اسم ولقب كاتب التحقيق ووكيل الجمهورية الذي قام بمصاحبته، ثم يسرد جميع العمليات التي قام بها ويتم التوقيع على كل صفحة من صفحات محضر المعاينة من قبل قاضي التحقيق وكاتبه والخير إذا تم الاستعانة به، ويلحق بالمحضر البيانات الخاصة بالموقع والصور التي أخذت بعين المكان.

وقد تقترن المعاينة بإعادة تمثيل الجريمة وبحضور أطراف الدعوى⁽¹⁾. وإذا رفض المتهم القيام بإعادة التمثيل، فلا يملك قاضي التحقيق إجباره وإنما يشير لذلك في المحضر، فإذا قبل إعادة التمثيل فإنها تتم حسب التصريحات التي أدلى بها الأطراف، وأثناء العملية إذا اكتشف قاضي التحقيق ثغرات تفيد عدم صحة بعض التصريحات أو اكتشف وقائع أخرى كانت غامضة فإنه يسجل كل ما يراه وهو يتابع العملية⁽²⁾.

ويعد الانتقال إلى محل الواقعة ومعاينته من أكثر إجراءات جمع الأدلة أهمية لأن من خلاله يستطيع القائم بالتحقيق أن يثبت من الممكنة والأشياء والأشخاص ووجود الجريمة مادياً، وكل ما يلزم إثباته⁽³⁾.

والانتقال هو ذهاب المحقق إلى مكان وقوع الجريمة حيث توجد آثارها وأدلتها، ويعد الانتقال

(1) أنظر المادة 96 ق.إ.ج.ج

(2) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 132.

(3) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 414.

من أهم إجراءات التحقيق، لأنه لازم لإجراء المعاينة في محل الواقعة واتخاذ الإجراءات الأخرى⁽¹⁾.
وأهمية الانتقال كإجراء تحقيقي تتمثل في استطاعة المحقق الإطلاع على أدلة الجرم وإثباتها قبل أن تمتد إليها يد العبث والتشويه، بالإضافة إلى الانتقال يوفر له اتخاذ إجراءات فورية ما كان بإمكانه اتخاذها بدونه، مثل سماع الحاضرين من الشهود ومواجهتهم بعضهم ببعض، أو القبض على المتهم الحاضر⁽²⁾.
أما المعاينة فتعني إثبات حالة الأمكنة والأشياء والأشخاص، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة⁽³⁾.
لقد جعل المشرع انتقال المحقق إلى موقع الجريمة في الحال أمراً وجوبياً إذا كانت الجريمة من نوع الجنائية المتلبس بها، غير أنه لا يترتب على مخالفة واجب الانتقال هذا، أي بطلان في الإجراءات، فالتأخير في إجراء المعاينة يخضع الدليل المستمد منها إلى تقدير المحكمة، وقد يترتب على ذلك أن يتحمل المخالف المسؤولية التأديبية⁽⁴⁾. ولكن الانتقال الوجوبي مرهون بأن تكون الجنائية المتلبس بها تقبل المعاينة بطبيعتها فإذا لم تكن كذلك لم يكن للانتقال محل⁽⁵⁾.

والمعاينة بهذا الشكل تتطلب سرعة الانتقال إلى مكان الجريمة قبل أن تزول معالمها أو تمتد إلى أدلتها يد العبث⁽⁶⁾، فالانتقال فوراً إلى مكان وقوع الجريمة يساعد سلطة التحقيق في معاينة الآثار المادية للجريمة، دون لمسها أو إتلافها أو إزالتها من أجل فحصها من قبل الخبراء المختصين⁽⁷⁾. والمهم أن المعاينة تتم للإطلاع على الأشياء التي يمكن أن تفيد التحقيق وإثباتها في المحضر والمحافظة عليها بضبط الشيء إن كان منقولاً أو ختمه وحراسته إن كان عقاراً، وذلك تمكيناً للمحكمة من الإطلاع عليه أو تمهيداً لفحصه بواسطة خبير إن اقتضى الأمر⁽⁸⁾.

وتخضع المعاينة لسائر القواعد التي تخضع لها أدلة الإثبات الأخرى مثل تمكين المتهم من الحضور وطرح محضر المعاينة للمناقشة بحضور الخصوم للجلسة، وعلى الخصم الذي طلب المعاينة أن يتمسك بها أمام

(1) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 414.

(2) كامل السعيد، المرجع السابق، 437.

(3) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 415.

(4) رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 415. مأمون سلامة، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 598. نقلاً عن حسن الجوخدار، المرجع

السابق، ص 93.

(5) نفس المرجع

(6) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 627.

(7) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 63.

(8) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 428.

القاضي فإن لم يفعل؛ فلا يجوز له النعي على المحكمة قعودها عن إجراءاتها⁽¹⁾. وإذا رفض القاضي إجابة طلب المعاينة، فعليه أن يبرر رفضه بأسباب سائغة.

هذا ويخضع الانتقال للمعاينة كإجراء تحقيق للقواعد العامة في الأصول الجزائية من حيث حضور أطراف الدعوى كلما كان ذلك ممكنا⁽²⁾.

ثانيا: التفتيش

إن التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق، يهدف إلى جمع الأدلة وكشف حقيقة الجريمة وإمالة الغموض الذي يحيط بارتكابها ونسبتها إلى متهم معين⁽³⁾. ورغم أنه (التفتيش) من إجراءات التحقيق إلا أنه أجاز لمأمور الضبط القضائي القيام به بصورة استثنائية، ولذلك لم يجز القانون لمأمور الضبط القضائي تفتيش شخص أو مسكن معين إذا رأى ضرورة لذلك، إلا بعد الحصول على إذن من النيابة العامة⁽⁴⁾. وينطوي التفتيش في جوهره على مساس بحق الإنسان في الحفاظ على أسراره⁽⁵⁾، وذلك بالتنقيب في مستودع سره أو في محل يتمتع بالحرمة، فلأشخاص ومساكنهم ورسائلهم حرمة⁽⁶⁾ وحرمة الشخص تحمي جسمه وملابسه وما يوجد معه من أمتعة، وحرمة المسكن تشمل كل مكان مسور أو محاط بأي حاجز، مستعمل أو معد للاستعمال كماوى، وحرمة الرسالة تمنع الإطلاع على الرسائل البريدية أو البرقية أو الهاتفية إلا في الأحوال والشروط والضمانات التي يقررها القانون⁽⁷⁾.

إن التفتيش كإجراء من إجراءات التحقيق يمس بحقوق الإنسان وحرياته، لذا لا يتم اللجوء إليه إلا في حالات استثنائية وضمن حدود ضيقة لا يجوز خرقها أو تجاوزها، وقد حصر القانون إجراءات

(1) نقض مصري 26 مارس 1973، مجموعة أحكام النقض، س 24، رقم 90، ص 426. نقلا عن محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 226.

(2) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 437.

(3) محمد علي عياد، اختصاص رجال الضبط، المرجع السابق، ص 226. نقلا عن محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 158.

(4) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 425.

(5) محمود محمود مصطفى، تطور قانون الإجراءات في مصر وغيرها من الدول العربية، الطبعة الثانية، القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة، 1985، ص 28. نقلا عن جلال ثروت، المرجع السابق، ص 107.

(6) Garraud,3,N=°900?P204;Hélie,8,N=°1800,P385,Bouzat (Pierre),et Pinatel (Jean),Traité de Droit et de Criminologie,2e éd,Dalloz,Paris,1970,t,2,N=°1284,P1226.

نقلا عن جلال ثروت، المرجع السابق، ص 107.

(7) أنظر المواد 88، 89، 90 ق.أ.م.ج.أ.

التفتيش وقيدها بشروط ملزمة للسلطة القائمة به بعدم إساءة استعمال السلطة وعدم التعسف والالتزام بما جاء في إذن التفتيش، ويمكن عرض هذه الشروط على النحو التالي⁽¹⁾:

أ/ يشترط أن تكون السلطة المخولة بإجرائه قاضي التحقيق أو من ينتدبه في إطار الإنابة القضائية⁽²⁾ ومن أجل هذا كان ممنوعاً على سلطة الضبط القضائي - كقاعدة عامة - أن تأتيه⁽³⁾. وفي مقابل ذلك ليس شرطاً أن يتولى قاضي التحقيق تنفيذه بنفسه إلا في حالة المادة 82 ق.إ.ج.ج " إذا حصل التفتيش في مسكن المتهم فعلى قاضي التحقيق أن يلتزم بأحكام المواد من 45 إلى 47، غير أنه يجوز له وحده في مواد الجنايات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم في غير الساعات المحددة في المادة 47، بشرط أن يباشر التفتيش بنفسه وأن يكون ذلك بحضور وكيل الجمهورية "

ب/ أن يكون إجراء التفتيش متعلقاً بجريمة وقعت فعلاً وتشكل في القانون إما جناية و إما جنحة مهما كانت جسامتها ومهما كانت العقوبة المقررة لها، أما المخالفات فلا يجوز تفتيش الأشخاص أو المنازل بصددها، لأن بساطتها لا تسوغ المساس بالحريات الشخصية وحرمان المنازل من أجلها⁽⁴⁾.

ج/ يجب لمباشرة التفتيش - في جميع الحالات - توافر دلائل كافية على اتهام الشخص المراد تفتيشه أو تفتيش منزله، أو وجود قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة⁽⁵⁾. خاصة في حالة تفتيش شخص غير المتهم⁽⁶⁾.

د/ يجب أن تكون الغاية من التفتيش البحث عن مواد جرمية أو أشياء تفيد التحقيق، وتطبيقاً لذلك يكون التفتيش غير صحيح إذا كانت الغاية منه مجرد الانتقام، كما يكون التفتيش غير صحيح أيضاً إذا كان نوع الجرم لا يتصور بالنسبة له وجود مواد جرمية أو أشياء تنير التحقيق، مثل جريمة القدرح أو الذم، أو جريمة التهديد مشافهة⁽⁷⁾.

(1) سبق الحديث عن بعض هذه الشروط مفصلاً ضمن موضوع الاختصاص الاستثنائي لرجال الضبط الجنائي في حالة الندب.

(2) المادة 79 و 138 ق.إ.ج.ج.

(3) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 442.

(4) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 633.

وهومانصت عليه المادة 81 ق.أ.م.ج.أ.

(5) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 420.

(6) وهو مانصت عليه المادتان 49، 94 ق.إ.ج.م.

(7) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 276.

ه/ أن يتم تعيين الشخص المراد تفتيشه أو تفتيش مسكنه بشكل واضح ومحدد تحديداً نافياً للجهالة وقت صدور إذن التفتيش⁽¹⁾. بالإضافة لبيان وصف الجرم موضوع البحث وعنوان الأماكن التي يتم تفتيشها وإلا ترتب على هذا التفتيش البطلان⁽²⁾.

و/ ألا يكون التفتيش مبنياً على إجراء باطل أي ناتج عن عمل مشروع، والمحقق قد أستخلصها من أعمال تحقيق سبقت. كشهود سمع أقوالهم، أو اعتراف المتهم على غيره أو معاينات أجزائها وأشارت إلى ضرورة التفتيش⁽³⁾.

ز/ أن يتم التفتيش بحضور المشتكي عليه، وذلك لأنه إجراء خطير يمس الحقوق والحريات وينتهك حرمة المساكن، ولذلك فإن القانون لا يسمح به إلا عند وجود مبرر يقتضيه⁽⁴⁾. وفي حال تعذر حضوره يجوز تعيين ممثل له يحضر العملية بدلاً منه، وفي حالة إمتناعه عن ذلك أو كان هارباً يتم استدعاء شاهدين لا تربطهم أية تبعية بسلطات القضاء أو الشرطة⁽⁵⁾.

ولقد أقر المشرع الجزائري استثناء فيه خروج عن قاعدة الحضور الواردة في المادة 45 ق.إ.ج.ج، وهذا عند إصدار قاضي التحقيق أمراً بإجراء التفتيش بخصوص الجرائم المنصوص عليها في المادة 3/47 ق.إ.ج.ج⁽⁶⁾، حيث أجاز لمنفذ هذا الأمر عدم مراعاة أحكام المواد 45، 82 و83 ق.إ.ج.ج

ح/ أن يكون الأمر الصادر عن قاضي التحقيق مدوناً⁽⁷⁾، فبموجب المادة 40 من د.ج فإنه: " لا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة"، وهو ما ذهب إليه المادتين 1/44 و47 مكرر ق.إ.ج.ج.

(1) أنظر المادة 3/44 ق.إ.ج.ج.

وكذا محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 163

(2) أنظر المادة 3/44 ق.إ.ج.ج

(3) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 443.

(4) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 75.

(5) أنظر المادتين 45 و82 ق.إ.ج.ج

(6) جرائم المخدرات والجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبيض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

(7) وهذا الأمر قد يصدر من قاضي التحقيق من تلقاء نفسه إذا ما رأى داع لذلك أو بناء على طلب من وكيل الجمهورية. أنظر المادة 69 ق.إ.ج.ج

ط/ إذا كان الشخص المراد تفتيش مسكنه أو تفتيش المستندات والأوراق التي بحوزته من الملتزمين بكتمان السر المهني، فإنه على قاضي التحقيق أو من ينتدبه لهذا الغرض أن يتخذ جميع الإجراءات اللازمة لضمان احترام سر المهنة وحقوق الدفاع (المادة 83 ق.إ.ج.ج)⁽¹⁾.

ي/ أن يتم تنظيم محضر للتفتيش فالمبدأ بالنسبة لجميع أعمال التحقيق الابتدائي وأوامره وقراراته وجوب ثبوتها بالكتابة في محضر أو عدة محاضر تشكل في مجموعها وثائق التحقيق لتكون أساساً صالحاً لما يبين عليها من نتائج⁽²⁾.

ك/ لقد أوجب المشرع تفتيش الأنثى أنثى مثلها وهذا حفاظاً على حياء المرأة وصيانة لعرضها من الخدش وتمسكاً بقواعد الأخلاق والآداب العامة⁽³⁾. وفي هذه الحالة وفي ظل غياب نصوص في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تنظمها، فمن المستحسن أن يقوم قاضي التحقيق بتحليل الأنثى المنتدبة لتفتيش أنثى مثلها اليمين، لأنها في هذه الصورة تعتبر بمثابة شاهد في الدعوى⁽⁴⁾.

ل/ التقيد بوقت التفتيش، فالأصل أن تفتيش الأماكن يكون نهاراً في غير حالات المشهودة⁽⁵⁾. والمشرع الجزائري ومن خلال المادة 47 ق.إ.ج.ج نص على لا يجوز البدء في تفتيش المساكن ومعاينتها قبل الساعة الخامسة صباحاً، ولا بعد الساعة الثامنة مساءً، ولكنه سمح استثناءً بدخولها ليلاً وذلك في حالة: (-رضا المعني بالتفتيش وتعبيره عن ذلك صراحة. -عند توجيه نداءات من داخل المنزل. -الطوارئ وحالة الإستعجال. - الأماكن المفتوحة للعموم والمرتادة من الجمهور سيئة السمعة⁽⁶⁾ - الجرائم الموصوفة جنائيات، وفي هذه الحالة وضع المشرع قيوداً على عملية التفتيش بحيث أشترط فيه أن يتم من قاضي التحقيق نفسه، وأن يقتصر على مسكن المتهم فقط دون غيره

⁽¹⁾ مثلاً كإخطار نقيب المحامين، ورئيس الغرفة الوطنية للموثقين أو المحضرين، ورئيس مجلس أخلاقيات المهنة بالنسبة للأطباء أو من يمثلهم أو استئذان أحد مسؤولي المصلحة الإدارية التي يجري التفتيش فيها. أنظر فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 175.

⁽²⁾ حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 171.

⁽³⁾ محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 163.

⁽⁴⁾ حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1996، ص 384. نقلاً عن فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 180

عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 265.

⁽⁵⁾ وطبقاً لهذا حددت بعض التشريعات المقارنة وقت التفتيش، فنصت المادة 59 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي لسنة 1957 على أنه " فيما عدا الاستغاثة من داخل المنزل، أو الحالات الاستثنائية التي ينص عليها القانون لا يشرع في تفتيش المنزل قبل الساعة السادسة صباحاً ولا بعد التاسعة مساءً "

⁽⁶⁾ أنظر المادة 1/47 ق.إ.ج.ج.

وبحضور وكيل الجمهورية⁽¹⁾. - جرائم المخدرات والجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبيض الأموال وجرائم الإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصراف⁽²⁾. و ينطبق هذا أيضا على تفتيش المستندات والأوراق.

م/ وبالإضافة إلى الشروط السابقة الذكر فإن تفتيش منزل المتهم محكوم هو الآخر بالقيود الدستوري والإجرائي الذي يوجب الحفاظ على كرامة الإنسان وعدم جواز إيذاؤه بدنيا أو معنويا⁽³⁾، وبالتالي وإن كن نقر إعطاء مأمور الضبط صلاحية تنفيذ التفتيش بالطريقة التي يراها مثمرة وهو أمر يتطلب قدرا من المباغثة التي تستلزم أحيانا دخول المنزل من غير بابه أو حصوله في وقت يخلد فيه الناس إلى الراحة، إلا أننا لا نقر العنف على الأشياء أثناء التفتيش فمادام المنزل قد صار تحت قبضة مأمور الضبط فأى عنف أو تمزيق يقع منه على الأشياء يعتبر عنفا غير مبرر، لا من ضرورة ولا من ملائمة ثم أنه جارح لكرامة المتهم ومن شأنه إيذاؤه معنويا⁽⁴⁾.

ثالثا: ضبط (حجز) الأشياء المتعلقة بالجريمة:

إن ضبط الأشياء هو " التحفظ عليها وحجزها ووضعها في أختام، إذ يميز القانون لقاضي التحقيق أن يقوم بضبط وحجز الأشياء ووضعها في أحرار محتومة، إذا كانت هذه الأشياء والوثائق تنفع في إظهار الحقيقة، أو تلك التي يضر إفشاؤها بسير التحقيق"⁽⁵⁾. يستوي أن تكون الأشياء المضبوطة مملوكة للمدعي عليه أو لغيره، كما لا يهم نوعها أو طبيعتها وسواء كانت وسيلة لارتكاب الجريمة أم من متحصلاتها⁽⁶⁾.

(1) أنظر المادة 82 ق.إ.ج.ج.

(2) أنظر المادة 4/47 ق.إ.ج.ج.

(3) Jacques Robert et Henri Oberdorff, op.Cit,P338 .

(4) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 650.

(5) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 339.

(6) سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية، في التشريع والقضاء والفقهاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بجد، 1998، ص 549-550 . نقلاً عن علي وجيه مرقوص، قاضي التحقيق في قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد، الطبعة الأولى، بيروت، منشورات زين الحقوقية، 2005، ص 51.

كما يعني وضع اليد عليها من قبل السلطة القائمة بالتحقيق، وفي مرحلة التحقيق الابتدائي يكون الاختصاص بضبط الأشياء لقاضي التحقيق⁽¹⁾. والغالب أن تكون الأشياء المضبوطة حصيلة أو نتيجة التفتيش، لكن لا يمتنع عليه ضبط المواد الجرمية أو الأشياء التي يقدمها له أي شخص تلقائياً⁽²⁾. وعلى الرغم من ارتباط ضبط الأشياء بالتفتيش إلا أنه يكون مستقلاً عنه، عندئذ لا يعد أثراً للتفتيش بل إجراء مستقلاً عنه في ذاته وأحكامه، ويطلق عليه في هذه الحالة الضبط المستقل، ومثال ذلك ضبط الأشياء التي قدمها المدعي عليه أو غيره من تلقاء ذاته، أو ضبط الأشياء التي وصلت إلى المحقق بناء على مذكرة القرار عنه، أو كانت الأشياء غير تابعة للمسكن أو الشخص، ورأى المحقق لزومها للتحقيق في قضية معينة، فله أن يصدر أمراً مستقلاً بضبطها⁽³⁾.

ولقاضي التحقيق أو من انتدبه ضبط كل ما يؤدي إلى إظهار الحقيقة، وعموماً فإنه لا يجوز للمحقق أن يضبط لدى المدافع عن المتهم الأوراق والمستندات التي سلمها المتهم له لأداء المهمة التي عهد بها إليه ولا المراسلات المتبادلة بينهما في شأن القضية نفسها لأنه سوف يستعملها في الدفاع عنه⁽⁴⁾. ولقد نصت المادة 84 ق.إ.ج.ج على وجوب إحصاء الأشياء والوثائق المضبوطة فوراً ووضعها في أحرار محتومة، وإذا تعلق الأمر بضبط نقود أو سبائك أو أوراق تجارية ذات قيمة مالية، جاز لقاضي التحقيق التصريح للكاتب بإيداعها في الخزينة العامة، ما لم يكن الاحتفاظ بها من ضرورات التحقيق لإظهار الحقيقة⁽⁵⁾، أو المحافظة على حقوق أطراف الدعوى، وإذا تم القيام بفك أو فض أو فتح تلك الأحرار، فإن العملية يجب أن تتم بحضور المتهم مصحوباً بمحاميه، أو بعد استدعائهما قانوناً، وكذلك حضور كل من ضبطت لديه تلك الأشياء والأوراق أو المستندات. وللمتهم والمدعي المدني وكل شخص آخر ولو لم يكن طرفاً في الدعوى يدعي أن له حق على شيء موضوع تحت سلطة القضاء، أن يطلب إسترداده من قاضي التحقيق⁽⁶⁾.

(1) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 280.

(2) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 467.

(3) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 186.

(4) وهذا حرصاً من المشرع على كفالة حقوق الدفاع (المادة 83 و 84 ق.إ.ج.ج).

محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص.100

(5) Frédéric Sudre, Droit Européen et International Des Droits de L'homme, 6^{ème} édition, Paris, 2003, P193.

(6) المادة 86 ق.إ.ج.ج

فيجوز رد الأشياء التي ضبطت أثناء التحقيق ولو كان ذلك قبل الحكم ما لم تكن لازمة للسير في الدعوى أو محلاً للمصادرة⁽¹⁾.

رابعاً: إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور والتسرب

إذا تعلق الوقائع المعروضة أمام قاضي التحقيق بإحدى الجرائم الخاصة والمتمثلة في جرائم المخدرات أو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، أو جرائم تبييض الأموال أو الإرهاب أو الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف وكذا جرائم الفساد المنصوص والمعاقب عليها بالقانون رقم 01_06 المؤرخ في 20 فيفري 2006 المتعلق بالوقاية ومكافحة الفساد، فإنه بموجب المادة 65 مكرر من ق.إ.ج.ج يجوز لقاضي التحقيق أن يعهد إلى ضابط الشرطة القضائية بترخيص مكتوب وتحت مراقبته المباشرة للقيام بإعتراض المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الاتصال السلكية واللاسلكية ووضع الترتيبات التقنية دون موافقة الشخص المعني من أجل التقاط وتثبيت وبت وتسجيل الكلام المتفوه به بصفة خاصة أو سرية من طرف أي شخص في أي مكان عام أو خاص والتقاط الصور لكل شخص في أي مكان، والقيام بعملية التسرب.

1/ إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات والتقاط الصور:

إن للحياة الخاصة والمراسلات البريدية والخطابات وغيرها من وسائل الاتصالات حرمة تكفل سريتها وعدم الإطلاع عليها، لأن حياة الإنسان الخاصة وحقه في أن يمارسها كيفما يشاء هو حق أساسي يجب عدم الإنقاص منه، وقد أحاطه المشرع بالضمانات التي تكفل حمايته من كل اعتداء أو انتهاك يقع عليه⁽²⁾.

فالناس يرغبون في كفالة حرمة الحياة الخاصة من الانتهاك وصيانتها من كل اعتداء، لأن احترام خصوصية الحياة وعدم تعكير صفوها أو الخوض فيها أو المساس بها هو حق مقدس وثابت⁽³⁾.

ولقد نصت المادة 17 ع.د.خ.ج.م.س على ما يلي: "1- لا يجوز تعريض أي شخص على نحو تعسفي أو غير قانوني بالتدخل في خصوصياته أو شؤون أسرته أو بيته أو مراسلاته، ولا لأي حملات

(1) نسرين عبد الحميد نبيه، حقوق المتهم أمام النيابة العامة، الطبعة الأولى، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، 2010، ص 179.

(2) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 168

(3) محمد علي عياد، ضمانات الحرية الشخصية، ص 131. نقلا عن محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 102.

غير قانونية تمس شرفه أو سمعته. 2- من حق كل شخص أن يحميه القانون من مثل هذا التدخل أو المساس".

بيد أن وقوع الجريمة يورث اضطراباً اجتماعياً، فكان لابد وأن تعطي الدولة سلاحاً موازياً لقرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم، حتى تتمكن من إعادة الأمور إلى نصابها، بإثبات حقها في العقاب، فأقر لها القانون الحق في اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بجرمة الأسرار الخاصة بغية ضبط أدلة الجريمة، فقد أجاز المشرع للقضاء أن يضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع الرسائل البرقية، كما أجاز له مراقبة المحادثات الهاتفية، متى كان لذلك فائدة في ظهور الحقيقة⁽¹⁾، وهذا النص يرفع المسؤولية عن مكاتب البريد والبرق والاتصالات السلكية واللاسلكية بسبب الضبط، لأنها تقوم بتنفيذ أمر قضائي⁽²⁾.

ويقصد بالرسائل جميع الخطابات والجرائد والمطبوعات والطرود والبرقيات الموجودة في مكاتب البريد والبرق⁽³⁾. أما التخابر قد يكون داخلياً أو خارجياً، كما أن وسائل الإتصال أو التخابر قد تكون سلكية أو لا سلكية (الأجهزة الهاتفية الثابتة، أي التليفون والأجهزة المنقولة بجميع أنواعها بما فيه الخليوي والفاكس، والبريد الإلكتروني...)⁽⁴⁾.

والمشرع الجزائري في المادة 65 مكرر 5 ق.إ.ج.ج خص بالذكر المراسلات التي تتم عن طريق وسائل الإتصال السلكية واللاسلكية⁽⁵⁾. دون الرسائل الخطابات والمطبوعات والطرود لدى مكاتب البريد.

أما تسجيل الأصوات فالمقصود بها تسجيل أحاديث المتهم وشركائه، عن واقعة معينة من الوقائع

(1) أجازت المادة 2/206 ق.إ.ج.م لسلطة التحقيق أن تضبط لدى مكاتب البريد جميع الخطابات والرسائل والجرائد والمطبوعات والطرود ولدى مكاتب البرق جميع البرقيات وأن تراقب المحادثات السلكية واللاسلكية وأن تقوم بتسجيلات لمحادثات جرت في مكان خاص.

(2) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 197

(3) نفس المرجع، ص 198.

(4) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 282

(5) يعتبر وسيلة من وسائل الإتصال السلكي واللاسلكي كل إستقبال أو إرسال لإشارة أو كتابة أو صورة أو صوت أو معلومة من أي نوع كانت عبر الأسلاك أو الألياف البصرية أو الكهرباء لاسلكية أو بمختلف الأنظمة الكهرومغناطيسية أو الأقمار الصناعية. فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 195.

المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 5 ق.إ.ج.ج خفية⁽¹⁾.

ولم يكتف المشرع بتحويل قاضي التحقيق تسجيل الأصوات؛ بل مكنه أيضا من إمكانية التقاط الصور، فعدسة الكاميرا التي أصبحت من أفضل الأساليب لإثبات الحالة، بما تنقله من صور حية وكاملة وصادقة لمكان معين أو لحدث معين أو واقعة معينة، رأى المشرع توظيفها كعين من العيون التي لا تغفل في خدمة القضاء وكشف الحقيقة⁽²⁾.

ولما كانت إجراءات ضبط المراسلات ومراقبة المحادثات الهاتفية وتسجيلها وإتقاط الصور تنطوي على مساس مباشر بحرية الحياة الخاصة وحرمتها وكانت من الإجراءات التي اختصت بها سلطة التحقيق كان على هذه الأخيرة مراعاة الضوابط التي قررها المنظم عند مباشرة هذه الإجراءات لما في ذلك من تحقيق الحماية الحقيقية لحقوق الأفراد ممن تباشر في مواجهتهم هذه الإجراءات⁽³⁾.

ويلاحظ أن هذه الإجراءات هي من قبيل السلطة التقديرية التي خولها المشرع لسلطة التحقيق فليست أمراً لازماً في كل واقعة إجرامية، بل هو مما تستأثر بتقديره سلطة التحقيق متى رأت في ذلك فائدة في الوصول إلى الحقيقة⁽⁴⁾.

وفي هذا الإطار وضع القانون مجموعة من الشروط والقيود عند مباشرة ضبط المراسلات⁽⁵⁾ أو المحادثات.... وهي كما يلي:

(1) التسجيل الخفي يتم عن طريق إستخدام أجهزة بالغة الدقة أو الصغر يمكن أن تقوم بتسجيل بالصوت والصورة لما قد يحدث في الأماكن التي تتركب بها دون أن يتفطن إليها من يسجل صوته أو حركته. أنظر في ذلك: سمير ناجي، مداخلة بعنوان، تاريخ التحقيق ومستحدثات العلم، ألقاها في المؤتمر الثاني للجمعية المصرية للقانون الجنائي (الإسكندرية 9_12 أبريل 1988)، المنظم من طرف المعهد الدولي العالي للعلوم الجنائية (الجمعية الدولية لقانون العقوبات)، الذي تمحور حول: حماية حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية في مصر وفرنسا والولايات المتحدة، 1989، ص 194. نقلاً عن فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 196.

(2) نفس المرجع، ص 197

(3) عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق، ص 201.

(4) نفس المرجع.

(5) الرسائل من المنقولات، ولكن لضبطها أحكام خاصة بسبب تمتعها بسرية خاصة بحميتها القانون، ولذلك فقد جعل المشرع الإطلاع عليها في حكم التفتيش الواقع على غير المتهم، ولما كان الإطلاع على الرسائل يستلزم دائماً ضبطها فإن المشرع يطلق على العمليتين معا اسم " ضبط الرسائل ". ومع ذلك فإن هذا التعبير فيه شيء من التجاوز، لأنه يمكن أن يقع ضبط الرسائل وحده دون الإطلاع عليها. نقلاً عن إيهاب عبد المطلب، المرجع السابق، ص 187-188.

1- أن تكون هناك جريمة قد وقعت فعلا، فلا يجوز اتخاذه لاكتشاف جريمة لم تقع بعد، مهما كانت درجة رجحانها.

2- أن تصدر هذه الإجراءات بخصوص جرائم محددة، والمشرع الجزائري حدد في الفقرة الأولى من المادة 65 مكرر 5 ق.إ.ج.ج الجرائم الموجبة للقيام بهذه الإجراءات، وهي (أ/ جرائم المخدرات، ب/ الجريمة المنظمة العابرة للحدود، ج/الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات د/جرائم تبييض الأموال،ه/جرائم الإرهاب،و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف،ز/جرائم الفساد).

3- يحق للقضاء ضبط الرسائل والخطابات والمطبوعات والطرود والبرقيات لدى مكاتب البريد والبرق، شريطة أن تكون لهذه الأشياء فائدة في إظهار الحقيقة، وأن يأمر بضم تلك الرسائل والخطابات إلى ملف الدعوى وتدوين ملاحظاته عليها إذا كانت تفيد في تبديد الغموض الذي يحيط بارتكاب الجريمة أو يردها إلى من كان حائراً لها أو كانت مرسلة إليه⁽¹⁾.

4- أن يكون الأمر الصادر من وكيل الجمهورية أو لقاضي التحقيق بالضبط والمراقبة مكتوباً ومسبباً⁽²⁾، بمعنى أن يتضمن الأمر بيان الدلائل التي قامت ضد المتهم ومدى كفايتها والغاية المتوخاة من الضبط⁽³⁾. فلا يجوز القيام بمباشرة تلك العمليات إلا بموجب إذن لضابط الشرطة القضائية يتضمن كل العناصر التي تسمح بالتعرف على الاتصالات المطلوب التقاطها والأماكن المقصودة سكنية أو غيرها والجريمة التي تبرر اللجوء إلى هذه التدابير.

5- يجب أن يكون الأمر بالضبط محددًا في مدة معينة، فمدتها في التشريع الجزائري لا تتجاوز أربعة أشهر قابلة للتجديد (المادة 65 مكرر 7 ق.إ.ج.ج)، فإذا تم مباشرة تلك العمليات وجب على ضابط الشرطة المناب أن يحرر محضراً عن كل عملية اعتراض وتسجيل المراسلات، وكذا عن عمليات وضع الترتيبات التقنية، وعمليات الالتقاط والتثبيت والتسجيل الصوتي أو السمعي البصري، يذكر فيه تاريخ وساعة بداية هذه العمليات والانتهاؤها منها (المادة 65 مكرر 9 ق.إ.ج.ج).

(1) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 103

(2) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 284

(3) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 470.

6- أن يتم الإطلاع على المضبوطات أو الاستماع للتسجيلات من قبل المحقق وحده، وفي حضور المتهم أو محاميه إن أمكن والحائز لها أو المرسله إليه ويدون ملاحظاتهم عليها، ما لم ير المحقق غير ذلك لضرورة التحقيق⁽¹⁾. مع ضرورة تعامل المحقق مع هذه الأدلة كتعامله مع بقية الأدلة، أي أنها أدلة عادية وليست سيده.

7- يتعين على الضابط القائم بهذه المهمة تحرير محضر يتضمن كافة الأعمال والإجراءات التي قام بها، كما يتضمن وصفاً دقيقاً للوقائع المثبتة لصحة ما قام به⁽²⁾، كما يتعين عليه تحديد ساعة انطلاقه في مباشرة الأعمال ووقت انتهائها⁽³⁾.

2/التسرب: لقد عرفت المادة 65 مكرر 12 ق.إ.ج.ج التسرب بأنه: "قيام ضابط أو عون الشرطة القضائية تحت مسؤولية ضابط الشرطة القضائية المكلف بتنسيق العملية، بناء على إذن من قاضي التحقيق بمراقبة الأشخاص المشتبه في ارتكابهم جناية أو جنحة بإبهامهم وبهوية مستعارة بأنه فاعل معهم أو شريك لهم أو خاف".

لقد أحاز قانون الإجراءات الجزائية القيام بعملية التسرب لكنه قيدها بجملة من الشروط لا بد من توافرها حتى يكون هذا الإجراء صحيحاً منتجاً لآثاره وهي:

1/ أن تكون الجريمة المتسرب فيها تشكل أحد الجرائم المنصوص عليها في المادة 65 مكرر 5 ق.إ.ج.ج (أ/ جرائم المخدرات، ب/ الجريمة المنظمة العابرة للحدود، ج/الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات، د/ جرائم تبييض الأموال، ه/جرائم الإرهاب، و/الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف، ز/ جرائم الفساد).

2/ أن يكون هذا الإجراء تحت رقابة قاضي التحقيق، وأن تكون ضرورة التحقيق جعلت من هذا الإجراء الأنسب لإظهار الحقيقة.

3/ أن يكون الإذن الصادر عن قاضي التحقيق مكتوباً ومسبباً، ويتضمن الجريمة التي بررت اللجوء إلى التسرب، ومحدد المدة، ويحدد فيه هوية ضابط الشرطة الذي جرت العملية تحت مسؤوليته وتحدد فيه مهامه، وإلا ترتب عليه البطلان (المادة 65 مكرر 15 ق.إ.ج.ج).

(1) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 427.

(2) أنظر المادة 65 مكرر 1/9 ق.إ.ج.ج

(3) أنظر المادة 65 مكرر 2/9 ق.إ.ج.ج

4/ يتعين على العضو المتسرب إعداد تقرير يتضمن جميع ما قام به من إجراءات لمعاينة الجريمة شرط أن لا يتعرض هذا العضو والمسخرين لهذه المهمة للخطر⁽¹⁾.

هذا ونشير إلى أن قانون الإجراءات الجزائية قد منح للقائم بعملية التسرب حماية قانونية حفاظاً على سلامته من خلال:

1/ عدم مسألة العضو المتسرب جزائياً عن الأعمال التي يقوم بها أثناء مهمته كحيازة، أو نقل أو تسليم مخدرات أو مساعدتهم في تخزينها⁽²⁾.

2/ منع كشف هويته الحقيقية، وإستعمال هوية مستعارة تمكنه من الإحتكاك بالأشخاص مرتكيي الجريمة⁽³⁾. ولقد رتب المشرع على من يكشف هوية ضباط أو أعوان الشرطة القضائية الذين باشروا عملية التسرب، عقوبات جزائية تتمثل في الحبس بالإضافة للغرامة المالية، وهي العقوبات التي تتضاعف إذا تسبب هذا الكشف للهوية في تعرض المتسرب أو أحد أفراد عائلته للضرب أو الجرح أو عرض حياته للخطر⁽⁴⁾.

3 / عدم جواز سماع المتسرب شخصياً كشاهد على العملية⁽⁵⁾.

4/ في حالة توقيف عملية التسرب أو إنقضاء أجلها دون تجديدها من قاضي التحقيق، يمكن للمتسرب مواصلة عمله إلى غاية ترتيب أموره، دون تحمله لأي مسؤولية، ولكن بشرط إخطار قاضي التحقيق، على أن لا تتجاوز المدة الممنوحة له أربعة أشهر⁽⁶⁾.

الملاحظ أن الإتجاه الجديد للسياسة الجنائية التي جاء بها المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 22_06 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية لم يوازن فيها بين حماية الصالح العام وحق الأفراد في احترام حياتهم الخاصة، وهذا ما جسدهته السلطات الواسعة الممنوحة لضباط الشرطة القضائية تحت غطاء مقتضيات التحري والتحقيق التي تتضمن مساساً صارخاً لحقوق الأفراد وحرمانهم الشخصية المكفولة دستورياً⁽⁷⁾، فالمشرع تكفل بكافة الأعمال والإجراءات التي تضمن القيام بالمهمة على أكمل

(1) أنظر المادة 65 مكرر 13 ق.إ.ج.ج.

(2) أنظر المادة 65 مكرر 14 ق.إ.ج.ج.

(3) أنظر المادة 65 مكرر 2/12 ق.إ.ج.ج.

(4) أنظر المادة 65 مكرر 16 ق.إ.ج.ج.

(5) أنظر المادة 65 مكرر 18 ق.إ.ج.ج.

(6) أنظر المادة 65 مكرر 2/17 ق.إ.ج.ج.

(7) أنظر المادة 39 من د.ج لسنة 1996

وجه، لكنه لم يفكر في الإنسان المهذورة حقوقه بعد أن تتضح براءته، فكان يجدر به أن ينص على تعويض يتناسب وحجم الأضرار التي لحقت به، مع العلم أن أي تعويض يقدم له لن ينصفه حقه. وفي الأخير نوجه التماسنا للمشرع الجزائري بإعادة النظر في هذا الفصل من قانون الإجراءات الجزائية للموازنة بين حقوق الأفراد في حماية حياتهم الشخصية، وحماية الصالح العام من الجريمة⁽¹⁾.

الفرع الثاني: دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة جمع الأدلة

الفنية (الخبرة)

إن تطور المجتمعات وتطور معها الوسائل العلمية والمستجدات التكنولوجية جعل معه الجناة يلجأون إلى وسائل عصرية ومتطورة في ارتكاب الجريمة بقصد إخفاء أي معالم لارتكاب الجريمة، مما جعل استعانة قاضي التحقيق بالخبراء أمر ذا أهمية قصوى للوصول للحقيقة.

ولقد نظم المشرع الجزائري الخبرة من المادة 143 إلى 156 من ق.إ.ج.ج.

فالخبرة هي إجراء يقرر المحقق لزوم القيام به، إذا كانت هناك بعض الأمور الفنية حول واقعة الجريمة ولا مجال للمحقق من القيام بها دون الاستعانة بالفنيين وأهل الخبرة من أجل كشف الحقيقة واستخلاص الدليل⁽²⁾، وهي وسيلة علمية وفنية للكشف عن بعض الدلائل أو الأدلة أو تحديد قيمتها التدللية، يقوم بها أهل الفن والاختصاص أو الصنعة ممن يختارهم لإبداء رأيهم الفني في مسائل فنية تتعلق بإثبات الدعوى⁽³⁾.

قد يكون إنتداب الخبراء تلقائيا من قاضي التحقيق أو بناء على طلب وكيل الجمهورية أو الخصوم في الدعوى (المادة 1/143 ق.إ.ج.ج)، وفي هذه الحالة الأخيرة يكون لزاما على قاضي التحقيق الفصل في الطلب بأمر مسبب في حالة رفضه حتى يتسنى الطعن فيه عن طريق الاستئناف أمام غرفة الإتهام من قبل المتهم (المادة 172 ق.إ.ج.ج) دون المدعي المدني. هذا الأخير الذي حول له المشرع بالمقابل مع المتهم ووكيل الجمهورية الحق في إخطار غرفة الإتهام مباشرة في حالة عدم بث قاضي التحقيق أصلاً في الطلب المرفوع إليه لإجراء الخبرة من قبلهم (المادة 3/143 ق.إ.ج.ج).

(1) نصر الدين هونوي ودارين يقدح ، المرجع السابق، ص 77.

(2) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 156.

(3) أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 385.

ويعود لقاضي التحقيق الذي أمر بإجراء الخبرة تعين الخبراء، وكأصل عام يتم اختيار الخبراء القضائيين من الجداول التي تعدها المجالس القضائية بعد استطلاع رأي النيابة العامة، وموافقة وزير العدل عليها⁽¹⁾، غير أنه إستثناءً يجوز لقاضي التحقيق في حالة الضرورة أن يختار بقرار مسبب خبراء ليسوا مقيدين بالجدول المعدة من المجالس القضائية⁽²⁾.

ويؤدي الخبير المقيّد في الجدول اليمين مرة واحدة عند تقييده، ويؤدي الخبير المختار خارج الجدول اليمين في كل مرة يختار فيها لأداء خبرة معينة، واليمين هي " أقسم بالله العظيم بأن أقوم بأداء مهمني كخبير على خير وجه، وبكل إخلاص وأن أبدي رأيي بكل نزاهة واستقلال "⁽³⁾.

لقد أوجبت المادة 143 ق.إ.ج.ج على قاضي التحقيق أن يحدد دائماً في الأمر بنذب خبير بدقة المهمة المطلوبة منه والأسئلة الفنية أو العلمية التي يطلب الاستفسار فيها، وأن هذه المهمة لا يجوز أن تتعلق إلا بفحص مسائل ذات طابع فني، ولا يفوض فيها أي جزء من جوانب اختصاصه لأن ذلك قد يعرض أمره للبطلان.

ويجب على الخبير المعين تقديم نتائج خبرته بمجرد الانتهاء منه في الميعاد الذي يحدده قاضي التحقيق لإنجازها، أو الذي حدده بناء على طلب الخبير، وإذا تقاعس الخبير في أداء مهمته فلقاضي التحقيق سلطة استبداله بخبير آخر، وفي هذه الحالة يتعرض الخبير لعقوبات تأديبية⁽⁴⁾.

وتجرى عمليات الخبرة في جميع مراحلها تحت إشراف قاضي التحقيق ومراقبته، ويتعين على الخبير إطلاع قاضي التحقيق بكل ما توصل إليه من نتائج، ويعلمه بتطورات الأعمال التي يقوم بها، ولقاضي التحقيق تسليم الخبير وسائل الإثبات التي قد يحتاج الإطلاع عليه⁽⁵⁾.

ويجوز لأطراف الخصومة أثناء إجراء أعمال الخبرة أن يطلبوا من قاضي التحقيق تكليف الخبير بإجراء أبحاث معينة أو سماع شخص معين بإسمه من أجل الحصول على معلومات ذات طابع فني (المادة 152 ق.إ.ج.ج).

(1) المادة 1/2 و 8 من المرسوم التنفيذي رقم 95_310 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفية، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم.

(2) المادة 2/2 من المرسوم التنفيذي رقم 95_310 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995. والمادة 2/144 من ق.إ.ج.ج

(3) قد تتوفر أسباب تمنع أداء اليمين، فيجوز أداء هذه الأخيرة كتابة، ويذكر المانع من حلف اليمين مع إرفاق ذلك بملف التحقيق. أنظر المادة 3/145 ق.إ.ج.ج.

(4) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، 343-344.

(5) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 128.

يجرر الخبير (أو الخبراء) في المدة المحددة تقريراً مفصلاً مشتملاً على كافة العمليات التي قام بها ويتضمن النتائج التي توصل إليها، والتي تجيب أساساً على الأسئلة التي يكون قاضي التحقيق قد طرحها ويتوج تقرير الخبرة بملخص يبيّن فيها الخبير رأيه حول النتيجة التي توصل إليها، ويوقع على التقرير. وفي حالة إستعانة الخبير بأحد الإحصائيين الفنيين للإستشارة في مسألة معينة؛ فعليه أن يضم لتقرير خبرته محرراً منفرداً من إنجاز هذا المختص (المادة 3/149 ق.إ.ج.ج).

بعد تحرير تقرير الخبرة، يقوم الخبير بإيداعه مرفقاً بجميع الأوراق والوثائق التي يكون قد تسلمها وكذا الأحرار أو ما تبقى منها بين أيدي كاتب قاضي التحقيق، الذي يجرر بهذه المناسبة محضراً يثبت هذا الإيداع (المادة 3/153 ق.إ.ج.ج).

وقد أقر المشرع بالزامية إحاطة أطراف الخصومة ومحاميهم علماً بتقرير الخبرة حتى يتمكنوا من إبداء ملاحظاتهم وتقديم طلبات لإجراء خبرة تكميلية أو القيام بخبرة مضادة (المادة 3/154 ق.إ.ج.ج). ولما كانت الخبرة تنصب على أمور فنية لا يعرفها المحقق، فلا يجوز له أن يحل نفسه في هذه المسائل محل الخبير، فإن تصدى لها وأصدر قراره بناء على تقديره لها كان التحقيق باطلاً⁽¹⁾.

وما يهمننا من هذا من هذا الإجراء، هو الضمانات التي يجب كفالتها لحماية حقوق المتهم والتي تتمثل فيما يلي⁽²⁾:

أ- يجب على الخبير أن يحلف أمام المحقق يميناً بأن يبيّن رأيه بكل صدق وأمانة، ويترتب على عدم حلف اليمين أمام المحقق بطلان الخبرة، إلا أن البطلان في هذه الحالة متعلق بمصلحة الخصوم⁽³⁾.

ب- يجب على الخبير أن يقوم بمهمته في حضور المحقق، فإذا لم يحضر المحقق عند إجراء بعض الأعمال التحضيرية أو التجارب المتكررة، وجب عليه أن يصدر أمراً يبين فيه أنواع التحقيقات وما يراد إثباته.

(1) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 417.

(2) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 109. وكذا محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 68.

(3) وهو ما أكدته المادة 145 ق.إ.ج.ج وجاء في المادة 41 ق.أ.م.ج.أ بأن الخبراء ملزمون بأن يقسموا قبل مباشرتهم العمل يميناً بأن يقوموا بالمهمة الموكولة إليهم بكل صدق وأمانة وبما يفرضه الضمير والشرف.

ت- تحديد ميعاد لتقديم الخبير تقريره الفني، فإذا لم يقدمه في الميعاد المحدد؛ جاز للمحقق استبداله وتعيين خبير آخر بدلا منه. وهو ما أكدته المادة 148 ق.إ.ج.ج والمادة 87 ق.إ.ج.م

ث- للمتهم أن يستعين بخبير استشاري، ويطلب تمكينه من الاطلاع على الأوراق وسائر ما سبق تقديمه للخبير المعين من قبل المحقق على ألا يترتب على ذلك تأخير السير بالتحقيق (المادة 88 ق.إ.ج.م). .

ج- للخصوم رد الخبير إذا وجدت أسباب قوية تدعو لذلك، ويقدم طلب الرد للمحقق للفصل فيه، ويجب أن يتبين في الطلب أسباب الرد (المادة 89 ق.إ.ج.م).

ح- وحق المتهم في أن يستعين بخبير استشاري لا يعني رد الخبير المعين من قبل المحقق وكذلك لا يمنعه من طلب رد الخبير المعين من قبل المحقق فهذا مستقل عن ذلك، وقصد منها جميعا توفير ضمانات قوية للمتهم⁽¹⁾.

وللقاضي عندما يرى أن هناك أمورا لا زالت غير واضحة أن يستدعي الخبير وذلك لطلب الإيضاح أو المناقشة في أمر ذكره في تقريره بحاجة إلى إيضاح أكثر، أو لأنه لم يجب في تقريره عن سؤال من الأسئلة التي وجهت إليه في مهمته ويفضل أن تجرى المناقشة بحضور أطراف الدعوى ما أمكن⁽²⁾. لقد أكدت قرارات المحكمة العليا وفي معاني مختلفة تمتع قضاة الحكم، والذي يعد قاضي التحقيق أحدهم بحق تقدير نتائج الخبرة، ومن أمثلة ذلك: " أن الخبرة كغيرها من أدلة الإثبات خاضعة لتقدير قضاة الموضوع⁽³⁾ .

ونشير هنا إلى أن إجازة المشرع لسلطة التحقيق الاستعانة بأهل الخبرة للوصول للحقيقة مشروط بمراعاتها لصحة الإجراءات والتي تتصل بقواعد الآداب العامة واحترام الحرية الشخصية والكرامة الآدمية فيجب عدم اتساع نطاق الخبرة بما يؤدي للاعتداء على حقوق الدفاع أو التأثير على إرادة المتهم

(1) حسين خليفة كلندار، المرجع السابق، ص 476.

(2) براء منذر عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 100.

(3) جيلالي بغداداي، الإحتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، الجزائر: المؤسسة الوطنية للإتصال والنشر والإشهار، 1996، ص

أو مضللة له⁽¹⁾، وبقدر مراعاة المحقق لهذه الشروط والقواعد بقدر ما يكون إسهامه الفعال في حماية حقوق الأفراد وحررياتهم.

الفرع الثالث: دور القاضي الجزائي في حماية حقوق الإنسان في إجراءات جمع الأدلة القولية

يمكن للمحقق الحصول على الأدلة القولية في الواقعة الإجرامية إما من خلال شهادة الشهود أو عن طريق الاستجواب والمواجهة أو عن طريق الاعتراف (الإقرار) الصادر من المتهم، ويقوم المحقق بدور رئيس في كل إجراء من هذه الإجراءات وعن طريقها يمكن له تأكيد دوره الفعال في تحقيق حماية حقوق الأفراد وحررياتهم⁽²⁾ وحقوق المتهم بوجه خاص وذلك متى كان المحقق ملتزماً بالقواعد العامة التي تحكم مثل هذه الإجراءات ومعماً سلطته التقديرية فيها على نحو يسهم في حماية الحقوق. وما دام قانون الإجراءات الجزائية الجزائري سمح لقاضي التحقيق أن يتخذ من الإجراءات ما يراه ضرورياً للوصول إلى الحقيقة، فلا مانع من لجوئه بهدف التنقيب عن الأدلة المتعلقة بالواقعة الإجرامية نفيًا أو إثباتًا إلى إجراءات جمع هذه الأدلة، والتي من بينها إجراءات التحقيق الشفوية (القولية).

وستتناول هذه الطرق مع بيان دور القاضي في كل منها على النحو التالي:

أولاً: الشهادة:

الشهادة لغة مشتقة من المشاهدة، واصطلاحاً تعني الإدلاء بمعلومات عن الغير توصل إليها الشاهد بإحدى حواسه، كما تبني الشهادة على معلومات استقفاها الشاهد عن آخرين ولو أنكرها الآخرين وتمثل الشهادة الطريق الاعتيادي للإثبات، فكثيراً ما تميظ اللثام عن الفاعل وشركائه، وغالباً ما يترتب عليها الحكم بالإدانة أو العكس⁽³⁾.

يمكن تعريف الشهادة بأنها: "معلومات يُدلي بها أمام قاضي التحقيق، تتعلق بالجريمة موضوع التحقيق، ويقصد بسماع الشهادة السماح للغير - الشهود - وهم ليسوا أطرافاً في الدعوى العمومية بالإدلاء بما لديهم من معلومات بشأن الوقائع المعروضة على قاضي التحقيق"⁽⁴⁾

(1) أحمد الدسوقي، الحماية الموضوعية والإجرائية لحقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2007، ص 366. نقلاً عن عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق، ص 203.

(2) Gillez Lébretton, Libertés Publiques et Droits de L'homme, 4^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1999. P145.

(3) براء منذر عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 90.

(4) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 344.

كما يمكن تعريفها بأنها: "...وسيلة إثبات يقرر فيها الشاهد ما وقع تحت بصره أو وصل إلى سمعه أو أدركه بحواسه عن الواقعة محل الإثبات" (1). وللشهادة في المسائل الجنائية أهمية كبرى، فهي تعد طريق الإثبات العادي لأنها تنصب في أغلب الأحوال على وقائع مادية تقع فجأة دون أن يتيسر إثباتها بالكتابة (2).

وهناك فرقا جوهريا بين استماع الشهود في مرحلة التحقيق الابتدائي واستماعهم في مرحلة التحقيق النهائي، فالشهادة في مرحلة التحقيق الابتدائي ترمي إلى أن تلقي في روع قاضي التحقيق أو من يقوم مقامه من أعضاء الضبطية القضائية بأن الأدلة كافية أو غير كافية لإحالة المشتكي عليه إلى المحاكم أو منع محاكمته، كذلك لا تعتبر عنصراً من عناصر القناعة أمام المحاكم وفقاً للرأي لا تتفق معه، أما في التحقيق النهائي فالشهادة عنصر من عناصر الإثبات (3).

وللشهادة أهمية كبيرة في التحقيق الابتدائي، بل أن الاستماع للشهود يكاد يكون أهم إجراءاته فالجريمة في أبرز عناصرها واقعة مادية، ومن ثم كانت الشهادة أهم دليل على ارتكابها وعلى تحديد مرتكبيها (4)، والشهادة كدليل في مرحلة التحقيق ذات أهمية قانونية لأنها عبارة عن تقرير يصدر عن شخص في شأن واقعة عاينها بحاسة من حواسه، ولا يجوز أن يكون موضوع الشهادة رأياً أو حكماً قيماً يديه الشاهد، فالشهادة تستمد أهميتها من حيث دلالتها على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم (5).

وتعد الشهادة في مرحلة التحقيق من الأعمال الحقيقية وبها يمكن أن تتحرك الدعوى الجزائية، ويجوز للمحقق إنابة أحد رجال الضبط القضائي لسماع أحد الشهود (6). وتخضع الشهادة مثل غيرها من الأدلة لمبدأ الاقتناع الذاتي فلقاضي التحقيق ولقاضي الحكم حرية في تقدير قيمة الشهادة واستخلاص الأدلة منها حول الجريمة موضوع الدعوى العامة ومرتكبها فله أن يأخذ بها أو لا يأخذ بها وأيا كان الأمر، فإن حرية القاضي في تقدير قيمة الشهادة يجب أن يقابلها بكثير من الحذر والتدقيق من جانبه (7).

(1) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 88.

(2) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 434.

(3) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 441.

(4) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 88.

(5) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 108.

(6) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 209-210.

(7) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 270.

فقد أعطى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لقاضي التحقيق الحرية في تحديد الأشخاص الذين يرى فائدة في سماع شهادتهم⁽¹⁾، سواء كان هؤلاء الأشخاص قد ورد ذكرهم في البلاغ عن الجريمة أو الشكوى منها، أو يكون قد وصل إلى علم قاضي التحقيق بوسيلة ما أن لديهم معلومات عن الجريمة كما يحق لقاضي التحقيق بقرار مسبب رفض سماع شاهد سبق للنيابة أن طلبت الاستماع إليه⁽²⁾.

وبموجب المادة 69 مكرر ق.إ.ج.ج فإنه من حق المتهم أو محاميه، كما من حق الطرف المدني أو محاميه تقديم طلب إلى قاضي التحقيق لسماع الشهود، وفي حالة ما إذا قرر قاضي التحقيق عدم الاستجابة إلى الطلب؛ وجب عليه إصدار أمر مسبب بالرفض في أجل 20 يوماً.

وإذا لم يبت في الطلب خلال الأجل المذكور يجوز للطرف المعني أو محاميه أن يرفع طلبه مباشرة إلى غرفة الاتهام.

وطبقاً للمادة 88 ق.إ.ج.ج فإنه يتم إخطار الشهود باستدعائهم بواسطة القوة العمومية مع ترك صورة من الاستدعاء للشاهد يتضمن تاريخ وساعة ومكان مثوله بين يدي قاضي التحقيق، كما يجوز استدعاء الشهود عن طريق البريد العادي، أو الموصي عليه أو بواسطة برقية أو الطريق الإداري كرئيس البلدية مثلاً بالنسبة لعمال البلدية (المادة 88 ق.إ.ج.ج)، وقد يخرج الوضع عن هذا الحال إذا تعلق الأمر باستدعاء سفير أو أحد أعضاء الحكومة (المواد 542، 543، 544 ق.إ.ج.ج).

وتنص المادة 1/97 ق.إ.ج.ج بأنه: " كل شخص استدعي لسماع شهادته ملزم بالحضور وحلف اليمين وأداء الشهادة مع مراعاة الأحكام القانونية المتعلقة بسر المهنة ". وقد أورد المشرع الأردني نصاً مشابهاً ضمن المادة 71 ق.أ.م.ج.أ.

فلزومية الحضور قاعدة عامة تلزم كل شخص تمت دعوته للحضور أمام هذا القاضي قاصراً كان أم بالغاً، ذكراً أو أنثى، من الأشخاص الملزمين بكنمان السر المهني أم لا.

لأنه في هذا المقام لا بد من التمييز بين دعوة هؤلاء وبين حلف اليمين والشهادة، فمن دُعي وجب حضوره، وله الاعتراض بعد ذلك⁽³⁾.

(1) وهو منعت عليه المادة 110 ق.إ.ج.م

(2) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 110.

(3) محمد محدة، المرجع السابق، ص 349.

وإستثناء على القاعدة إذا تعذر على الشاهد الحضور لمكتب قاضي التحقيق نتيجة لوضعه الصحي أو لأي سبب آخر طبيعي أو إجتماعي مقبول فيكون أمام هذا القاضي أحد الخيارين يعود له تقدير مدى ملائمة كل منهما (المادة 99 ق.إ.ج.ج):

- إما أن ينتقل بنفسه لسماع هذا الشاهد وذلك في إطار ما يسمح به القانون.

- أو أنه يتخذ لهذا الغرض طريق الإنابة القضائية حسب ما تقتضيه قواعد المادة 138 ق.إ.ج.ج.

غير أنه إذا تبين لقاضي التحقيق الذي تنقل لسماع الشاهد أو لمن أنتدبه في إطار الإنابة القضائية لهذا الغرض، أنه ادعى كذباً عدم قدرته على الحضور، جاز لقاضي التحقيق أن يتخذ ضده الإجراءات القانونية طبقاً لأحكام المادة 97 ق.إ.ج.ج.

وتخضع الشهادة كدليل في التحقيق الابتدائي للقواعد العامة في الشهادة من حيث حلف الشاهد اليمين قبل أدائها⁽¹⁾، وفي حالة امتناع الشاهد الذي حضر ولو طواعية حلف اليمين، طبق قاضي التحقيق الفقرة الثالثة من المادة 97 ق.إ.ج.ج.⁽²⁾

ومن حيث تحقق حالات عدم الصلاحية العامة للشاهد، ومن حيث جواز أو وجوب امتناع بعض الأشخاص من أداء الشهادة، ومن حيث عدم جواز رد الشاهد لأي سبب من الأسباب، ومن حيث عدم جواز مساءلة الشاهد جزائياً أو مدنياً عما تضمنته شهادته⁽³⁾.

وقد حددت القوانين القواعد الخاصة بسماع شهادة الشهود في مرحلة التحقيق كما يلي:

1/ قبل مباشرة سماع الشاهد، وفي حالة كون الشاهد لا يتكلم اللغة العربية، أو يكون أصماً أو أبكماً يستعين قاضي التحقيق بمرجم وفقاً لأحكام المادتين (91 و 92 ق.إ.ج.ج)، وبعد ذلك يحلف الشاهد اليمين وفقاً للصيغة الواردة في المادة 3/93 ق.إ.ج.ج .

2/ يتعين سماع الشهود على إنفراد، أمام قاضي التحقيق وكتابه (م 90 ق.إ.ج.ج)، والغاية من ذلك أن لا يخضع الشاهد للتلقين أو التأثير من جراء سماعه لشهادة الآخرين⁽⁴⁾. إلا أن هذا لا يمنع من الإدلاء بالشهادة في حضور المتهم أو المدعي المدني لأن القانون يجيز لقاضي التحقيق

(1) بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 93 ق.إ.ج.ج (يؤدي كل شاهد اليمين ويده مرفوعة بالصيغة الآتية: " أقسم بالله العظيم أن أتكلم بغير حقد ولا خوف، وأن أقول كل الحق ولا شيء غير الحق ").

(2) تنص المادة 3/97: " ويجوز توقيع العقوبة نفسها بناء على طلب رجل القضاء المذكور على الشاهد الذي يتمتع رغم حضوره عن أداء اليمين أو الإدلاء بشهادته ".

(3) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 442.

(4) براء منذر عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 94.

من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من وكيل الجمهورية (م 69 ق.إ.ج.ج)، مناقشة الشاهد ومواجهته بشهود آخرين أو بالمتهم ومحاميه أو المدعي المدني ومحاميه (م 96 ق.إ.ج.ج).

3/ يبدأ سماع الشهود بطلب عضو النيابة العامة من كل شاهد أن يبين اسمه، ولقبه، وسنه، ومهنته، وجنسيته، ومحل إقامته، وصلته بالمتهم، والمجني عليه، والمدعي بالحق المدني، ويتثبت من شخصيته، وإذا ما كان فاقداً للأهلية⁽¹⁾.

4/ وجوب تدوين أقوال الشاهد بلا شطب أو تعديل أو إضافة، في محضر سماع الشاهد (م 1/90 ق.إ.ج.ج) يحرر في ثلاث نسخ، تدون فيه أقواله وكذلك معلوماته وهويته الخاصة وإذا ما كان قد أستعين بمترجم، وذلك وفقاً لمقتضيات المادتين 94 و 95 ق.إ.ج.ج.

فإن حصل أي تصحيح أو تغيير فلا يعتد به إلا إذا وقع عليه القاضي أو المحقق، لكن قد يحصل أن يتذكر الشاهد معلومة أغفل ذكرها بعد الإنتهاء من الشهادة، فينبغي تمكينه من ذلك بعد إضافة العبارة التالية " واستدرك قائلاً"⁽²⁾. وهو ما نصت عليه المادتان 95 ق.إ.ج.ج و 113 ق.إ.ج.م

5/ يضع كل من المحقق والكتاب إمضاه على الشهادة وكذلك الشاهد بعد تلاوتها عليه وإقراره بأنه مُصر عليها، فإن امتنع عن وضع إمضائه أو ختمه أو لم يمكنه وضعه أثبت ذلك في المحضر مع ذكر الأسباب التي يبيدها⁽³⁾.

6/ عند الإنتهاء من سماع أقوال الشاهد يجوز للخصوم إبداء ملاحظاتهم عليها، ولهم أن يطلبوا من عضو النيابة العامة سماع أقواله عن نقاط أخرى. يبينونها لعضو النيابة العامة، وله أن يرفض توجيه أي سؤال لا يتعلق بالواقعة⁽⁴⁾.

7/ إذا تعذر حضور الشاهد بداعي المرض المثبت بتقرير طبي، أو سبب آخر معقول فتسمع شهادته في مكان وجوده⁽⁵⁾.

(1) أنظر المادة 1/93 ق.إ.ج.ج.

وكذا مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 423.

(2) براء منذر عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 93.

(3) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 437.

(4) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 424.

(5) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 110.

ويلاحظ أنه لسلطة التحقيق كامل الحرية في أن تسمع من ترى لزوم سماعهم من الشهود عن الوقائع التي تثبت أو تؤدي إلى ثبوت الجريمة وظروفها وإسنادها إلى المتهم أو براءته منها، وله كذلك أن يسمع شهادة الشهود الذين يطلب الخصوم سماعهم ما لم ير عدم الفائدة من سماعهم⁽¹⁾.

ولذا كان الواجب على المحقق الإهتمام بأمر الشهادة، وأن يكون تقديره لمدى لزومها موضوعياً لا تحيز فيه، وأن يلتزم بالقواعد التي سنّها المشرع عند سماعها لما في ذلك من ضمان للوصول للحقيقة التي تعني حماية حقوق الأبرياء الذين وضعوا موضوع الاتهام والوصول لإدانة المجرم الحقيقي. كما يجب على المحقق الإسراع في سماعها وعدم الإنشغال عنها بما هو أقل من منها لما يحقّقه ذلك من فوائد عديدة منها⁽²⁾:

- 1/ اتسام أقوال الشاهد بالدقة والوضوح والشمول مما يجعل أقواله أقرب إلى الحقيقة والواقع.
- 2/ أن ذلك يؤدي إلى الحصول على أقوال أمينة ومحايدة وموضوعية لخلوها من شائبة التأثير بتدخل عامل النسيان أو تأثير صاحب مصلحة كالجاني أو المحني عليه أو غيرهما مما يعني التأثير في مجرى العدالة وإفلات المجرم الحقيقي ومساءلة إنسان بريء.
- 3/ التحقق من العيوب التي قد تشوب سماعها أمام القاضي المختص، كما لو قرر الشاهد نسيانه لواقعة من الوقائع عندما تتلى عليه شهادته أمام المحقق، كما يستفاد منها في حال تناقض شهادته بتغيرها زيادة أو نقصاً.
- 4/ تبدو أهمية الشهادة فيما لو تعذر حضور الشاهد أمام المحكمة لوفاته أو عجزه أو مرضه فللمحكمة الأخذ بما متى رأت ذلك.

وتقدير المحقق لمدى لزوم سماع الشهادة من عدمه مقيد بأموهه⁽³⁾:

- 1/ أن ذلك لا يتم بصورة اعتباطية أو تحكّمية فلا يسعه الحكم على مدى فائدة الشهادة قبل معرفة موضوعها، كما لا يجوز سماعها بحجة عدم إطالة أمر التحقيق.
- 2/ يتعين على المحقق التقيد بمبدأ حياد المحقق والذي يعني البحث عن الحقيقة الخالصة مهما كلفه من جهد ووقت والاستماع لشهود الإثبات والنفي على السواء، وإذا لم يستهدف هذه الغاية فقد أخل بمبدأ الحياد ومس بحق الدفاع المقرر في كافة النظم والقوانين.

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 658.

(2) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 208.

(3) نفس المرجع، ص 210-211.

ولا يجوز أن تحمل أسئلة المحقق معنى الإيحاء بإجابة معينة كالسؤال منه: هل قتل فلانا فلان؟ كذلك لا يجوز التلويح له باستعمال القوة والإكراه المادي أو الأدبي، إذ من شأن ذلك تخويفه واضطراب أفكاره كذلك لا يجوز منع الشاهد من الإدلاء بالشهادة التي يرغب فيها ولا مقاطعته أثناء أدائها إلا إذا استرسل في ذكر وقائع لا علاقة لها بالدعوى أو وقائع تتضمن المساس بالغير، أو أنها مخلة بالآداب أو الأمن⁽¹⁾.

ثانيا: الاستجواب والمواجهة:

أورد المشرع الجزائري استجواب المتهم والمواجهة في القسم الخامس من الفصل الأول من الباب الثالث من قانون الإجراءات الجزائية، حيث وضع المواجهة إلى جانب الاستجواب وتحت نفس العنوان: " في الاستجواب والمواجهة ". إلا أنه لم ينظم هذا الإجراء الأخير، أين تركه بكل مظهره تحت تصرف قاضي التحقيق، الذي يعود له تقدير بكل حرية مدى ملائمة إجراءاته من عدمه وتحديد ميعاد وإطار إجراءاته والأشخاص المراد مواجعتهم والمسائل محل المواجهة⁽²⁾.

1/ الاستجواب: يعتبر الاستجواب إجراء هام من إجراءات التحقيق، وهو مجابهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله، ومناقشته مناقشة تفصيلية، فيما أن يفندها إن كان منكرًا للتهمة، أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف⁽³⁾.

يتضح من ذلك أن الاستجواب هو إجراء هام من إجراءات التحقيق الابتدائي الهادفة إلى جمع الأدلة والكشف عن الحقيقة، غير أن ما يميزه عن الإجراءات الأخرى كالشهادة والخبرة والتفتيش؛ أن المحقق يتوجه بواسطته إلى شخص المدعي عليه للوقوف على الحقيقة من وجهة نظره باعتبار الشخص الذي يعلم بالجريمة وأحوالها وظروفها أكثر مما يعلم غيره⁽⁴⁾.

ونظراً لخطورة الآثار التي تترتب عن هذا الإجراء فإن القانون أحاطه بعدة ضمانات وشكليات تحت طائلة البطلان، وهناك ثلاثة أنواع من الاستجواب وهي:

(1) براء منذر عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 93.

(2) أحسن بوسقيعة، ص 77 . نقلا عن فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 117.

(3) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 438.

(4) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 236.

أ/ الاستجواب عند الحضور الأول: وهو الخطوة الأولى التي يخطوها قاضي التحقيق للتعرف من خلالها على شخصية المتهم وهويته ومدى خطورته من ناحية، ومن ناحية أخرى يتمكن بواسطتها المتهم من إعداد دفاعه⁽¹⁾.

إذا ما توصل قاضي التحقيق بالطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق يقوم الكاتب بإعداد ملف التحقيق وإحالته أمام قاضي التحقيق، وهنا إما أن يكون المتهم حاضراً أمامه وقت تقديم الطلب الافتتاحي فيدعوه للمثول أمامه لإجراء هذا الاستجواب الأول، أو يكون محبوساً سواء لسبب آخر غير القضية المتابع من أجلها، أو تم حبسه بعد القبض عليه تنفيذاً لأمر القبض الصادر ضده، فإن قاضي التحقيق يحضره إلى مكتبه بموجب أمر إخراج بواسطة القوة العمومية أما إذا ورد الملف إلى قاضي التحقيق عن طريق البريد العادي، فيقوم حينئذ باستدعاء المتهم لاستجوابه⁽²⁾.

وفي حالة ما إذا كان المشتبه فيه مصاباً بمرض أو عاهة تمنعه من التنقل، فقاضي التحقيق هو الذي ينتقل أو يكلف بطريق الإنابة القضائية أحد زملائه القضاة (م 138 ق.إ.ج.ج) الذين يكونون أقرب لمكان تواجد المشتبه فيه المريض ليوجه له الاتهام، وليس لقاضي التحقيق هنا أن يكلف أحد ضباط الشرطة القضائية لتولي هذه المهمة (م 139 ق.إ.ج.ج).

ويمكن إذا كانت هذه الإصابة أو العاهة ماسة بالقدرات العقلية للمشتبه فيه وكان قد تم توقيفه، ففي مثل هذه الحالة يتم طلب تقرير طبي بوضعيته الصحية وذلك لغلق التحقيق، أما في حالة عدم توقيفه بعد، فإن قاضي التحقيق يطلب من أحد الأطباء الأمراض العقلية فحصه للتأكد ما إذا كان وقت ارتكابه للفعل مصاب بالجنون حسب مفهوم المادة 47 ق.ع.ج.أم لا⁽³⁾.

إذا أكد الطبيب حالة الجنون وأنه كان ملازماً للمشتبه فيه قبل إتيان الفعل، فهنا لا يبقى لقاضي التحقيق سوى إرسال الملف لوكيل الجمهورية ليقدم طلباته ويصدر بعد ذلك أمر بأن لا وجه للمتابعة الذي بمقتضاه تتخذ السلطات الإدارية المختصة⁽⁴⁾ قراراً بإحالته إلى المصحة العقلية في حالة تأكيد تقرير الخبرة خطورة هذا المريض إذا ما ترك حراً طليقاً.

(1) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 100

(2) نفس المرجع، ص 102.

(3) تنص المادة 47 ق.ع.ج.ع. على ما يلي: "لا عقوبة على من كان في حالة جنون وقت ارتكاب الجريمة وذلك دون الإخلال بأحكام الفقرة 2 من المادة 21".

(4) الجهة المختصة في مثل هذه الأوضاع هي ممثلة في الوالي، فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 83.

غير أنه إذا مس الجنون الفاعل بعد ارتكاب الجريمة، فلا يمكن لقاضي التحقيق إجراء الاستجواب الأول، فعليه الإنتظار إلى حين شفاء هذا المريض مع تكفله بالإجراءات الأخرى، ولكن بإمكان قاضي التحقيق في هذه الحالة إصدار أمر بالإيداع تبلغ للمريض عن طريق إدارة المستشفى⁽¹⁾.

واستجواب المثول الأول يستوجب إجراء قواعد إجرائية، والتي تشكل في الوقت ذاته موضوع هذا الاستجواب، أوردها المشرع في المادة 100 ق.إ.ج.ج، والتي يتعين على قاضي التحقيق إتباعها تحت طائلة البطلان، والتي تتلخص فيما يلي:

1/ التأكد من هوية المتهم، فيطلب منه ذكر اسمه ولقبه واسم أبويه وتاريخ ومكان الازدياد ومهنته وموطنه وجنسيته وسوابقه العدلية وحالته العسكرية، ويتحقق فيما بعد من صحة المعلومات حول ذلك عن طريق بطاقة ازدياد وصحيفة سوابقه العدلية، إن كانت بالملف وإلا تعين عليه طلبها.

2/ إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه، فيعلمه أنه متهم بإقتراف يوم كذا وفي المكان كذا جريمة كذا الفعل المنصوص والمعاقب عليه بالمادة كذا من القانون كذا⁽²⁾، وهذا بأسلوب سهل بعيداً عن سردها بصيغ قانونية جافة يصعب على المتهم فهمها⁽³⁾.

3/ تنبيه المتهم بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار: فللمتهم إلتزام الصمت إن شاء، دون تفسير ذلك على أنه إقرار ضمني من المتهم بالوقائع المنسوبة إليه⁽⁴⁾، فإن لم يقبل الإدلاء بأي بتصريح وطلب مهلة لإعداد دفاعه أعطاه إياه، وهي تتراوح ما بين ثلاثة أيام وأسبوع، إذ ترك المشرع تقديرها لقاضي التحقيق حسب ما يراه غير ضار لسير التحقيق⁽⁵⁾.

4/ إخطار المتهم بحقه في الإستعانة بمحام: فينبغي على قاضي التحقيق أن يخطر المتهم حين إستجوابه لأول مرة، بأن له الحق في إختيار محام عنه أو طلب مساعدته بمحام، على أن ينوه إلى ذلك في المحضر.

(1) فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 84.

(2) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 102.

(3) حتى وإن كان قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لم يشترط ذلك صراحة، فإنه بالرجوع إلى المادة 3/14 (أ) من ع.د.خ.م.س نجدتها تنص على ذلك صراحة: " يتم إعلامه سريعا وبالتفصيل، وفي لغة يفهمها، بطبيعة التهمة الموجهة إليه وأسبابها "

(4) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، القاهرة: دار النهضة العربية، 1996، ص 516.

(5) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 102.

ولحاميه حق حضور كافة الإجراءات المتخذة في مرحلة التحقيق أو الإطلاع عليها بعد إجرائها، بل من المتوقع في حالة الجناية على قاضي التحقيق أن ينبه المدعي عليه، أن من حقه أن يعين محامياً للدفاع عنه وذلك تحت طائلة مؤاخذته مسلكياً⁽¹⁾

5/ تنبيه قاضي التحقيق للمتهم بإخطاره بكل تغير يطرأ على عنوانه، وله اختيار موطن في دائرة اختصاص المحكمة.

ب/ الإستجواب في الموضوع: وهو مواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه ومناقشته فيها مناقشة تفصيلية ومواجهته بالأدلة القائمة ضده ومطالبته بإبداء رأيه فيها.

وهو إجراء إجباري إذا كانت الأفعال الموجهة للمتهم تشكل جنائية، أما إذا كانت هذه الأفعال تُشكل جنحة فهو إجراء جوازي، ويلجأ إليه قاضي التحقيق عادة في حالة إنكار المتهم للوقائع الموجهة إليه أثناء الاستجواب عند الحضور الأول أو إذا تمسك أثناءه بحقه في اختيار محام قبل استجوابه⁽²⁾.

وقبل استجواب المتهم في الموضوع يجب على قاضي التحقيق احترام بعض القواعد الشكلية وهي⁽³⁾:
باستثناء الكتابة إنطلاقاً من أن كل إجراءات التحقيق تكون مكتوبة، فإن قانون الإجراءات الجزائية لم يحدد قواعد تنظيمية معينة يتعين على قاضي التحقيق إتباعها عند إجرائه للإستجواب في الموضوع، وإن كان بالمقابل قد نظم الإجراءات الشكلية الخاصة بتحرير محضر هذا الأخير، وذلك وفقاً لأحكام المادة 108 ق.إ.ج. التي تنص بأنه: "تحرر محاضر الاستجواب والمواجهات وفق الأوضاع المنصوص عليها في المادتين 94 و 95..."، ومن ثم فبموجب نصي المادتين 94 و 95 ق.إ.ج. يستوجب في مثل هذا المحضر أن يكون:

- محرر بمعرفة كاتب الضبط وبإملاء من قاضي التحقيق.

- موقعا عليه توقيعاً صحيحاً وإلا عد لاغياً كأنه لم يكن ووجب سحبه من الملف⁽⁴⁾، فينبغي التوقيع على كل ورقة من أوراق المحضر من قاضي التحقيق والكاتب والمترجم إذا كان ثمة محل لذلك

(1) عادل مشموشي، ضمانات حقوق الخصوم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية (دراسة مقارنة)، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، بيروت:

مكتبة زين الحقوقية، 2007، ص 228.

(2) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 105.

(3) فوزي عمارة، المرجع السابق، 94-95.

(4) لقد أقرت محكمة النقض الفرنسية في قرارين صادرين عنها، بأن الاستجواب المسجل في شريط مسجل يعد كأنه لم يجر لأن طبيعة التسجيل تستبعد كل توقيع عليه، حتى ولو تم لاحقاً تأكيد مطابقتها للواقع، والحال كذلك للأقوال التي تلقاها قاضي التحقيق عبر الهاتف.

-Cass. Crim, 28 février 1974 : Bull. Crim, n°88.

- Cass. Crim, 04 Janvier 1994 : Bull. Crim, n°2.

مع الإشارة هنا إلى أنه ينبغي دعوة المتهم نفسه لإعادة قراءة فحوى الاستجواب كما تم تحريره، فإذا كان أمياً لا يعرف القراءة؛ فيتلى عليه بمعرفة الكاتب وله بعد ذلك أن يوقع، وفي حالة إمتناعه عن التوقيع أو تعذر عليه ذلك، فينوه بذلك في المحضر مع إستبعاد بصفة مطلقة إمكانية توقيع المحامي محضر الاستجواب مع المتهم أو مكانه⁽¹⁾.

-خالياً من أي تحشير بين السطور، وفي حالة وجود شطب أو تخريج إلى الهامش⁽²⁾، ينبغي أن يصادق عليه بالتوقيع كل من قاضي التحقيق والكاتب والمستجوب ومن المترجم إذا كان ثمة محل لذلك وإلا أعتبرت الشطبوات والتخرجات ملغاة.

ورغم سرية التحقيق إلا أن المشرع الجزائري لم يمنع بعض أطراف الدعوى والمساعدين القضائيين من حضور الإستجواب وهم:

أ/ وكيل الجمهورية: يحق لوكيل الجمهورية حضور الاستجواب، وعليه يتعين على كاتب التحقيق في كل مرة بيدي فيها وكيل الجمهورية رغبته في ذلك أن يخطر بمذكرة بسيطة قبل الإستجواب بيومين، ولهذا الأخير أن يوجه مباشرة ما يراه لازماً من الأسئلة (المادة 106 ق.إ.ج.ج).

ب/ المحامي: يتم استجواب المتهم بحضور محاميه، أو بعد دعوته قانوناً بواسطة كتاب موصى عليه يرسل قبل الاستجواب بيومين على الأقل ما لم يتنازل المتهم على ذلك صراحة (المادة 105 ق.إ.ج.ج).

ج/ المترجم: إذ طبقاً لأحكام المادة 108 ق.إ.ج.ج، وبالرجوع لأحكام المادتين 91 و 92 ق.إ.ج.ج فإن المشرع ترك السلطة التقديرية المطلقة لقاضي التحقيق لإستدعاء وندب مترجم من اختياره، وذلك إما لأن المتهم يجهل اللغة التي يجرى بها التحقيق أو أنه أصم أو أكم.

وينبغي أن لا يكون المترجم هو الكاتب أو أحد الشهود، ولصحة الإجراء يجلف قاضي التحقيق

(1) M.Gabolde,Manuel – dictionnaire des juges d’instruction,nouvelle édition d’après l’ouvrage de CH,marcye,fascicule 1, paris, éditions :A.Pedone,1936,P 601.

نقلاً عن فوزي عمارة المرجع السابق، ص94.

(2) لم يضيف المشرع الجزائري إلى تحشير السطور والشطب والتخريج، كتابة الكلمات فوق بعضها البعض، ولعل ذلك يعود لكونه إعتبرها تدخل في المفاهيم العامة للشطب والتخريج، كما هو عليه في الإجتهاد القضائي الفرنسي.

- Cass. Crim, 17décembre 1835 : Bull. Crim, n°458.

المرجع اليمين القانونية (المادة 91 ق.إ.ج.ج)⁽¹⁾. ويذكر في المحضر اسم المترجم المنتدب ولقبه ومهنته وموطنه وبنوه عن حلف اليمين، ثم يوقع على المحضر (المادة 92 ق.إ.ج.ج)

أما عن ضمانات حقوق الدفاع ضمن الاستجواب في الموضوع فتتلخص في:

1/ الضمان الأول الذي أحاط به المشرع الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي يتعلق بالجهة المختصة بإجرائه، بحيث قصر إجراؤه حصراً من قبل قاضي التحقيق أو أحد القضاة المنتدبين وفقاً لأحكام المادة 139 ق.إ.ج.ج.

2// يجب إبعاد المتهم عن جميع التأثيرات أثناء الاستجواب سواء أكان الإكراه مادياً أو معنوياً⁽²⁾. وطبقاً لنص المادة 100 ق.إ.ج.ج فإن قاضي التحقيق ينبه المتهم بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار وبنوه عن ذلك التنبيه في المحضر، فإذا أورد المتهم أن يدلي بأقواله تلقاها قاضي التحقيق.

3/ يجب أن يتم الاستجواب بحضور محام، وهذا ضماناً للمدعي عليه وعونا لسلطة التحقيق في إجراء تحقيق عادل، وعليه فالهدف من حضور المحامي الاستجواب؛ أن يكون رقيباً على إجراءاته، وله الحق في إبداء ملاحظاته⁽³⁾.

فتدعيماً لحق المتهم في الدفاع عن نفسه، أقر القانون حقه في الاستعانة بمحام، بأن أوجب على قاضي التحقيق أن يخطر المتهم بهذا الحق، لتمكينه من اختيار محام عنه، وفي حالة عدم اختياره يلتزم قاضي التحقيق بتعيين محام عنه، متى طلب منه المتهم ذلك⁽⁴⁾.

ولا يجوز استجواب المتهم إلا بحضور محاميه ما لم يتنازل صراحة على هذا الحق⁽⁵⁾، ويقرر القانون دعوة المحامي لحضور استجواب موكله قبل يومين على الأقل من الإجراء بكتاب موصى عليه (المادة 105 ق.إ.ج.ج)، على أنه يجوز استثناءً لقاضي التحقيق استجواب المتهم بدون حضور المحامي إذا استدعي هذا الأخير ولم يحضر في اليوم المحدد⁽⁶⁾. ويكون كذلك الحال عند وجود حالة الاستعجال

⁽¹⁾ يحلف المترجم اليمين بالصيغة الآتية: " أقسم بالله العظيم وأتعهد بأن أترجم بإخلاص الأقوال التي تلفظ أو تتبادل بين الأشخاص معيرة بلغات مختلفة "

⁽²⁾ أحمد المهدي و أشرف شافعي، المرجع السابق، ص 84.

⁽³⁾ محمد الطراونة، المرجع السابق، 97.

⁽⁴⁾ أنظر المادة 100 ق.إ.ج.ج.

⁽⁵⁾ تنص المادة 1/105 على أنه: " لا يجوز سماع المتهم أو المدعي المدني أو إجراء مواجهة بينهما إلا بحضور محاميه أو بعد دعوته قانوناً ما لم يتنازل صراحة عن ذلك "

⁽⁶⁾ هذا مع الإشارة أن دعوة المحامي التزام قانوني على عاتق قاضي التحقيق بوجوب القيام به في كل مرة يقرر فيه استجواب المتهم وبغض النظر عن موقفه من الاستدعاءات السابقة. عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 359.

الناجمة عن وجود شاهد في خطر الموت، أو وجود أمارات على وشك الاختفاء، على أن يذكر دواعي الاستعجال في المحضر (المادة 101 ق.إ.ج.ج).

عند إستعانة المتهم بعدة محامين، يكفي إستدعاء واحد منهم فقط لحضور الإستجواب (المادة 104 ق.إ.ج.ج).

يجب وضع ملف الإجراءات تحت تصرف محامي المتهم قبل كل استجواب بأربع وعشرين ساعة على الأقل، وإذا تعدد محامو المتهم فإن وضع النسخة الثانية تحت تصرف أحدهم يكون كافياً لصحة الإجراء (المادة 4/105 ق.إ.ج.ج).

وتنص المادة 107 ق.إ.ج.ج : " لا يجوز لمحامي المتهم ولا لمحامي المدعي المدني أن يتناولا الكلام فيما عدا توجيه الأسئلة بعد أن يصرح قاضي التحقيق لهما بذلك، فإذا رفض قاضي التحقيق، تضمن نص الأسئلة بالمحضر أو يرفق به ". وهذا يعني أن ترخيص قاضي التحقيق للمحامي بطرح السؤال ليس معناه أنه سيأخذه بالضرورة بعين الإعتبار ويحيل طرحه على المعني، فسلطته التقديرية تسمح له برفض طرحه إذا ما بدا له أن لا فائدة من وراء ذلك ودون أن يترتب على هذا الرفض أي أثر مادام أنه لا يوجد في القانون نص يحكم هذه الحالة.

وعليه فإن رفض السؤال وإصرار المحامي على سؤاله يوجب على قاضي التحقيق تدوينه بالمحضر أو يرفق به.

ج/الاستجواب الإجمالي: وهو استجواب عادة ما يتم في نهاية تحقيق القضايا الجنائية أمام قاضي التحقيق، والغاية منه ليس الحصول على أدلة جديدة، وإنما تخلص الوقائع قبل إرسال ملف الدعوى إلى وكيل الجمهورية بغرض إحالتها إلى غرفة الإتهام⁽¹⁾.

فهذا الإجراء عبارة عن مراجعة عامة لمجمل التصريحات التي أدلى بها المتهم خلال مراحل سماعه⁽²⁾، وإبراز الأدلة التي سبق جمعها خلال كافة مراحل التحقيق والإشارة إلى الاستعلامات التي وردت في شأن حياة وسلوك وشخصية والسوابق العدلية للمتهم، ويختم بطرح السؤال التالي: " هذا هو استجوابك الأخير فهل لديك ما تضيفه للدفاع عن نفسك؟"⁽³⁾.

(1) سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، باتنة: دار الشهاب الجزائري، 1986، ص 204.

(2) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 78.

(3) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 108.

وعندما يقرر قاضي التحقيق إجراء الاستجواب الإجمالي، فإنه يخضع لنفس القواعد المقررة للإستجواب في الموضوع من حيث ضمانات حقوق الدفاع، فباستثناء استجواب المثل الأول، فإن المادة 105 ق.إ.ج.ج التي تنص بأنه لا يجوز إستجواب المتهم إلا بحضور محاميه أو بعد دعوته قانونا تطبق على كل الاستجوابات العادية المتعلقة بموضوع المتابعة التي يجريها قاضي التحقيق بما في ذلك الإستجواب الإجمالي⁽¹⁾.

شروط صحة استجواب المتهم:

ومما يجب على المحقق الالتزام به عند استجواب المتهم ما يلي:

1/ أن يكون القائم بمباشرة الاستجواب هو المحقق بنفسه، فلا يجوز له تكليف غيره، ومع ذلك فقد أعطى القانون - استثناء - لمأمور الضبط القضائي المندوب لمباشرة عمل من أعمال التحقيق أن يستجوب المتهم في الأحوال التي يخشى فيها فوات الوقت أو ضياع الدليل متى كان متصلا بالعمل المندوب له ولازمًا في كشف الحقيقة⁽²⁾.

2/ يجب أن يكون المتهم على علم كاف بالتهمة المنسوبة إليه، وهذا هو دور المحقق وينبغي عليه أن يحيطه علما بالتهمة المنسوبة إليه تفصيلا وليس إجمالاً⁽³⁾، وهذا ما أشارت إليه المادة 2/9 من ع.د.خ.ح.م.س

3/ تدوين جميع ما يتم من إجراءات خلال الاستجواب في محضر التحقيق⁽⁴⁾.

ومما يجدر التنويه إليه، وجوب معاملة المحقق للمتهم بأدب واحترام لحقوقه الإنسانية، فيجب على المحقق أن يخلو مع المتهم عند استجوابه، لأن هذه الخلوة تشجعه على الثقة به والاعتراف له، أما استجوابه أمام الغير فينتج عنها آثارا سيئة في نفسيته. كذلك يجب على المحقق أن يتجنب الأسئلة الإيحائية والطرق الاحتمالية، فلا يجوز له في سبيل الوصول إلى الحقيقة أن يعتمد إلى خداع المتهم بالكذب عليه أو محاولة الإيقاع به، لما يترتب على ذلك من تظليل المتهم والوصول إلى دليل غير نزيه⁽⁵⁾.

(1) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 79.

(2) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 667. وهو ما نصت عليه المادة 1/70، 2 ق.إ.ج.م وهو أيضا ما أخذ به المشرع الأردني ضمن المادة 63 ق.أ.م.ج.أ

(3) أحمد المهدي و أشرف شافعي، المرجع السابق، ص 84.

(4) براء منذر عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 141.

(5) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 492.

2/ المواجهة: أما المواجهة فهي إجراء من إجراءات التحقيق بحيث يواجه المتهم بغيره، سواء أكان متهم آخر أو أحد الشهود ليسمع بنفسه ما قد يصدر منهم من تصريحات تتعلق بالتهمة ووقائع الفعل المتابع من أجله، فيجيب عنها تأييداً أو نفيًا بعد أن يطلب منه قاضي التحقيق ذلك⁽¹⁾.

وهي من قبيل الاستجواب وتسمى الاستجواب الحكمي ويقصد بها وضع المتهم وجها لوجه أمام متهم آخر أو شاهد أو مع المحني عليه شخصيا، كي يدلي كل متهم بإفادته في مواجهة الآخر وتقترن بمناقشة مفصلة للمتهم⁽²⁾.

والفرق بينهما؛ أن الاستجواب مواجهة موسعة للمتهم تشمل جمع الأدلة القائمة قبله سواء كانت قولية أو مادية مكتوبة كانت أو وجاهية، بينما المواجهة فتقتصر على دليل معين أو أكثر وشخص قائله، سواء كان متهماً آخر أو شاهداً ولهذا تأخذ حكم الاستجواب من حيث شروط سلامتها⁽³⁾.

وعلى الرغم من وجود اختلاف بين الإجراءين، فإن الصلة وثيقة بينهما فغالبا ما يعقب الاستجواب المواجهة⁽⁴⁾، لكن هذا لا يعني تلازمهما بصفة مطلقة إذ يكتفي قاضي التحقيق بالاستجواب دون المواجهة.

وتأسيسا على ما تقدم، فإن الاستجواب ذو طبيعة مزدوجة فهو على الرغم من أنه إجراء من إجراءات التحقيق يستهدف به المحقق جمع أدلة الإثبات ضد المتهم والحصول منه على اعتراف بالجرمة المنسوبة إليه فهو أيضا إجراء دفاع⁽⁵⁾.

والاستجواب إجراء خطير إذ ينطوي في حد ذاته على التأثير في إرادة المدعي عليه وحرية في الدفاع عن نفسه، فيؤدي إلى تضيق الخناق عليه، وقد تدفعه كثرة الأسئلة الموجهة إليه ودقتها إلى قول ما ليس في صالحه. وقد يوصل الاستجواب - على هذا النحو -، إلى اعتراف غير مطابق للحقيقة ومضلل للعدالة⁽⁶⁾.

إن استجواب المتهم أو مواجهته بغيره، إجراء من إجراءات التحقيق يعطي القانون للمحقق السلطة التقديرية في إجراءاته على حسب ما يراه ملائما، ومن ثم يجوز رفع الدعوى إلى المحكمة ولو لم يسبق

(1) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 109.

(2) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 236.

(3) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 665.

(4) فرج علواني هليل، ص 757. نقلا عن فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 117.

(5) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 476.

(6) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 234.

ذلك الرفع استجواب المتهم، كما يجوز لسلطة التحقيق إجراؤه في أية مرحلة من مراحل التحقيق في الدعوى⁽¹⁾، إلا أن القانون أوجب استجواب المتهم المقبوض عليه في مرحلة التحقيق الابتدائي وهذا في الأحوال التالية⁽²⁾:

1- عند إحالة المتهم إلى النيابة العامة من قبل مأمور الضبط القضائي في حالة القبض عليه من قبله - بناء على حالة التلبس بالجريمة -، أو عندما يسلم إليها وهو مقبوضا عليه من قبل الأفراد، فيجب على النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف أربع وعشرين ساعة، والأمر ذاته إذا كان المتهم مقبوضا عليه بناء على أمر من النيابة العامة.

2- قبل إصدار أي أمر بالحبس المؤقت

ولما كان استجواب المتهم في الأصل من الإجراءات التي تخضع للسلطة التقديرية للمحقق، ولما قد يترتب عليه من نتائج خطيرة أهمها اعتراف المتهم بما نسب إليه؛ فإنه محكوم بالقاعدة العامة التي تحكم نشاط القاضي عموماً والمحقق خصوصاً وهي الحياد والموضوعية، فالواجب على المحقق أن يهدف إلى كشف الحقيقة وليس مجرد التوصل إلى اعتراف المتهم بقصد إدانته وهذا يعني التزام المحقق بتوفير الضمانات المقررة وسلوك الإجراءات الشرعية، وأن يكون التعامل معه على أساس أنه بريء حتى تثبت إدانته⁽³⁾.

3/ بطلان الاستجواب والمواجهة:

لكي يكون الاستجواب وما يترتب عليه من اعتراف صحيح يتعين احترام الإجراءات والضمانات التي نص عليها القانون⁽⁴⁾.

فمن المقرر أن عدم مراعاة شروط صحة الاستجواب تبطله، لكن هذا البطلان يكون أحيانا متعلقا بالنظام العام، وأحيانا أخرى بمصلحة الخصوم⁽⁵⁾. ومقتضى ذلك أنه إذا حولت قاعدة متعلقة بالنظام العام كان البطلان مطلقاً تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها وفي أية حالة كانت عليها الدعوى

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 665-666.

(2) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 431.

(3) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 240.

(4) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 303.

(5) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 672.

ولو تنازل المتهم عن التمسك به، مثال ذلك مخالفة قاعدة ولاية المحقق بالاستجواب، أو أن يكون غير مختص بالتحقيق فالجريمة، أو أن يكون المتهم واقعا تحت تأثير إكراه مادي أو معنوي⁽¹⁾.

أما مخالفة القواعد التي تطلب السماح لمخامي المتهم بالاطلاع على التحقيق في اليوم السابق للاستجواب، أو المواجهة فهي من القواعد الجوهرية المقررة لمصلحة الخصوم، لذلك يترتب على مخالفتها بطلان الاستجواب والمواجهة بطلانا نسبياً، لكن يشترط التمسك به صراحة أو ضمناً فلا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها⁽²⁾.

أما عن آثار بطلان الاستجواب والمواجهة فإنه إذا تقرر البطلان ترتب على ذلك بطلان الإجراءات اللاحقة به، وأهم الإجراءات التي تبطل ببطلان الاستجواب؛ الإفادة التي أدلى بها المدعي عليه أثناء الاستجواب الباطل، كما يبطل قرار التوقيف الذي تأسس عليه، أما الإجراءات السابقة له أو الإجراءات اللاحقة به والتي لم تكن مبنية عليه، فإنها لا تتأثر ببطلان الاستجواب، وإذا لم يستند الحكم بإدانة المدعي عليه إلى دليل متولد عن الاستجواب الباطل، بل إلى أدلة مستقلة عنه، فإن الحكم يكون صحيحاً⁽³⁾.

ثالثاً: الاعتراف:

1/ تعريفه: لم يضع المشرع الجزائري ضمن قانون الإجراءات الجزائية تعريفاً للاعتراف، كما أن الفقه لم يستقر على تعريف موحد إذ تنوعت تعريفات الاعتراف، ومع ذلك فإنها لا تخرج عن كونه يعني "الإقرار عن النفس بحرية وإدراك بارتكاب الأفعال المكونة للجريمة أو بعضها دون تأثير أو إكراه، ولذلك فإن إقرار المدعي عليه بارتكاب وقائع الجريمة كلها أو بعضها وأنه هو الذي قام بهذا بنفسه بألفاظ صريحة وواضحة، هو الاعتراف الذي أقره الفقه والقضاء"⁽⁴⁾. وهو ما أشارت إليه المادة 216 ق.أ.م.ج.أ.

(1) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 443.

(2) رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 470. نقلاً عن مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 435.

(3) حسن الجوخدار، المرجع السابق، ص 335-336.

(4) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 250.

2/ أنواعه: ويمكن تقسيم الاعتراف على النحو التالي:

أ/ الاعتراف القضائي: هو اعتراف المتهم بواقعة أدعى بها عليه وذلك أمام القضاء أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة⁽¹⁾.

ب/ الاعتراف غير القضائي: وهو الاعتراف الذي يصدر عن المدعي عليه (المتهم) خارج جلسات كالاقرار الذي يصدر أمام دوائر الشرطة أو أمام دوائر التحقيق أو أمام الشهود⁽²⁾.

ونرى أن الاعتراف غير القضائي لا يصلح لأن يكون الأساس في الحكم بالإدانة وأن قيمته في الإقناع لا تصل إلى مرتبة الدليل، ولكن على القاضي أن يستأنس به في تعزيز الأدلة المطروحة أمامه كالاقرار الصادر في دوائر الشرطة والضبطية القضائية⁽³⁾.

ج/ الاعتراف الكامل: وهو الذي يقر فيه المدعي عليه بصحة إسناد التهمة الموجهة إليه كما وصفتها سلطة التحقيق⁽⁴⁾.

د/ الاعتراف الجزئي: ويتجسد إذا اقتصر المتهم على الإقرار بارتكابه الجريمة في ركنها المادي نافية مع ذلك مسؤوليته عنها، أو اعترافه بمساهمته بوصفه شريكاً بالمساعدة، ونفي قيامه بارتكاب السلوك الإجرامي المنسوب إليه، أو إذا أقر المتهم بارتكاب الجريمة ولكن بصورة مخففة تختلف عن الإتهام المنسوب إليه⁽⁵⁾.

3/ شروط صحة الاعتراف:

أ/ الأهلية الإجرائية: يقصد بالأهلية الإجرائية، الأهلية لمباشرة نوع من الإجراءات على نحو يعتبر هذا الإجراء صحيحاً ومنتجاً لآثاره القانونية، ومناطقها فهم ماهية الإجراء وإمكان تقدير آثاره⁽⁶⁾، وبالنسبة للمعترف تقوم هذه الأهلية على شرطين وهما: أن يكون المعترف متهماً بارتكاب الجريمة ، وأن يتوافر لديه الإدراك والتمييز وقت الإدلاء بالاعتراف، أي أن تكون له القدرة على فهم ماهية أفعاله وطبيعتها وتوقع آثارها⁽⁷⁾.

(1) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 760.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 329.

(3) نفس المرجع، ص 250.

(4) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 100.

(5) نفس المرجع.

(6) عدلي خليل، اعتراف المتهم فقها وقضائياً، المحلة الكبرى (مصر): دار الكتب القانونية، 2004، ص 46.

(7) نفس المرجع، ص 47.

ب/ الحرية والاختيار: يجب أن يتمتع هذا الشخص المعترف بجرية الاختيار، إذ كل قول يصدر من المتهمين تحت وطأة الإكراه المادي، كالتعذيب أو الإكراه المعنوي كالتهديد يهدر ولا يعول عليه⁽¹⁾. والاعتراف الذي يعول عليه في مجال الإثبات يجب أن يكون صادراً عن إرادة حرة وواعية وعلى هذا الأساس يشترط أن يكون المتهم قد أدلى باعترافه وهو على علم بموضوع الدعوى الموجهة ضده ومدرك لمعنى ما يقر به متمتعا بجرية الاختيار⁽²⁾.

ج/ يجب توافر الإدراك والتمييز وقت الإدلاء بالاعتراف، ولهذا لا قيمة للاعتراف الصادر من المصاب بعاهة عقلية وكذا الصغير غير المميز والسكران⁽³⁾.

د/ يجب أن يكون الاعتراف واضحاً وصریحاً ومحدداً لا لبس فيه ولا غموض، وأن ينصب على الواقعة الإجرامية المسندة إلى المتهم، ولا يجوز استنتاج الاعتراف من بعض تصرفات المتهم مثل هربه أو تصالحه مع المحني عليه⁽⁴⁾.

ه/ لا يؤخذ بالاعتراف الصادر أمام الشرطة أو الضبطية القضائية كدليل يستند عليه في الإدانة، بل من الدلائل التي يعزز بها القاضي الأدلة الموجودة أمامه بالإضافة إلى أن الاعتراف الصادر أمام بعض الأشخاص لا يعتبر اعترافاً، ولا يعتبر اعترافاً قانونياً كل إقرار عن النفس بارتكاب فعل معين يصدر أمام جهة غير قضائية⁽⁵⁾.

و/ يجب أن يستند الاعتراف إلى إجراءات صحيحة، كون الاعتراف الذي يستند إلى إجراء باطل يلحق به البطلان أيضاً ولا يعتد به⁽⁶⁾.

ز/ يجب أن يكون الاعتراف مطابقاً للحقيقة وخاصة في الجرائم التي تثير الجمهور، وكذلك فإنه يجب على المحكمة أن تبحث بنفسها عن حقيقة الجريمة وعن الدوافع والأسباب التي أدت لوقوعها⁽⁷⁾.

(1) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 762. و أنظر مصطفى مجدي هرجة، أحكام الدفع في الاستجواب والإعتراف، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار الثقافة للطباعة والنشر، 1999، ص 94.

(2) عدلي خليل، المرجع السابق، ص 64.

(3) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 332-33.

(4) محمد علي سالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 253.

(5) نفس المرجع السابق.

(6) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 101. وأنظر أحمد فتحي سرور، ص 533-537.

(7) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 337.

ح/ يجب أن يتعلق الاعتراف بالواقعة الإجرامية التي تقوم عليها التهمة حتى يمكن اعتباره من البيانات الشوتية⁽¹⁾.

وباعتبار القضاء هو صاحب الولاية العامة والأصلية في مرحلة التحقيق الابتدائي، كان من أعظم واجباته مراعاة هذه الشروط والقواعد لما تحققه من حماية لحقوق الأفراد وحررياتهم⁽²⁾، وتقدير صحة الاعتراف وقيمته في الإثبات هو من العناصر التي تملكها محكمة الموضوع ولها كامل الحرية في ذلك متى اطمأنت إلى صحته ومطابقته للواقع⁽³⁾.

4/ الضمانات الواجب توافرها للمتهم عند الاعتراف:

لخطورة الاعتراف يلزم إحاطته ببعض الضمانات والتي تتمثل بالآتي⁽⁴⁾:

أ/ يجب أن يكون الاعتراف خاضعاً لتقدير القاضي، ويحق للمتهم العدول عنه في أي وقت، دون أن يكون القاضي ملزماً بأن يثبت عدم صحة الاعتراف الذي عدل عنه.

ب/ عدم جواز تخليف المتهم اليمين القانونية قبل الإدلاء بأقواله، وإلا كان الاعتراف باطلاً.

ج/ يجب أن تكون حجية الاعتراف مقتصرة على المتهم فقط، فالأقوال الصادرة منه على متهم آخر في حقيقتها ليست سوى إفادة مدعي عليه ضد متهم آخر، والتي يجب أن تتأيد ببينة أخرى حتى يتم قبولها في الإثبات.

د/ الاعتراف أمر متروك لتقدير المتهم ومشيبته، فإذا رأى أن الصمت أحسن وسيلة للدفاع بها عن نفسه ضد الاتهام الموجهة له، فله الحق في الصمت.

ه/ يجب أن يكون الاعتراف صريحاً وواضحاً لا لبس فيه ولا غموض.

و/ لا عبرة بالإعتراف ولو كان صادقاً إذا جاء نتيجة إكراه مادي أو معنوي مهما كان قدره أو كان نتيجة وعد أو اغراء لأنه يعد قرين الإكراه والتهديد وله تأثيره على حرية المتهم في الاختيار بين الإنكار والاعتراف ويؤدي إلى حمله على الاعتقاد بأنه قد يجني من وراء الاعتراف فائدة أو

⁽¹⁾ محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 254.

⁽²⁾ André Pouille, op.Cit,P43.

⁽³⁾ أبو الروس أحمد بسيوني، المتهم، الإسكندرية: المكتب الجامعي، د ت ص 366. نقلا عن عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق ص 217.

⁽⁴⁾ محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 101-102.

يتجنب ضرراً⁽¹⁾، وعليه لا يجوز أن يكون الاعتراف من المتهم تحت وطأة التعذيب أو الإكراه المادي والمعنوي.

ز/ يجب أن يستند الاعتراف إلى إجراءات صحيحة وقانونية.

5/ تقدير الاعتراف: تنص المادة 231 من ق.إ.ج.ج بأن: "الإعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي".

إن قيمة الاعتراف كبينة ثبوتية تأتي من خلال مطابقته للحقيقة والواقع، ومن خلال الاقتناع الوجداني للقاضي ومطابقة هذا الاعتراف للمنطق والعقل أيضاً⁽²⁾.

كذلك إذا كان الاعتراف مستكماً شروط صحته، فمن المقرر أنه (الاعتراف) في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات، ولها أن تأخذ به متى أطمأنت إلى صدقه ومطابقته للحقيقة⁽³⁾.

كما أن للقاضي من خلال سلطته التقديرية أن يأخذ بجزء من الاعتراف، يراه صحيحاً وتكوين عقيدته من أي دليل أو قرينة تقدم إليه، وهذا يعني تمتع القاضي بكامل سلطته في تقدير أقوال المتهم وأخذ ما يراه صحيحاً فيها، والعدول عن المدلول الظاهر لهذه الأقوال إلى ما يراه المدلول الحقيقي المقبول عقلاً أو المتفق مع وقائع الدعوى وظروفها⁽⁴⁾.

فحتى وإن كان مثل هذا الاعتراف يسهل جمع باقي الأدلة دون تطلب مجهودات وتشعب في إجراءات البحث والتحري، فمع ذلك على قاضي التحقيق لتشكيل قناعته أن يضيف إليه أدلة أخرى⁽⁵⁾ خاصة في القضايا التي تحتاج لخبرة فنية⁽⁶⁾.

ومما تقدم فالإعتراف في مرحلة التحقيق ما هو إلا أحد أدلة الإثبات لتكوين قناعة قاضي التحقيق لأخذ القرار المناسب بالإفراج عن المتهم أو إحالته على جهات الحكم.

(1) مصطفى مجدي هرجة، أحكام الدفوع في الاستجواب والاعتراف، المرجع السابق، ص 94.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 337.

(3) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 910-911.

(4) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 338.

(5) هلالى عبد الإله أحمد، الحقيقة بين الفلسفة العامة والإسلامية وفلسفة الإثبات الجنائي، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية،

1987، ص 914. نقلاً عن فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 115.

(6) لا يجوز لقاضي التحقيق أن يكتفي بإعتراف المتهم بأن المادة التي ضبطت معه مخدرة، بل عليه اللجوء إلى الخبرة الفنية لإثبات ذلك.

المبحث الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في بداية

التحقيق وعند التصرف في التحقيق الابتدائي

للسلطة القائمة بالتحقيق أن تتخذ مجموعة من الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم لمدة مؤقتة تقتضيها ظروف التحقيق ومقتضياته، مثل الأمر بالإحضار والقبض، والأمر بالإيداع، ولذلك ينبغي أن تكون هذه الإجراءات في شكل أوامر مكتوبة، وتخضع لشروط معينة وتكون نافذة بمجرد استكمال البيانات اللازمة لها من ناحية التاريخ والختم والتوقيع وتعيين الاسم بصورة واضحة نافية للجهالة، كذلك لقاضي أثناء سير التحقيق إصدار أوامر كالوضع تحت الرقابة القضائية والحبس المؤقت، كما أنه عند الانتهاء من التحقيق التي أُجريت بداية من إجراءات التحري والاستدلال إلى تدوين محضر التحقيق وتوقيعه تمهيدا لتقديم المتهم للمحكمة، فإن عليه (السلطة المختصة بالتحقيق) التصرف حسب مقتضيات الحال فإذا كان الفعل يشكل جريمة فإنه يقرر رفع الأوراق للنائب العام لأخذ موافقته على محاكمته أمام المحكمة المختصة، أما إذا رأى أن الفعل لا يؤلف جرما ولا يشكل جريمة فإنه يقرر منع محاكمته. وبناء عليه تتناول هذا المبحث في المطالب الآتية:

المطلب الأول: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في بداية التحقيق

تهدف الإجراءات الاحتياطية إلى وضع المتهم تحت يد العدالة، وذلك بتقييد حريته في التنقل سواء عن طريق الأمر بالإحضار، أو الأمر بالقبض، أو الأمر بالإيداع. وعليه فهذه الإجراءات يترتب عليها التناقض بين حرية الفرد وسلطة الدولة في شل حركته لفترة معينة⁽¹⁾.

ويجمع بين هذه الإجراءات أهداف أولها الاحتياط إزاء المتهم من وجهتين: من حيث احتمال هربه ومن حيث تشويبه أدلة الاتهام، وهدفها الأخير بعد ذلك هو ضمان السير السليم للتحقيق الابتدائي حتى التصرف فيه، وتفصيل ذلك أن التحقيق يقتضي بقاء المتهم قريبا من السلطة التي تباشره كي تدعوه كلما اقتضت مصلحة التحقيق ذلك، ويقتضي ذلك أيضا المحافظة على أدلة الاتهام فلا يباح إتلاف أو تشويهه وتستهدف هذه الإجراءات كفالة السير السليم للتحقيق من هاتين الوجهتين. وتختلف هذه

(1) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 111.

الإجراءات التي تستهدف التنقيب عن الأدلة في أنه ليس من شأنها أن تزيد أو تدعم أدلة الدعوى وإنما هدفها فحسب المحافظة عن الأدلة التي توافرت⁽¹⁾.

الفرع الأول: دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة الإجراءات الاحتياطية ضد

المتهم

لقد وازن الشارع بين قرينة البراءة ومقتضيات سلطة العقاب وحماية المجتمع فأجاز اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بحرية المدعي عليه بدعوته أو إحضاره أو توقيفه، ولكنه أحطاها بضمانات معينة تتضمن التوفيق بين المصلحتين واحترامها في آن معا، دونما تغليب إحداها عن الأخرى⁽²⁾.

ويجب أن تشمل هذه الأوامر-شأن كل أمر يصدره المحقق متعلقا بالمتهم- على إسم وصفة القاضي وذلك بغرض التأكد من اختصاصه، وكذا اسم المتهم ولقبه ومهنته ومحل إقامته والتهمة المنسوبة إليه ومواد القانون المطبقة، وتاريخ الأمر وإمضاء المحقق والختم الرسمي وتأشيرة وكيل الجمهورية على هذه الأوامر⁽³⁾.

وبعد إصدارها تكون نافذة المفعول في جميع أنحاء الأراضي الجزائرية (م 109 ق.إ.ج.ج)، غير أن ما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري لم يحدد أجلا لتنفيذها⁽⁴⁾. ويمكن تناول هذه الإجراءات من خلال ما يلي: الأمر بالإحضار، والأمر بالقبض والأمر بالإيداع.

أولاً: الأمر بالإحضار

لقد نظمت المواد 110-116 ق.إ.ج.ج الأمر بالإحضار، ومن خلال نص المادة 110 ق.إ.ج.ج نجد أنها تعرف أمر الإحضار بأنه الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية لاقتياده ومثوله أمامه على الفور.

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1988، ص 700 وما بعدها. نقلا عن كامل السعيد، المرجع السابق، ص 495.

(2) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 284. وأحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 90.

(3) وهو ما أوجبه المشرع الجزائري من خلال المادة 109 ق.إ.ج.ج.

أنظر كذلك إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 445.

(4) على خلاف المشرع المصري الذي نص في المادة 139 من ق.إ.ج.م على أن أوامر التحقيق لا تكون نافذة إلا في مدة ستة أشهر من إصدارها، بحيث لا يجوز تنفيذها بإنقضاء تلك المدة ما لم يعتمد عليها المحقق مرة أخرى.

ولقد نص المشرع الفرنسي على الأمر بالإحضار في المادة 122 ق.إ.ج.ف، ونص عليه المشرع المصري في المادة 126 ق.إ.ج.م. ونص عليه المشرع الأردني ضمن المادة 111 ق.أ.م.ج.أ.

1/تعريفه: وهو إجراء يكلف المحقق المتهم بمقتضاه بالحضور في المكان والزمان المحدد بالأمر والغرض من هذا الأمر هو بطبيعة الحال حضور المتهم لسؤاله عما هو منسوب إليه لاستجوابه أو مواجهته بغيره من المتهمين أو الشهود، وهو جائز للمحقق في جميع الجرائم، سواء أكانت جنائية أو جنحة أو مخالفة⁽¹⁾.

2/ تبليغ أمر الإحضار وتنفيذه: عندما يصدر قاضي التحقيق أمر الإحضار، يحول هذا الأمر إلى وكيل الجمهورية للتأشير عليه وإرساله إلى الشرطة أو الدرك حسب موطن الشخص المطلوب وفور وصوله إلى القوة العمومية تقوم بالبحث عن المتهم في موطنه المبين في أمر الإحضار، وتسلمه نسخة منه إن كان موجوداً، وتعمل على اقتياده حالاً إلى قاضي التحقيق، الذي ينبغي عليه أن يستجوبه بمساعدة محاميه لحظة إحضاره، إن كان موجوداً، أو من أي قاض من قضاة المحكمة لاستجوابه وإلا أخلي سبيله.

وفي حالة ما إذا كان المعني بالأمر بالإحضار محبوساً من قبل لسبب آخر، فيبلغ له الأمر بمعرفة مدير المؤسسة العقابية، الذي يسلمه نسخة من الأمر (م 1/111 ق.إ.ج.ج).

أما إذا بالنسبة للمتهم الموجود خارج دائرة الإختصاص المحلي لقاضي التحقيق، فإن المأمور بإحضاره يقدمه لوكيل الجمهورية المختص محلياً لاستجوابه عن هويته، ويتلقى أقواله بعد تنبيهه بحريته في عدم الإدلاء بأي معلومات ثم يحيله مصحوباً بأمر الإحضار ومحضر الاستجواب إلى قاضي التحقيق مصدر الأمر بالإحضار (م 114 ق.إ.ج.ج). (م 132 ق.إ.ج.م)

إلا أن ما يمكن ملاحظته من خلال المادة 114 أن المشرع لم يحدد المدة الواجب فيها تحويل المعني بأمر الإحضار إلى قاضي التحقيق مصدر الأمر.

كذلك وحسب الفقرة الثالثة من هذه المادة فإنه يحق للمعني بأمر الإحضار الحق في الاعتراض على تحويله على قاضي التحقيق مصدر الأمر إذا قدم حججاً جدية تدحض التهمة المنسوبة إليه، لكن في هذه الحالة يقتاد إلى مؤسسة إعادة التربية، فيقوم وكيل الجمهورية بإبلاغ قاضي التحقيق مصدر الأمر بأسرع الوسائل، ثم يرسل إليه محضر الإحضار متضمناً وصفاً كاملاً ومعه البيانات التي تساعد على التعرف على هوية المعني والمعلومات المتعلقة بالأدلة التي تمسك بها المعني...

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 675.

فاعترض المعني على التحويل إلى قاضي التحقيق مصدر الأمر بالإحضار، مآله الإيداع بالمؤسسة العقابية رغم تقديمه حججا جدية تنفي عنه التهمة المنسوبة إليه⁽¹⁾، ففي مثل هذه الحالة فإن الإمتثال لأمر الإحضار أحسن من الإعتراض عليه، لأن الحق في الإعتراض يقابله الحبس غير محدد المدة وهو ما يتنافى مع أصل البراءة في المتهم، وبالتالي مع ما تتضمنه مختلف اتفاقيات حقوق الإنسان.

وفي حالة إذا لم يسفر البحث عن النتيجة المرجوة منه وتعذر بذلك العثور على المعني، فيقوم المأمور القضائي المكلف بتنفيذ أمر الإحضار بإرسال هذا الأخير إلى محافظ الشرطة أو قائد الدرك، وعند غيابهما إلى ضابط الشرطة رئيس قسم الأمن بالبلدية التي يقيم بها المعني بالأمر (م 115 ق.إ.ج.ج). وفي كل الأحوال يجب إصدار أمر بالكف عن البحث عن المعني بأمر الإحضار بعد تنفيذ هذا الأمر أو عند بقاء الأبحاث ضده بدون جدوى قبل التصرف في الملف⁽²⁾.

3/ أهم الضمانات التي يجب توافرها للمتهم عند إصدار الأمر بالإحضار: تتمثل في ما يلي

- أ/ وجوب عدم استعمال أي أسلوب من أساليب الجبر والإكراه عند تبليغ المدعي عليه بالأمر.
- ب/ يجب استجواب المتهم الذي يدعى بالأمر في الحال ودون أي تأخير.
- ج/ يجب أن يكون الأمر نافذا في جميع أراضي الدولة، وأن يصدر بمعرفة سلطة التحقيق وأن يكون وفق الأصول القانونية شكلا وموضوعا⁽³⁾.
- د/ يجب على المحقق أن يقبل معذرة المتهم إذا تعذر حضوره أمامه بعذر مقبول.
- ه/ للمحقق أن يكتفي بإصدار أمر بالحضور يدعو فيه المتهم للمثول أمامه، فإذا أبي الحضور كان له أن يستبدله بمذكرة جلب، أي يجب أن يمارس المحقق سلطته التقديرية بهذا الخصوص⁽⁴⁾.

(1) ومثال ذلك أنه ليس المعني بأمر الإحضار.

(2) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 136.

(3) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 118-119.

(4) نفس المرجع، ص 119.

ثانياً: الأمر بالقبض

لقد نظم المشرع الجزائري الأمر بالقبض في المواد من 119 إلى 122 ق.إ.ج.ج

1/ تعريف القبض وشروط إصداره

أ/ **تعريفه:** وهو إجراء يكلف به المحقق رجال السلطة العامة بضبط المتهم في أي مكان يوجد فيه وإحضاره لوضعه تحت تصرف المحقق جبراً عنه إذا اقتضى الأمر. وهذا الإجراء يسمى في القانون قبضاً إذا كان المتهم حاضراً أو أمراً بالضبط والإحضار إذا لم يكن المتهم حاضراً⁽¹⁾.

حيث عرّف القبض في المادة 1/119 بأنه: " هو ذلك الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر، حيث يجري تسليمه وحبسه ". وهو نفس التعريف عند المشرع الفرنسي، أما المشرع المصري فلم يضع له تعريفاً محدداً.

ب/ **شروط إصدار الأمر بالقبض:** حسب المادة 2/119 ق.إ.ج.ج يمكن تحديد شروط الأمر بالقبض وهي:

- 1/ أن يكون المتهم هارباً أو مختف عن العدالة، أو من الأشخاص المقيمين خارج إقليم الجمهورية.
- 2/ أن تكون الجريمة سبب الأمر بالقبض، جناية أو جنحة يعاقب عليها القانون بالحبس أو بعقوبة أخرى أشد، وهذا يعني استبعاد الجرح المعاقب عليها فقط بالغرامة المالية فقط، أو مخالفة.
- 3/ يجب على قاضي التحقيق قبل إصدار أمر القبض أن يستطلع رأي وكيل الجمهورية. وهنا يُطرح سؤال حول عدم إخطار وكيل الجمهورية قبل إصدار هذا الأمر، خاصة أن المشرع لم يرتب أي أثر على عدم أخذ رأي وكيل الجمهورية قبل إصداره، أو اتخاذه رغم معارضته. إن الأمر بالقبض يعد من أخطر الإجراءات الماسة بحرية الإنسان، بحيث يجب مراعاة الشكليات المتعلقة بإصداره تحت طائلة العقوبات التأديبية والجنائية⁽²⁾.

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 675-676.

(2) جمال سرحان، ضمانات المتهم وحقوق الدفاع خلال مرحلة التحقيق الإعدادي، الطبعة الأولى، الدار البيضاء: مطبعة صناعة الكتاب،

2009، ص 138 نقلاً عن مراد حسيني، المرجع السابق، ص 59.

وقد خول قانون الإجراءات الجزائية في المادة 181 رئيس غرفة الاتهام إصدار أمر بالقبض بناء على طلب النائب العام وذلك بشروط:

1/ أن لا تكون غرفة الاتهام منعقدة لأن وجودها منعقدة يرجع لها وحدها الاختصاص بالأمر بالقبض على المتهم.

2/ أن تكون الغرفة قد أصدرت أمراً بالألا وجه للمتابعة.

3/ أن تظهر أدلة جديدة من شأنها أن تعزز الأدلة السابقة، وتعطي الوقائع دعماً في إظهار الحقيقة.

2/تبلغ أمر القبض إلى المتهم وتنفيذه: تبلغ الأمر بالقبض يخضع لنفس الأوضاع التي يبلغ بها الأمر بالإحضار (م 2/110 و 2/111، ق.إ.ج.ج)، وكبقية الأوامر الأخرى يكون الأمر بالقبض نافذ المفعول في جميع أنحاء الأراضي الجزائرية (م 3/109 ق.إ.ج.ج). ثم بعد ذلك يمكن الشروع في تنفيذه، على المتهم المحال على قاضي التحقيق والموجود بدائرة اختصاصه بواسطة القوة العمومية، حيث يقومون بالبحث عنه وعند العثور عليه يقومون بإلقاء القبض عليه ويساق إلى المؤسسة العقابية المنوه، على أن يقوم مدير هذه المؤسسة بتسليم إقرار بتسلمه (م 120 ق.إ.ج.ج)، على أن لا يبقى المتهم محبوساً أكثر من ثمان وأربعين ساعة.

ومحضي هذه المهلة دون أن يتم استجوابه يجب تسليمه لوكيل الجمهورية، وهذا الأخير يطلب من قاضي التحقيق الذي أصدر أمر القبض أو أي قاض آخر استجواب المتهم فوراً وإلا أحلي سبيله حتى لا يعتبر حبساً تعسفياً⁽¹⁾، وهذه الوضعية تمكنه من طلب تدخل رئيس غرفة الاتهام لكي يطلب إنعقاد غرفة الاتهام للفصل في أمر إستمرار حبس متهم مؤقتاً (م 205 ق.إ.ج.ج)، ففي حالة ثبوت مسؤولية أي قاض أو موظف تسامح في مثل هذا الحبس التعسفي يتعرض للعقوبات المتعلقة بالحبس التعسفي (م 121 ق.إ.ج.ج).

أما إذا ألقى القبض على المتهم خارج دائرة اختصاص القاضي مصدر الأمر، فيجب تقديمه فوراً لوكيل الجمهورية الواقع في دائرة اختصاصه القبض حتى يتلقى أقواله، بعد إشعاره بأن له الحق في الكلام أو عدم الإدلاء بشيء، على أن ينوه على هذا الإشعار في المحضر الذي يعده لهذا الغرض (م 4/121 ق.إ.ج.ج). بعد ذلك يقوم وكيل الجمهورية بإخطار قاضي التحقيق مصدر الأمر ويجول المقبوض

(1) أنظر المادتان 120، و 121 ق.إ.ج.ج

عليه صحبة المحضر الذي كان قد أعدده لهذا الغرض على قاضي التحقيق ليتخذ بشأنه التدابير اللازمة لحسن سير التحقيق (م 5/121 ق.إ.ج.ج).

أما إذا تعذر العثور على المتهم، فيجب تبليغ الأمر بالقبض بتعليقه بآخر محل سكني عرف له بعد انجاز محضر بتفتيش هذا المسكن (م 3/122 ق.إ.ج.ج)، يحضره شخصين من حيران المتهم وبمضيان على هذا المحضر أو يذكر فيه امتناعه، وإذا لم يكن لهذا الأخير محل سكني معروف، يتم التبليغ بتعليقه بمقر البلدية أو بمكان وقوع الجناية أو الجنحة، ثم يوجه أمر القبض إلى قاضي التحقيق الصادر عنه بعد التأشير عليه من طرف محافظ الشرطة أو قائد الدرك (م 4/122 ق.إ.ج.ج).

ولا يجوز للعون المكلف بتنفيذ أمر القبض أن يدخل مسكن أي مواطن قبل الساعة الخامسة صباحاً ولا بعد الثامنة مساءً (م 1/122 ق.إ.ج.ج).

ويعد الأمر بالقبض من الإجراءات الخطيرة الماسة بحرية المتهم وحياته الخاصة المكفولة له بنصوص الشريعة الإسلامية والإعلانات والمواثيق الدولية والدساتير والأنظمة الوطنية، ولذا كان من الاختصاصات الأصلية بسلطة التحقيق وأجيز لغيرها من رجال الضبط - كما تقدم - في حالتين استدعتهما ضرورة الكشف عن الحقيقة وهما حالتا النذب و الجريمة المشهودة⁽¹⁾.

وجدير بالذكر أنه في كل جريمة يجوز فيها القانون الحبس المؤقت يجوز للمحقق كقاعدة عامة أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر، أو يأمر بضبط وإحضار المتهم غير الحاضر. ومع هذا يجوز لسلطة التحقيق أن تصدر أمراً بضبط المتهم وإحضاره ولو كانت الواقعة مما لا يجوز فيها حبس المتهم مؤقتاً في الحالات الآتية⁽²⁾:

1/ إذا لم يحضر المتهم بعد تكليفه بالحضور دون عذر مقبول.

2/ إذا خيف هرب المتهم.

3/ إذا لم يكن له محل إقامة معروف.

4/ إذا كانت الجريمة مشهودة.

(1) عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق، ص 219.

(2) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 676.

3/ القيود والضمانات التي يجب مراعاتها من قبل سلطة التحقيق في إجراء القبض: كان للإعلانات والاتفاقيات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان صدى واضح في معظم قوانين وأنظمة الإجراءات الجزائية التي ضمنت قوانينها العديد من النصوص القانونية المستقاة من الإعلانات والمواثيق والاتفاقيات الدولية - والتي لا تتعارض مع السيادة الوطنية -⁽¹⁾ ، سواء في دساتيرها أو في قوانينها الإجرائية وأكدت جميعها على ضرورة حماية الحرية الشخصية⁽²⁾، وعدم تقييدها إلا إذا كان هناك خطر يهدد أمن المجتمع ويتم ذلك وفقا للشروط المحددة قانونا، وفي أضيق الحدود، ومن أهم القيود والضمانات التي يجب مراعاتها من قبل سلطة التحقيق في إجراء القبض ما يلي:

أ/ حصول التقدير من سلطة التحقيق بضرورة القبض على المتهم بطريقة موضوعية لا تعسف فيها وبقصد الوصول للحقيقة⁽³⁾.

ب/ تسيب الأمر بالقبض والدعوة للحضور، فلا شك في ضرورة تسيب الأمر الصادر بالقبض على المتهم كقيد على الجهة مصدرة هذا الأمر، وكضمان لعدم المساس بحرية المتهم إلا إذا كانت هناك أسباب جدية تبرر اتخاذ هذا الإجراء، فلا يطلق العنان في إصدار هذا الأمر دون التحقق من توافر المبررات التي يستند إليها في اتخاذ مثل هذا الإجراء الخطير⁽⁴⁾.

ج/ افتراض براءة المقبوض عليه: وقد نصت على هذا الحق معظم الاتفاقيات الدولية من خلال المادة 2/14 من ع.د.خ.ح.م.س، وكذا المادة 1/11 من إ.ع.ح.إ. حيث جاء فيها: " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عنه"⁽⁵⁾

د/ إبلاغ المقبوض عليه فورا وبلغة يفهمها بأسباب القبض عليه، فالغاية من اشتراط الفورية في الإبلاغ بأسباب القبض هي من أجل وضع الفرد على بينة من أسباب القبض عليه، وعدم تركه في حيرة وعدم

(1) Bertrand Badie, La Diplomatie des Droits de L'homme, Fayard, Paris, 2002, P20.

(2) Patrick Wachsmann, Les Droits de L'homme, 3^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1999, P88.

(3) عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق، ص 220.

(4) إبراهيم إبراهيم محمد، النظرية العامة للقبض على الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1996، ص 114. نقلا عن علي محمد جبران آل هادي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق طبقا لنظام الإجراءات الجزائية السعودي الجديد، مذكرة ماجستير، جامعة نايف، 2004، ص 341.

(5) وجاء في نص المادة 07 من م.ع.ح.إ. ما يلي: " المتهم برئ إلى أن تثبت إدانته بمحاكمة قانونية تؤمن له الضمانات الضرورية للدفاع

فهم لسبب القبض عليه⁽¹⁾. وهو ما نصت عليه المادة 9 من إ.ع.ح.إ.⁽²⁾، والمادة 2/9 من ع.د.خ.ح.م.س.⁽³⁾.

ه/ الاستماع لأقوال المقبوض عليه عقب إلقاء القبض عليه وسؤاله عن التهمة الموجهة إليه⁽⁴⁾.
و/ معاملة المقبوض عليه بما يحفظ كرامته وعدم تعريضه للإيذاء المعنوي أو الجسدي، كما يحظر تعريضه للتعذيب أو المعاملة المهينة للكرامة⁽⁵⁾.

فلا يتعرض للتعذيب، أو المعاملة السيئة التي تمس حقه في الحياة، ولا يجوز تهديده بغرض التأثير عليه لكي يدلي بما لا يريد أو ليمتنع عن الإدلاء بما يود قوله⁽⁶⁾. وذهب الميثاق العربي لحقوق الإنسان في مادته 13 إلى أنه: " تحمي الدول الأطراف، كل إنسان على إقليمها من أن يعذب بدنياً أو نفسياً، أو أن يعامل معاملة قاسية، أو لا إنسانية أو مهينة، أو حاطة بالكرامة. وتتخذ التدابير الفعالة لمنع ذلك، وتعتبر ممارسة هذه التصرفات، أو الإسهام فيها جريمة يعاقب عنها. ولا يجوز إجراء تجارب طبية أو علمية على أي إنسان دون رضائه الحر"⁽⁷⁾

ز/ للمقبوض عليه الحق في الاتصال بمن يرى إبلاغه بما حدث له وخاصة ذويه ليستطيعوا تقديم المساعدات التي يسمح بها القانون، كما أن من حقه الاستعانة بمحام والاتصال به ليساعده في الدفاع عن نفسه ويقف بجانبه أثناء سماع أقواله⁽⁸⁾.

ح/ حجز المقبوض عليه في المكان المخصص للقبض، وعلّة هذا الضمان أن إيداع المقبوض عليه في سجن رسمي تكفل معاملته وفقاً للقانون والاحتفاظ له بالحقوق التي يقررها للسجناء، ويدراً عنه

(1) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 441. أنظر المادة 52 من ق.إ.ج.ج. والمادة 1/139 ق.إ.ج.م.

(2) تنص المادة 9 على ما يلي: " لكل شخص الحق في أن يعلم بأسباب القبض عليه عند إجراء القبض "

(3) تنص المادة 2/9 على ما يلي: "...يتوجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه، كما يتوجب إبلاغه سريعاً بأية تهمة توجه إليه "

(4) أحمد المهدي و أشرف شافعي، المرجع السابق، ص 69. وأنظر المادة 52 من ق.إ.ج.ج، والمادة 36 ق.إ.ج.م.

(5) محمد جبران آل الهادي، المرجع السابق، ص 353. وأنظر المادة 34 من د.ج، والمادة 40 ق.إ.ج.م

(6) إبراهيم إبراهيم محمد، النظرية العامة للقبض على الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية، مذكرة ماجستير، دار النهضة العربية، القاهرة: 2000، ص 125. نقلاً عن مراد حسيني، المرجع السابق، ص 61.

(7) أنظر المادة 05 من إ.ع.ح.إ. والمادة 07 من ع.د.خ.ح.م.س، والمادة 03 من أ.ح.إ.

(8) أحمد المهدي و أشرف شافعي، المرجع السابق، ص 70. أنظر المادة 3/51 ق.إ.ج.ج، والمادة 139 ق.إ.ج.م

احتمال تعذيبه أو امتهان كرامته، وهو ما يغلب تحققه إذا أودع في مكان لا يخضع لإشراف السلطات المختصة⁽¹⁾.

ط/ مدة القبض: فقد شرع القبض لتحقيق غرض معين هو استجواب المتهم، وحتى يحول المشرع بين الأمر بالقبض وبين التعسف في استجواب المتهم قرر القانون تحديد مدة القبض التي يجوز إبقاؤه محتجزاً فيها⁽²⁾.

ي/ الحق في الفحص الطبي: فقد نصت بعض القوانين وأنظمة الإجراءات الجزائية على حق المقبوض عليه في أن يعرض على الفحص الطبي⁽³⁾.

ك/ تجريم القبض الباطل: وقد نصت قوانين العقوبات وقوانين وأنظمة الإجراءات الجزائية على اعتبار القبض على الأشخاص أو توقيفهم دون وجه حق جرماً جزائياً يستوجب عقوبة في حال انتهاك هذا الحق⁽⁴⁾.

ثالثاً: الأمر بالإيداع

1/ تعريفه وشروطه: نظم قانون الإجراءات الجزائية الأمر بالإيداع في المادتين 117، و118، وهو الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق⁽⁵⁾، من تلقاء نفسه أو بناء على طلب النيابة العامة، إلى مدير المؤسسة العقابية بإستلام وحبس المتهم، وهو أمر لا يكون إلا تنفيذاً لأمر حبس المتهم مؤقتاً، بعد استجوابه في الجرائم المعاقب عليها بعقوبة جنحة بالحبس أو بأية عقوبة أخرى أشد. والأمر بالإيداع أمر يرخص للقائم على تنفيذه ورجال السلطة العامة البحث عن المتهم، ونقله إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر، وعند استلام مدير المؤسسة العقابية المتهم من منفذ الأمر يسلمه إقرار بذلك.

(1) ياسر حسن كلزي، حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط الجنائي، الطبعة الأولى، الرياض: مركز الدراسات والبحوث، 2007، ص 166. أنظر المادة 4/52 ق.إ.ج.، والمادة 41 ق.إ.ج. م

(2) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 401. وأنظر المادة 121 ق.إ.ج. والمادة 2/77 ق.إ.ج. ف

(3) ياسر حسن كلزي، المرجع السابق، ص 168.

(4) نفس المرجع، ص 169.

(5) ويجوز لغرفة الاتهام إصدار أمر بالإيداع، إذا كانت غير منعقدة وظهرت أدلة جديدة من شأنها اتهام المراد بإيداعه.

من خلال مضمون النصوص المنظمة لأمر الإيداع نستخلص شروطه وهي:

أ/ أن يصدر الأمر بالإيداع عن قاضي التحقيق المختص، بالأمر بحبس المتهم مؤقتاً من تلقاء نفسه متى رأى ضرورة لذلك، أو بناء على طلب وكيل الجمهورية⁽¹⁾، الذي يميز له القانون الطعن لدى غرفة الاتهام بالاستئناف، لعدم استجابة القاضي لطلبه بإيداع المتهم الحبس، فتفصل غرفة الاتهام في الاستئناف في أجل عشرة أيام (م 3/118 ق.إ.ج.ج).

ب/ أن يكون الشخص المعني بإصدار أمر إيداعه الحبس متهماً بجنحة معاقباً عليها بالحبس أو بعقوبة أشد.

ج/ أن يسبق صدور هذا الأمر استجواب المتهم.

ولكن في حالة إلتزام المتهم الصمت، أو طلب مهلة للإستعانة بمحام، كيف يتصرف قاضي التحقيق؟ هل يتم إيداعه إلى المؤسسة العقابية، إلى حين استكمال إجراءات التحقيق، لاشك أن لجوء القاضي لهذا الحل فيه مساس بحرية إنسان لم تثبت إدانته بعد، وهو ما يتعارض مع مبدأ أن الأصل في الإنسان البراءة⁽²⁾.

د/ أن يكون أمر الإيداع قد صدر تنفيذاً للأمر بوضع المتهم في الحبس المؤقت، المنصوص عليه في المادة 123 مكرر (م 5/118 ق.إ.ج.ج).

ه/ لا يجوز تنفيذ أمر الإيداع إلا بعد تبليغها للمتهم، و الإشارة لهذا التبليغ بمحضر الاستجواب.

2/ تبليغ الأمر بالإيداع: طبقاً لنص المادة 2/117 ق.إ.ج.ج، فيجب على قاضي التحقيق أن يبلغ أمر الإيداع إلى المتهم، ويجب عليه تبعاً لذلك أن يشير إلى هذا التبليغ بمحضر الاستجواب، كما أن الفقرة الثانية من المادة 123 مكرر ق.إ.ج.ج نصت على أن يبلغ قاضي التحقيق الأمر المذكور شفاهة إلى المتهم، وينبئه إلى أن له ثلاثة أيام لممارسة حق الطعن بالاستئناف في أمر الحبس المؤقت. وأن على قاضي التحقيق أن يشير إلى هذا التبليغ في المحضر.

أما ما يمكن ملاحظته بشأن التبليغ فإن قانون الإجراءات الجزائية لم يرتب أي جزاء على إغفال الإشارة بذلك في محضر الاستجواب، وعلى إغفال الإشارة إلى التنبيه سهواً أو جهلاً⁽³⁾.

(1) ويجوز لوكيل الجمهورية أن يصدر أمراً بالإيداع في مؤسسة عقابية، المتهم بجنحة متلبس بها طبقاً لنص المادة 59 و المادة 3/117

ق.إ.ج.ج، بشرط عدم تقديم المتهم ضمانات كافية لحضوره أمام القضاء، وأن تكون الجنحة المرتكبة معاقب عليها بعقوبة الحبس.

(2) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 100.

(3) نفس المرجع، ص 101.

الفرع الثاني: سلطات قاضي التحقيق القضائية أثناء سير التحقيق

بعد توجيه الإتهام وأمام تقدم التحقيق قد يجد قاضي التحقيق نفسه لحسن سير التحقيق مدعو إلى أخذ القرار المناسب، كترك المتهم حراً أو إصدار أمر بإيداعه الحبس المؤقت، أو اللجوء إلى الحل الوسط بإصدار أمر بوضعه تحت الرقابة القضائية أو إصدار أوامر برفض أو قبول طلبات أطراف الدعوى وغيرها من الأوامر.

وأمام الكم الهائل للأوامر القضائية التي بإمكان قاضي التحقيق إصدارها أثناء سير التحقيق، تبقى الأوامر الماسة بالحرية هي الأوامر الأكثر أهمية والأخطر وقعا في الدعوى العمومية، خاصة الأمر بالوضع تحت الرقابة القضائية والأمر بالوضع في الحبس المؤقت.

أولاً: الأمر بالوضع تحت الرقابة القضائية:

لقد جاء القانون رقم 86-05 المؤرخ في 04 مارس 1986 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري والذي وضع إلى جانب الحبس المؤقت وسيلة قسرية تدعى الرقابة القضائية، التي نظم أحكامها بمقتضى المواد (125 مكرر 1 ومكرر 2 ومكرر 4 من ق.إ.ج.ج)⁽¹⁾.

1/ تعريف الأمر بالوضع تحت الرقابة القضائية وشروطه:

من أجل التخفيف من مساوئ الحبس المؤقت، كان على المشرع إيجاد أنظمة أخرى تحل محله تتماشى مع ما تنادي به الإعلانات العالمية لحقوق الإنسان، من احترام للحريات الفردية وصيانة لحقوق وكرامة الأشخاص، كما أن من أهداف القضاء المحافظة على الأمن العام وذلك في إطار الشرعية⁽²⁾.
وتبعاً لكل هذا فقد أوجد المشرع نظام الرقابة القضائية التي تشمل على مجموعة من الإلتزامات يفرضها قاضي التحقيق بدلا من حبسه، وفي نفس الوقت يضمن السير الحسن للتحقيق⁽³⁾.

(1) تأسس نظام الرقابة القضائية في القانون الفرنسي بموجب قانون 17 يوليو 1970 المنظم بالمرسوم 1223 /70 الصادر في 12/23 /1970 المعدل في 1983/02/02 وقوانين 1984/07/08 وكذلك 1985/12/30 المكملة لقائمة الإلتزامات المرتبة بالمادة 138 من ق.إ.ج.ف

(2) Peter Lang, Les Droits de L'homme en Europe Depuis 1945, éditions Scientifiques Paris, 2003, P279.

(3) مراد حسني، المرجع السابق، ص153.

أ/تعريف نظام الرقابة القضائية: لم يعرف المشرع الجزائري نظام الرقابة القضائية، غير أنه من خلال تعريفات فقهاء القانون الوضعي⁽¹⁾، ولئن اختلفت في التفاصيل فمع ذلك هناك شبه إجماع على أن هذا النظام هو نوع من الرقابة على الحرية الفردية تفرضه ضرورة التحقيق أو التدابير الأمنية من حماية المتهم أو وضع حد للجريمة أو الوقاية من حدوثها من جديد، الهدف من اللجوء إليه هو التخفيف من مساوئ الحبس المؤقت⁽²⁾.

ب/شروط تطبيق الرقابة القضائية: يشترط لتطبيق نظام الرقابة القضائية وفقاً لنص المادتين 123 و 125 مكرر 1 ق.إ.ج.ج تحقق الشروط التالية:

1/ أن تكون الأفعال المنسوبة للمتهم تعرضه لعقوبة الحبس أو عقوبة أشد، فيمكن تطبيق الرقابة القضائية سواء كانت الوقائع المتابع من أجلها المتهم تكون جنحة عقوبتها الحبس دون الغرامة أو تكون جنائية.

2/ كفاية التزامات الرقابة كبديل للحبس المؤقت: فإذا كان نظام الرقابة القضائية يكفي لتحقيق مصلحة التحقيق ومصلحة المتهم، فهو جدير بأن يحل محل الحبس المؤقت.

3/ أن يصدر أمر الوضع على صفة أمر مسبب، فإن أصدر قاضي التحقيق أمراً بالوضع تحت نظام الرقابة القضائية فإن هذا الأمر يجوز أن يكون محلاً للإستئناف من المتهم أو محاميه (المادة 172 ق.إ.ج.ج).

4/ إن الرقابة القضائية إجراء يتخذ في مواجهة المتهمين البالغين فقط، ولا يتخذ ضد المتهمين الأحداث، فلا يجوز اتخاذ ضدهم إلا التدابير المنصوص عليها بالمواد 455 و 456 ق.إ.ج.ج

2/إلتزامات الرقابة القضائية: الرقابة القضائية ليس بديلاً عن الحبس المؤقت وإنما بديل للحرية المطلقة أي أنها تضع حدوداً للحرية المطلقة تناسب كل قضية وكل متهم، والدليل على ذلك أن المشرع الجزائري حين وضع إلتزامات الرقابة القضائية جعلها متعددة حتى وإن عددها بثمانية إلتزامات وردت بالمادة 125 مكرر 1 ق.إ.ج.ج على سبيل المثال وهي:

- أ/ عدم مغادرة الحدود الإقليمية التي حددها له القاضي إلا بإذن منه.
- ب/ عدم الذهاب إلى بعض الأماكن المحددة من طرف قاضي التحقيق.

(1) عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 399.

(2) فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 279.

ج/ المثول دورياً أمام المصالح أو السلطات المعنية من طرف قاضي التحقيق، كالشرطة أو الدرك الوطني.

د/ الامتناع عن رؤية الأشخاص الذين يعينهم القاضي، أو الاجتماع ببعضهم.

ه/ تسليم كافة الوثائق التي تسمح بمغادرة التراب الوطني، أو ممارسة مهنة أو نشاط يخضع إلى ترخيص إما إلى أمانة الضبط أو مصلحة أمن يعينها قاضي التحقيق مقابل وصل بذلك.

و/ عدم القيام ببعض النشاطات المهنية عندما ترتكب الجريمة إثر ممارسة أو بمناسبة ممارسة هذه النشاطات، وعندما يُخشى من ارتكاب جريمة جديدة.

ز/ الخضوع إلى بعض إجراءات فحص علاجي حتى وإن كان الخاضع للرقابة بالمستشفى لا سيما لإزالة السمم.

ح/ إيداع نماذج الصكوك لدى أمانة الضبط وعدم استعمالها إلا بترخيص من قاضي التحقيق إذا كانت لها علاقة بالجريمة المرتكبة.

إن قاضي التحقيق غير مقيد بهذه الإلتزامات التي يمكن إلزام المتهم بمراعاتها، وأنها ليست من النظام العام، بل يجوز لقاضي التحقيق أن يعدلها بالزيادة أو النقصان، فيصدر في نفس الأمر تعديلاً أو تغييراً خلافاً لأي إلتزام من الإلتزامات المذكورة أعلاه، ويجب عليه فقط أن يسبب هذا التعديل، وهذا هو معنى مانصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 125 مكرر 1 المعدلة، حيث جاء فيها أنه يجوز لقاضي التحقيق عن طريق قرار مسبب أن يضيف أو يعدل أي إلتزام من الإلتزامات المنصوص عليها في الفقرة السابقة.

وتدخل الرقابة القضائية المأمور بها، حيز التطبيق ابتداء من التاريخ الذي يحدده قرار الأمر بها، ويوضع حد للرقابة بمجرد صدور أمر بأن لا وجه للمتابعة أو بإنتفاء الدعوى، كما يجوز لقاضي التحقيق أن يستبدل الرقابة القضائية بالحبس المؤقت متى رأى داع لذلك وتوافرت شروط الأمر به، عملاً بمقتضى المادة 123 ق.إ.ج.ج، وفي حالة إحالة المتهم على جهة الحكم، تبقى الرقابة القضائية قائمة ولا ترفع إلا بأمر من تلك الجهة، لكن إذا كانت هذه الجهة القضائية قد قررت تأجيل الفصل في الدعوى إلى جلسة أخرى لسبب من الأسباب المقبولة، أو قررت الأمر بإجراء تحقيق تكميلي فإنه يجوز لها إبقاء المتهم تحت إجراءات الرقابة القضائية، كما يجوز لها أن تقرر إخضاعها لها تطبيقاً لما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة 125 مكرر 3 ق.إ.ج.ج، وتفصل غرفة الاتهام في طلب رفع الرقابة القضائية المرفوع إليها مباشرة من المتهم أو محاميه إذا لم يفصل قاضي التحقيق في طلب المتهم في أجل

15 يوم المحدد لذلك في أجل 20 يوما من تاريخ رفع الطلب إليها (المادة 125 مكرر 2 فقرة 3 ق.إ.ج.ج¹) .

وعلى كل حال فإن المتهم الذي تقضي ببراءته من الجناية أو الجنحة التي كان متابعا من أجلها وصدر الحكم ببراءته فإن المادة 125 مكرر 4 ق.إ.ج.ج قد منحتة الحق في أن يطلب من المحكمة التي قضت ببراءته أن تأمر بنشر هذا الحكم ضمن وسائل النشر التي يراها مناسبة.

إن المشرع الجزائري حتى وإن خول بموجب المادة 123 ق.إ.ج.ج لقاضي التحقيق سلطة الأمر بوضع المتهم المخالف لإلتزامات الرقابة القضائية من تلقاء نفسه في الحبس المؤقت، إلا أن هذا الإجراء واقعا لا يتم بصورة آلية وإنما تنفيذه يخضع لتقرير قاضي التحقيق، ورغم قانونية هذا الإجراء إلا أنه يعد إجراءً عقابياً خطيراً نظراً لأنه يسمح بإستبدال إجراء الرقابة بإجراء الحبس المؤقت الذي يعد من أخطر الإجراءات التي بيد القاضي(2).

ثانياً: الحبس المؤقت

يُعتبر الحبس المؤقت من أخطر الإجراءات التي تتخذها سلطة التحقيق، نظراً لأنه يؤدي إلى سلب حرية المتهم بينما في الأصل أن سلب حرية الشخص هو جزاء لا يوقع إلا بمقتضى حكم قضائي بالإدانة وستتطرق إلى:

1/تعريف الحبس المؤقت وشروطه:

لقد تنوعت المسميات التي استخدمتها التشريعات الجنائية الإجرائية للدلالة على الفترة التي يجرم فيها الشخص من حريته الشخصية بصفة مؤقتة، فأطلق عليه البعض لفظ الحبس الإحتياطي، كما هو الحال للمشرع المصري⁽³⁾. كما أن المشرع الفرنسي كان يستخدم مصطلح الحبس الوقائي في ظل قانون تحقيق الجنايات الصادر سنة 1808 ثم عدل عنه بموجب القانون رقم 70643 الصادر بتاريخ 17 يوليو 1970، وأحل محله مصطلح الحبس المؤقت وهو المصطلح الذي يأخذ به المشرع الجزائري

(1) أنظر المادة 139 ق.إ.ج.ف

(2) فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 287.

(3) المادة 134 من ق.إ.ج.م .

حاليا⁽¹⁾، أثر تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب القانون 2001/06/26، ولهذا التعديل دلالاته بحيث أن الحرية هي الوضعية الطبيعية للمرء ولا تسلب حرته إلا بصفة مؤقتة⁽²⁾.

أ/تعريف الحبس المؤقت

تعريفه لغة: الحبس لفظ مشتق من الفعل حبس، ويقال احتبسه وحبسه أي أمسكه عن وجهه، كما ورد بأن الحبس ضد التخلية. والحبس كل ما يشد به مجرى الوادي في أي موضوع حبس، وقيل الحبس حجارة أو خشب يبنى في مجرى الماء ليحبسه ليشرب القوم. والحبس في الكلام التوقف. مما سبق يتضح أن الحبس في اللغة بمعنى المنع⁽³⁾.

تعريفه اصطلاحا: لم تعرف غالبية التشريعات العربية والأجنبية الحبس المؤقت، إلا أن التشريع السويسري عرفه بالمادة 110 بأنه " كل حبس يؤمر به خلال إجراءات تحقيق الدعوى الجنائية بسبب احتياجات التحقيق أو دواعي الأمن"⁽⁴⁾.

وبالرجوع لمختلف نصوص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، يمكن تعريف الحبس المؤقت الصادر عن قاضي التحقيق بأنه: إجراء من إجراءات التحقيق ذو طابع إستثنائي (م 1/123 ق.إ.ج.ج) يسلب بموجبه قاضي التحقيق المكلف بإجراء التحقيق (م 3/70 ق.إ.ج.ج) بقرار مسبب (م 123 مكرر ق.إ.ج.ج) حرية المتهم المتابع بجناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس، بإيداعه في المؤسسة العقابية بناء على مذكرة إيداع (م 5/118 ق.إ.ج.ج) محددة المدة، وقابلة للتمديد وفقا للضوابط التي قررها القانون (من المادة 124 إلى 125 مكرر من ق.إ.ج.ج).

ويعد الحبس المؤقت إجراء بمقتضاه تسلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق ومصلحته، وذلك وفق ضوابط معينة قررها القانون⁽⁵⁾.

إن حماية الحقوق والحريات المكفولة دستوريا المعطاة لكل مواطن تفترض براءته مادام لم يصدر حكم نهائي بات من القضاء، فمن المقرر أن الأصل في المتهم براءته عما نسب إليه ويضل هذا الأصل

(1) نبيلة رزاق، التنظيم القانوني للحبس الاحتياطي (المؤقت) في التشريع الجزائري والمقارن، الأزاريطة (الإسكندرية): دار الجامعة الجديدة، 2009 ص 21.

(2) أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة الخامسة، الجزائر: دار هومة، 2006، ص 136.

(3) ابن المنصور، لسان العرب، الجزء الأول، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية، 1993، ص 223.

(4) أحمد عبد الحكيم عثمان، أحكام وضوابط الحبس الاحتياطي، المحلة الكبرى (مصر): دار الكتب القانونية، 2008، ص 24.

(5) أحمد المهدي و أشرف شافعي، المرجع السابق، ص 86.

حتى ثبوت التهمة بصورة قاطعة وجازمة و يقينية بإدانتته⁽¹⁾. ومن ثم فإن حبس المتهم مؤقتاً يمثل اعتداء على قرينة البراءة، وبالنظر إلى موقف الفقه نجد أنه انقسم إلى اتجاهين⁽²⁾:

الاتجاه الأول ذهب إلى عدم تعارض بين الحبس المؤقت وقرينة البراءة، بحجة أن تلك القرينة دليل إثبات مقتضاه أن يكون عبء إثبات التهمة المنسوبة للمتهم عبء على سلطة الاتهام، وأن المتهم خلال فترة حبسه مؤقتاً يعامل معاملة البريء ما لم يصدر ضده بعد حكم بالإدانة، فالقيود التي يفرضها قانون الإجراءات الجزائية على الإجراءات الماسة بحرية المتهم هي تأييد لمبدأ البراءة، ولا يمكن في الإجراءات الجزائية إهدار المصلحة العامة متى ثبتت إدانة المتهم⁽³⁾.

وهكذا يتبين لنا أن الحبس المؤقت لا يتعارض مع أصل البراءة للمتهم.

كما ذهب الاتجاه الثاني إلى أن الحبس المؤقت كإجراء ماس بحرية المتهم يؤدي إلى إهدار أصل البراءة ويتعارض مع مبدأ بقاء الإنسان حراً طليقاً، لا تقيده حرته إلى بناء على حكم قضائي بالإدانة، إضافة إلى أن الحكم بالبراءة لغالبية المتهمين بسبب عدم كفاية الأدلة على إدانتهم أو الشك في صحتها يتعارض مع هذه القرينة⁽⁴⁾، كما أن الحبس المؤقت يمثل عقوبة صادرة من سلطة التحقيق غير المختصة أصلاً بإصدار العقاب⁽⁵⁾.

خلاصة القول هناك تعارض بين كل من الحبس المؤقت وقرينة البراءة على مستوى المبادئ القانونية القاعدية⁽⁶⁾، وهذا ما أدى بالبعض إلى اعتباره نظاماً بعيداً عن فكرة العدالة. لكن يتطلب النظام الاجتماعي الحد من حرية الفرد لمصلحة أمنية معينة وتطبيق عدالته.

ويعد الحبس المؤقت إجراء من إجراءات التحقيق، حيث يسبقه استجواب المتهم وإجراءات التحقيق الابتدائي التي تقوم بها للسلطة المختصة بالتحقيق، التي تتضمن نوعين من الإجراءات الجزائية: نوع يهدف إلى فحص الأدلة القائمة على وقوع الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وهناك نوع من الإجراءات

(1) أحمد عبد الحكيم عثمان، المرجع السابق، ص 26.

(2) مراد حسيني، المرجع السابق، ص 128.

(3) محمود محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي، الطبعة الأولى، القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1977، ص 67.

(4) محمد علي سكيكر، الحبس الاحتياطي في ضوء التعديلات الواردة بالقانون رقم 145 لسنة 2006، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2007، ص 12.

(5) مجدي محب حافظ، الحبس الاحتياطي في ضوء الفقه وأحكام القضاء، ب د النشر، 2001، ص 29.

(6) الأخضر بوكحيل، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1992، ص 74.

يهدف إلى الاحتياط لمنع المتهم من الهرب أو التأثير في الأدلة. ومن ثم فإن الدعوى الجزائية لا تتحرك بإجراءات الاستدلال ولكن تتحرك بإجراءات التحقيق⁽¹⁾.

ولا يعتبر الحبس المؤقت عقوبة ولا يجوز للسلطة المختصة بالتحقيق الابتدائي أن تأمر بعقوبة جنائية كما لا يجوز ذلك لسلطة الاستدلال ولكن العقوبة هي التي يقضي بها قاضي الحكم، ومن ثم فإن الحبس المؤقت ليس بعقوبة رغم اتحاده في طبيعته مع العقوبات السالبة للحرية⁽²⁾.

ب/ شروط الوضع في الحبس المؤقت:

- أن يكون المتهم قد استجوب وأتيحت له الفرصة في إبداء دفاعه وتفنييد الأدلة القائمة ضده سواء حصل هذا الاستجواب عند الحضور الأول (المادة 118 ق.إ.ج.ج)، أو في الموضوع بعد امتناعه عن الحضور وصدور أمر إحضار أو بالقبض ضده بعد الإفراج عنه.

- تسبب أمر الوضع في الحبس المؤقت: والتسبب هو الأساس الذي يقوم عليه كل عمل قضائي لمنع كل تعسف أو تجاوز في استعمال السلطة⁽³⁾، ولهذا أقرته التشريعات الجنائية بالإضافة إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وهذا من خلال المادة 1/9 و2. وبموجب المادة 123 مكرر ق.إ.ج.ج " يجب أن يؤسس أمر الوضع في الحبس المؤقت على الأسباب المنصوص عليها في المادة 123 من هذا القانون ". وقد حددت المادة 123 الأسباب التي يبنى عليها الأمر بالإيداع في الحبس وهي:

*إذا لم يكن للمتهم موطن مستقر، أو كان لا يقدم ضمانات كافية للمثول أمام العدالة، أو كانت الأفعال جد خطيرة.

*عندما يكون الحبس المؤقت الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الأدلة ومنعه من الضغط على الشهود أو التواطؤ مع غيره من المتهمين.

*عندما يكون هذا الحبس ضروريا لحماية المتهم أو وضع حد للجريمة، أو الوقاية من حدوثها من جديد

(1) أحمد عبد الحكيم عثمان، المرجع السابق، ص 28.

(2) نفس المرجع، ص 28-29.

(3) حمزة عبد الوهاب، النظام القانوني للحبس المؤقت في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزائر: دار هومة، 2006، ص 95.

*عندما يخالف المتهم من تلقاء نفسه الواجبات المترتبة على إجراءات الرقابة القضائية.

ولما كان الأمر بالوضع في الحبس المؤقت من أكثر الأوامر خطورة على حرية المتهم، فإنه ينبغي عدم الإكتفاء بالعبارات العامة الواردة في المادة 123 السالفة الذكر، فلا بد من إبراز العلاقة بين شخص المتهم والوقائع المتابع من أجلها وتحديد القرائن الدالة على كونه فاعلاً أصلياً أو شريكاً والإستناد على عناصر ملف الدعوى لإستخراج صفة الخطورة في الوقائع، فإنطلاقاً من أن حرية الشخص حماها الدستور، فإن الحبس المؤقت ينبغي تبريره بأسباب دقيقة وواضحة بعيدة عن العموميات والعبارات العامة⁽¹⁾.

وفي هذا الصدد فإن المشرع الفرنسي ومن خلال المادة 144 من ق.إ.ج.ف المعدلة بموجب قانون رقم 2007/291 المؤرخ في 2007/03/05، جعل لتسيب أمر الحبس المؤقت نظاماً محكماً يقوم على إظهار الأسباب القانونية والواقعية لإصدار هذا الأمر⁽²⁾.

- أن يصدر مذكرة إيداع تكون سنداً لتنفيذه (م 118 ق.إ.ج)

- أن يقوم قاضي التحقيق بتبليغ المتهم شفاهة بأمر وضعه في الحبس المؤقت (م 117 و 123 ق.إ.ج.ج)، وينوه بهذا التبليغ في محضر الاستجواب.

- كما يقوم بتبنيه بحقه في إستئناف الأمر الصادر ضده بوضعه في الحبس المؤقت، وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ التبليغ.

- لم تحدد المادة 123 ق.إ.ج.ج الجرائم التي يجوز لقاضي التحقيق بناء عليها الأمر بوضع المتهم

(1) فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 293-294.

(2) الأسباب التي تدعو إلى صدور أمر الحبس المؤقت من خلال هذه 144 هي: 1/ للحفاظ على الأدلة والقرائن المادية الضرورية للكشف عن الحقيقة. 2/ لمنع الضغوط على الشهود، الضحايا، أو عائلاتهم. 3/ لتفادي أي تشاور غير مشروع بين المتهم وشركائه في الجريمة. 4/ لحماية المتهم نفسه مما قد يتعرض إليه من انتقام أهل الجاني عليه. 5/ لضمان بقاء المتهم تحت تصرف العدالة. 6/ لوضع حد للجريمة أو للوقاية من تكرار ارتكابها. 7/ لوضع نهاية لإخلال استثنائي ومستمر بالنظام العام، ناتج عن خطورة الجريمة أو ظروف ارتكابها أو لأهمية الضرر الذي سببته.

في الحبس المؤقت⁽¹⁾، ومع ذلك فإن الحبس المؤقت يتطلب أولاً فتح تحقيق قضائي، وأن تكون الواقعة محل التحقيق جناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس، وهذا ما نستنتجه من أحكام المواد (118 و 124 و 125 مكررا 1 ق.إ.ج.ج).

هذا ولا بد من الإشارة هنا، أنه ليست كل جناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس يكون المتابع بسببها عرضة للوضع في الحبس المؤقت، إذ يستثنى من مثل هذا الأمر الحدث، حتى ولو كان متابعا بجناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس (م 456 ق.إ.ج.ج). كذلك فإن المشرع الجزائري منح للصحافيين والسياسيين هذا الإستثناء عند مثولهم أمام وكيل الجمهورية وهذا عند متابعتهم عن جنح يكونون قد ارتكبوها أثناء أدائهم لمهامهم أو بصفتهم (م 4/59 ق.إ.ج.ج).

-توافر الدلائل القوية و متماسكة ضد المتهم: والدلائل القوية و المتماسكة لم ينص عليها القانون صراحة عند تنظيمه للحبس المؤقت، إلا أنه شرط أساسي يستخلص من:

أ/ نص المادة 51 ق.إ.ج التي تقرر في فقرتها الثالثة بأنه لا يجوز التوقيف إلا المدة اللازمة لسماع الأشخاص الذين لم تتوافر في حقهم دلائل من شأنها ترجيح ارتكاب الجريمة أو المساهمة فيها، وتقرر في فقرتها الرابعة أن القبض بواسطة ضباط الشرطة القضائية مشروط بتوافر الدلائل القوية و المتماسكة.

ب/ المادة 89 ق.إ.ج التي ربطت قيام الاتهام بوجود توافر الدلائل القوية و المتماسكة.

- عدم كفاية إلتزمات الرقابة القضائية: من خلال المادة 123 مكرر نجد أنها تنص على أنه يجب أن يؤسس أمر الوضع في الحبس المؤقت على الأسباب المنصوص عليها في المادة 123، ومن قراءة المادة 123 نجد أنها تنص على أن الحبس المؤقت إجراء استثنائي، وأنه لا يمكن أن يؤمر به أو أن يبقى عليه إلا إذا كانت إلتزمات الرقابة القضائية غير كافية في الحالات الآتية:...

(1) على عكس ما هو الحال في التشريعين الفرنسي والمصري.

فقد نصت المادة 143 ق.إ.ج.ف أن الحبس المؤقت لا يجوز إلا في حالة ارتكاب فعل يشكل جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة ثلاثة سنوات على الأقل.

2/المبررات التي يؤسس عليها أمر الوضع في الحبس المؤقت:

اختلفت الآراء في تحديد مبررات الحبس المؤقت فقليل أنه وسيلة للحفاظ على المتهم وجعله تحت تصرف السلطة القضائية حتى يكون مصدرا للإثبات إذ أن الغرض منه منع تأثير المتهم في الأدلة⁽¹⁾. وله فائدة في حماية المجتمع والمتهم في نفس الوقت، فهو يعوق بعض المتهمين من العودة إلى ارتكاب الجريمة إذا ما أطلق سراحهم، وقد يكون حبس المتهم مؤقتا لصالحه (المتهم) إذا ظل طليقا من اعتداء أفراد المجتمع عليه⁽²⁾. فالهدف من الحبس المؤقت إرضاء الشعور العام وبث الطمأنينة في نفوس أفراد المجتمع وعلى ذلك فإن الحبس المؤقت يهدف إلى ثلاثة أغراض رئيسية هي: إخضاع المتهم لمختلف الإجراءات اللازمة لكشف الحقيقة وتطبيق سلطة الدولة في العقاب، وضمان تنفيذ العقوبة والوقاية الخاصة⁽³⁾. وقد انتقد هذا الرأي وقيل بأن شرعية الحبس المؤقت يجب أن تتوقف على هدف معين هو مصلحة التحقيق فقط، إذ أن تحويل هذا الإجراء إلى تدبير احترازي فيه إبعاد له عن الدور الذي حدده له القانون في إطار الخصومة الجنائية⁽⁴⁾. كما أن الحبس المؤقت ليس عقوبة وإنما هو إجراء يلجأ إليه لحسن سير الدعوى فالضرورة هي المبرر الوحيد له، وتمثل هذه الضرورة في تحقيق العدالة فهو أحد الوسائل التي عن طريقها تتحقق هذه الغاية⁽⁵⁾.

" والرأي عندنا أن الحبس المؤقت إجراء ولا شك خطير ومن ثم فإنه يجب أن يكون محصوراً في أضيق الحدود التي تحقق الغاية منه وهي ضمان سلامة التحقيق الابتدائي، ويتحقق ذلك من خلال وضع المتهم تحت تصرف المحقق حتى يتيسر استكمال التحقيق وذلك بمواجهته بما يجد من أمور في التحقيق إذ لزم الأمر تفيد في استكمالها على الوجه الأكمل"⁽⁶⁾.

هذا ولقد تضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري مبررات الحبس المؤقت ضمن المادة 123 ق.إ.ج.ج السالفة الذكر، التي ترجع سلطة تقدير توافرها من عدمه لقاضي التحقيق، وبالإضافة لهذه

(1) مصطفى مجدي هرجة، حقوق المتهم وضماناته، المنصورة (مصر): دار الفكر والقانون، ب ت النشر، ص 249.

(2) إسماعيل محمد سلامة، الحبس الاحتياطي -دراسة مقارنة -، 1981، ص 51. نقلا عن أحمد المهدي و أشرف شافعي، المرجع السابق، ص 91.

(3) أمال عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، 1987، ص 519. نقلا عن مصطفى مجدي هرجة، حقوق المتهم وضماناته، المرجع السابق، ص 249.

(4) أمال عثمان، المرجع السابق، ص 250.

(5) إسماعيل محمد سلامة، المرجع السابق، ص 52. نقلا عن أحمد المهدي و أشرف شافعي، المرجع السابق، ص 92.

(6) مصطفى مجدي هرجة، حقوق المتهم وضماناته، المرجع السابق، ص 251.

المبررات فقد نصت المادة 2/131 ق.إ.ج. حالة خاصة يمكن تصنيفها ضمن مبررات الحبس المؤقت وهي عند الإفراج عن متهم كان محبوسا مؤقتا، ولكن بعد إستدعائه للحضور لم يمثل للإستدعاء أو أن ظروفه جديدة أو خطيرة تجعل من الضروري إعادة حبسه مؤقتا.

3/ مدة الحبس المؤقت أمام قاضي التحقيق:

يتحكم في مدة الحبس المؤقت طبيعة الجريمة جنائية أو جنحة والعقوبة المقررة لها، ومدى توافر الشروط المقررة في المادة 124 ق.إ.ج. ج ، وعملا بحكم المادتين 124، و125 ق.إ.ج. ج فإن حبس المتهم مؤقتا على ذمة التحقيق يجب أن يكون لفترة محددة سلفا.

1/3/ مدته في مواد الجنح:

1/3/1/ لمدة عشرين يوما: حسب المادة 124 ق.إ.ج. ج يجوز حبس المتهم حبسا مؤقتا لمدة عشرين يوما غير قابلة للتجديد، يخلى سبيله بعد انقضائها تلقائيا، وهو حبس لا يجوز إلا في الجنح المعاقب عليها بعقوبة الحبس لمدة أقصاها سنتين متى توافر شرطان :

- أن يكون المتهم المراد حبسه متوطنا بالجزائر .

- أن لا يكون المتهم، قد حكم عليه سابقا، من أجل جنائية أو جنحة من جنح القانون العام بعقوبة الحبس تزيد على ثلاثة أشهر نافذة .

1/3/ب/ لمدة أربعة أشهر غير قابلة للتجديد: فوفقاً لأحكام المادة 125 ق.إ.ج. ج فلقاضي التحقيق حبس المتهم أربعة أشهر غير قابلة للتجديد إذا كان غير مستوطن بالجزائر، حبسا مؤقتا من أجل جنحة معاقب عليها بالحبس على الأقل سنتين، بشرط أن لا يكون قد سبق الحكم عليه من قبل من أجل جنائية أو بالحبس لأكثر من ثلاثة أشهر نافذة لإرتكابه جنحة من جنح القانون العام.

ومدة الأربعة أشهر هذه غير القابلة للتجديد، بإمكان قاضي التحقيق فرضها أيضا على كل متهم متابع بتهمة جنحة معاقب عليها بالحبس لمدة تزيد عن السنتين وتقل عن ثلاثة سنوات.

1/3/ج/ لمدة أربعة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة لنفس المدة: من خلال المادة 125 نجد أنها تنص على أنه عندما يكون الحد الأقصى للعقوبة المقررة يزيد على ثلاث سنوات حبسا، ويتبين أنه من الضروري بقاء المتهم محبوسا، يجوز لقاضي التحقيق بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية المسبب أن يصدر أمرا بتمديد الحبس المؤقت للمتهم مرة واحدة فقط لأربعة شهور أخرى.

2/3/ مدته في مواد الجنائيات: ما يلاحظ في مواد الجنائيات أن المشرع الجزائري أخذ بعين الإعتبار معيار نوع الجريمة في فرض الحبس المؤقت، أما في تمديد مدة هذا الحبس فأخذ بمعيار الحد الأقصى

لعقوبة الجنائية والوصف المقرر لها قانونا، واستثناء فيما يخص الجرائم الموصوفة أفعال إرهابية والجرائم العابرة للحدود الوطنية، لم يأخذ المشرع بعين الإعتبار معيار الحد الأقصى للعقوبة قانونا لهذه الجرائم لتحديد مدة تمديد الحبس المؤقت، وإنما أخذ بمعيار الوصف القانوني للجريمة أو طبيعتها فقط⁽¹⁾.

2/3/أ/ بالنسبة للجرائم المعاقب عليها بأقل من عشرين سنة سجنا:

من خلال نص المادة 1/125 بالإضافة للأربعة أشهر التي بإمكان قاضي التحقيق فرضها كقاعدة في الحبس المؤقت على المتهم المتابع. تمثل هذه الجنائية، فإنه يجوز لقاضي التحقيق تجديد مدة الحبس المؤقت مرتين، أي مجموع مدة الحبس المؤقت اثني عشر سنة، ولكن هذا يتحقق في حال توافر شروط معينة وهي:

- قيام الضرورة الملحة للتمديد والتي تستخلص من عناصر الملف ومن طبيعة إجراءات التحقيق وظروفه، ومن وضعية المتهم وسوابقه.
- استطلاع رأي وكيل الجمهورية المسبب قبل القيام بإصدار أمر تمديد مدة الحبس، وله أن يأخذ أو لا يأخذ به.
- تسبب أمر التمديد، تسببا جديا مناسبا وواضحا.

2/3/ب/ بالنسبة للجرائم المعاقب عليها بعشرين سنة أو السجن المؤبد أو الإعدام: في مثل هذه الجنايات بإمكان قاضي التحقيق أن يصدر أمرا بتمديد صلاحية مدة الحبس المؤقت ثلاث مرات متتالية كلما توفرت الشروط المذكورة أعلاه، وهي شرط استطلاع رأي وكيل الجمهورية المسبب، وشرط تسبب الأمر بالتمديد تسببا كافيا، وشرط أن يقتصر التمديد على ثلاث مرات ولا يتعداها، حيث تكون المدة الأصلية أربعة أشهر يضاف إليها أربعة أشهر لثلاث مرات فتصبح ستة عشر شهراً.

2/3/ج/ بالنسبة للجنايات الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية: إذا كان ما ارتكبه المتهم من جرائم يتعلق بأعمال إرهابية أو تخريبية يجوز تمديد الحبس المؤقت من قبل قاضي التحقيق خمس مرات متوالية.

2/3/د/ بالنسبة للجرائم العابرة للحدود: بالنسبة لهذا النوع من الجرائم يجوز لقاضي التحقيق تجديد مدة الحبس المؤقت إحدى عشر مرة.

(1) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 142.

*تمديد الحبس المؤقت من طرف غرفة الاتهام: ونميز بين الحالات التالية:

أ/ إذا كان المتهم متابعاً بجناية معاقب عليه بالسجن من 5 إلى 10 سنوات، يجوز لغرفة الاتهام تمديد الحبس لمدة 4 أشهر أخرى، وبالتالي يصبح الحبس المؤقت الإجمالي 16 شهراً.

ب/ إذا كانت جناية معاقب عليها بالسجن 20 سنة أو السجن المؤبد أو الإعدام، يجوز لغرفة الاتهام تمديد الحبس مرتين، وبالتالي يصبح الحبس الإجمالي 20 شهراً.

ج/ إذا كانت الجريمة متعلقة بأعمال إرهابية أو تخريبية، يجوز لغرفة الاتهام تمديد الحبس ثلاث مرات وبالتالي يصل الحبس بالنسبة لهذه الجرائم 36 شهراً.

د/ إذا كانت الجريمة تعد جناية عابرة للحدود، فيجوز لغرفة الاتهام تمديد الحبس المؤقت ثلاث مرات وبالتالي يصل الحبس المؤقت بالنسبة لهذا النوع من الجرائم 60 شهراً⁽¹⁾

ملاحظة: في جميع الحالات التي تقرر فيها غرفة الاتهام تمديد الحبس المؤقت يجب أن يتم تقديم الطلب إليها من قبل قاضي التحقيق قبل إنقضاء أجل شهر من انتهاء الحبس المؤقت المرخص له به (المادة 125-1-4 ق.إ.ج.ج).

وتفصل غرفة الاتهام في أجل 10 أيام في حالة استئناف وكيل الجمهورية لأمر رفض الوضع في الحبس المؤقت، وإذا أخطرت غرفة الاتهام بعد إصدار قاضي التحقيق الأمر بإرسال مستندات القضية إلى النائب العام (المادة 166 ق.إ.ج.ج)، وكان المتهم محبوساً تعين عليها إصدار قرارها في الموضوع في أجل شهرين عندما يتعلق الأمر بجنايات معاقب عليها بالسجن المؤقت، وفي أجل 04 أشهر عندما يتعلق الأمر بجنايات معاقب عليها بالسجن المؤقت لمدة 20 سنة أو بالسجن المؤبد أو بالإعدام، وفي أجل 08 أشهر عندما يتعلق الأمر بجنايات موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية، أو بجناية عابرة للحدود الوطنية (المادة 197 ق.إ.ج.ج).

أما ما يمكن ملاحظته في هذا المجال فهو أن هذه التمديدات المتكررة والمتوالية، يمكن أن تشكل تدابير مفرطة لا مبرر لها، وأنها تتنافى مع مبدأ السرعة في الإنجاز، ومع احترام حرية الإنسان وكرامة المواطن كما أنها تشجع قضاة التحقيق على التهاون وعلى التعسف في استعمال سلطتهم في تمديد الحبس المؤقت، وهي ليست مفيدة لحسن سير التحقيق، وغير مفيدة للمتهم ولا للمجتمع الذي يتهمه⁽²⁾.

(1) محمد حزيط، المرجع السابق، ص 142.

(2) عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 115.

أما عن سلطة مراقبة الحبس المؤقت فيجوز لرئيس غرفة الاتهام أن يزور كل مؤسسة عقابية في دائرة المجلس لكي يتحقق من وضعية المحبوسين مؤقتا (المادة 204 ق.إ.ج.ج)، وإذا بدا له أن أحد المحبوسين، محبوس بصفة غير قانونية وجه لقاضي التحقيق الملاحظات اللازمة، ويجوز له أن يعقد غرفة الاتهام كي تفصل في أمر استمرار حبس متهم مؤقتا (المادة 205 ق.إ.ج.ج).

4/ضمانات الحبس المؤقت:

تستند الضمانات المقررة عند إجراء الحبس المؤقت إلى فكرة واحدة مقتضاها أن الحبس المؤقت إجراء تحقيق وليس عقوبة، ومن ثم يجب أن يحاط تنفيذه بالضمانات التي تكفل تفادي تنفيذه كعقوبة. أ/ الضمان الأول والأهم من بين الضمانات التي يتعين تقريرها للمدعي هو أن يعهد الأمر بالحبس المؤقت إلى السلطة القضائية بوصفها الحارس الطبيعي لحقوق الإنسان، فهي السلطة التي تتمتع بالاستقلال والحياد والكفاءة والموضوعية وحسن التقدير، كما أنها السياج القانوني لضمان سلامة وصحة اتخاذ هذا التدبير الخطير وجعله في مأمن من خطر التعسف أو التحكم⁽¹⁾. ومن أجل ذلك حرصت كثير من التشريعات المقارنة على أن يباشر هذا الإجراء من قبل قضاء التحقيق والحكم، وحظر على النيابة العامة بوصفها جهة الإدعاء مباشرة هذا الإجراء تطبيقا لمبدأ الفصل بين وظائف الإدعاء والتحقيق والمحاكمة⁽²⁾.

ب/ ألا يؤمر به إلا بعد استجواب المتهم، ولم يستثن المشرع من شرط الاستجواب السابق للحبس المؤقت إلا في حالة واحدة وهي إذا كان المتهم هاربا وهنا يجوز الأمر بالقبض عليه وحبسه مؤقتا⁽³⁾. ج/ وجوب إبلاغه فوراً بأسباب حبسه مؤقتا وإعلامه بالتهمة الموجهة إليه⁽⁴⁾. د/ صيانة حق الدفاع، إذ أن إطلاع المتهم بأسباب حبسه مؤقتا تمكنه من أن يكون على بينة من التهمة المنسوبة إليه ليتخذ ما يراه مناسبا بشأن الدفاع عن نفسه⁽⁵⁾.

(1) رياض شمس، الحرية الشخصية في التشريع الجنائي المصري، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1934، ص 14. محمد صالح حسين أمين، دور النيابة العامة في الدعوى العمومية في القانون المقارن، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1980، ص 200. نقلا عن حسن

الجوخدار، المرجع السابق، ص 404

(2) نفس المرجع.

(3) أحمد المهدي و أشرف شافعي، المرجع السابق، ص 94.

(4) مصطفى مجدي هرجة، حقوق المتهم وضماناته المرجع السابق، 255.

(5) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 117.

ه/ حق الحبوس مؤقتا بالاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعانة به على وجه ينظمه القانون، وكذا الاستعانة بمحام⁽¹⁾.

و/ إن شرعية الحبس المؤقت تتوقف على ضمان المشرع وجوب معاملة المتهم بما يحفظ كرامته، ومن ثم فلا يجوز إيذائه بدنيا أو معنويا⁽²⁾.

ز/ أن يتم توقيفه في الأماكن المخصصة لذلك⁽³⁾.

ح/ باعتبار الحبس المؤقت إجراء تحقيق، فإن له مدة قصوى في الجرح وفي الجنايات في بعض التشريعات، ومن ثم فإنه يتعين وضع الضمانات التي تكفل عدم تجاوزها، أي وجوب تحديد مدة حبس المتهم مؤقتا⁽⁴⁾.

ط/ أن تكون الجريمة مما يجوز فيها قانونيا الحبس المؤقت، فمن حيث الأصل لا يجوز الحبس المؤقت إلا في الجنايات والجرح المعاقب عليها بالحبس⁽⁵⁾.

وعليه تستبعد الجرح المعاقب عليها بالغرامة فقط والمخالفات عموما، فلا يجوز فيها الحبس المؤقت. واستثناء من شرط أن تكون الجرحة معاقب عليها بالحبس، أجاز القانون حبس المتهم مؤقتا إذا لم يكن له محل إقامة معروف، أي ولو كانت مدة الحبس في هذه الجرحة أقل مما هو منصوص عليه قانونا لإجازة الحبس المؤقت، ومرد هذا الاستثناء يعود إلى احتمال عدم التمكن من الوصول إلى المتهم وإحضاره عند إجراء المحاكمة⁽⁶⁾.

ي/ توافر مبررات الحبس المؤقت المتمثلة في المحافظة على الأدلة، أو الحيلولة بين المدعي عليه وبين ممارسة الإكراه على الشهود أو المجني عليهم، أو منع المدعي عليه من إجراء أي اتصال بشركائه في الجريمة

(1) محمد السيد أحمد، الحبس الاحتياطي في ضوء الفقه والقضاء، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2003، ص 59.

(2) نفس المرجع، ص 54.

(3) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 117.

(4) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 509.

(5) في الجرح المعاقب عليها بالحبس أكثر من شهرين في التشريع الجزائري.

في الجرح المعاقب عليها بالحبس أكثر من سنة في التشريع المصري المادة 1/124 ق.إ.ج.م المعدلة بالقانون رقم 2007/45.

أما المشرع الفرنسي فلقد بينت المادة 1/143 ق.إ.ج.ف أن الحبس المؤقت غير جائز إلا إذا كان المتهم يواجه عقوبة الحبس مدة تساوي أو تزيد على ثلاثة سنوات.

(6) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 446.

أو أن يكون الغرض من الحبس المؤقت حماية المدعي عليه نفسه من التآر. هذا بالإضافة إلى كون الحبس المؤقت الوسيلة الوحيدة لتحقيق مصلحة التحقيق⁽¹⁾.

ك/ يشترط أن تتوفر فيه شروط شكلية، فيجب أن يكون أمر الحبس المؤقت مكتوباً ومؤرخاً وموقعاً ممن أصدره مع بيان صفته، كما يجب أن يبين فيه اسم المطلوب حبسه ومحل إقامته، وكل ما يلزم لتعيينه ويذكر فيه سبب الأمر بالحبس المؤقت⁽²⁾.

ثالثاً: الإفراج الوجوبي و الجوازي عن المتهم وأثره في حماية حقوق الإنسان

إذا كان من سلطات قاضي التحقيق أثناء التحقيق حبس المتهم مؤقتاً أو وضعه تحت الرقابة القضائية فإنه يجوز له تركه طليقاً بالتحقيق معه وهو خارج المؤسسة العقابية، ويمكن أن يكون الإفراج المؤقت لاحقاً بعد الأمر بإحلاء سبيل المتهم المحبوس على ذمة التحقيق معه، وعليه فإن الإفراج عن المتهم المحبوس نوعان، إفراج إلزامي أو وجوبي بقوة القانون، وإفراج جوازي أو اختياري تعود سلطة تقديره والأمر به لجهة التحقيق متى قدرت ذلك⁽³⁾.

1/ الإفراج الوجوبي: فيجب الإفراج عن المتهم المحبوس مؤقتاً دون حاجة إلى استصدار أمر من القاضي المحقق وهذا في الحالات التالية:

أ- عند انتهاء مدة الحبس المؤقت المأمور بها التي لا يجوز فيها التمديد أصلاً، أو تلك التي يجوز فيها دون أن يقوم قاضي التحقيق بتمديده في الآجال المحددة قانوناً، أو رفضت الغرفة تمديده⁽⁴⁾.

ب- عند انتهاء مدة الحبس المؤقت الممددة بواسطة غرفة الاتهام⁽⁵⁾

ج- إذا أصدر القاضي أمراً بالألا وجه للمتابعة أفرج عن المتهم كأصل، غير أن القانون ينص على وجوب بقاءه محبوساً إذا طعنت النيابة العامة⁽⁶⁾، بالإضافة لذلك أنه لا يفرج عن المتهم حتى بعد صدور أمر بالألا وجه للمتابعة متى كان المتهم محبوساً لسبب آخر⁽⁷⁾.

(1) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 329.

(2) مزهر جعفر عبيد، المرجع السابق، ص 446. علي وجيه مرقوص، المرجع السابق، ص 68.

(3) عبد الله أهائية، المرجع السابق، ص 404

(4) المادتان 124 و 125 ق.إ.ج.ج .

(5) المواد: (1/125 الفقرتان 5، 11، 1/125 الفقرات 2، 5، 11، 125 مكرر الفقرتان 1، 5، 125 مكرر الفقرتان 2، 5

ق.إ.ج.ج).

(6) يضل المتهم محبوساً طول المدة المقررة لها للطعن وهي ثلاثة أيام المادتان: 3/163، 3/170 ق.إ.ج.ج.

(7) أنظر في ذلك المادتان 130، و 133 ق.أ.م.ج.أ، و المادتان 154 و 209 ق.إ.ج.م

د- القضاء ببراءة المتهم بغض النظر عما إذا كان الحكم قد طعن فيه بالاستئناف أم لا⁽¹⁾.

ه- عدم بت قاضي التحقيق في طلب وكيل الجمهورية⁽²⁾.

و- عدم بت غرفة الاتهام في طعن المتهم، وهذا في حال إذا لم تبت في مهلة ثلاثين يوما في الطعن

المرفوع إليها من المتهم بسبب عدم بت قاضي التحقيق في طلب المتهم للإفراج عنه⁽³⁾.

ز- عدم بت المحكمة العليا في طلب الإفراج فإذا طعن المتهم بالنقض في حكم محكمة الجنايات، فإن

الغرفة الجنائية لدى المحكمة العليا تختص بالنظر في طلب الإفراج المؤقت المقدم لها من المتهم في مهلة

45 يوما وفي حالة عدم البت فيه في المهلة السابقة يفرج عن المتهم⁽⁴⁾.

ح- يفرج عن المتهم الموقوف إذا تبين للمحقق أن الواقعة المحبوس بشأنها جنحة معاقب عليها

بالغرامة فقط أو أنها مخالفة⁽⁵⁾.

2/ الإفراج الجوازي: في غير حالات الإفراج الوجوبي فإنه:

أ/ قرر القانون لجهة التحقيق الأمر بالإفراج بحسب ما يراه قاضي التحقيق، فهو سلطة مقررة له

سواء يبادر به من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم أو محاميه أو بناء على طلب وكيل

الجمهورية⁽⁶⁾.

فلقاضي التحقيق تلقائيا وبعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية وتعهد المتهم بحضور جميع

إجراءات التحقيق. بمجرد استدعائه وإخطار المحقق بجميع تنقلاته⁽⁷⁾.

ب/ كما يكون الإفراج بناء على طلب النيابة العامة فيجوز لوكيل الجمهورية ممثلا عنها أن يطلب

من قاضي التحقيق البت في طلب وكيل الجمهورية خلال 48 ساعة من تقديمه إليه⁽⁸⁾.

⁽¹⁾ وهذا خلافا للقاعدة العامة التي تقرر أن الاستئناف يوقف التنفيذ، المادتان 311 و 365 ق. إ. ج.

⁽²⁾ وهذا إذا أغفل قاضي التحقيق البت في طلب وكيل الجمهورية في مدة 48 ساعة المادة 2/126 ق. إ. ج.

⁽³⁾ حيث يقرر قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق أجل ثمانية أيام للبت في طلب المتهم بالإفراج عنه بالرفض أو القبول،

وإلا جاز للمتهم رفع الأمر لغرفة الاتهام.

⁽⁴⁾ وهذا ما لم تقرر إجراءات تحقيقات بشأنه. المادة 128 ق. إ. ج.

⁽⁵⁾ المواد: (124، 125، 1/125 ق. إ. ج.) .

⁽⁶⁾ المواد: (126، 127 ق. إ. ج.) .

⁽⁷⁾ المواد: (1/126 ق. إ. ج.)، (204 ق. إ. ج. م)

⁽⁸⁾ إن عدم بت قاضي التحقيق في طلب النيابة بالإفراج في المهلة المحددة قانونا يترتب عليه أن يصبح الإفراج بقوة القانون (وجوبي).

وفي حالة الرفض يحق لوكيل الجمهورية الطعن بالاستئناف لدى غرفة الاتهام⁽¹⁾.

ج/ كذلك يكون الإفراج بناء على طلب المتهم أو محاميه ليرسل قاضي التحقيق الملف لوكيل الجمهورية لإبداء طلباته في مهلة خمسة أيام التالية لتلقيه الملف، ويبلغ المدعي المدني بكتاب موصى عليه ليتاح له إبداء ملاحظاته، ثم يبت القاضي في الطلب في مهلة ثمانية أيام من يوم إرسال الملف لوكيل الجمهورية. فإذا قبل الطلب؛ على المتهم التعهد والالتزام بحضور إجراءات التحقيق لمجرد استدعائه وأن يخاطر قاضي التحقيق بجميع تنقلاته⁽²⁾. وفي حالة رفض القاضي المحقق طلب المتهم، فلا يجوز لهذا الأخير تجديد طلبه إلا بمضي ثلاثين يوما من تاريخ رفض الطلب السابق، وإذا لم يبت قاضي التحقيق في الطلب، فللمتهم حق رفع الأمر لغرفة الاتهام التي يجب عليها إصدار قرارها في ظرف ثلاثين يوما، على أن تطلع قبل ذلك على الطلبات الكتابية المسببة التي يقدمها النائب العام⁽³⁾.

3/ الإفراج بكفالة أو تعليق الإفراج الجوازي على الكفالة:

نظم القانون مسألة الإفراج بكفالة، والغرض منها مشول المتهم في جميع إجراءات التحقيق والدعوى وضمان المصاريف التي يكون قد دفعها المدعي المدني والمصاريف التي أنفقها القائم بالدعوى العمومية والغرامات والمبالغ المحكوم بردها والتعويضات المدنية⁽⁴⁾. وتعد السلطة التقديرية للمحقق في حال رفض طلب تمديد توقيف المتهم مؤقتا لعدم ضرورة ما يبرره في الإفراج عن المتهم مورداً من الموارد التي يمكن لهم من خلالها المساهمة في حماية حقوق الأفراد

⁽¹⁾ لأن وظيفة النيابة العامة هي مطالبة القضاء الجنائي عن طريق الدعوى العمومية بتطبيق القانون، وذلك عملاً بحكم المادة 29 ق.إ.ج

ج. التي تنص " تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون "

⁽²⁾ وبأن لا يفر من تنفيذ الحكم الذي يمكن أن يصدر ضده. المادة 144 ق.إ.ج.م

⁽³⁾ يفرج عن المتهم وجوبا في حالة عدم بت غرفة الاتهام في طلب المتهم بالطعن في عدم نظر قاضي التحقيق في طلبه بالإفراج في الآجال المحددة في الفقرة الثانية من المادة 127 ق.إ.ج، ما لم يكن قد تقرر إجراء التحقيقات المتعلقة بطلبه.

⁽⁴⁾ الكفالة إجراء مقرر للمتهمين الأجانب المحبوسين المراد الإفراج عنهم مؤقتا وهي مسألة جوازية متروكة للسلطة التقديرية لجهة التحقيق، وهذا ما نظمته المشرع الجزائري ضمن المواد 132 إلى 136 ق.إ.ج. لكن وفي بعض التشريعات المقارنة فإن تعليق الإفراج الجوازي على كفالة يشمل المواطنين داخل الدولة حيث أن :

- الكفالة هي مسألة جوازية ومثال ذلك ما قرره المادة 1/146 ق.إ.ج.م .

- كما أنها (الكفالة) مسألة وجوبية كأصل عام ولكن قد يرد استثناء إذا كانت حالة المتهم لا تسمح له بتقديم كفالة فيمكن استبدالها بأن يلتزم المتهم بأن يقدم نفسه إلى مركز الشرطة في أوقات محددة مع مراعاة ظروفه، وأوردت مثل هذا النص المادة 149 ق.إ.ج.م.

- كما أن الكفالة وجوبية في بعض الجرائم وجوازية في البعض الآخر.

وحرياتهم، لأنه إذا كان الحبس المؤقت قد شرع استثناء من أجل مصلحة التحقيق فلا شك أنه يجوز لسلطة التحقيق التي أصدرت الأمر به أو وافقت على مده أن تفرج عن المتهم متى رأت أن مبررات حبسه قد زالت⁽¹⁾.

المطلب الثاني: تطبيق القاضي لاتفاقيات حقوق الإنسان عند التصرف في التحقيق

الابتدائي

إن أمر التصرف في التحقيق يقصد به في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وأثناء مرحلة التحقيق أمام قاضي التحقيق، ذلك الإجراء الذي يأخذ شكل أمر قضائي يصدر عن هذا القاضي المختص ليختم به القضية بعد صيرورته عملية التحقيق منتهية، بحيث يعطي للدعوى العمومية مآلها الأخير سواء بتوقيفها أو إحالتها على جهة الحكم المختصة⁽²⁾.

فبعد اتخاذ المحقق كل ما يلزم من إجراءات ومعاملات تحقيقية بغية الوصول إلى الحقيقة من حيث وقوع الفعل، وكونه يشكل جريمة أم لا ومدى كفاية الأدلة على ذلك، ومدى إسناد الفعل إلى المتهم والوصف القانوني المنطبق عليه، يصدر المحقق أمر بالتصرف في التحقيق .

وعليه يقوم قاضي التحقيق قبل غلق التحقيق وخروج ملف الدعوى من يده بمجرد ما يعتبر التحقيق منتهياً بإصدار أمر بإرسال الملف إلى وكيل الجمهورية حتى يتمكن من تقديم طلباته النهائية المكتوبة فليس بمقدور قاضي التحقيق أن يصدر أمر بالتصرف في التحقيق الذي قام بإجرائه إلا بعد إستطلاع وكيل الجمهورية كتابة وإلا عد متجاوزاً لسلطاته⁽³⁾، وبتقديم هذا الأخير لطلباته يقوم قاضي التحقيق

(1) عطية أحمد إبراهيم، أحكام الحبس الاحتياطي والصلح الجنائي، الطبعة الأولى، طنطا: دار الفكر القانوني للنشر والتوزيع، 2009، ص 95. نقلاً عن عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق 227.

(2) أنظر في ذلك علي جروة، الموسوعة في الإجراءات الجزائية، في المتابعة القضائية، المجلد الأول، ب.د نشر، 2006، ص 644. نقلاً عن فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 316

سليمان عبد المنعم، سليمان عبد المنعم، إحالة الدعوى الجنائية من سلطة التحقيق إلى قضاء الحكم، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2008، ص 57.

(3) جيلالي بغداداي، المرجع السابق، ص 191.

بإصدار أوامر منهية للتحقيق تعرف بإسم أوامر التصرف، وقبل أن يقر هذا القاضي إحالة المتهم أمام جهة قضائية أخرى أو أن لا وجه للمتابعة؛ عليه أولاً التصريح بوجود أدلة كافية ضد المتهم⁽¹⁾. وهذا ما نستشفه من أحكام الفقرة الثانية والثالثة من المادتين 162 و 169 ق.إ.ج.ج على التوالي⁽²⁾. ودرجة إقتناع قاضي التحقيق للتصرف في التحقيق تختلف عن درجة إقتناع المحكمة حين إصدار حكمها بالإدانة، فدرجة اليقين هو وسيلة الحكم، أما إقتناع قاضي التحقيق فيكفي فيه الإحتمال⁽³⁾، أي أنه يكفي لقيام هذا الأخير البحث إذا كان يفترض في المتهم الإدانة من عدمها من خلال ترجيح أدلة الاتهام على أدلة النفي أو العكس. وقيام أدلة كافية من عدمه يضع قاضي التحقيق أمام أحد الخيارات القانونية المطروحة أمامه كقاضي على التحقيق الذي كان قد أجراه وهي:

التوقف ولو مؤقتاً عن إقامة الدعوى العمومية، ووسيلته في ذلك الأمر بأن لا وجه للمتابعة (وهو الأمر الذي سيكون محوراً للفرع الأول)، أو الإستمرار في سير الدعوى العمومية (وهو ما سيكون محوراً للفرع الثاني) ووسيلته في ذلك الإحالة على محكمة المخالفات أو الجرح أو الأمر بإرسال ملف الدعوى إلى النائب العام، وذلك بحسب تكييف قاضي التحقيق للواقعة على التوالي مخالفة، أو جنحة أو جنائية. وخيار قاضي التحقيق لأي واحد من الخيارات السابقة يستوجب إصدار بشأنه أمر يسمى أمر التصرف في الدعوى⁽⁴⁾.

ونختتم هذا المطلب بفرع ثالث ألا وهو ضمانات المتهم في مواجهة التصرف بالتحقيق.

⁽¹⁾ إن الدلائل الكافية المقصود بها في هذه المرحلة من الدعوى هي الدلائل الخطيرة بما فيها الكافية لتكون قرينة للإدانة وليس مجرد قرائن بسيطة وغامضة، فعلى سبيل المثال كون الشخص كان الوحيد الذي تم رؤيته في مكان الواقعة، أو أنه معتاد على الإجرام ، فلا يمكن أن يشكل دليلاً كافياً يمكن إحالة بموجبه هذا الشخص أمام جهة الحكم. فوزي عمارة، المرجع السابق، ص315.

⁽²⁾ تقضي الفقرة الثانية من المادة 162 من ق.إ.ج.ج بأنه: "يمحص قاضي التحقيق الأدلة وما إذا كان يوجد ضد المتهم دلائل مكونة لجريمة من جرائم قانون العقوبات".

تنص الفقرة الثالثة من المادة 169 ق.إ.ج.ج بأنه: " كما يذكر بما الوصف القانوني للواقعة المنسوبة إليه وتحدد على وجه الدقة الأسباب التي من أجلها توجد ضده دلائل كافية".

⁽³⁾ سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص67.

⁽⁴⁾ فوزي عمارة، المرجع السابق، ص315.

الفرع الأول: الأمر بالأمر بوجه للمتابعة

وهو الأمر المنصوص عليه في المادة 163 من ق.إ.ج.ج " 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 مجهولاً أصدر أمراً بالأمر بوجه للمتابعة المتهم"⁽¹⁾، "ويجلى سبيل المتهمين المحبوسين مؤقتاً في الحال إلا إذا حصل استئناف من وكيل الجمهورية ما لم يكونوا محبوسين لسبب آخر"⁽²⁾، " ويبت قاضي التحقيق في نفس الوقت في شأن رد الأشياء المضبوطة "⁽³⁾. وهو ما أكدته المشرع المصري من خلال المادة 154 ق.إ.ج.م.

أولاً: تعريف الأمر بالأمر بوجه للمتابعة وشروطه:

أ/ تعريف الأمر بالأمر بوجه للمتابعة: يتضح من خلال نص المواد بأن الأمر بالأمر بوجه للمتابعة هو أمر يصدره قاضي التحقيق بإهاء التحقيق القضائي فتوقف الدعوى العمومية عند هذه المرحلة وهي مرحلة التحقيق، وبعبارة أخرى فهو أمر يوقف السير في الدعوى لوجود مانع قانوني أو موضوعي يحول دون الحكم فيها بالإدانة، وهذا يعني أنه قرار يقضي بعدم إحالة الموضوع إلى الجهات القضائية المختصة، أي عدم مواصلة الدعوى العمومية لعدم وجود مقتضى أو أساس لإقامتها⁽⁴⁾.

ب/ شروط الأمر بالأمر بوجه للمتابعة:

1/ هذا الأمر يشترط فيه أن يكون صادراً بعد إجراء تحقيق حتى تكون له طبيعة قضائية، باعتباره تصرف في التحقيق يصدر عن جهة تحقيق، قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام التي يخولها القانون أيضاً إصدار الأمر بالأمر بوجه للمتابعة طبقاً للمادة 195 ق.إ.ج.ج

2/ أن يكون أمراً مكتوباً، فتطبيقاً لخاصية الكتابة أو التدوين التي تتميز بها إجراءات التحقيق، سواء كانت أعمالاً أو أوامر، يجب أن يكون الأمر بالأمر بوجه للمتابعة أمراً مكتوباً⁽⁵⁾.

(1) وهو قرار تصدره غرفة الاتهام أيضاً باعتبارها جهة استئناف وتحقيق من الدرجة الثانية. المادة 163 ق.إ.ج.ج

(2) وهذا ما نصت عليه المادة 130 من ق أ م ج أ

(3) يقرر القانون لقاضي التحقيق سلطة عدم الانتظار لحين انتهاء التحقيق، فيخوله سلطة إصدار أمر جزئي بالأمر بوجه للمتابعة يتعلق بشخص معين أو بأشخاص معينين في القضية المعروضة عليه من بين من وجه لهم الاتهام؛ بحيث يضع هذا القرار حد للمتابعة بشأن من صدر الأمر الجزئي لصالحه، وهو ما تضمنته المادة 167 ق.إ.ج.ج

(4) عبد الله أهائية، المرجع السابق، ص 416.

(5) حورية مبروك، التصرف في الدعوى قبل وبعد التحقيق، ص 108. نقلاً عن عبد الله أهائية، المرجع السابق، ص 417.

3/ البيانات الواجب تضمينها: يجب أن يتضمن الأمر بالأمر وجه للمتابعة جميع البيانات العامة المنصوص عليها في الفقرتين 3، 4 من المادة 169 ق.إ.ج.ج، وهي اسم المتهم، ولقبه، وتاريخ ميلاده ومكانه، وموطنه، ومهنته.

4/ التسبب: وإن لم يتطلب المشرع الجزائري صراحة تسبب الأمر بأن لا وجه للمتابعة، إلا أن ذلك يستخلص ضمناً من الفقرة الثالثة من المادة 169 ق.إ.ج.ج⁽¹⁾.

5/ التبليغ: بصدر الأمر بأن لا وجه للمتابعة يبلغ لمن يعينهم، ونخص بالذكر المدعي المدني، وهذا التبليغ ضرورياً كي يبدأ منه الطعن فيه بالإستئناف.

ثانياً: أسباب تقرير الأمر بالأمر وجه للمتابعة: إما أن تكون

أ / أسباب قانونية: عبر المشرع الجزائري عن هذه الأسباب في أحكام المادة 163 ق.إ.ج.ج " أن الوقائع لا تكون جنائية أو جنحة أو مخالفة " فإذا ما رأى قاضي التحقيق أن الأفعال المنسوبة للمتهم لا تكون جنائية ولا جنحة ولا مخالفة يجب عليه أن يصدر أمراً بأن لا وجه للمتابعة وهي أسباب تتعلق بقانون العقوبات أو بقانون الإجراءات الجزائية.

فمن الأسباب الأولى، تخلف أركان الجريمة، أو كانت الواقعة لا تخضع لنص تجريمي⁽²⁾، أو توافر سبب إباحة أو استفادة المتهم من مانع من موانع المسؤولية أو مانع من موانع العقاب.

أما الأسباب المتعلقة بقانون الإجراءات الجزائية فهي أسباب إجرائية أو شكلية، كأن تكون الدعوى العمومية قد انقضت بتوافر سبب من أسباب انقضائها وفق ما تحدده المواد من 6 إلى 9 والمادة 381 وما يليها ق.إ.ج.ج، كصدور عفو عام أو وفاة المتهم، أو التنازل عن الشكوى، حيث تكون الشكوى شرط للمتابعة، أو قيد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية.

(1) تنص الفقرة الثالثة من المادة 169 بأنه: "... كما يذكر الوصف القانوني للواقعة المنسوبة إليه وتحديد على وجه الدقة الأسباب التي من أجلها توجد أو لا توجد ضده دلائل كافية".

(2) يؤلف نص التجريم بالنسبة للجريمة ركنها القانوني، أي التكييف القانوني للأفعال التي أراد المشرع العقاب عليها، ويتسم هذا الركن بطابعه الموضوعي، إذ لا يتأثر سلباً أو إيجاباً بشخصية الفاعل أو بإرادته، ويتوقف على وجود النص القانوني الجزائي الذي يعاقب على الفعل عدم مشروعية الفعل المقترف، وبالتالي اعتباره كجريمة، من هنا تنبع أهمية هذا الركن في بناء الجريمة، لأنه لا وجود لها بانتفاء وجوده؛ وبانتفاء هذا النص تنتفي المصلحة في البحث عن مدى توافر باقي أركانها الأخرى المادية والمعنوية، لذا أمكن الدفع بهذا الأمر، للمطالبة بعدم السير في الدعوى الجزائية. عادل مشموشي، ضمانات حقوق الخصوم خلال مراحل ما قبل المحاكمة الجزائية، الطبعة الأولى، بيروت: مكتبة زين الحقوقية، 2006.

أنظر أيضاً: محمد بن ضميان العتري، حقوق الإنسان في مرحلة التحقيق _ في النظام الإجرائي السعودي، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص 170.

أما فيما يخص التقادم والحكم الحائز لقوة الشيء المقضي كسببين لإنقضاء الدعوى العمومية، فلم نتطرق إليهما عن قصد في الأسباب الإجرائية لأننا نعتقد بشأهما أهمهما إذا تبين لقاضي التحقيق في بداية التحقيق يجب عليه حينئذ أن يصدر بسببهما أمراً برفض إجراء التحقيق، وليس أمراً أن لا وجه للمتابعة⁽¹⁾.

ب/ أسباب موضوعية: وهي التي عبر عنها المشرع ب: " أو أنه لا توجد دلائل كافية ضد المتهم⁽²⁾ أو كان مقترف الجريمة ما يزال مجهولاً (م 163 ق.إ.ج.ج)، مما يعني تعلقها بالوقائع، وليس بالقانون ويمكن حصرها في الحالي:

1/ عدم وجود دلائل كافية ضد المتهم: والمقصود بالدلائل القرائن الفعلية التي يستنتجها قاضي التحقيق ويعود له تقدير كفايتها من عدمه من الوقائع المعروضة عليه⁽³⁾.

2/ بقاء مقترف الجريمة مجهولاً: ويستوي في مثل هذه الوضعية أن تكون الدعوى قد رفعت ضد مجهول منذ البداية، أو أن يكون قاضي التحقيق قد رفع الشبهة عن الشخص الذي حامت حوله الشبهات بعد كشف التحقيق عن عدم صحة الإشتباه الذي حام حوله، فيبقى التحقيق قائماً ولكن ضد مجهول⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: الأمر بالإستمرار في سير الدعوى

على خلاف الحال بالنسبة لأمر أن لا وجه للمتابعة الذي يوقف سير الدعوى العمومية، فإذا توفرت لدى قاضي التحقيق دلائل قوية على الوقائع والأفعال المنسوبة للمتهم تكون مخالفة أو جنحة أو جنائية، ورأى أن هناك حجج قوية و متماسكة وقائمة ضد مرتكب الجرم، أو أن المتهم الذي كان مجهولاً قد كشف سره وتمت معرفته، فلا يبقى أمام قاضي التحقيق إلا اتخاذ القرار الملائم والمناسب بإحالة الملف وأدلة الإقناع على الجهة القضائية المختصة بحسب طبيعة الجريمة وذلك للسير بالدعوى ونقلها من مرحلة إلى أخرى.

(1) أنظر في هذا المعنى عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 111.

(2) فعدم توافر وكفاية الأدلة للأدانة تقضي المحكمة بالبراءة. عصام أحمد عطية البهجي، الحكم الجنائي وأثره في الحد من حرية القاضي المدني، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005، ص 70.

(3) جيلالي بغداددي، المرجع السابق، ص 194.

(4) فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 324.

والإستمرار في سير الدعوى يعني في مضمونه ترجيح إدانة المتهم من قبل قاضي التحقيق لا يخرج عن أحد أمرين:

-الأمر بالإحالة على محكمة المخالفات والجنح إذا تعلق الأمر بترجيح إدانة المتهم بارتكاب مخالفة أو جنحة من قبل قاضي التحقيق (م 164 ق.إ.ج.ج).

-الأمر بإرسال مستندات الدعوى وقائمة بأدلة الإثبات بمعرفة وكيل الجمهورية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي، حتى يعرضها على غرفة الإتهام كدرجة ثانية للتحقيق، وذلك عندما يتعلق الأمر بترجيح إدانة المتهم بوقائع تكوّن حسب قاضي التحقيق جريمة وصفها القانوني جناية (م 166 ق.إ.ج.ج).

أولاً: الأمر بالإحالة

إذا انتهى قاضي التحقيق من التحقيق إما أن يكون قد توصل إلى أن الوقائع المتابع من أجلها المتهم تكون جنحة أو مخالفة⁽¹⁾، أصدر أمراً يسمى بأمر الإحالة⁽²⁾، بموجبه يرفع الدعوى إلى المحكمة المختصة مع أدلة الإقناع لأجل محاكمة المتهم⁽³⁾.

1/ تعريف الأمر بالإحالة: فأمر الإحالة يعني المضي قدماً في نظر هذه الدعوى بعرضها على المحكمة المختصة تمهيداً لمحاكمة المتهم بهدف مساءلته عن الجريمة المنسوبة إليه، وبمجازاته عنها متى أمكن ذلك⁽⁴⁾. فمن وجهة نظر قاضي التحقيق يكون أمر الإحالة عند وقوع جنحة أو مخالفة من الناحية المادية والقانونية والإقناع بنسبتها للمتهم أي ترجيح إدانته. مع الإشارة هنا بأنه لا تناقض بين ترجيح إدانة

(1) تنص المادة 164 ق.إ.ج.ج: "إذا رأى القاضي أن الوقائع تكون مخالفة أو جنحة أمر بإحالة الدعوى للمحكمة " وتقابلها المادة 232/أ ق.إ.ج.م.

وتنص المادة 328 ق.إ.ج.ج " تختص المحكمة بالنظر في الجنح والمخالفات، وتعد جنحا تلك الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس مدة تزيد عن شهرين إلى خمس سنوات أو بغرامة أكثر من ألفي-2000- دينار، فيما عدا الاستثناءات المنصوص عليها في قوانين خاصة، وتعد مخالفات تلك الجرائم التي يعاقب عليها بالحبس شهرين فأقل أو بغرامة ألفي دينار فأقل، سواء كانت ثمة مصادرة للأشياء المضبوطة أو لم تكن مهما بلغت قيمة تلك الأشياء "

وأنظر كذلك محمد حزيط، المرجع السابق، ص 162.

(2) محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، الجزائر: دار الهدى، 1991-1992، ص 461 نقلاً عن فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 329.

(3) حسين طاهري، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار المحمدية، ب ت النشر، ص 194 .

(4) سليمان عبد المنعم، إحالة الدعوى الجنائية من سلطة التحقيق إلى قضاء الحكم، المرجع السابق، ص 58.

المتهم من قبل قاضي التحقيق بموجب أمر الإحالة وقرينة البراءة⁽¹⁾.

2/تنفيذ أمر الإحالة: بعد إصدار قاضي التحقيق لأمر الإحالة، يقوم بإرسال ملف الدعوى مع الأمر إلى وكيل الجمهورية الذي يتعين عليه أن يعمل دون تمهل على إدراج هذا الملف ضمن قضايا أقرب جلسة ممكنة، ثم يرسله إلى قلم كتاب الجهة القضائية المختصة للفصل في الدعوى مع تكليف المتهم بالحضور⁽²⁾ أمام المحكمة في الجلسة المعنية، وذلك مع مراعاة المواعيد القانونية للحضور⁽³⁾ م 165 ق.إ.ج.ج).

هذا وإذا كان المشرع الجزائري لم يحدد كقاعدة أجلا معيناً بين صدور أمر الإحالة وإنعقاد جلسة المحكمة في القضايا التي لا يوجد فيها متهم محبوس مؤقتاً، وكان كل ما تطلبه عند صدور أمر الإحالة هو وجوب تصرف وكيل الجمهورية بسرعة حتى لا يتعرض الحكم في القضية لأي تأخير؛ فإنه بالمقابل قد حدد أجلا لإنعقادها بشهر من تاريخ أمر الإحالة إذا كان المتهم محبوساً مؤقتاً م 165 ق.إ.ج.ج).

ثانياً: الأمر بإرسال مستندات الدعوى إلى النائب العام: وإن كان من بين أوامر التصرف بإعتباره ينهي مهمة قاضي التحقيق للنظر في الدعوى بهذه الصفة، فإن أمر إرسال مستندات الدعوى إلى النائب العام لدى المجلس القضائي يختلف عن أوامر التصرف السالفة الذكر من حيث كونه لا ينهي التحقيق، بل ينقل الدعوى من درجة دنيا للتحقيق إلى درجة عليا.

فإذا ما رأى قاضي التحقيق بعد الإنتهاء من التحقيق الذي كُلف بإجرائه أن الوقائع تكون جريمة وصفها القانوني جنائية يقوم بإرسال الملف مع قائمة الأدلة بمعرفة وكيل الجمهورية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي، حتى يعرضه على غرفة الإتهام باعتبارها درجة ثانية للتحقيق في مواد الجنايات⁽⁴⁾.

⁽¹⁾ إن ترجيح إدانة متهم من قبل قاضي التحقيق ليس إلا إقتناع منه بملائمة إحالة الدعوى العمومية إلى المحكمة المختصة التي يعود لها فقط الحسم والجزم ما إذا كان هذا الإقتناع يتطابق في نهاية الأمر مع حقيقة الواقع وصحيح القانون. عبد أوهايبية، المرجع السابق، ص 423.

⁽²⁾ قيام وكيل الجمهورية بتكليف المتهم بالحضور لا يعني ذلك صيرورته جهة إحالة، فالتكليف بالحضور لا يعني قرار إحالة؛ بل ماهو إلا الآلية التي يتم بها تنفيذ أمر الإحالة، فالدعوى العمومية تدخل في حوزة المحكمة بأمر الإحالة الصادرة عن قاضي التحقيق وليس بالتكليف بالحضور الذي يتولاه وكيل الجمهورية.

⁽³⁾ وهذه المواعيد منصوص عليه في المادة 439 ق.إ.ج.ج التي تحيل على أحكام التكليف بالحضور المطبقة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

⁽⁴⁾ أنظر المادة 1/166 ق.إ.ج.ج

1/ تعريفه: هذا الأمر في الحقيقة لا يعد أمر إحالة بمعناه الحقيقي، وإنما مجرد طلب إحالة من قاضي التحقيق يرفع إلى غرفة الإتهام كدرجة ثانية للتحقيق. بمعرفة النيابة العامة بعد إنتهائه من إجراءات التحقيق التي رجح بموجب نتائجها كفة إدانة المتهم بجناية، لكي تتخذ ما تراه بشأنه، أين يعود لها وحدها تقرير الإحالة على محكمة الجنايات، بما يعني أن غرفة الإتهام ليست آلة للمصادقة على طلبات قاضي التحقيق، بل هي صاحبة سلطة قرار الإحالة على محكمة الجنايات من عدمه⁽¹⁾.

فإذا رأت غرفة الإتهام أن الواقعة المرتكبة تكون جنائية فإنها تقضي بإحالة المتهم إلى محكمة الجنايات (المادة 197 ق.إ.ج.)، وأن العبرة في وصف الجريمة هي بنوع العقوبة الأصلية المقررة قانوناً، فإن كانت العقوبة جنائية وصفت الجريمة بجناية ولو أن العقوبة المحكوم بها على المتهم بعد منحه الظروف المخففة هي عقوبة جنحية (المادة 28 ق.ع.)، وإلا تعرض القرار أو الحكم إلى النقض، كما تقضي غرفة الإتهام بالإحالة إلى محكمة الجنايات إذا كانت الجنائية المنسوبة إلى المتهم مرتبطة بها جرائم أخرى (المواد 188 و194 ق.إ.ج.).

إن غرفة الإتهام غير مقيدة بالوصف الذي أعطاه قاضي التحقيق للوقائع، فسواء كان قد أصدر أمراً بإرسال مستندات القضية إلى النائب العام أو أمراً بالألا وجه للمتابعة، فإنه إذا تبين لها أن الوقائع المنسوبة إلى المتهم تشكل جنحة أو مخالفة غيرت الوصف السابق وقضت بإحالة القضية إلى محكمة الجنايات أو المخالفات حسب الأحوال، وفي حالة الإحالة أمام محكمة الجنايات يظل المتهم المقبوض عليه محبوساً مؤقتاً إذا كان موضوع الدعوى معاقباً عليه بالحبس، وذلك مع مراعاة أحكام المادة 124 ق.إ.ج. وإذا كانت الوقائع القائمة في الدعوى لا تخضع لعقوبة الحبس أو لا تكون سوى مخالفة فإن المتهم يحلّى سبيله في الحال.

2/ شروطه: إذا ما إنتهى قاضي التحقيق في تحقيقه إلى أن الأدلة التي تحصل عليها ترجح كفة إدانة المتهم بجناية وأنها ثابتة في حقه حسب تقديره، أصدر أمراً بإرسال ملف الدعوى وقائمة بأدلة الإثبات. بمعرفة وكيل الجمهورية بغير تمهل إلى النائب العام لدى المجلس القضائي (م 166 ق.إ.ج.ج.)، حتى يتولى هيئة القضية خلال خمسة أيام على الأكثر من إستلام أوراقها ويقدمها مع طلباته فيها إلى غرفة الإتهام للنظر فيها (م 179 ق.إ.ج.ج.).

(1) فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 334.

فكأي أمر قضائي صادر عن قاضي التحقيق فإن الأمر بإرسال ملف الدعوى إلى النائب العام ينبغي من الناحية الشكلية أن يتضمن عناصر أساسية: كوقائع القضية بالتفصيل، وإبراز أدلة الإثبات، والقصد الجنائي وظروف وملابسات الوقائع والنصوص القانونية المطبقة على الوقائع والسيرة الذاتية للمتهم⁽¹⁾.

وبالتالي فعدم مراعاة مثل هذه العناصر يعطي الإنطباع على أن التحقيق كان سطحياً وأن الأمر الصادر نتيجة له كان مجرد إجراء شكلي الهدف منه التخلص من ملف كان يُثقل كاهل قاضي التحقيق⁽²⁾، وهذا ما يتعارض مع حقوق المتهم وتطبيق الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان في جميع مراحل الدعوى الجزائية.

الفرع الثالث: ضمانات المتهم في مواجهة التصرف بالتحقيق

بعد أن استعرضنا القرارات التي يصدرها المحقق عند الانتهاء من التحقيق، فإن ما يهمنا من تلك القرارات؛ أن تصدر بشكل ينسجم وحماية حقوق المتهم، ونجد أن تلك الضمانات تشمل ما يلي:

1/ ضرورة أن تتوفر البيانات المنصوص عليها في الفقرتين 3، 4 من المادة 169 ق.إ.ج.ج⁽³⁾ وهي اسم المتهم ولقبه ونسبه وتاريخ ميلاده ومكانه وموطنه ومهنته، وعلى بيان موجز للفعل المسند إليه، ووضع القانوني، وهل قامت أدلة كافية أم لا على الفعل المذكور، ثم بيان الأسباب التي دعت إلى اتخاذ القرار.

2/ لا يجوز مباشرة أي إجراء لاحق للأمر بالألا وجه للمتابعة من أجل نفس الواقعة، إلا أن هذا الأمر مرهون بعدم ظهور أدلة جديدة من شأنها أن تفتح المجال لإعادة التحقيق من جديد⁽⁴⁾، فتنص المادة 175 ق.إ.ج.ج " المتهم الذي صدر بالنسبة إليه أمر من قاضي التحقيق بالألا وجه للمتابعة لا يجوز متابعته من أجل الواقعة نفسها ما لم تطرأ أدلة جديدة ".

3/ إذا أصدر القاضي أمر بالألا وجه للمتابعة أفرج وجوباً عن المتهم المحبوس مؤقتاً⁽⁵⁾، ما لم يكن محبوساً لسبب آخر، أو تعرض الأمر الصادر بأن لا وجه للمتابعة للطعن بالإستئناف من قبل وكيل

⁽¹⁾ إبراهيم بلعليات، أوامر التحقيق المستأنفة أمام غرفة الاتهام مع إجتهد المحكمة العليا، دراسة علمية تطبيقية، الجزائر: دار الهدى، 2004، ص 25.

⁽²⁾ فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 335.

⁽³⁾ تقابلها المادة 135 ق أم ج أ.

⁽⁴⁾ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة، مصر: دار النهضة العربية، 1998، 739 وما يليها.

⁽⁵⁾ مع مراعاة المادتان 3/163 و 3/170 ق.إ.ج.ج.

الجمهورية (م 163 و 170 ق.إ.ج.ج)، وهو ما يعني أنه ليس بالضرورة أن المتهم سيفرج عنه بمجرد صدور أمر بأن لا وجه للمتابعة.

ويتعين على قاضي التحقيق فضلاً على إنهاء جميع آثار المتابعة بالإفراج عن المتهمين المحبوسين مؤقتاً إرجاع مبالغ الكفالة لأصحابها عندما يكون قد حصلها بالنسبة للمتهمين الأجانب (م 134 و 135 ق.إ.ج.ج).

وضع حد للرقابة القضائية: يترتب على الأمر الصادر عن قاضي التحقيق المكلف بإجراء التحقيق بأن لا وجه للمتابعة وضع حد للرقابة القضائية التي كان قد فرضها على المتهم كبديل لحريته (م 125 مكرر 3 ق.إ.ج.ج).

4/ يجب أن يكون للمتهم الحق في الطعن بتلك القرارات، إذا كانت مبنية على مخالفة القانون أو على الخطأ في تطبيقه أو تأويله، أو إذا وقع بطلان في الأمر أو وقع في الإجراءات بطلان أثر فيه⁽¹⁾.

5/ التحقق من عدم توافر أسباب تحول دون عقاب المتهم، كأن تكون الدعوى العمومية قد انقضت بتوافر سبب من أسباب انقضائها وفق ما تحدده المواد من 6 إلى 9 والمادة 381 وما يليها ق.إ.ج.ج.

6/ التحقق من سرعة إحالة القضية إلى القضاء المختص، وعدم تقاعس المحقق في ذلك لما فيه من ضمانات تحقيق المحاكمة المنصفة ولاحتمال الحكم ببراءته مما يدعم أصل البراءة فيه، والتقليل من الآثار المادية والأدبية والتي تصيب المتهم البريء نتيجة رفع الدعوى عليه ووقوفه موقف الاتهام ولما فيه من دعم لحق المتهم في الدفاع لأن أدلة النفي قد تتلاشى مع بطء الإجراءات⁽²⁾.

7/ تضمنت المادتان 198 و 199 ق.إ.ج.ج البيانات الجوهرية التي ينبغي أن يتضمنها قرار الإحالة إلى محكمة الجنايات الصادر عن غرفة الاتهام، فيجب أن يتضمن قرار الإحالة إلى محكمة الجنايات بيان الوقائع موضوع الاتهام ووصفها القانوني وإلا كان باطلاً، ويذكر فيه أسماء الأعضاء والإشارة إلى إيداع المستندات والمذكرات وإلى تلاوة التقرير وإلى طلبات النيابة العامة، وفضلاً عن ذلك تصدر أمراً بالقبض الجسدي على المتابع بجناية مع بيان هويته بدقة.

(1) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 131.

(2) كامل شريف، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2004، ص 36-

373. نقلاً عن عبد العزيز بن عبد الله الرشود، المرجع السابق ص 230.

8/ أوجبت المادة 214 ق.إ.ج.م على المحامي العام عند إحالته الدعوى إلى محكمة الجنايات أن يندب من تلقاء نفسه محامياً لكل متهم بجناية صدر أمر بإحالته إلى محكمة الجنايات، إذا لم يكن قد وكل محامياً للدفاع عنه وهي ضمانات جوهرية تستهدف ضمان حسن دفاع المتهم عن نفسه⁽¹⁾.

9/ الكف عن البحث عن الشخص موضوع الأمر بالقبض أو الإحضار: إذا كان المتهم الصادر في حقه أمر بأن لا وجه للمتابعة موضوع أمر بالقبض أو الإحضار، وجب إخبار ضباط الشرطة القضائية المعنيين بالقبض عليه أو إحضاره بصدور أمر أن لا وجه للمتابعة فيتم الكف عن البحث عنه.

10/ التصرف في الأشياء المضبوطة: فمن واجب قاضي التحقيق أن يفصل عند إصداره أمر أن لا وجه للمتابعة من تلقاء نفسه أو بناء على طلب من له مصلحة في استردادها في كيفية التصرف في الأشياء المضبوطة وفقاً للحالات التي يسمح بها القانون.

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 752.

الباب الثاني:

دور القاضي الجزائي في تطبيق

اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة

المحاكمة وفي المرحلة اللاحقة

للمحاكمة

يمثل التحقيق النهائي أو المحاكمة أمام قضاء الحكم المرحلة الختامية للدعوى الجزائية، حيث تقوم المحكمة بحسم موضوع النزاع المتعلق باقتضاء حق الدولة في العقاب قبل المتهم، فتقوم بإجراءات التحقيق النهائي التي تتسم بصفات متميزة عن إجراءات التحقيق الابتدائي، ثم تصدر حكمها بالإدانة أو البراءة أو بعدم المسؤولية. وبعبارة أخرى فالتحقيق النهائي أو المحاكمة، هو تحقيق الدعوى أمام محكمة الموضوع المختصة في الفصل فيها، بهدف الوصول إلى حكم يفصل نهائيا في الإدانة أو البراءة، وتتميز هاته المرحلة من الدعوى الجزائية بخصائص تنفرد بها، كما تلي هاته المرحلة، مرحلة من أخطر مراحل الدعوى الجزائية، وهي مرحلة التنفيذ العقابي، كونها مرحلة الإصلاح العقابي وإعادة الاندماج في المجتمع مجدداً ومن خلالها تتعرض حقوق وإنسانية المحكوم عليه لأنواع من التعسف والاعتداء، إن لم تتوفر في نصوص القوانين الجزائية أحكام تحميها وتقيها من هذا التعرض، وأن يرافق تلك النصوص تطبيق عملي يكفل حماية المحكوم عليه، مما يحقق الضمانات الكافية لهذه المرحلة.

وعليه سنبحث ضمن هذا الباب في فصلين هما:

الفصل الأول: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة

الفصل الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في المرحلة اللاحقة للمحاكمة

الفصل الأول: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة

تعتبر مرحلة المحاكمة أهم مرحلة تمر بها الدعوى، وهي المرحلة التالية لمرحلة التحقيق الابتدائي، ولذا تسمى هذه المرحلة بمرحلة التحقيق النهائي. وتبدأ مرحلة المحاكمة منذ اللحظة التي تقدم فيها الدعوى إلى المحكمة وتعرف بأمر مجموعة الإجراءات التي تباشر أمام المحكمة وتستهدف تقدير أدلة الدعوى من حيث البراءة أو الإدانة، ثم الفصل في موضوع الدعوى إما بالإدانة إذا كانت الأدلة جازمة بذلك أو البراءة في حالة عدم كفاية الأدلة أو الشك فيها، ومن هنا تتضح الأهمية القصوى لهذه المرحلة، حيث يتقرر مصير المتهم، بالتقدير النهائي لأدلة الإدانة أو البراءة وبالتالي الحكم له بالبراءة أو الحكم عليه بالإدانة⁽¹⁾. ومنذ تولي قضاء الحكم القضية إلى حين الفصل فيها لا بد تطبيق قواعد أساسية تتميز به مرحلة المحاكمة، وهذا حتى نصل إلى حكم ينسجم و التطبيق الصحيح والفعال للقوانين، وما تضمنته

مختلف الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان

ولبحث هذه القواعد والأسس قسمنا هذا الفصل على النحو الآتي:

المبحث الأول: تطبيق القاضي الجزائي للقواعد الأساسية في المحاكمة

المبحث الثاني: تكريس القاضي الجزائي لاتفاقيات حقوق الإنسان أثناء المحاكمة

(1) عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، 2002، ص 911. نقلاً عن بكري يوسف بكري، المحاكمة وطرق

الطعن في الأحكام، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2011، ص 7.

المبحث الأول: تطبيق القاضي الجزائي للقواعد الأساسية في المحاكمة

إن القواعد التي تحكم إطار المحاكمة برغم تعددها، إلا أنها جميعاً تتجه نحو جعل القاضي تجاه الوقائع المطروحة عليه موضوعياً ومحيداً، بحيث لا تثبت عنده إلا الوقائع التي استقامت أمامه بدليل، بصرف النظر عن سائر الظروف التي وقعت فيها الجريمة أو غيرها من الظروف التي قد تؤثر في شعور القاضي وتقديره الأدبي.

وتتميز مرحلة المحاكمة بخصائص تنفرد بها عن غيرها من مراحل الدعوى الجزائية، وهذه الخصائص تشكل القواعد الأساسية والتي تهدف أساساً - إن تم الإلتزام بها - إلى ضمان محاكمة عادلة للمتهم، وتنقسم هذه القواعد إلى قواعد إجرائية عامة (المطلب الأول)، و قواعد إجرائية خاصة (المطلب الثاني). وهذا ما سنوضحه كما يلي:

المطلب الأول: تطبيق القاضي الجزائي للقواعد الإجرائية العامة

إن هذه القواعد متعددة لكنها تجتمع على جوهر واحد، هو تحديد الشكل الصحيح للمحاكمة بما يتضمنه هذا الشكل من رسم للإطار الذي يلتزم القاضي بإثبات الوقائع في ظلله والكيفية التي تجرى بها المحاكمة أمام كل نوع من أنواع المحاكم، ولقد استقامت إجراءات المحاكمة الجنائية على قواعد ترسم الإطار الصحيح للمحاكمة وهي:

حضور الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة، ومبدأ علنية المحاكمة، و شفوية إجراءات المحاكمة و تدوين إجراءات المحاكمة، و سرعة الفصل في الدعوى .

الفرع الأول: حضور الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة

إن أساس القضاء هو تجسيد مبادئ الشرعية والمساواة، فالكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون⁽¹⁾، واستناداً لهذا فإنه لا يجوز منع أحد من حضور جلسات المحاكمة ولا سيما أطراف الدعوى، متهم كان أو ضحية.

أولاً: تعريف مبدأ حضور الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة وأهميته

إن التحقيق النهائي الذي تجريه المحكمة في الدعوى يجب أن يتم بحضور الخصوم ووكلائهم، ولذلك ينبغي تواجدهم في جلسات المحاكمة، وعلى المحكمة أن تبلغهم بالحضور قبل الجلسات بوقت كاف ليتسنى لهم الحضور وعدم التغيب، وأوجب المشرع أن تبلغ الأوراق القضائية بمعرفة محضر أو أحد أفراد الشرطة أو الدرك وفقاً للأصول الخاصة بذلك⁽²⁾. وعليه فإن حضور الخصوم إجراءات المحاكمة يعني منحهم الفرصة لمواجهة بعضهم البعض حتى تتخذ صورة المناقشة المنظمة التي تجرى بين أطراف الدعوى والخصوم في الدعوى الجزائية فيبني القضاء حكمه على خلاصتها⁽³⁾.

وبعبارة أخرى فإن هذا المبدأ يضمن حق الخصوم في حضور جميع إجراءات المحاكمة سواء ما دار في الجلسة، أو ما جرى خارج الجلسة كما لو انتدبت المحكمة أحد أعضائها لإجراء معاينة، وهو ما يعني أن لكل خصم الحق في أن يسمع ويحاط علماً بكل طلب أو دفاع يتقدم به خصمه وأن يطرح ما لديه من أدلة، وأن يدحض الأدلة التي يقدمها خصمه وبالنتيجة فإن حضور الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة يشكل ضماناً عامة لحماية حقوق المتهم، كون القاضي يبنى حكمه على الأدلة التي طرحت في الجلسة في حضور الفرقاء وبعد أن أتيحت لهم فرصة مناقشتها⁽⁴⁾.

فمنع أو العمل على عدم حضور جلسة المحاكمة يؤدي إلى الإخلال بأهم مبدأ من مبادئ المحاكمة العلنية والمحاكمة العادلة، فإذا مُنع متهم من حضور جلسات المحاكمة؛ فإن ذلك يؤدي إلى إهدار حقه في الدفاع عن نفسه⁽⁵⁾.

(1) المادة 140 من د.ج لسنة 1996.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، عمان: دار الثقافة، 1996، ص 31.

(3) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 580-581.

(4) عبد الله محمد عبد الله، التزام القاضي مبدأ المواجهة، رسالة دكتوراه، جامعة الزقازيق، ص 472. نقلاً عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 152.

(5) يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، الطبعة الثانية، الجزائر: دار هومة للنشر والتوزيع، 2006، ص 42-43.

إن طرح الأدلة ومناقشتها على النحو السابق يعتبر الأساس الذي تعتمد عليه المحكمة في تكوين عقيدتها وحكمها. وعلى ذلك لا يجوز للمحكمة أن تبني حكمها على دليل لم يطرح في الجلسة أو طرح ولم يطلع عليه الخصوم أو لم يناقشوه أو لم يقبلوه بعد تلاوته، كما لا يجوز قبول دليل جديد من أحد الخصوم بعد قفل باب المرافعة لأنه لن يتاح للخصوم الآخرين مناقشته، وإذا رأت أهمية الدليل فإنه يجب عليها أن تقرر إعادة فتح باب المرافعة حتى يتمكن باقي الخصوم من الاطلاع على الدليل الجديد ومناقشته⁽¹⁾.

إن تمكن الخصوم من حضور جلسات المحاكمة من القواعد الجوهرية التي تتعلق بالنظام العام⁽²⁾، ولا يصح إجرائها في غيبتهم إلا في الحالات التالية:

1/ عندما يكون من حقه توكيل محام عنه.

2/ عندما يأمر رئيس المحكمة بإخراجه لتسببه في الإخلال بنظام المحكمة.

3/ إذا دُعي إلى المحكمة بصورة قانونية وتغيب ولم يحضر.

ولقد كفلت هذا الحق المواثيق والاتفاقيات المعنية بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، حيث أشارت إليه المواد 8، 10، 11 من إ.ع.ح.إ، والمادة 14 ع.د.خ.ح.م.س من التي جاء فيها: " لكل فرد عند النظر في أية تهمة جنائية ضده الحق... في أن تجرى محاكمته بحضوره... وأن يدافع عن نفسه بواسطة مساعدة قانونية يختارها هو...". كما كفلت هذا الحق العديد من الاتفاقيات والمواثيق الإقليمية كالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان⁽³⁾، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب.

أما عن أهمية مبدأ حضور الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة فينبغي على جميع الخصوم ووكلائهم حضور جلسات المحاكمة من أجل ضمان حق الدفاع وتحقيق العدالة، وعلى المحكمة أن تبلغهم الدعوة للحضور لأن حضور أطراف الدعوى من الإجراءات الأساسية⁽⁴⁾.

(1) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية المرجع السابق، ص 452.

(2) وقال بأن الإجراء الذي يتم في غيبته الخصم الذي لم يمكن من الحضور يعتبر باطلا ومن شأن هذا البطلان الواقع في إجراءات المحاكمة أن يؤثر في الحكم لتعلقه بحق الدفاع ولا يبدل من الوضع تنازل أحد الأطراف عن حقه في الحضور. نقلا عن محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 31.

(3) Conseil de L'Europe, Droits de L'homme en Droit International, 2^{ème} édition, éditions de Conseil de L'Europe, Paris, 2002, P11.

(4) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 30.

فحضور هؤلاء واجب إذن لجميع إجراءات المحاكمة سواء ما دار فيها في الجلسة- التي تتعقد في الأعم الأغلب من الأحوال في قاعة المحكمة- أو ما جرى خارج الجلسة، فلا بد أن يدعى جميع الخصوم للحضور فيها، إذ يعترف الشارع لكل خصم بالحق في الحضور لسببين على الأقل هما: إطلاع خصمه على ما لديه من أدلة حتى يتيح له أن يقول رأيه فيها فيسلم بها أو يدحضها، وأن يسمع أو يحاط علماً بكل طلب أو دفاع أو دليل يتقدم به خصمه؛ ليسلم به أو يقوم بدحضه عن طريق ما يواجهه به من أدلة مضادة، فالقواعد الأساسية للمحاكمات الجزائية تفرض ألا تقام الأحكام إلا على التحقيقات التي تجريها بنفسها في جلساتها بحضور الخصوم في الدعوى⁽¹⁾.

وهذا المبدأ تستلزمه ضرورة تمكين الخصوم من إبداء آرائهم وأقوالهم والاستماع في ذات الوقت إلى أقوال الآخرين من خصوم وشهود وخبراء ومناقشتهم في ذلك، وهي ضرورة مستمدة من التحقيق النهائي (المحاكمة) ويمثل الفرصة الأخيرة أمامهم لإقناع القاضي بعدالة موقفهم⁽²⁾.

ثانياً: الخصوم الواجب حضورهم إجراءات المحاكمة

يقصد بالخصوم جميع أطراف الدعوى الجزائية فبعد أن بينا المقصود بمبدأ حضور الخصوم إجراءات المحاكمة وأهمية هذا المبدأ، فلا بد من توضيح الخصوم الواجب حضورهم إجراءات المحاكمة والجزاء المترتب على غيابهم.

أ/ النيابة العامة: يشترط لسلامة الحكم أن يكون صادراً من محكمة قضائية مُشكلة تشكيلاً قانونياً، ولا يكون التشكيل كذلك إلا إذا كانت المحكمة مكونة من العدد المتطلب قانوناً من القضاة، وممثل النيابة العامة، وكاتب الجلسة، فيجب حضور ممثل النيابة العامة جلسات المحاكم، وعلى المحكمة أن تسمع أقواله، وتفصل في طلباته⁽³⁾.

فلا يكون انعقاد المحكمة صحيحاً إلا بحضور ممثل النيابة العامة لأنه جزء من تشكيل المحكمة، وعلى هذا الأساس فإن انعقاد الجلسات وصدور أحكام بدونه يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً لتعلقه بالنظام العام⁽⁴⁾.

(1) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 581.

(2) عاطف النقيب، حقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة (تقرير لبنان) المقدم إلى ندوة حماية حقوق الإنسان في قوانين الإجراءات الجنائية في العالم العربي، القاهرة: 16-20 كانون الأول (ديسمبر)، 1989، منشورات دار العلم للملايين، 1991، ص 606. نقلاً عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 152.

(3) وهو ما نصت عليه المادة 269 ق.إ.ج.م.

(4) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 545-546.

وكون حضور النيابة العامة إجراءات التحقيق النهائي يعد من الأمور الجوهرية المتعلقة بتشكيل المحكمة، وبما أن النيابة العامة هي الخصم الثابت في الدعاوى الجزائية وتمثل المجتمع؛ فإن عليها حضور جميع جلسات المحاكمة في الجرائم الجزائية⁽¹⁾.

وقد نصت المادة 2/166 من ق.أ.م.ج.أ: " تنعقد جلسات المحكمة البدائية بحضور ممثل النيابة العامة والكاتب". كما نصت المادة 204 من نفس القانون على: "...يحضر ممثل النيابة جلسات المحاكمة وتفهم الحكم".

وترجع العلة وراء افتقاد الحكم لصفته القانونية عند مخالفة قواعد التشكيل إلى أن القانون قد افترض افتراضاً لا يقبل إثبات العكس أن عدم احترام تلك القواعد يؤدي بالتأكيد إلى إصدار حكم خاطئ فعدم تمثيل النيابة العامة بالجلسات، يعني الشك في إحاطة المحكمة بوجهة نظرها⁽²⁾.

ب/ حضور المتهم:

إذا كان حضور ممثل النيابة العامة كما مر معنا شرط جوهرى لصحة تشكيل المحكمة، فإن الأصل يقضي بحضور المتهم هو الآخر جميع إجراءات المحاكمة سواء دارت في الجلسة أو في خارجها، وهذا الحق مقرر له حتى ولو كانت المحاكمة سرية، أسوة بممثل النيابة العامة، بل أن حضوره واجب عليه هو الآخر أيضاً، فمسؤوليته عن الجريمة تفرض عليه واجب المشاركة في الإجراءات التي يقتضيها تحديد مسؤوليته عن جريمته، حتى ولو كان سبيل ذلك إكراهه على الحضور إن استلزم الأمر ذلك⁽³⁾.

فعدم حضور المتهم إجراءات المحاكمة يؤدي إلى إصدار حكم غيبي، والحكم يسقط بحضور المتهم أو إلقاء القبض عليه. وتنص المادة 409 ق.إ.ج.ج: " يصبح الحكم الصادر غيبياً كأن لم يكن بالنسبة للجميع ما قضي به إذا قدم المتهم معارضة في تنفيذه... ". والمتهم يخطر بالجلسة، وقد يتم إحضاره بالقوة إذا كان الأمر يتعلق بمحاكمة جزائية، إذا كان حر غير محبوس، وفي الحالة الأخيرة يساق إلى جلسة المحاكمة، غير أن مصلحة المتهم تقتضي حضوره لجلسة المحاكمة لتقديم أوجه دفاعه والأدلة التي يجوزته حتى يستفيد من الحكم العادل⁽⁴⁾. فيقوم بتنفيذ أدلة الإتهام وتمكين المحكمة من تقدير قيمتها

⁽¹⁾ ممدوح خليل البحر، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الطبعة الأولى، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1998، ص 269.

⁽²⁾ محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 772.

⁽³⁾ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1988، ص 815 وما بعدها. نقلًا عن كامل السعيد، المرجع السابق، ص 581.

⁽⁴⁾ يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 43.

الحقيقية، وتقدير شخصيته بما يتيح للمحكمة استعمالاً جنائياً لسلطتها التقديرية، كما يرتبط بحضوره حقه في اصطحاب مدافع عنه إذا رأى بأن مصلحته تتطلب ذلك، بل أن حضور المدافع ضروري لصحة إجراءات المحاكمة⁽¹⁾، فإذا تبين أن المتهم لم يعلن أو أعلن إعلاناً باطلاً وجرت المحاكمة برغم ذلك في غيابه؛ كان الحكم باطلاً، لأن الإعلان المستوفي لشروط سلامته القانونية هو وحده الذي يصل المتهم بالدعوى أمام قضاء الحكم، وهو وحده المعيار القانوني لتوافر التمكين بالحضور بالنسبة له⁽²⁾.

ومن ناحية أخرى إذا لم يتمكن المتهم من حضور جلسات المرافعة، أو حضور أي إجراء من إجراءات التحقيق النهائي الذي تجريه المحكمة، كان الإجراء باطلاً ومبطلاً للحكم إذا استند عليه القاضي في حكمه دون أن يمكن الخصوم من مناقشة الدليل المستفاد منه، كالأستناد إلى محضر معاينة أجرته المحكمة بحضور النيابة العامة ودون إخطار المتهم أو إطلاع عليه⁽³⁾.

وعلى هذا الأساس لا يجوز إبعاد المتهم عن الجلسة أثناء نظر الدعوى إلا إذا وقع منه تشويش يستدعي ذلك، وفي هذه الحالة تستمر الإجراءات إلى أن يمكن السير فيها بحضوره، وعلى المحكمة أن تطلعه على ما تم في غيبته من إجراءات⁽⁴⁾.

وقد كفلت المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان للمتهم، ولوكيله الحق في حضور إجراءات المحاكمة، وذلك حسب ما جاء في نصوص المواد 10، 11، و 12 من إ.ع.ح.إ. والمادة 14 من ع.د.خ.ح.م.س، والمادة 6 من أ.أ.ح.إ.

ج/ حضور المدعي بالحق الشخصي:

لابد من حضور المدعي بالحق الشخصي جلسات المحاكمة، لأنه هو الخصم في دعوى التعويض وليس ممثل النيابة العامة، وإذا حضر المدعي بالحق الشخصي المحاكمة ثم غاب عن المحاكمة بعد حضوره إحدى جلساتها، تعتبر المحاكمة وجاهية بحقه⁽⁵⁾.

(1) محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 815 وما بعدها. نقلاً عن كامل السعيد، ص 581.

(2) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 772.

(3) نفس المرجع.

(4) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 469.

(5) محمد علي سالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 35.

ويحق لمهامي الخصوم حضور جميع مراحل المحاكمة، وعلى المحكمة أن تمكنهم من الإطلاع على الإجراءات والتحقيقات والمناقشات التي تمت في غيابهم، ولهم الحق في الإطلاع على ملف الدعوى وعلى جميع الوقائع والوثائق والأوراق المدرجة فيه⁽¹⁾.

وللمدعي بالحق الشخصي الحق في أن يحضر جميع إجراءات المحاكمة، ومن حقه أن يناقش أدلة خصمه ودفعه، وأن يبين المعلومات والأدلة التي يعرفها، ويتمتع بحق إثبات الواقعة الإجرامية، وإثبات الضرر الذي وقع عليه، وتفنيد أقوال خصمه والدفاع عن مطالبه⁽²⁾.

وللمحكمة الحق في إبعاد من ترى من الخصوم عن الجلسة متى أتى من الأفعال أو الأقوال ما يحول دون حسن سير الجلسة أو يخل بنظامها أو يعيق المحكمة من نظر الدعوى أو الفصل فيها، وللمحكمة في هذا الشأن أن تتخذ ما تراه مناسباً بدء من الإبعاد عن الجلسة إلى الحكم عليه ومعاقبة المتسبب بالعقوبة المناسبة وفقاً للقانون⁽³⁾.

وقد أشارت المواد 170، 172، و173 ق.أ.م.ج.أ إلى حق المدعي بالحق الشخصي في حضور إجراءات المحاكمة.

وبذلك نكون قد استعرضنا حق الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة، وهو مبدأ يتعلق بالنظام العام لتعلقه بحق كل خصم في الدفاع عن نفسه، ويترتب على ذلك النتائج التالية:

أولاً: وجوب دعوة الخصوم ووكلائهم لحضور جميع إجراءات المحاكمة، وفقاً لقواعد التبليغ التي نص عليها القانون.

ثانياً: لا يجوز دون داع قانوني إبعاد الخصوم عن جلسات المحاكمة.

ثالثاً: يعتبر الإجراء الذي يتم في غيبة الخصم الذي لم يتمكن من الحضور باطلاً، ومن شأن هذا البطلان الواقع في إجراءات المحاكمة أن يؤثر في الحكم لتعلقه بحق الدفاع، ولا يبدل من الوضع تنازل أحد الأطراف عن حقه في الحضور⁽⁴⁾.

(1) محمد علي سالم الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 33

(2) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 156

(3) بكري يوسف بكري، المرجع السابق، ص 76.

(4) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 157.

الفرع الثاني: مبدأ علانية المحاكمة

إذا كان التحقيق الابتدائي المحرر أمام قضاء التحقيق سرىا بالنسبة لعامة الناس، وحضوريا إلى حد ما بالنسبة للخصوم؛ فإن التحقيق النهائي المطلوب أمام قضاء الحكم وخلافا للابتدائي يكون علنيا.
أولاً: تعريف وأهمية ونطاق مبدأ علانية المحاكمة:

1/ تعريفه: علق والإعلان أي المجاهرة، ويعلى علنا وعلانية إذا شاع وظهر والعلانية خلاف السر وهو ظهور الأمر⁽¹⁾.

ويقصد بالعلانية في نطاق المحاكمة تمكين جمهور الناس بغير تمييز من الإطلاع على إجراءات المحاكمة والعلم بها، وأبرز مظاهرها السماح لهم بالدخول في القاعة التي فيها المحاكمة والإطلاع على ما يتخذ من إجراءات وما يدور فيها من مناقشات، وما يدلى به فيها من أقوال ومرافعات، وفي تعبير آخر تعنى العلانية أن غير أطراف الدعوى يقبلون كشاهدين وسامعين للإجراءات⁽²⁾.

هذا ويلاحظ أن العلانية لا تنتفى بمجرد تحيد الدخول إلى قاعة الجلسة بتصاريح طالما أن التصاريح لا توزع على فئة خاصة من الناس، بل على كل من يطلبها، في حدود ما يسمح به المكان، إذ المقصود من ذلك هو تنظيم الدخول⁽³⁾.

وعند تتبع سير القضاء في العهود الإسلامية المختلفة نجد أنه كان يجري علنا بين الناس حتى يأخذ الآخرون العبرة منه⁽⁴⁾. فكان القضاء منذ عهد الرسول - صلى الله عليه وسلم - ومن عهد الخلفاء الراشدين علنيا⁽⁵⁾، وقد ثبت ذلك من خلال قضاء الرسول في المسجد، ومن حضور أهل العلم مجلس القاضي⁽⁶⁾، ومن المتفق عليه أن الفقه الإسلامي قد عرف منذ عصوره الأولى فكرة المحكمة، وقد كان

(1) محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، الجزء 13، بيروت: دار صادر، ص 288 - 289.

(2) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 571. حسينة شرون، حماية حقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة بسكرة.

(3) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 831.

(4) نسرين عبد الحميد نبيه، حقوق المتهم أمام القضاء، الطبعة الأولى، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، 2010، ص 88.

(5) محمد سلام مدكور، المدخل للفقه الإسلامي، الطبعة الرابعة، 1969، ص 370.

(6) محمد عبد الجواد، التطور التشريعي في المملكة العربية السعودية، القاهرة: ب د النشر، 1977، ص 152.

5، 6 نقلا عن أمال الفزائري، ضمانات التقاضي، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1990، ص 56.

مكان القضاء هو المسجد أو وسط دار القاضي أو تخصيص دار للقضاء⁽¹⁾.

وعلانية المحاكمة من حقوق الإنسان الأساسية، ولذا نجد أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد نص عليه في المادة 10 منه، والتي جاء فيها " إن لكل إنسان على قدم المساواة مع الآخرين الحق في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً للفصل في حقوقه والتزاماته، وأية تهمة جنائية توجه له ". وجاء في المادة 1/14 من ع.د.خ.ح.م.س أن الناس جميعاً سواء أمام القضاء ومن حق كل فرد لدى الفصل في أية تهمة جنائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية أن تكون قضيته محل نظر منصف".

والدستور الجزائري في المادة 144 التي تنص " تعلق الأحكام القضائية وينطق بها في جلسات علانية" فاكتفى بالنص على النطق بالأحكام في جلسات علانية، غير أن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المادة 285 نص صراحة أن المرافعات علانية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام أو الآداب، وفي هذه الحالة تصدر المحكمة حكمها القاضي بعقد جلسة سرية في جلسة علنية، غير أن للرئيس أن يحظر على القصر دخول الجلسة، وإذا تقررت سرية الجلسة يتعين صدور الحكم في الموضوع في جلسة علنية ونفس الأحكام أقرتها المادة 342 و 430 ق.إ.ج.ج. ولقد حرصت التشريعات العربية والأجنبية على النص عليه⁽²⁾، فقد نص عليه في المادة 2/101 من الدستور الأردني و المادة 171 ق.أ.م.ج.أ

2/أهمية مبدأ العلانية: تأتي أهمية المبدأ من أهمية المصالح التي يحميها، حيث أنه يحقق عدة مصالح هي:
أ/ تحقيق العدالة: حيث أنه يمثل ضماناً جوهرياً لسلامة إجراءات المحاكمة، إذ تحقق به الرقابة المباشرة للرأي العام على سير العدالة والتأكد من نزاهتها وعدالتها، ففي حضور جمهور من الناس دون تمييز جلسات المحاكمة ما يضمن حيده القاضي واجتهاده في التطبيق الصحيح للقانون⁽³⁾.

(1) برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم بن فرحون المالكي، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، حاشية على كتاب فتح العلي المالك لأبي عبد الله محمد عيش، الجزء الأول، الطبعة الثانية، 1937، ص 24 وما يليها. ومحمد سلام مذكور، القضاء في الإسلام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1964، ص 21. وعبد الرحمان القاسم، النظام القضائي الإسلامي، الطبعة الأولى، القاهرة، 1973، ص 225

نقلاً عن أمال الفزائري، المرجع السابق، ص 56.

(2) Dominique. C, Droit International, 9 édition, éditions Pedone, Paris, 2007, P481.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 446-447.

ب/ الردع العام: تسهم العلانية في الدعوى الجزائية في تحقيق إحدى غايات العقاب وهي الردع العام إذ أن حضور الجمهور يكون له أثر ردعي عليهم، فيضعف الدوافع الإجرامية ويقوي الموانع الإجرامية عندهم⁽¹⁾.

ج/ الإحساس العام بالعدالة: من مظاهر الديمقراطية أن تتم المحاكمة تحت رقابة الرأي العام فيها ليتحقق وينمو الإحساس بالعدالة والاطمئنان إلى نزاهة الأحكام واتفاقها مع القانون وهو أمر يؤدي إلى الشعور بالاستقرار والأمن الاجتماعي، فمن حق الجمهور أن يطمئن إلى سير العدالة⁽²⁾.

د/ يكفل هذا المبدأ إنهاء المحاكمات السرية التي كانت فيما مضى إحدى مظاهر الاستبداد السياسي وتجعل العلانية الرأي العام رقيباً على إجراءات المحاكمة فيدعم ثقته في عدالتها، وهذه الرقابة تحمل القضاة على التطبيق السليم للقانون، ويمثل هذا المبدأ كذلك رقابة الرأي العام على ممثل النيابة العامة والمدافع عن المتهم والشهود، فيحملهم على الاتزان في القول والاعتدال في الطلبات والدفوع⁽³⁾.

هـ/ لهذا المبدأ أهميته الخاصة فيما يتعلق بالمتهم، فبالإضافة إلى الضمانات السابق ذكرها، فهو يجعل المتهم مطمئناً، إذ يدرك أن قاضيه لن يتخذ ضده أي إجراء في غفلة عن رقابة الرأي العام، فيتاح له ذلك أن يحسن عرض دفاعه⁽⁴⁾.

و/ احترام الحقوق والحريات الشخصية: ذلك أن القضاة يخشون المساس بالحريات والحقوق الشخصية للخصوم عندما يعملون علانية أمام الناس. وقد لا يجدون نفس الحرج إذا كانت المحاكمة تجري سراً دون رقابة الجمهور⁽⁵⁾.

3/ نطاق مبدأ علانية المحاكمة: يعني نطاق العلانية أن تتم جميع إجراءات المحاكمة، من تحقيقات ومرافعات وإصدار للقرارات والأحكام بجميع أنواعها؛ في حضور من يشاء من عامة الناس دون تمييز وأن تكون تلك العلانية متحققة في كل جلسات المحاكمة إذا تعددت.

(1) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 572.

(2) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 141.

(3) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 572.

(4) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 142.

(5) فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، الجزء الثاني، بيروت: دار المروج، 1995، ص

534-535. نقلاً عن عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 121.

وأيضاً:

ولا تقتصر العلانية على ما يشاهده أو يسمعه الإنسان العادي، بل إنها تشمل أيضا حرية نشر جميع ما يدور في جلسات المحاكمة من إجراءات في مختلف وسائل النشر⁽¹⁾. وإجراء المحاكمة علانية أمر جوهري وإلا كانت باطلة، وعلى المحكمة أن تذكر في محضر الجلسة أو الحكم أن العلانية في المحاكمة قد روعيت، فإذا لم تشر إلى ذلك؛ تكون قد أهملت إجراء جوهريا مما يجعل عملها مشوبا بالبطلان⁽²⁾.

ولكن العلانية بالمفهوم السابق ليست مطلقة من أي قيد، لأن المحكمة بما قديستها وهيبتها واحترامها كما أن جلسات المحاكمة يجب أن تتم في هدوء وبدون ضوضاء أو خروج على النظام، ولذلك فإن إدارة وضبط الجلسة لا يتعارض مع علانية الجلسة، ومن ثم يجوز للمحكمة أو لرئيسها في سبيل حفظ النظام في الجلسات أن يمنع الدخول إلى قاعة الجلسة إذا اكتظت بالحاضرين، كما يجوز له أن يأمر بطرد من يخل بنظام الجلسة، أو منع التصوير التلفزيوني إذا كان يترتب عليه إحداث فلاتل داخل قاعة الجلسة⁽³⁾.

وجدير بالذكر أنه لا يجوز النطق بالحكم إلا في جلسة علانية حتى ولو كانت المحكمة قد قررت إجراء المحاكمة سرا؛ فالحكم يجب أن يصدر دائما علنا⁽⁴⁾.

ثانياً: سلطة المحكمة في تقرير سرية المحاكمة:

الأصل أن جلسات المحاكمة علانية، كما بينا سابقا، ويرتادها الجمهور دون تمييز، ومع ذلك فإن للمحكمة أن تقرر جعل الجلسات كلها أو بعضها سرية، أي أن العلانية ليست مطلقة، فقد حول المشرع للمحاكم سلطة تقدير مدى الجدوى من العلانية بالنسبة لسماح الدعوى. لذا أحاز القانون للمحاكم على اختلاف أنواعها إجراء المحاكمة سرا عند توافر إحدى الحالتين التاليتين:

الحالة الأولى: ضرورة المحافظة على النظام العام الذي يتعلق بالأمن العام والمصلحة العامة للمجتمع فتقرر المحكمة بكامل هيئتها سرية جلسات المحاكمة في الدعاوى التي تمس بأمن الدولة أو بأسرار الدفاع الوطني، أو المتعلقة بجرائم التجسس الخطيرة، فالسرية تقرر لحماية مصلحة الدولة والمحافظة على كيانها لأن العلانية تعطي للعدو فرصة الاستفادة من نشر أخبار المحاكمات وتخريب الجهود التي تقوم بها الدولة

(1) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 447.

(2) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 142.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 447-448.

(4) مثلما نصت المادة 237 من ق أ م ج أ.

في مكافحة التجسس⁽¹⁾. كذلك فإنه من بين المصالح التي يهدف النظام العام إلى حمايتها صيانة المجتمع من الجريمة في الحالات التي تؤدي فيها العلانية إلى الكشف عن أساليب المجرمين في ارتكاب الجرائم⁽²⁾.
الحالة الثانية: ضرورة المحافظة على الأخلاق والآداب: الآداب هي مجموعة من القواعد وجد الناس أنفسهم ملزمين باتباعها طبقاً لناموس أدبي يسود علاقاتهم الاجتماعية، فجرائم العرض مثلاً هي جرائم ماسة بالآداب لذلك يجوز للمحكمة أن تقرر إجراء المحاكمة فيها بصورة سرية⁽³⁾.
وإذا كانت القاعدة العامة بالنسبة للبالغين هي علانية الجلسات، فإن العديد من التشريعات المقارنة ينص على إجراء محاكمة الحدث في جلسة سرية، ولا يسمح لأحد بالدخول عدا مراقبي السلوك ووالدي الحدث أو وصيه أو محاميه ومن كان من الأشخاص الذين لهم علاقة مباشرة بالدعوى. فهذه السرية إذن استثنائية، وعلتها خشية إفساد نفسية الحدث⁽⁴⁾.

الفرع الثالث: شفوية إجراءات المحاكمة

إذا كانت القاعدة في الإجراءات الجزائية أن القاضي يصدر حكمه بالإدانة أو البراءة بناء على قناعته وحرية في تقدير الأدلة والاطمئنان إلى صحتها، فإن ذلك يستتبع قاعدة أخرى في المحاكمة هي قاعدة شفوية إجراءات المحاكمة.

أولاً: التعريف بمبدأ شفوية إجراءات المحاكمة وأهميته

أ/ تعريفه: يعني مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة وجوب إجرائها شفاهاً، أي بصوت مسموع، فالشهود والخبراء وغيرهم يدلون بأقوالهم أمام القاضي ويناقشون فيها شفاهاً، كما يتعين تلاوة الطلبات والدفع. ومقتضى هذا المبدأ لا يكتفي القاضي بمحاضر التحقيق الابتدائي⁽⁵⁾. فلا يجوز للقاضي أن يبني اقتناعه على مجرد محاضر الاستدلالات والتحقيقات الابتدائية، حيث لا بد له من أن يسمع بنفسه لكل مصادر

(1) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 20.

(2) A.Ch.Kiss, Permissible Limitations on Human Rights, Henkin, ed. 1981. P.290.

نقلاً عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 144.

(3) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005، ص 125.

(4) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 575.

(5) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1982، ص 835. محمد محمد مصباح القاضي، حق الإنسان في محاكمة عادلة، القاهرة: دار النهضة العربية، 1996، ص 71. نقلاً عن عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 127.

وكذا ممدوح خليل البحر، المرجع السابق، ص 267.

الأدلة من شهود وخبراء ومأموري ضبط قاموا بالتفتيش مثلا، كما لا يجوز له استنادا لهذا المبدأ أن يعتمد في اقتناعه على دليل لم يطرح في الجلسة، وتطبيقا لكل ما تقدم، فإن الشهود والخبراء يدلون بأقوالهم شفويا أمام المحكمة وتتم مناقشتهم فيها شفويا، فالمحكمة تسمع بنفسها الشهود واعتراف المتهم ويتم طرح كل ذلك شفويا، وبتعبير آخر فإن كل دليل تعتمد عليه المحكمة يجب أن يكون قد طرح شفويا، وجرت في شأنه المناقشة الشفوية حتى يتسنى للمحكمة تكوين اقتناع من حصيلة هذه المناقشات الشفوية⁽¹⁾.

ب/أهمية مبدأ شفوية المحاكمة: لقد حرص المشرع على تقدير مبدأ شفوية المحاكمات، نظرا لأهميته في تقدير الأدلة والاطمئنان إلى صحتها والموازنة فيما بينها حتى يستطيع القاضي أن يبني قناعته على المعلومات والوقائع التي يناقشها وعلى الإجراءات التي تتم تحت سمعه وبصره في جلسات المحاكمة من طلبات ودفع ومرافعات وشهادات وأقوال⁽²⁾.

ومبدأ شفوية المحاكمة يحقق أكثر من فائدة؛ فهو الذي يسمح بتحقيق الفائدة من مبدأ علانية المحاكمة ومن خلاله يتحقق مبدأ المواجهة بين الخصوم، وعلى أساسه تتكون عقيدة المحكمة من خلال ما يطرح أمامها من أدلة ومناقشتها ومن خلال ما يتولد لديها من ملاحظات حول من تسمعهم وتناقشهم⁽³⁾. ومن جهة أخرى فإن مبدأ الشفوية يحقق رقابة المحكمة على إجراءات التحقيق الابتدائي، ويساعد القاضي على تكوين قناعته من حصيلة المناقشات التي تجرى أمامه في الجلسة، وهذه الأهداف في مجملها تشكل ضمانا هامة لحقوق المتهم⁽⁴⁾.

(1) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 576.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 24.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 450.

(4) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 148.

ثانياً: ضمانات ونتائج حقوق المدعي عليه من خلال شفوية إجراءات المحاكمة

1/ ضمانات حقوق المدعي عليه من خلال شفوية إجراءات المحاكمة: يقتضي مبدأ شفوية المحاكمة

مراعاة مجموعة من الأسس والقواعد والتي تشكل ضمانات لحقوق المدعي عليه والتي تتمثل فيما يلي⁽¹⁾:

1/ ينبغي على المحكمة أن تسمع شهادة الشهود وأن تناقشهم فيما ورد من وقائع ومعلومات.

2/ يجب على المحكمة أن تناقش الخبراء في الوقائع والمعلومات التي وردت في تقاريرهم.

3/ تستمع المحكمة إلى أفراد الضبطية القضائية فيما يتعلق بمحاضر القبض والتفتيش، وتناقشهم في صحة

إجراءاتهم وكيفية حصولها ومدى مطابقتها للشرعية.

4/ تناقش المحكمة محامو الخصوم فيما يتعلق بالدفع التي قدمت في مذكراتهم وبجميع المعلومات المدونة

فيها.

5/ يجب تمكين الخصوم من مناقشة الشهود أثناء الجلسات.

6/ يجب على المحكمة أن تناقش الأدلة والوقائع والمعلومات المدرجة وأن تطرحها للمناقشة الشفوية

أثناء جلسات المحاكمة، ولا يجوز لها أن تعتمد على دليل في ملف الدعوى لم تطرحه للمناقشة وإلا كان

حكمها معيباً.

والشفوية قاعدة أساسية يترتب على إغفالها بطلان إجراءات المحاكمة لان ذلك الإغفال معناه

من جهة بناء الحكم على غير عقيدة القاضي الذي أصدره على خلاف صريح نص القانون ويؤدي

من جهة أخرى إلى الإخلال بحق الدفاع بحرمان الخصوم من الإلمام بالأدلة المقدمة ضدهم ومناقشتها

وتفنيده قبل الحكم عليها⁽²⁾.

ولقد نصت الفقرة 3/د من ع.د.خ.ح.م.س على أن من حق كل متهم أن يحاكم حضورياً

وأن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من إختياره وأن يخطر بحقه في وجود من يدافع عنه إذا لم

يكن له من يدافع عنه. وجاء في الفقرة 3/ه من المادة 14 ع.د.خ.ح.م.س أن من حق كل متهم

أن يناقش شهود الاتهام بنفسه أو من قبل غيره.

وتنص الفقرة الثانية من المادة 2/2 من ق.إ.ج.ج " لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة

المقدمة له في معرض المرافعات، والتي حصلت المناقشة حضورياً أمامها ". وتنص المادة 285 ق.إ.ج.ج

(1) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 146-147. عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 127-128. محمد علي

سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 23-24.

(2) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 837.

" المرافعات علنية ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام... ولا تجوز مقاطعة المرافعات ". وتنص المادة 353 ق.إ.ج.ج " إذا ما انتهى التحقيق بالجلسة سمعت أقوال المدعي المدني في مطالبه وطلبات النيابة العامة ودفاع المتهم وأقوال المسؤول بالحقوق المدنية عند الاقتضاء ". وتنص المادة 143 ق.أ.م.ج.أ " ...يجوز للقاضي أن لا يعتمد إلا على البيانات التي قدمت أثناء المحاكمة وتناقش فيها الخصوم بصورة علنية...".

ومن خلال استقراء الأحكام القانونية المشار إليها نلاحظ أن المشرع الجزائري كغيره من تشريعات معظم دول العالم اعتبر مبدأ شفوية المرافعات من المبادئ الأساسية التي يأخذ بها أثناء المحاكمة في القضاء الجزائري بصفة عامة، وهذا خلافا لما هو منصوص عليه بالنسبة للقضايا المدنية، إذ ووفقا لقانون الإجراءات المدنية فالتداعي يكون كتابيا⁽¹⁾. هذا إذا استثنينا المرافعات أمام المحكمة العليا فتكون دائما كتابية، ومبدأ شفوية المرافعة في القضايا الجزائية ضمانات من ضمانات المحاكمة المنصفة، إذ القاضي وهو يحاكم المتهم المائل أمامه لا يكتف بالحاضر المكتوبة، سواء تلك التي تم تحريرها أثناء التحقيق الابتدائي أو التحقيق القضائي، إذ عليه أن يسمع بنفسه أقوال المتهم والضحية والمدعي المدني وكذا الشهود وتطرح أقوال كل واحد للمناقشة، إذ أن القاضي لا يبي قراره إلا على ما كان محل مناقشة أثناء جلسة المحاكمة العلنية⁽²⁾.

2/ نتائج حقوق المدعي عليه من خلال شفوية إجراءات المحاكمة:

يترتب على أعمال القاضي لمبدأ شفوية المحاكمة الأثر الفعال في توفير الضمانات الكافية لحماية حقوق المتهم، والتي تتمثل فيما يلي:

1/ لا يجوز للقاضي أن يكتفي في الحكم بما أسفر عنه التحقيق الابتدائي فهذه التحقيقات ليست عقيدة القاضي وإنما عقيدة المحقق وحسبه منها أن يستهدى بها لإكمال اقتناعه⁽³⁾.

2/ يجب على القاضي أن يتولى التحقيق النهائي بنفسه فيسمع أقوال الشهود، وي طرح للمناقشة كل دليل مقدم في الدعوى أمام الخصوم والحامين والحضور، فإذا أسست محكمة الموضوع قضاءها بإدانة

(1) يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 39.

(2) نفس المرجع، ص 39-40.

(3) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 836.

المدعي عليه، على ما ورد على لسان المحني عليه بالتحقيقات الابتدائية دون أن تسمع شهادته في أي من الدرجتين كان حكمها باطلاً⁽¹⁾.

3/ يجب على القاضي مناقشة الأدلة الموجودة في الدعوى مع الخصوم وسماع أقوالهم بشأنها، كما ينبغي السماح للخصوم ووكلائهم بالمرافعة أمامه وتقديم الدفوع التي يرون أنها قد تحققت مصلحتهم⁽²⁾.

4/ إذا تمت مخالفة مبدأ شفوية المحاكمة يبطل الحكم الذي يصدر بناء على مثل هذه الإجراءات، وهي مخالفة من النظام العام التي يقبل التمسك بها في أية مرحلة من مراحل الدعوى ولا يقبل التنازل عنها أو مرافعة الخصوم والنيابة العامة على عدم إعادة جميع إجراءات المحاكمة التي تمت أمام الهيئة السابقة⁽³⁾.

ثالثاً: الاستثناءات الواردة على مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة:

ترد على مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة استثناءات والتي تتمثل في:

1/ في مواد المخالفات لأن المحاكمة تجرى فيها دون إجراء تحقيقات شفوية في مواجهة الخصوم والشهود، ولأن العبرة بحقيقة الواقعة ووصفها القانوني الذي تضيفه عليها المحكمة، كما أن التحقيق غير مطلوب في المخالفات فمحاضر الضبط تعتبر حجة في المخالفات بالنسبة للوقائع التي أثبتتها رجال الضبطية القضائية ضمن حدود اختصاصهم إلى أن يثبت العكس⁽⁴⁾.

2/ من المقرر أن الأصل في المحاكم الاستئنافية أن تحكم بعد اطلاعها على أوراق الدعوى، فلا تجرى من التحقيقات إلا ما ترى لزوماً لإجرائه، ولا تلزم إلا بسماع الشهود الذين كان يجب سماعهم أمام محكمة أول درجة⁽⁵⁾.

3/ يمكن الاكتفاء بتلاوة إفادات الشهود المدلى بها أمام المحقق في حال عدم العثور عليهم، أو تعذر سماعهم لأي سبب من الأسباب⁽⁶⁾.

(1) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 25.

(2) نفس المرجع، ص 26.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 450-451.

(4) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 28-29.

(5) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 468.

(6) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 150.

وهو ما نصت عليه المادة 172 ق.أ.م.ج.أ " إذا لم يحضر الشاهد أو تعذر سماع شهادته بسبب وفاته أو عجزه عن الكلام أو فقدته أهلية الشهادة أو جهالة محل إقامته أو كان لا يمكن إحضاره أمام المحكمة بدون تأخير أو مضاريف باهضة، فللمحكمة أن تقرر تلاوة الشهادة التي سبق أن أدلى بها في محضر جمع الأدلة أو أثناء التحقيق الابتدائي أو أمامها أو أمام محكمة جزائية أخرى في نفس الدعوى وتعتبرها بمثابة شهادة أديت أمامها "

4/ إذا كان في الشاهد علة تمنعه من الكلام كأن يكون أبكما أو أصما فهنا يؤدي شهادته كتابة. وفي هذا نصت المادة 168/ب ق.أ.م.ج.أ.على: " يؤدي الشاهد شهادته شفاهاً ولا تجوز مقاطعته أثناء أدائها، وإذا تعذر الكلام لعل فتأذن له المحكمة بكتابة شهادته، وللمحكمة أن توجه إليه بعد الفراغ من شهادته ما تراه من الأسئلة لازماً لظهور الحقيقة...". لكن في هذه الحالة على القاضي تلاوة ما تم كتابته في شهادة هذا الشاهد لكي تتاح لأطراف الدعوى سماعها والرد عليها إن استوجب ذلك⁽¹⁾.

الفرع الرابع: تدوين إجراءات المحاكمة

إن تدوين جميع الإجراءات التي تتم في جلسات المحاكم من الأمور الجوهرية الملزمة، من أجل توثيق جميع ما يجري فيها من مرافعات ومناقشات ومواجهات وشهادات شهود، وإعطائها الحجية كسند رسمي في الإثبات.

أولاً: أهمية تدوين إجراءات المحاكمة

إن تدوين جميع الإجراءات التي تتم في جلسات المحاكم من الأمور الجوهرية التي يجب أن تدرج وتكتب في محاضر الجلسات⁽²⁾، لأن أي حكم يصدر عن المحكمة يجب أن يصدر بناء على أدلة ومعلومات ثابتة، جرى مناقشتها بصورة علانية أمام الخصوم والحضور، وأعطى الخصوم حق تنفيذ الأدلة وأقوال الشهود، كما يجب أن يتضمن الدفع التي يتقدمون بها، ومدى استجابة المحكمة لطلباتهم وردّها على دفعهم⁽³⁾.

والهدف من تدوين الإجراءات هي إثبات حصولها حتى تكون حجة على الكافة وإثبات كيفية حصولها حتى يمكن من التحقق من مدى مطابقتها للقانون، ويعني ذلك أن هذه العلة تتصل بمبدأ الإثبات عن طريق الكتابة لإجراءات قد تكون أهميتها حاسمة في المحاكمة، وبالإضافة إلى ذلك فإن الحكم قد

(1) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 130-131..

(2) نص المادة 380 ق.إ.ج.ج: " تؤرخ نسخة الحكم الأصلية ويذكر بها أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم، وكاتب الجلسة، واسم المترجم عند الاقتضاء، وبعد أن يوقع كل من الرئيس وكاتب الجلسة عليها تودع لدى قلم كتاب المحكمة في خلال ثلاثة أيام على الأكثر من تاريخ النطق بالحكم، وينوه عن هذا الإيداع بالسجل المخصص لهذا الغرض بقلم الكتاب "

(3) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 158.

يطعن فيه وترتبط صحته بصحة إجراءات المحاكمة التي استند إليها، ومن ثم يكون في تدوين هذه الإجراءات كتابة ما يتيح لمحكمة الطعن أن تقدر قيمة الحكم وتفصل بناء على ذلك في الطعن⁽¹⁾. كما أن تدوين كل ما يجري بالجلسة، وتوثيقه، يثبت ما تم اتخاذه من إجراءات وما جرى مناقشته من أدلة، وشهادة الشهود والاعترافات وأقوال الخصوم وطلباتهم وقرارات المحكمة ومنطوق أحكامها وغير ذلك مما جرى في الجلسة، وذلك حتى يتسنى الاستدلال على وقوعها عند المنازعة في ذلك⁽²⁾. وبالتالي فإن لتدوين إجراءات المحاكمة فوائد عديدة لا تحصى ومنها⁽³⁾:

1/ ألها تصحح حجة فيما كتبت فيه، لا يحتاج معها إلى غيرها في إثبات ما أثبتته وبها تقطع الخصومة.
2/ أن القاضي يسترشد بها في المحاكمة كل وقت وكل حين، وهذا مما يعينه على إصابة الحق في حكمه، فبواسطتها يعرف أطراف القضية، ويطلع على تاريخهم في المنازعات إن كانوا كثيري الخصومة أم ليسوا كذلك، أو أنهم من أرباب الجنايات والسوابق، ويعين كذلك في معرفة من كثر لدده وتمرده، والعديد من المعلومات التي توضح القضية بالكشف عن أطرافها ومعرفة أحوالهم. ولأهمية هذا المبدأ فقد نص عليه المشرع الأردني في المادة 214 ق أ م ج التي جاء فيها "يدون كاتب المحكمة بأمر الرئيس جميع وقائع المحاكمة في محضر الجلسة ويوقعه مع الهيئة الحاكمة...". فنجد المشرع الأردني رتب البطلان على عدم إتباع النصوص التي تتطلب التدوين.

(1) رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، القاهرة: دار الجيل للطباعة، ص 838. نقلا عن كامل السعيد، المرجع السابق، ص 602.

(2) بكري يوسف بكري، المرجع السابق، ص 82.

(3) أسامة علي الفقير الرابعة، أصول المحاكمات الشرعية الجزائرية، الطبعة الأولى، الأردن: دار النفائس، 2005، ص 413-414.

ثانيا:البيانات الواجب توافرها في محضر الجلسات وحجيته:

1/ البيانات الواجب توافرها في محضر الجلسات: هناك بيانات ضرورية يجب توافرها في محضر جلسات المحاكمة وتتمثل تلك البيانات فيما يلي⁽¹⁾:

أ/ تاريخ الجلسة وفيما إذا كانت الجلسة علانية أو سرية، والإشارة في المحضر إلى الأسباب التي حدثت بالمحكمة إجراء المحاكمة سراً.

ب/ أسماء هيئة المحكمة (القضاة، ممثل النيابة الحاضر، الكاتب) وأسماء الخصوم وأسماء المحامين المدافعين عنهم.

ج/ أسماء الشهود الذين حضروا الجلسة وتدوين أقوال الخصوم وشهادة الشهود.

د/ الإشارة إلى الوثائق والأوراق التي قدمت في الجلسة وبيان المذكرات التي قدمت من المحامين.

هـ/ تدوين المناقشات والمواجهات والأسئلة والرد عليها، وتدوين طلبات الخصوم ووكلائهم.

و/ تدوين التقارير الخبراء والفنيين وجميع الدفوع والمرافعات وذكر ما قضي به في المسائل الفرعية وجميع الإجراءات التي تمت في الجلسة.

ز/ ذكر الأدلة والوقائع التي استندت إليها المحكمة ومنطوق الحكم الصادر في الدعوى.

ح/ ترقيم كل صفحة من صفحات محضر الجلسات، وأن توقع من قبل رئيس المحكمة والكاتب.

2/حجية محاضر الجلسات:

إن محضر جلسات المحاكم حجية على صحة ما أثبت فيه من إجراءات ووقائع، وما تم في الجلسة من مواجهات وأسئلة ومناقشات وما قدم من الخصوم من تفنيد لبعض الوقائع وجميع أوجه الدفع التي تم تقديمها⁽²⁾، ويتمتع محضر الجلسة بحجية خاصة مثل الحكم، إذ يعتبر مستند رسمي لا يجوز إثبات عكس ما ورد فيه إلا بالتزوير، وبالمقابل فإن تغيير الحقيقة فيه يكون تزويرا في محرر رسمي، أما إذا لم يذكر في محضر الجلسة أن إجراء ما ألتخذ، فإنه يجوز لصاحب الشأن في هذه الحالة أن يثبت بكافة الطرق أن ذلك الإجراء قد أهمل أو انتفت شروط صحته أو بعضها⁽³⁾.

⁽¹⁾ محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 58. محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 159. بكري يوسف بكري، المرجع السابق، ص 82. جلال ثروت، المرجع السابق، ص 469. وهو أيضا ما تم ذكره في المادة 276 ق.إ.ج.م.

⁽²⁾ محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 55.

⁽³⁾ علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 459.

ويتضح من هذا أن محضر الجلسة له حجية مطلقة في الإثبات بعكس محاضر التحقيق الابتدائي أو محاضر جمع الاستدلالات، فهي وإن كانت من الأوراق الرسمية إلا المحاكم لا تتقيد بما هو مدون فيها، فيجوز إثبات عكس ما جاء فيها بكافة طرق الإثبات⁽¹⁾.

والسبب في تمتع محضر الجلسة بهذه الحجية، كونه دون في الجلسة بإشراف القاضي الذي يراجعها فيما بعد ويضع توقيعه على كل صفحة منه مما يعني شهادة منه بصحة ما ورد فيه، وقد دون علنا، ولأطراف الدعوى نوع من الإشراف عليه، باعتبارهم يطلبون إثبات بعض البيانات فيه ويتحققون من إثباتها على الوجه الذي أرادوه، ومن شأن ذلك أن يجعل البيانات الواردة في محضر الجلسات أقرب ما تكون إلى الصحة والدقة⁽²⁾.

إن عدم تدوين بعض التفاصيل في المحضر، كعدم توقيعه من الكاتب وعدم ترقيم الصفحات أو خلوه من ذكر سن الشاهد ومهنته، كل هذا لا يعيب الإجراءات ولا يمكن عده وجها من أوجه البطلان طالما أن الحكم الصادر بناء عليه في ذاته صحيحا⁽³⁾.

أما إذا لم يدون محضر الجلسة على الإطلاق، كانت المحاكمة باطلة لمخالفتها مبدأ التدوين، وتبطل المحاكمة إذا خلا المحضر من بعض الإجراءات الجوهرية ولم يعوضه الحكم عن نقصها، ويعود تقدير ذلك لمحكمة الطعن التي لها تقرر أن البيان جوهرية أو غير جوهرية⁽⁴⁾.

(1) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 470.

(2) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 160.

(3) محمد محي الدين عوض، القانون الجنائي - إجراءاته - ، القاهرة: 1978، ص 606. نقلا عن محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 57.

(4) محمد نجيب حسني، ص 840. نقلا عن محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 57.

الفرع الخامس: سرعة الفصل في الدعوى

إن إدراك العدالة لا يتحقق بصدور القرار العادل، أي الحل المنصف فحسب، وإنما يقتضي صدور القرار في وقته المطلوب⁽¹⁾، ذلك أن عامل الزمن له أهميته في تحقيق العدالة، لأن الحل المنصف إذا جاء متأخراً قد لا يفضي إلى إزالة الظلم⁽²⁾.

فيجب أن تبدأ الإجراءات الجزائية وتنتهي في غضون مدة معقولة، ومعنى هذا الشرط الأساسي هو ضرورة مراعاة التوازن بين حق المتهم في مساحة زمنية وتسهيلات كافية لإعداد دفاعه، وضرورة البدء في نظر الدعوى وإصدار الحكم دون أي تأخير لا مبرر له، ويلزم هذا الحق السلطات بضمان الانتهاء من جميع الإجراءات بدءاً من المراحل السابقة للمحاكمة إلى أن يصبح الحكم نهائياً في غضون فترة زمنية معقولة⁽³⁾.

إن استغراق الدعوى وقت أطول سواء بفعل أطرافها أو بالنظر إلى وقائعها أو نتيجة للإجراءات العديدة والمعقدة يؤدي إلى إلحاق ضرر بالمصلحة الخاصة والمصلحة العامة، وفيما يتعلق بالمصلحة الخاصة فإن عدم سرعة المحاكمة طبعاً دون الإضرار بحق من حقوق الدفاع تؤدي إلى إضعاف وإرهاق كامل للمتهم وحتى باقي أطراف الدعوى، كما أن إطالة الفصل في الدعوى يؤدي إلى إلحاق ضرر بنفسية المتهم وذويه، أما فيما يتعلق بالمصلحة العامة فإن إطالة أمد الفصل في الدعوى فيؤدي إلى تراكم القضايا وزيادة النفقات وخلق استياء وملل لدى المتقاضين الأمر الذي يجعلهم أحياناً يستعملون وسائلهم الخاصة، والتي قد تصل إلى حد الانتقام⁽⁴⁾.

فيغدو الالتزام الواقع على الدولة بالإسراع في نظر الدعاوى القضائية أكثر إلحاحاً بالنسبة لأي شخص يتهم بارتكاب فعل جنائي ويحتجز على ذمة قضية، فعندما يكون المرء محتجزاً يغدو التأخير معقولا كلما قلت مساحته الزمنية. و تقتضي المعايير الدولية بالإفراج عن أي شخص متهم بارتكاب فعل جنائي من الاحتجاز ريثما تتم محاكمته، إذا تجاوزت فترة احتجازه على ذمة القضية الحد الذي يعتبر معقولا وفقاً لملايسات الحالة⁽⁵⁾.

(1) René _ Jean Dupuy et Hubert Thierry, La Protection des Droits de L'homme et L'évolution du Droit International, éditions, A.Pedone, Paris, 1998,P204.

(2) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 132.

(3) وائل أنور بندق، حقوق المتهم في العدالة الجنائية، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2007، ص 407.

(4) يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 36.

(5) وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 408.

ولا شك أن معقولية الموعد الذي يتعين فيه الفصل في الدعوى يتوقف على ظروف كل قضية، فهي مسؤولية تتعلق بالوقائع ويتعين على القاضي تقدير عناصر الواقعة وطبيعتها والتي يتوقف عليها تحديد الميعاد المعقول للفصل في الدعوى⁽¹⁾.

وضمن المحاكمة العاجلة في دعاوى الجزائية مرتبط بالحق في الحرية، وافترض البراءة، وحق المرء في الدفاع عن نفسه والهدف من هذا ضمان البت في مصير المتهم دون أي تأخير لا مبرر له، وكذلك ضمان عدم المساس بحقه في الدفاع عن نفسه بسبب انقضاء فترة زمنية مفرطة فقد تتلاشى تفاصيل الوقائع من ذاكرة الشهود أو تتشوه، أو قد يتعذر إيجادهم، أو تتلف الأدلة الأخرى أو تختفي⁽²⁾.

إن المحاكمة السريعة تختلف عن المحاكمة المتسارعة، ذلك أن الأخيرة تجرى بالمخالفة ل ضمانات الدفاع وأحيانا تجرى بالمخالفة لإجراءات القضاء العادي وطرق الطعن، ومما لا شك فيه أن هذا النوع من المحاكمات يخالف مبادئ حقوق الإنسان⁽³⁾، فالقضاء الجزائي لا يعرف القضاء المستعجل الذي تعرفه المنازعات المدنية⁽⁴⁾. ولا يعتمد الحق في المحاكمة في غضون فترة زمنية معقولة على مطالبة المتهم للسلطات بأن تسرع في نظر الدعوى، إلا أن المتهم ليس مضطراً لأن يدلل على أن التأخير قد ألحق به ضرراً معيناً⁽⁵⁾.

ولقد حدد قانون الإجراءات الجزائية الجزائري مواعيد وأجال سواء تعلق الأمر بالتحقيق الابتدائي أو التحقيق القضائي أو أثناء الإحالة أمام المحكمة للمحاكمة، كما آجال المعارضة والطعن⁽⁶⁾.

فنصت المادة 338 ق.إ.ج.ج في حالة التلبس بالجنحة" يقدم إلى المحكمة وفقاً للمادة 59 الشخص المقبوض عليه في جنحة متلبس بها والذي لم يقدم ضمانات كافية لمثوله من جديد والمحال على وكيل الجمهورية إذا كان قد قرر حبسه. ويجوز لكل ضابط من ضباط الشرطة القضائية ولكل عون من أعوان

(1) محمد محمد مصباح القاضي، حق الإنسان في محاكمة عادلة، القاهرة: دار النهضة العربية، 1996، ص 62. نقلا عن عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 132.

(2) وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 408.

(3) Chistian Tomuschat, L'immunité des Etats en Cas de Violations Graves des Droits de L'homme, R.G.D.I.P, 2005/1,P65.

(4) غنم محمد غنم، حق المتهم في محاكمة سريعة، القاهرة: دار النهضة العربية، 1993، ص 6. نقلا عن عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 133.

(5) وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 408.

(6) يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 34.

القوة العمومية استدعاء شهود الجنحة المتلبس بها، ويلتزم هؤلاء الشهود بالحضور وإلا طبقت عليهم العقوبات التي نص عليها القانون.

ويقوم الرئيس بتنبيه الشخص المحال طبقاً للفقرة الأولى من هذه المادة إلى أن له الحق في طلب مهلة لتحضير دفاعه، وينوه في الحكم عن هذا التنبيه الذي قام به الرئيس وعن إجابة المتهم بشأنه.

وإذا استعمل المتهم حقه المنوه عنه في الفقرة السابقة منحت المحكمة مهلة ثلاثة أيام على الأقل".
وجدير بالذكر أن هذا الحق منصوص عليه في الموائيق والاتفاقيات الدولية، فنصت عليه المادة 3/14 ج من ع.د.خ.ح.م.س حيث نصت على: " لكل متهم بجرمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته، وعلى قدم المساواة التامة بالضمانات الآتية:..... (ج) أن يحاكم دون تأخير لا مبرر له".

كما أنه وارد في المادة 1/7 د من م.إ.ح.إ.ش⁽¹⁾، والمادة 1/8 من أ.ح.إ.، والمادة 1/6 من أ.ح.إ.، وكلها تنص على أن تجرى جميع المحاكمات في غضون فترة زمنية معقولة. ولسرعة الفصل في الدعاوى أغراض متعددة منها:

1/ إن تحديد آجال المحاكمة وتقصيرها يضمن من جهة حرية الإنسان ومن جهة أخرى تكريس مبدأ من مبادئ ضمانات المحاكمة العادلة التي أقرتها الاتفاقيات والموائيق الدولية⁽²⁾.

2/ يهدف هذا الحق إلى ضمان اختصار فترة القلق التي يكابدها المتهم خوفاً على مصيره والمعاناة التي يقاسيها من جراء الوصمة التي تلحق به نتيجة اتهامه بارتكاب فعل جنائي، مع إمكانية براءته ويجسد الحق في سرعة المحاكمة في عبارة موجزة الحكمة القائلة إن " العدالة البطيئة نوع من الظلم"⁽³⁾.

3/ إنه يلزم للوفاء بمقتضيات الزجر العام ومنع الجاني من العود، أن يسارع القضاء بإنزال الجزاء عليه كي يتأكد لدى الناس الشعور بوجود تلازم فوري بين الخطيئة وبين جزائها⁽⁴⁾.

4/ في حالة الحكم بالبراءة عن اقتناع وفي مدة معقولة، يخلق إحساس وشعور لدى المتهم أن كرامته مصونة، لأن من شأن بقاءه معلق، التأثير على نفسيته مما قد يجعله عرضة للإجرام⁽⁵⁾.

(1) Jean-François Flauss et Elisabeth Lambert_Abelgawad, L'application Nationale de la Charte Africaine des Droits de L'homme et des Peuples, éditions, Nemesis A.S.B.L , Bruxelles, 2004,P79.

(2) يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 36.

(3) وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 408.

(4) عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 134.

(5) يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 36.

المطلب الثاني: تطبيق القاضي الجزائري للقواعد الإجرائية الخاصة

وهي مجموعة من الدعامات القانونية التي تضمن للمتهم الإحاطة والعلم بما اتهم به، وتكفل له تهيئة نفسه لمواجهة التهمة الموجهة إليه والتركيز في دفاعه بشأنها، والتي على أساسها يتم إقامة العدل، فينتشر الأمن وتشيع الطمأنينة في النفوس. بما يقوي العلاقة الفردية القائمة على الثقة والود بين الأفراد بعضهم البعض، أو بين الأفراد والحكام⁽¹⁾.

وسنبحث ضمن هذا المطلب في الفروع التالية:

الفرع الأول: تقييد المحكمة بحدود الدعوى

يجب أن تقييد المحكمة بموضوع الدعوى وبالوقائع التي وردت بها فقط وبالأشخاص المرفوعة عليهم الدعوى، فلا يجوز معاقبة المدعي عليه إلا عن موضوع التهمة التي أقيمت دعوى الحق العام بشأنها، لأن تقييد المحكمة بحدود الدعوى المطروحة أمامها من أدق المسائل التي تواجهها، فلا يجوز لها أن تتجاوز حدود الدعوى ولا الأشخاص الذين أقيمت عليهم الدعوى⁽²⁾.

ويعني هذا المبدأ حصر سلطة المحكمة في نطاق الدعوى التي أحيلت عليها وبحدودها الشخصية والعينية، وقد تم بالنسبة للأشخاص وحدودها عينية بالنسبة للوقائع⁽³⁾.

فمتى كانت الدعوى واضحة من حيث الوقائع والموضوع، ومن حيث الأشخاص المنسوب إليهم الاتهام بارتكاب الجريمة موضوع الدعوى، فإن المحكمة تقييد بموضوع الدعوى الذي ورد في قرار الاتهام وبالأشخاص الذين تم اتهامهم بارتكاب الجريمة⁽⁴⁾. وبذلك فإن المحكمة مقيدة بموضوع الدعوى ووقائعها، ومقيدة بالأشخاص الذين نسب إليهم ارتكابها.

أولاً: تقييد المحكمة بالأشخاص الذين رفعت عليهم الدعوى: يقصد بتقييد المحكمة بالأشخاص الذين رفعت عليهم الدعوى اقتصار إجراءات المحاكمة والحكم في الدعوى على المدعي عليه أو المدعي عليهم الذين رفعت ضدهم تلك الدعوى، فلا يجوز للمحكمة أن تدخل في الدعوى من تلقاء نفسها أشخاصاً

(1) محمد ظهري محمود، نظر الدعوى وإدارة العدالة في الفقه الإسلامي، القاهرة، دار الفكر العربي، 2008، ص 15.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 55.

(3) عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1984، ص 74. نقلاً عن عمر

فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 141.

(4) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 161.

آخريين غير المدعي عليهم باعتبارهم شركاء أو متدخلين، فلا يجوز لها مثلا أن تحكم بعقوبة على شخص دعي أمامها بصفة شاهد أو بصفة مسؤول عن حقوق مدنية؛ إذا تبين لها أثناء المحاكمة أنه شريك أو متدخل أو محرض للمدعي عليه في الجريمة، أو تحكم على المدعي المدني في جريمة ضرب، إذا ظهر لها أنه هو أيضا قد ضرب المدعي عليه، لأنه لا يجوز الحكم على شخص إلا بعد رفع الدعوى عليه بالطرق القانونية⁽¹⁾.

وعليه لا يجوز للمحكمة أن تتهم أي شخص لم تقم عليه الدعوى ولا أن تقضي بالإدانة أو البراءة على أي شخص لم يرد اسمه في قرار الاتهام لأن الدعوى شخصية والعقوبة شخصية، وتعني شخصية الدعوى؛ تقييد المحكمة بالأشخاص المرفوعة عليهم، فإذا حكم على شخص آخر غير من اتخذت إجراءات التحقيق وأقيمت الدعوى ضده، فإن ذلك يبطل إجراءات المحاكمة التي تمت ويبطل معها الحكم الذي بني عليها⁽²⁾.

ولكن في بعض الأحوال يظهر للمحكمة قبل أن تفصل في الدعوى المرفوعة إليها، أن هناك أشخاصا آخريين غير المتهم أو المتهمين لهم صلة بالجريمة بصفتهم فاعلين أصليين أو شركاء ولم تتخذ الإجراءات ضدهم ففي هذه الحالة لها خيارات أما أن تنظر الدعوى بالنسبة للمتهم أو المتهمين الحاليين عليها وتطلب من سلطات التحقيق اتخاذ الإجراءات القانونية ضد الأشخاص الآخريين، أو أن تقرر إعادة الدعوى برمتها إلى سلطات التحقيق لاستكمال التحقيق فيها⁽³⁾.

ولا يستثنى من هذا التقييد إلا ما يجيزه القانون فيما يتعلق بحفظ النظام وضبط جلسات المحاكم، ففي حالة إحداث ضوضاء وإخلال بنظام المحكمة فللقاضي أن يطرده، فإذا أبى الإذعان أو عاد بعد طرده فللقاضي أن يأمر بحبسه⁽⁴⁾.

(1) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 454.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 38-39.

(3) عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 142. وهو ما ذهبت إليه المادة 155/ب ق.أ.م.ج.أ.

(4) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 39.

وهو ما نصت عليه المادة 1/141 ق.أ.م.ج.أ.

ثانيا: تقييد المحكمة بوقائع الدعوى

القاعدة أن المحكمة مقيدة بالوقائع المقامة بها الدعوى، فلا يجوز لها التصدي لوقائع لم ترد في إيداع النيابة العامة أو المدعي بالحق الشخصي، وتقييد المحكمة بوقائع الدعوى هو ما يطلق عليه (مبدأ عينية الدعوى) المتبع في الإجراءات الجزائية، والذي يعد نتيجة حتمية لمبدأ الفصل بين وظيفتي الإدعاء والحكم⁽¹⁾.

إن تقييد المحكمة بموضوع الدعوى وبالوقائع التي وردت في وقائع الاتهام؛ يعني التزامها بأن لا تخرج عن حدود الوقائع التي رفعت بها الدعوى، ولا يجوز لها النظر بوقائع لم ترد في قرار النيابة العامة بإقامة دعوى الحق العام⁽²⁾.

فللمدعي العام بصفته من النيابة العامة أن يتولى بنفسه أو بواسطة أحد مساعديه الإدعاء على المتهمين بالجرائم الواردة في قرار الاتهام، ولا يسوغ أن يدعي على المتهمين بأفعال خارجة عن منطوق قرار الاتهام، وينبغي أن يتضمن قرار الاتهام اسم المتهم وتاريخ توقيفه ونوع الجرم المسند إليه وتاريخ وقوعه وتفاصيل التهمة والمواد القانونية التي يستند إليها واسم الشخص الذي وقع عليه الجرم⁽³⁾.

وعليه لا يجوز معاقبة المتهم عن واقعة غير واردة بأمر الإحالة أو طلب التكليف بالحضور، ولو كان للواقعة أساس في التحقيقات، لأنه لا يجوز للمحكمة أن تغير التهمة بأن تسند للمتهم وقائع غير التي رفعت بها الدعوى عليه، كما لو قدم المتهم إلى المحاكمة بتهمة الضرب فأدانت المحكمة عن واقعة الضرب وواقعة سب المحني عليه كذلك، أو أن يقدم بتهمة تزوير معين فتدينه المحكمة عن تهمة تزوير أخرى لم ترفع بها الدعوى⁽⁴⁾.

ويلاحظ أن شرط ذلك كله، أن تكون الوقائع المضافة لم تتناولها التحقيقات الابتدائية والنهائية، ولم تدر عليها المناقشة في الجلسة⁽⁵⁾. والعلة في وجوب تقييد المحكمة بموضوع الواقعة التي رفعت بها الدعوى

(1) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 163.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 41.

وهو ما نصت عليه المواد 202، 203، 2/206 ق.أ.م.ج.أ.

(3) نفس المرجع، ص 42.

(4) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 815.

(5) نفس المرجع.

يمكن إرجاعها إلى:

1/ الفصل بين سلطتي الاتهام أو التحقيق والحكم، فمن النتائج التي يؤدي إليها هذا المبدأ أنه لا يجوز للمحكمة الجزائية أن تفصل في دعوى لم ترفع إليها بالطرق القانونية ممن له صفة في رفعها⁽¹⁾.

2/ ضرورة استقلال تلك الواقعة عن الواقعة التي قضت بها المحكمة، كون الواقعة التي رفعت بها الدعوى هي التي تحدد نطاقها⁽²⁾.

3/ تكريس مبدأ افتراض البراءة في الإنسان، ذلك أنه إذا كان اتهام إنسان باقتراح جريمة يأتي خلافا لقاعدة الأصل في الإنسان البراءة، فلا ينبغي التوسع فيه، وهذا يلقي على عاتق سلطة التحقيق إقامة الدليل عليه، ويلقي على عاتق القاضي أن لا يحكم على المتهم إلا عن يقين بإدانته عما أسند إليه وعنه بالذات ويتفرع عن هذا أنه لا يسوغ له أن يجري تعديلا أو تغييرا من شأنه الخروج على هذا الأصل أو يحاكمه عن واقعة لم يتضمنها أمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور⁽³⁾.

ويلاحظ أن تقييد المحكمة بالوقائع المرفوعة عنها الدعوى بجديها العيني والشخصي قاعدة أساسية في الإجراءات الجزائية، يترتب على مخالفتها بطلان الحكم، وهو بطلان متعلق بالنظام العام لا يصححه قبول الخصوم ويجوز التمسك به في أية حالة كانت عليه الدعوى⁽⁴⁾.

(1) سعيد حسب الله عبد الله، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الوصل (العراق): دار الحكمة، 1990، ص 300. نقلا عن عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 146.

(2) محمد نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1980، ص 846. علي جعفر، فلسفة العقوبات في القانون والشرع الإسلامي، الطبعة الأولى، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1997، ص 285. نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 164.

(3) حاتم بكار، حماية المتهم في محاكمة عادلة، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1997، ص 267. نقلا عن عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 147.

(4) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 816.

الفرع الثاني: إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه وتنبهه عند تغييرها

بعد أن يتأكد قاضي التحقيق أو المحكمة من شخصية المتهم، يجب أن يقوم كل منهما بإفهام المتهم بالتهمة الموجهة إليه وإحاطته علماً به حتى يكون بمقدوره الدفاع عن نفسه بالصورة اللائقة المطلوبة كما وأن المحكمة قد تلتزم بالوصف القانوني للتهمة المنسوبة للمتهم من قاضي التحقيق في قرار الإحالة فلها سلطة تعديلها أو تغييرها، ولكن في هذه الحالة عليها أن تقوم بإحاطة المتهم وتنبهه إلى التعديل الحاصل فيها، لكي يتهيأ لتغيير دفاعه.

وانسجاماً مع مبدأ حرية محكمة الموضوع في تقدير الوقائع وإجراء التغييرات المختلفة التي لا تمس العناصر التي أقيمت الدعوى على أساسها وبصرف النظر عن التقييد بما ورد في قرار الإحالة، فللمحكمة أن تسعى إلى الإحاطة بعناصر التهمة وتحديدتها وإظهارها بالمظهر الصحيح الذي يعد تعديلاً في التهمة⁽¹⁾.

أ/ إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه: إحاطة المتهم بالتهمة معناه توجيه الاتهام للمتهم وسؤاله عن التهمة المنسوبة إليه، وإثبات أقواله بشأها، ومواجهته بالأدلة القائمة ضده، وإعطائه الحرية الكاملة في الإدلاء بما يشاء من أقوال. والحكمة في ذلك هي تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه وإثبات براءته⁽²⁾. وقد ذكر المشرعين المصري والأردني هذه القاعدة في المادة 123/ب ق.إ.ج.م، والمادة 2،3/215 ق.أ.م.ج.أ.

وإحاطة المتهم بالتهمة لا تعني فقط إحاطته علماً بها فقط؛ وإنما إحاطته بالأدلة والشبهات القائمة ضده⁽³⁾. فيجب أن تتضمن ورقة التهمة وصف التهمة المسندة إلى المتهم بصورة واضحة وصریحة وإطلاع المتهم على التهمة المنسوبة إليه من الإجراءات الضرورية المهمة لتأمين حق الدفاع ويمكن القول أن وجوب إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه ليس غاية في ذاته، بل هو الوسيلة التي تؤدي إلى تنظيم المتهم لدفاعه بالطريقة التي يقرر أنها في مصلحته، فبدون إطلاع المتهم على الشبهات الموجهة إليه، لن تتاح له الفرصة لإعداد دفاعه، وهذه هي الغاية التي يرجى الوصول إليها⁽⁴⁾.

(1) خضير المشهداني ياسين، التهمة وتطبيقها في القضاء الجنائي، الطبعة الثانية، عمان: دار الثقافة، 2010، ص 100.

(2) عدلي خليل، استجواب المتهم، الطبعة الأولى، القاهرة: المكتبة القانونية، 1986، ص 184. نقلاً عن عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 149.

(3) سعيد حسيب الله، المرجع السابق، ص 212.

(4) معتصم مشعشع، استعانة المشتكي عليه بمحام خلال الاستجواب في مرحلة التحقيق الابتدائي، مجلة دراسات، الجامعة الأردنية، سلسلة الشريعة والقانون، مجلد 26، العدد الأول، 1999، ص 30. نقلاً عن عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 151.

ب/تنبيه المتهم عند تغيير التهمة المنسوبة إليه: يقرر الفقه أن تعديل التهمة مختلف عن تغيير الوصف القانوني، بأنه في الواقع تحوير في كيان التهمة في واحد أو أكثر من عناصرها يكون من مستلزماته الاستعانة بعناصر أخرى، أو بواقعة جديدة تضاف إلى تلك التي أقيمت بها الدعوى وتكون قد شملتها التحقيقات، في حين أن تغيير الوصف يعني الإبقاء على جميع عناصر الموضوع كما أقيمت به الدعوى أو بعد استبعاد بعضها، لكن دون أية إضافة أخرى⁽¹⁾.

والمحكمة تملك سلطة تغيير الوصف القانوني فيما لو تبين لها مجانبة الوصف الأول للصواب، ولا تعتبر خارجة عن قاعدة تقييدها بحدود الدعوى.

أولاً: سلطة المحكمة في تغيير الوصف القانوني للواقعة

الوصف القانوني هو عملية قانونية تجريها المحكمة المختصة عند تكييف العناصر الجرمية موضوع الدعوى التي في حوزتها بغية تحديد النص القانوني الذي يتعين إعماله عليها⁽²⁾. أو بتعبير آخر فإن الوصف القانوني للواقعة هو ردها إلى أصل من نص القانون واجب التطبيق عليها⁽³⁾، والمحكمة حرة في اختيار الوصف القانوني المتلائم مع وقائع الدعوى وأدلتها، فلها أن تغير فيه تبعاً لذلك.

ويستفاد من هذا أنه يحق للمحكمة تعديل التهمة وتغيير الوصف القانوني للجريمة، لكنها تبقى مقيدة بالواقعة نفسها، علماً بأن الوصف القانوني للواقعة ما هو إلا التكييف القانوني لها. فإذا اكتشفت المحكمة ظرفاً مشدداً، فإن عليها الاعتداد به وتغيير الوصف القانوني على أساسه، فلو أحيل شخص إلى المحكمة بتهمة ضرب أفضى إلى الموت فاكشفت المحكمة أنه قتل مقصود، فإنها تضيف ركن القصد إلى الجريمة ولو كان من شأنه أن يشدد العقاب، وتحاسب الفاعل على أساسه⁽⁴⁾.

والعلة في ذلك؛ أن المحكمة عندما وضعت يدها على موضوع الدعوى المتضمن جميع الوقائع المدرجة فيها (الدعوى)، فإن لها أن تعيد التكييف للواقعة استناداً إلى الظروف والملايسات التي تكشفت لها وإعطاء الفعل وصفه الصحيح الذي ترى أنه أكثر انطباقاً عليه من الوصف السابق⁽⁵⁾.

(1) رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص 625-626. نقلاً عن كامل السعيد، المرجع السابق، ص 593.

(2) حاتم بكار، المرجع السابق، ص 273.

(3) سعيد حسب الله عبد الله، المرجع السابق، ص 304.

2 و3 نقلاً عن عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 153.

(4) محمد نجيب حسني، المرجع السابق، ص 855. نقلاً عن محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية،

الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 45.

(5) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 165.

ولكن لكي يكون عمل المحكمة في تحديد الوصف القانوني صحيحاً يجب⁽¹⁾:

- عدم إضافة أي واقعة أو ظرف جديد لم ترفع به الدعوى.
- على المحكمة تنبيه المتهم إلى هذا التغيير في الوصف، صيانة لحقه في الدفاع عن نفسه، وعلى المحكمة أن تمنحه أجلاً لتحضير دفاعه بناء على هذا الوصف أو التعديل الجديد إذا طلب ذلك.
- ولا شك أن الخروج على مقتضى النص - بمثل هذه التفسيرات - ينطوي على خطر أكيد إذ يخشى أن يؤدي بالقضاء إلى الخروج على مبدأ عينية الدعوى ذاته، وحينئذ تتقوض دعامة من دعومات العدالة في المحاكمات، بيد أن ما يدعو إلى شيء من الاطمئنان أن القضاء لا زال حتى الآن متروياً رشيداً، فلا يضيف إلى التهمة الواردة بأمر الإحالة أو التكاليف بالحضور إلا الوقائع التي وإن لم يكن في الوسع اعتبارها ظرفاً مشدداً لأنها في الحقيقة من أركان التهمة الجديدة، إلا أنها على أية حال تمثل امتداداً سببياً للسلوك الذي أتاه المتهم وأثبتته التحقيق أو شملته المرافعة⁽²⁾.
- من هنا نفهم أنه بالرغم من تسامح المشرع في مثل هذه الوقائع، وتعديل المحكمة للتهمة على أساس إضافتها، إلا أنه استثناء متزن لا يمثل شططا من الشارع، ولا يعد افتئاتاً صارخاً على مبدأ عينية الدعوى⁽³⁾.

وقد ورد في المادة 234 ق أ م ج أ " ...يجوز للمحكمة أن تعدل التهمة وفقاً للشروط التي تراها عادلة على أن لا ينسحب هذا التعديل على وقائع لم تشملها البينة المقدمة، وإذا كان التعديل يعرض المتهم لعقوبة أشد تؤجل الدعوى لمدة تراها ضرورية لتمكين المتهم من تحضير دفاعه على التهمة المعدلة...".

ثانياً: سحب التهمة وتوجيهها من جديد:

تنص المادة 190/أ ق.أ.م.ج.أ " إذا تبين أن الجريمة المسندة إلى المتهم أشد عقوبة من الجريمة التي وجهت إليه التهمة عنها، أو كانت تختلف عنها في الوصف فعليها سحب التهمة وتوجيه تهمة جديدة تحاكمه عنها ".

1/ تعديل في التهمة المسندة إذا كان من شأنه معاقبة المتهم بعقوبة أشد من التهمة التي وجهت إليه كإضافة ظرف مشدد إلى الجريمة، فرغم حرص المشرع أن تحافظ المحكمة على حدود الدعوى

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 818. عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 154.

(2) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 475-476.

(3) نفس المرجع، ص 475.

إلا أنه كثيراً ما تتبين ظروفًا مشددة ثابتة من التحقيق، أو من المرافعة في الدعوى ولكنها لم ترد بأمر الإحالة أو التكليف بالحضور، وهنا يعطى للمحكمة الحق في تعديل التهمة بإضافة هذا الظرف. وعلى سبيل المثال إذا تبين للمحكمة أن هناك ظرفًا مشددًا كظرف الترصد، أو سبق الإصرار في القتل والإيذاء⁽¹⁾.

وما دامت المحكمة هي المختصة بتعديل التهمة، وأما استعملت حقها في تقدير الوقائع المعروضة عليها وأعطتها الوصف القانوني، فلا تستطيع إضافة أفعال جديدة ولكن تعديل التهمة يتم بفعل الظروف المشددة أو المخففة التي اكتشفتها المحكمة من خلال الوقائع المرفوعة بها الدعوى، فيمكن تحويل الجناية من شروع في القتل إلى جريمة تامة، ولكن يجب الانتباه دوماً إلى عدم إضافة فعل جديد أو إبدال فعل بفعل حتى لا تحل جريمة محل أخرى، بدلا من إبدال وصف بوصف.

ويستخلص من ذلك أن الشارع يعترف للقضاء بسلطة تحديد الوجه الحقيقي للاتهام من حيث الوقائع التي يسندها إلى المتهم، أي تحديد الصورة المطابقة للحقيقة لما يذكره الاتهام من أفعال ووقائع يسندها إلى المتهم والأدق أن يوصف ما ينسب إلى المتهم بأنه حركة إجرامية، فهو ليس مجرد فعل أو واقعة بسيطة، وإنما هو مجموع يضم وقائع وظروف متعددة وضابط الحركة الإجرامية الذي يحدد لها نطاقها هو ذاتية هذه الحركة⁽²⁾. أي قيامها على عناصر تعطيها كيانا مستقلا فتكفل لها تفسيراً دائماً وتعطيها دلالة كافية بذاتها، فكل واقعة تكون ضرورية لاستكمال الحركة الإجرامية كيانها وتوافر صلاحيتها لتفسير سلوك المتهم في خصوصها تدخّل في نطاقها، ويجوز للقضاء النظر فيها ويبرر هذا الضابط أن القضاء ينظر في سلوك إجرامي ويستخلص منه دلالاته على مقدار جدارة صاحبه بالعقاب فلا بد أن تكون له سلطة فحص هذا السلوك في مجموعه بالقدر اللازم لتقييمه واستخلاص دلالاته السابقة⁽³⁾.

هذا ويلاحظ أنه يشترط في سائر تلك الأحوال إذا لم تكن الوقائع أو العناصر أو الظروف المشددة التي أضافتها المحكمة واردة بأمر الإحالة أو ورقة التكليف بالحضور. ويشترط أن تكون تلك الوقائع أو الظروف قد تناولها التحقيق الابتدائي، وظهرت من التحقيق النهائي الذي أجرته المحكمة ودارت عليه

(1) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 474.

(2) محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 828. نقلا عن كامل السعيد، المرجع السابق، ص 596.

(3) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 596.

المرافعة، ودون ذلك تكون تلك الإضافة مخالفة للقانون مخالفة متعلقة بالنظام العام⁽¹⁾. وإذا أضاف التعديل بعض الظروف المشددة مما يعني تشديد عقوبة المتهم، فإنه يتعين على المحكمة أن تنبيهه إلى التغيير الذي أجرته، لأن التعديل كان لغير صالحه أو تعديل وصف التهمة من متدخل إلى فاعل، فلا بد من تنبيه المتهم من أجل أن تمنحه فرصة للدفاع عن نفسه⁽²⁾.

2/ تعديل في التهمة المسندة من شأنه إسناد واقعة جديدة لم ترد في التهمة الأولى، فهنا تبديل التهمة بشكل كامل أي تغيير كيان الواقعة المادية التي أقيمت بها الدعوى وبنائها القانوني، حتى وإن لم يكن من شأن هذا التعديل الإساءة إلى مركز المتهم⁽³⁾. ذلك أن الوظيفة الأصلية للمحكمة هي تفسير القانون وتطبيقه، وتطبيق القانون يقتضي بدهاء أن تتناول المحكمة الوقائع التي ترد إليها لتدخلها تحت وصف معين من أوصاف القانون.

من أجل هذا إذا وجدت المحكمة أن الواقعة المطروحة أمامها والتي أثبتتها التحقيق وأوردها أمر الإحالة أو التكاليف بالحضور قد وضعت بوصف قانوني خاطئ، فلا شك أنه يكون من حقها - بل من واجبها - أن تصحح هذا الوصف وأن ترتب عليه بالضرورة أثره في القانون⁽⁴⁾، فإذا تبينت المحكمة مثلاً أن الواقعة ليست إحداث عاهة مستديمة، ولكنها شروع في قتل، أو أنها ليست سرقة وإنما تبديداً، أو أنها ليست نصباً وإنما تزويراً، إذا تبين للمحكمة ذلك فلا شك أن من حقها أن تعطي الواقعة اسمها القانوني الصحيح وتعديل الوصف على هذا الأساس، وتعديلها للوصف لا يكون تعديلاً للتهمة لأن التهمة لا زالت هي هي، والواقعة لا زالت هي هي، وكل ما تغير هو الوصف القانوني الصحيح بهذه التهمة أو هذه الواقعة⁽⁵⁾.

ولكي يكون عمل المحكمة في تعديل التهمة صحيحاً يشترط ما يأتي⁽⁶⁾:

أ/ أن تقوم بسحب التهمة الأولى التي وجهت إلى المتهم ابتداءً وتوجيه تهمة جديدة لمحاكمته عنها مع تدوين الأسباب القانونية التي دعت المحكمة إلى القيام بذلك.

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 821.

(2) أحمد فتحي سرور، الوسيط، في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 1011..

(3) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 155.

(4) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 476-477.

(5) نفس المرجع، ص 477.

(6) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 156.

ب/ تنبيه المتهم إلى التعديل الذي تجريه المحكمة في التهمة، فلا يجوز للمحكمة أن تحرر التعديل الذي تجريه في التهمة في ورقة التهمة الأصلية وإنما يجب أن تحرر ورقة تهمة منفصلة ومؤرخة بتاريخ التعديل.

ج/ منح المتهم مهلة لتقديم دفاعه عن التهمة الجديدة.

كما أن من سلطة المحكمة إصلاح الخطأ المادي وتدارك السهو في عبارات الإدعاء أو قرار الإحالة مثال ذلك إذ ذكر في الإدعاء خطأ أن واقعة العاهة المسندة للمدعي عليه هي باليد اليمنى، في حين أنها باليد اليسرى، أو الخطأ في ذكر اسم الجاني أو المجني عليه، أو في رقم المادة المطلوب تطبيقها على الوصف الوارد بورقة التكليف، والذي جرت عليه المرافعة. فهذه كلها أخطاء في الكتابة تملك المحكمة المحالة إليها الدعوى تصحيحها والسير في المحاكمة على أساس التصحيح⁽¹⁾.

ويجب إذاً في كل تغيير تجريه المحكمة وكان من شأنه الإضرار بمركز المتهم، أن تنبهه في ذلك ليقوم بإعداد دفاعه.

الفرع الثالث: حق المتهم في الدفاع

إذا كانت غاية الإجراءات الجزائية ضمان فاعلية العدالة، فإن هذه الغاية لا تحقق إلا بضمان حماية الحقوق الأساسية لكل شخص تتعلق به⁽²⁾، وخاصة المتهم فحق الدفاع هو ذلك الحق الذي يكفل لكل شخص حرية إثبات نفي الدعوى وحرية دفع ما يوجه إليه أمام الجهات القضائية من اتهام⁽³⁾. كما تعددت التعريفات التي قيل بها لتحديد معنى "حق الدفاع" فقيل المقصود به تمكين المتهم من درء الإتهام عن نفسه، إما بإثبات فساد دليله، أو بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة⁽⁴⁾ وللدفاع دوره المهم، كونه الوسيلة التي تجنب المدعي عليه من سلوك ضار يصدر من جانبه، فقد يدفعه الجهل وسوء الظن بالنيابة والقضاء والقلق الناجم عن احتمال تعرضه للعقاب، إلى أنواع

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 821-822. علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 457.

(2) Gilles Lebreton, Déclaration Soviétique des Droits de L'homme, Revue du droit Public et de la Science Politique en France et a L'étranger, T : 108, L.G.D.J, Paris, 1992, P287.

(3) A.R.Biswas, B.B.Mitra on Code of Criminal Procedure, 15 ed, Vol 2, Debooks Eastern Law House, 1979, P.21, 22.

أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 39. محمد نو شحاتة، إستقلال المحاماة وحقوق الإنسان، القاهرة: دار النهضة العربية، دون سنة نشر، ص 91. نقلاً عن عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 157.

(4) عوض محمد، دراسات في الفقه الجنائي الإسلامي، الطبعة الثالثة، الكويت: دار البحوث العلمية للنشر والتوزيع، 1983، ص 105.

نقلاً عن محمد خميس، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2001، ص 6.

من السلوك تضر بمصلحته كأن يخفي وقائع ذات أهمية ظنا منه أن كشفها فإنها تضر بمصلحته في حين أنها قد تكون مفيدة له فيكون من واجب الدفاع أن ينصحه بالسلوك الملائم⁽¹⁾.

وحق المتهم في الدفاع يشمل ما يلي:

أولاً: حق المتهم في الاستعانة بمحام

إن من حق المتهم أن يرفض استجوابه إلى غاية تحضير دفاعه ومن جهة طلب مهلة لإحضار دفاعه وبغياب المحامي لا يحاكم المتهم أمام محكمة الجنايات، والمحامي لا يستغنى عن خدماته لكونه رجل قانون كالقاضي⁽²⁾، وحق الاستعانة بمحام من الحقوق الأساسية لمحاكمة عادلة باعتبار أن للمحامي حق الإطلاع على أوراق القضية وحضور الاستجواب وحق المرافعة وحق تقديم كل طلب لفائدة موكله وحق رقابة سلامة الإجراءات، كما له الصلاحيات والخبرة ما لا يمكن أن يطالع بها المتهم نفسه⁽³⁾.

ولقد أقرت المادة 151 من د.ج لسنة 1996 الحق في الدفاع وضمنته في القضايا الجزائية، ومن ثم يحق للمتهم أن يستعين بالدفاع في جميع مراحل الدعوى بدأ من مثوله أمام قاضي التحقيق إلى المحاكمة بمختلف درجاتها.

والأصل أن يتم اختيار المحامي من قبل المتهم، على أن المشرع أوجب حضور المحامي عن المتهم إن لم يوكل هو محام عنه، ولقد نصت على هذا المبدأ المادة 206 من ق.أ.م.ج.أ. ولقد أقر ع.د.خ.ح.م.س بهذا الحق من خلال المادة 3/14/د حيث نصت " لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته، وعلى قدم المساواة التامة بالضمانات الدنيا الآتية:

أن يحاكم حضورياً وأن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام من اختياره وأن يخطر بحقه في وجود من يدافع عنه إذا لم يكن له من يدافع عنه، وأن تزوده المحكمة حكماً كلما كانت مصلحة العدالة تقتضي ذلك بمحام يدافع عنه، دون تحميله أجراً على ذلك إذا كان لا يملك الوسائل الكافية لدفع هذا الأجر "

المادة 7/ج من م.إ.ح.إ.ش " حق التقاضي مكفول للجميع وأن يشمل هذا الحق: حق الدفاع بما في ذلك الحق في اختيار مدافع عنه "

(1) محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 104. نقلاً عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 200.

(2) يوسف دلاندة، المرجع السابق، ص 50.

(3) نفس المرجع، ص 50-51.

المادة 2/8/د من ا.أ.ح.إ " لكل متهم بارتكاب فعل جنائي الحق في أن يعتبر بريئا طالما لم يثبت ذنبه طبقا للقانون. ومن حق كل شخص أثناء الإجراءات على قدم المساواة التامة، التمتع بالضمانات التالية: (د) حق المتهم في أن يدافع عن نفسه بشخصه أو بواسطة محام يختاره وأن يتصل بمحاميه دون قيود وعلى انفراد.

المادة 3/6/ج من ا.أ.ح.إ " لكل فرد متهم بارتكاب فعل جنائي الحقوق الدنيا التالية: (ج) أن يدافع عن نفسه بشخصه أو بمساعدة من محام يختاره، أو في حالة عدم قدرته على دفع أتعاب محام، ينتدب له محام دون مقابل عندما تقتضي ذلك مصلحة العدالة "

ثانيا حقوق وضمانات المدعي عليه المتعلقة بحق الدفاع:

1/ إبلاغه فوراً وبلغة مفهومة لديه بطبيعة التهمة الموجهة إليه، وإعلان المتهم قبل المحاكمة بقرار الاتهام المبينة فيه الجريمة المسندة إليه من حيث الأركان المكونة لها والظروف المشددة أو المخففة، والمواد القانونية المراد تطبيقها، وقائمة الشهود وأدلة الإثبات أمور جوهرية للدفاع⁽¹⁾.

2/ إتاحة ما يكفي من الوقت والتسهيلات للدفاع، فمن حق كل متهم بارتكاب جريمة ما، أن يتاح له من الوقت ومن التسهيلات ما يكفي لإعداد دفاعه بنفسه وللاتصال بمحام يختاره بنفسه⁽²⁾.

3/ حق المتهم في أن تجرى محاكمته دون تأخير زائد عن المعقول، وعلى أن يسود مبدأ شرعية المحاكمات الجزائية ككل الجرائم دون تفرقة ودون إخلال بحقوق الدفاع، من حيث منح المتهم أجلا معقولا لإعداد الدفاع، وذلك لصالح المدعي عليه المفترض أنه بريء من ناحية أولى، ولصالح مصلحة العقاب أيضا، لأن الحكم إذا صدر دون تأخير مبرر قد يتضمن إخلالا بحقوق المدعي عليه⁽³⁾.

4/ ولكي يكون الحق في الدفاع مجديا، يجب أن يكون من حق المتهم حضور محاكمته، وأن يدافع عن نفسه شخصيا، ويجب أن يكون من حق المتهم أيضا الحصول على مساعدة من محام، ويشمل الحق في الحصول على محام، الحق في اختيار محامي الدفاع أو في الحالات التي تقتضي فيها ذلك مصلحة

(1) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 204.

(2) نسرین عبد الحمید نیب، حقوق المتهم أمام القضاء، المرجع السابق، ص 68.

(3) عبد الحمید الشورابي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، الطبعة الأولى، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1993، ص 184 وما بعدها. نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 204.

العدالة ينتدب له محام دون مقابل إذا لزم الأمر، ويجب أن يمنح المتهم فرصاً متكافئة مع الفرص المتاحة للإدعاء لبسط دعواه، ويشمل ذلك الحق في استدعاء الشهود واستجوابهم⁽¹⁾.

5/ حق المتهم في ألا يلزم بالشهادة ضد نفسه أو الاعتراف بأنه مذنب، فما دام الأصل في المتهم البراءة وعلى من يدعي خلاف ذلك على تقديم دليل ضد نفسه أو الاعتراف بأنه مذنب، أو إجباره على الإجابة على أسئلة تؤدي إلى إدانته، ولكن له أن يتنازل عن هذا الحق برضاه، فيجيب أولاً عن الأسئلة الموجهة إليه، بل له الحق بالسكوت، وألا يؤخذ من سكوته دليل ضده، لأنه الأصل فيه البراءة⁽²⁾.

المبحث الثاني: تكريس القاضي الجزائري لاتفاقيات حقوق الإنسان أثناء المحاكمة

تمر الدعوى الجزائية بمرحلة المحاكمة، وهي المرحلة الثانية في الدعوى الجزائية، وتتكون من مجموعة من الإجراءات التي تستهدف تمحيص أدلة الدعوى جميعاً، ما كان منها ضد مصلحة المتهم أو في مصلحته، فهذه الإجراءات تقصي الحقيقة الواقعية والقانونية في شأن تلك الدعوى والفصل في موضوعها بالإدانة، إذا كانت الأدلة جازمة، وإلا فالبراءة وفقاً لما استقر عليه الفقه والقضاء.

وتكريس القاضي لاتفاقيات حقوق الإنسان يكمن أساساً في مبادئ أجمعت عليها التشريعات والآراء الفقهية والاجتهادات القضائية، كما أقرتها الدساتير والتي تكفل حماية حقوق المتهم خلال ملاحق المحاكمة. وهذا مانوضحه من خلال مطلبين هما:

المطلب الأول: الأسس التشريعية التي تحكم القضاء الجزائري أثناء المحاكمة

المطلب الثاني: قواعد الإثبات في الدعوى الجزائية وطرق الطعن في الأحكام

⁽¹⁾ وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 412-413.

⁽²⁾ H.Dennis Human Rights and Evidence in Adversarial Procedure the First World Conference on New Criminal Investigation and Evidence, Netherlands December (1995).

و أنظر في ذلك محمد محمد مصباح القاضي، حق الإنسان في محاكمة عادلة، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 1996، ص

91. نقلاً عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 204-205.

المطلب الأول: الأسس التشريعية التي تحكم القضاء الجزائي أثناء المحاكمة

لقد تعرضنا سابقا للقواعد الأساسية لمرحلة المحاكمة، تلك القواعد التي أقرت من قبل التشريعات الجزائية لسلامة الإجراءات في الدعوى الجزائية، بحيث تضمنت تلك القواعد حقوقا معينة لكافة فرقاء الدعوى، ويضاف لتلك القواعد أسس تعترف بها جميع النظم القانونية الديمقراطية، ولا يتصور إجراء المحاكمات بدونها، فإذا كانت مصلحة المجتمع في معاقبة الجناة، فإنه وبالمقابل لا بد من عدم المساس بحريات الأبرياء فبراءة الإنسان هي الأصل، وتقترب هذه البراءة بتجسيد مبدأ المساواة بالإضافة لكفالة حق التقاضي⁽¹⁾.

ومما تقدم سنتطرق ضمن هذا المبحث للفروع التالية:

الفرع الأول: قرينة البراءة

لكل فرد الحق في أن يعتبر بريئا، وأن يعامل أثناء المحاكمة باعتباره بريئا إلى أن يصدر الحكم بإدانته وفقا للقانون في سياق محاكمة تتفق مع الحد الأدنى للشروط الأساسية المقررة للعدالة، ويجب أن يظل افتراض البراءة قائما ما لم يصدر هذا الحكم. ولا ينطبق الحق في افتراض البراءة على معاملة المتهم في المحكمة وتقييم الأدلة فحسب؛ بل ينطبق أيضا على معاملته قبل المحاكمة. فهو ينطبق على المشتبه فيه قبل اتهمه رسميا بارتكاب أية جريمة تمهيدا لتقديمه للمحاكمة، ويستمر هذا الحق قائما حتى تثبت إدانته طبقا للقانون⁽²⁾.

⁽¹⁾Mélanges en L'honneur de Roger Perrot, Nouveaux Juges Nouveaux Pouvoirs ? Dalloz, Paris, 1996,P39.

⁽²⁾ أنور بندق، المرجع السابق، ص 388.

أولاً: التعريف بقريينة البراءة

" تعني قريينة البراءة أن الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته على وجه الجزم واليقين من خلال محاكمة قانونية عادلة تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، ولذا فإذا كانت الواقعة غير ثابتة وجب على المحكمة أن تحكم ببراءة المتهم"⁽¹⁾.

مما يعني التعامل مع شخص المتهم على أنه بريء مهما بلغت جسامة الجريمة المنسوب إليه ارتكابها وفي أي مرحلة من مراحل الدعوى سواء في مرحلة الاستدلال، أو التحقيق أو المحاكمة إلى أن يصدر حكم قضائي بات بإدانته، مع توفير كافة الضمانات القانونية لهذا الشخص في كل مراحل الدعوى⁽²⁾. وعلى هذا الأساس فالقانون يقيم قريينة قانونية على براءة الإنسان من مقتضاها أنه لا يكلف بإثبات براءته، فهذه البراءة مفروضة بحكم القانون وعلى من يدعي خلاف الوضع الظاهر أن يتحمل عبء الإثبات، والنيابة العامة في الدعوى الجزائية هي التي تدعي خلاف هذا الأصل، فعليها يقع عبء الإثبات، ولا يتحمل المتهم المنكر هذا العبء⁽³⁾.

فأهم ما يتضمنه هذا المبدأ أنه إذا لم يقدم القاضي الدليل القاطع على الإدانة تعين عليه أن يقضي بالبراءة، ويعني ذلك أن الإدانة لا تبني إلا على اليقين والجزم، أما البراءة فيجوز أن تبني على الشك، فإذا تردد القاضي بين الإدانة والبراءة وثار لديه الشك فيهما؛ يتعين عليه أن يرجح جانب البراءة ويقضي به فالشك يفسر لمصلحة المتهم⁽⁴⁾.

ويقضي الحق في افتراض البراءة أن يتحاشى القضاة والمخلفون، أي تحيز مسبق ضد المتهم، وينطبق هذا أيضا على جميع الموظفين العموميين الآخرين، ومعنى هذا على السلطات العامة خاصة النيابة العامة والشرطة أن تمتنع عن الإدلاء بأية تصريحات عن إدانة أو براءة المتهم قبل صدور الحكم عليه، كما أن هذا يعني أيضا أن على السلطات واجب منع أجهزة الإعلام الإخبارية أو غيرها من التنظيمات الاجتماعية القوية من التأثير على نتيجة الدعوى بمناقشة حيايتها علانية⁽⁵⁾. ولكن الحق في افتراض البراءة لا يتعرض للانتهاك إذا أطلعت سلطات الرأي العام على أنباء التحقيقات الجنائية، وذكرت في سياق

(1) بكري يوسف بكري، المرجع السابق، ص 139.

(2) عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 18.

(3) فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، الجزء الأول، الطبعة الأولى، القاهرة، مطبعة النهضة المصرية، 1981، ص 116. نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 170.

(4) كمال محمد عواد، الإجراءات الجنائية لتقييد حرية المتهم، الطبعة الأولى، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2011، ص 233.

(5) وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 389.

ذلك اسم المشتبه فيه، أو أعلنت أنها قبضت عليه أو أنه اعترف طالما لم يقترن هذا بأي تصريح يفيد بأنه مذنب⁽¹⁾.

وبهذا تعتبر قرينة البراءة أساس كل قواعد الإجراءات الجنائية والذي يقال عادة في تبريره أنه من الأفضل أن يفلت مذنبا من العقاب خيرا من أن يدان برئ، وفي هذا الصدد يقول الرسول صلى الله عليه وسلم " فإنه للإمام أن يخطئ في العفو خيرا له من أن يخطئ في العقوبة"⁽²⁾.

ثانيا: أهمية قرينة البراءة:

لهذه القاعدة أهمية كبيرة، كونها تحمي شخص المتهم من المساس به، وتصون حقوقه وحياته، فلولا وجود هذه القاعدة لكان بإمكان السلطة التحكم في حريات الأفراد وحقوقهم. كما أنها تؤدي إلى تفادي الأضرار التي يمكن أن تلحق بالمتهم فيما لو تمت معاملته على أساس أنه مدان سلفا، ثم تثبت براءته فيما بعد⁽³⁾.

كما تتجلى أهمية تلك القاعدة بأنها تؤدي لعدم وقوع أخطاء قضائية بإدانة الأبرياء، لأن البريء الذي يقصر في إثبات براءته يعتبر لولا وجود هذه القرينة مدانا، الأمر الذي يؤدي إلى إهدار العدالة، واهتزاز ثقة الناس بالقضاء⁽⁴⁾.

كذلك فإن هذا المبدأ يتفق مع طبائع الأشياء ويتفق مع المصلحة العامة المتمثلة في ضرورة الحفاظ على حريات الأفراد وحقوقهم، فلا يؤخذ الناس بالشبهات ولا يذهبون ضحية اتهامات سطحية تستند على الدلائل دون الأدلة وبالظن دون اليقين⁽⁵⁾.

ومن ثم يتبين أن مبدأ البراءة يعتمد في أساسه الجرد على المنطق الطبيعي للأمور الذي يؤكد أن الأصل في الأشياء الإباحة، وأن الاستثناء هو التجريم والعقاب، فقد خلق الله الإنسان وجعله خليفته في الأرض وسخر كل ما في الكون لخدمته ليعمرها ويستمتع بنعم خالقه عليه، فحكمة الخلق تكمن أساسا في الإباحة والإطلاق، وهذا الإطلاق قاصر على مجال دون آخر، بل يشمل كافة مجالات الحياة

(1) وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 389.

(2) نسرين عبد الحميد نبيه، حقوق المتهم بعد صدور الحكم وحتى صيرورته نهائيا، الطبعة الأولى، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، 2010، ص 10.

(3) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 171.

(4) فاروق الكيلاني، المرجع السابق، ص 118. نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 171.

(5) حاتم بكار، المرجع السابق، ص 59. نقلا عن عمر فخري عبد الرزاق الحديشي، المرجع السابق، ص 33.

ومن ثم يمكن القول بأن الأصل في الإنسان هو الخير دون الشر، والإطلاق دون التقييد، والإباحة دون التجريم، والبراءة دون التأثيم⁽¹⁾.

كما أن استحالة تقديم الدليل السلبي فإن البراءة إذا لم تفترض في المتهم فإن مهمته ستكون صعبة في إثبات براءته لأنه قد يلزم بتقديم دليل مستحيل، وبالتالي فإن ذلك سيترتب عليه التسليم بإدانة المتهم⁽²⁾.

ولهذا لا بد من القول أن أصل البراءة هو أحد الدعائم الأساسية التي لا تقوم المحاكمة المنصفة بدونها ويعتبر حكماً لإدارة العدالة الجنائية الفعالة⁽³⁾.

وعليه فإنه إن كانت المصلحة العامة في إدانة المجرمين ومعاقبتهم؛ فإن هذه المصلحة تتعارض أيضاً مع الاعتداء على حريات الأبرياء، والدفاع عن هذه الحريات في مجال إثبات الإدانة على وجه قطعي لا يعتبر قيدياً على المصلحة العامة، لأن المصلحة المحمية هنا هي الحرية الشخصية وهي مصلحة تم المجتمع بأسره ولا تقل أهمية عن المصلحة العامة في معاقبة المجرمين، وبالتالي لا بد من تحقيق موازنة بين الاعتبارين بحيث لا يفلت مجرم من العقاب، ولا يدان بريء في آن واحد⁽⁴⁾.

نخلص مما تقدم أن افتراض براءة المتهم مما أسند إليه حتى تثبت إدانته قانوناً، وبحكم قضائي قطعي (بات)، يترتب عليه توفير الحماية لحقوق المتهم ولأهمية هذا المبدأ فقد نصت عليه المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان، كما نصت عليه بعض الدساتير صراحة بأن وضعته في مصاف المبادئ الدستورية⁽⁵⁾.

وقد أكد هذا المبدأ المشرع الدستوري، حيث نص في المادة 45 من د.ج لسنة 1996 " كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون "

(1) أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 184.

(2) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 33.

(3) اليمين الزين، حقوق الإنسان بين النظرية والتطبيق، مذكرة ماجستير، جامعة بسكرة، 2008.

(4) نسرين عبد الحميد نبيه، حقوق المتهم بعد صدور الحكم وحتى صيرورته نائياً، المرجع السابق، ص 17.

(5) مصطفى العوجي، مقدمة في دراسة حقوق الإنسان (حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية)، الطبعة الأولى، بيروت: مؤسسة نوفل،

1989، ص 514.. وأنظر في ذلك أيضاً:

Fitzgerald,(P.J) : Criminal Law and Punishment.Oxford at the Clarendon Press,1962.P165-169.

نقلاً عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 172.

وكذلك:

Christian. Biet, Les Droits de L'homme, éditions imprimerie nationale, Paris,1989

وتعتبر فرنسا من الدول الرائدة في هذا المجال حيث كان هذا المبدأ من نتائج الثورة سنة 1789 حيث عبرت عنه المادة التاسعة من إ.ح.إ.م.ف الصادر سنة 1789 والتي تنص على أن " لكل إنسان تفترض براءته حتى تثبت إدانته وإذا تقرر أنه لا مفر من القبض عليه فإن كل عنف - تنفيذ هذا القبض - لا تتطلب الضرورة من أجل التأكد من شخصيته يجب أن يعاقبه القانون بقسوة " .

كما ورد هذا المبدأ في المادة 3/01 ق.إ.ج.ف. بموجب قانون تدعيم قرينة البراءة حيث جاء فيها " كل مشتبه فيه أو ملاحق جنائياً بريء حتى تثبت إدانته، وتحظر الاعتداءات على قرينة البراءة، ويجرى التعويض عنها والعقاب عليها وفق الشروط المنصوص عليها قانوناً " .

و نص عليه الدستور المصري لسنة 1971 في المادة 67 حيث نصت " المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محكمة قانونية تكفل له فيها جميع ضمانات الدفاع عنه ... " .

وقد كرست هذه الأهمية لقرينة البراءة المواثيق الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية⁽¹⁾، حيث ورد النص عليها في المادة الحادية عشرة من إ.ع.ح.إ.، والتي جاء فيها " ... كل شخص متهم بجرمة يعتبر بريئاً إلى أن يثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه... " .

وجاء النص على تلك القرينة في المادة الرابعة عشرة الفقرة الثانية من ع.د.خ.ح.م.س التي نصت على ما يلي: "... لكل فرد متهم بتهم جنائية في أن يعتبر بريئاً ما لم تثبت إدانته طبقاً للقانون... " كما ورد النص على قرينة البراءة في العديد من المواثيق والاتفاقيات الإقليمية، حيث نصت على ذلك المادة السادسة الفقرة الثانية من أ.ح.إ. والتي جاء فيها "... لكل شخص يتهم بارتكاب جريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه " . كما ورد مثل هذا النص في المادة السابعة الفقرة الأولى " ب " من م.إ.ح.إ.ش، وأيضاً نص عليها في المادة 33 من مشروع م.ع.ح.إ. والمادة 2/5 من مشروع م.ح.إ.ش.و.ع

(1) Mélanges Raymond Goy, Du Droit Interne Au Droit International, Le Facteur Religieux et L'exigence Des Droits de L'homme, Publication de L'université de Rouen, Paris, 1998, P369.

ثالثاً: النتائج المترتبة على مبدأ قرينة البراءة: يترتب على قرينة البراءة نتائج تتمثل في:

1/ معاملة المتهم باعتباره بريئاً: حيث يقتضي هذا الأصل العام حماية الحرية الشخصية للإنسان في جميع عناصرها، وأهمها حقه في سلامة الجسم وفي التنقل وفي الحياة الخاصة، وتتجلى هذه الحماية في فرض ضمانات معينة تؤكد احترام هذه الحقوق في مواجهة السلطة العامة⁽¹⁾، فيجب دائماً معاملة المتهم بطريقة تتفق وكرامة الإنسان في جميع مراحل الدعوى الجزائية بغض النظر عن الجريمة وبشاعة أسلوب ارتكابها، وبحيث تباشر جميع الإجراءات الجنائية في أي مرحلة من مراحل الدعوى _ كالتقبض والتفتيش والحبس المؤقت _ بكل حذر وحيطة حتى لا تمس حقوق المتهم وحرية إلا بالقدر الأدنى والضروري ودون أن تمس كرامته الإنسانية⁽²⁾.

2/ إلقاء عبء الإثبات على النيابة العامة: يترتب على قاعدة قرينة البراءة أن المتهم لا يُطالب بإثبات براءته، وذلك إستناداً إلى أنه يعتبر أساساً في موقف البريء شأنه في ذلك شأن أي فرد في المجتمع⁽³⁾. ويخضع إثبات التهمة إلى قواعد أخرى تحكم إدارة الدليل بعيداً عن المتهم الذي لا يلتزم بتقديم أي دليل على براءته، وكل ما له هو أن يناقش أدلة الإثبات التي تتجمع حوله لكي يفندها أو يضع فيها بذور الشك، دون أن يلتزم بتقديم أدلة إيجابية تفيد براءته⁽⁴⁾.

ويقع على النيابة العامة عبء الإثبات ضمن وظيفتها الأساسية في كشف الحقيقة. وتقرير عبء الإثبات على عاتق سلطات التحقيق، ليس معناه أن هذه السلطات تعد طرفاً يقف في مواجهة المتهم ولا تنحصر مهمتها في البحث عن أدلة الإدانة فقط؛ وإنما يجب عليها البحث عن جميع الأدلة التي تكشف عن الحقيقة، سواء كانت لصالح المتهم أو ضده ويتمثل ذلك بالتحري الصادق عن الحقيقة⁽⁵⁾، فليس من واجب سلطة التحقيق تحديد الإدانة أو البراءة، وإنما عليها فقط تحديد ما إذا كانت هناك أدلة كافية لإحالة المتهم على المحكمة المختصة⁽⁶⁾.

(1) Jean Claude Buhner et Clude.B Levenson, L'ONU Contre Les Droits de L'homme, Paris, 2003,P15.

(2) أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، ص 184.

(3) محمود محمد عبد العزيز الزيني، مناقشة الشهود وإستجوابهم في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004، ص 21.

(4) أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، ص 222.

(5) أنظر المادة 68 ق.إ.ج.ج.

(6) أبو طه إسحاق صالح، المرجع السابق، ص 48.

ويترتب على هذه القاعدة أن المتهم غير مطالب بتقديم الدليل على براءته، ولا يجوز أن يتخذ صمته أو إنكاره للتهمة دليلاً ضده⁽¹⁾. كما أن القاضي الجزائي لا يقف مكتوف الأيدي، بل من واجبه أن يبحث عن الأدلة وأن يحاول الإحاطة بها حتى يستطيع أن يكون قناعته الوجدانية.

3/ تفسير الشك لمصلحة المتهم: كل تردد في إثبات الجريمة؛ يعني إسقاط أدلة الإدانة والرجوع إلى الأصل العام الذي هو البراءة، هذه نتيجة طبيعية لمعيار الجرم واليقين كأساس للحكم بالإدانة، وعليه فإن كل شك في الاقتناع يجعل الحكم بالإدانة على غير أساس. فالشك إذن يجب أن يستفيد منه المتهم، وبناء على ذلك فإنه يكفي لصحة الحكم بالبراءة أو إطلاق السراح لعدم كفاية الأدلة؛ أن يشكك القاضي في صحة إسناد التهمة⁽²⁾.

4/ مراعاة قرينة البراءة في قواعد الإجراءات: كذلك من نتائج قرينة البراءة إعمالها في كثير من قواعد الإجراءات الجزائية، وذلك مراعاة لمصلحة المتهم، ومن هذه الإجراءات عدم جواز تفتيش المسكن أو المساس بجرمته إلا بشروط وضوابط معينة، فإذا احتل أحد هذه الشروط درء الحد عن المتهم، وهذا ما تضمنه قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في هذا المجال، حيث نصت المادة 44 منه على أنه " لا يجوز لضابط الشرطة القضائية الانتقال إلى المساكن الأشخاص الذين يظهر أنهم ساهموا في الجناية أو أنهم يحوزون أوراقاً أو أشياء لها علاقة بالأفعال الجنائية المرتكبة لإجراء تفتيش إلا بإذن مكتوب صادر من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق مع وجوب الاستظهار بهذا الأمر قبل الدخول إلى المنزل والشروع في التفتيش....تنجز هذه العمليات تحت الإشراف المباشر للقاضي الذي أذن بها، والذي يمكنه عند الاقتضاء أن ينتقل إلى عين المكان للسهر على احترام أحكام القانون".

أما في فرنسا فقد أجرى المشرع تعديلات في هذا المجال والتي تمثلت في تقليص سلطات الضبط القضائي خلال مرحلة البحث والتحري، حيث حرص على أن تقتصر سلطاته على حالة مشاهدة الجريمة وقت ارتكابها، حتى يخول له القبض على المتهم، وبذلك ألغى حالات التلبس الإعتباري.

وقد أرسى المشرع الفرنسي بموجب المادة 137 من ق.إ.ج.ف (القانون الصادر في 15/07/2000) قاعدة مؤداها أنه لا يجوز إصدار أمر بالقبض إلا من قاضي مختص وهو قاضي الحريات، كذلك

(1) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 173.

(2) نسرين عبد الحميد نبيه، حقوق المتهم بعد صدور الحكم وحتى صيرورته نائماً، المرجع السابق، ص 39.

نص على حق المتهم في الدفاع خلال مرحلة التحري والإستدلال، ووجوب تمكينه من الإتصال بذويه أو بمحاميه فور احتجازه⁽¹⁾

4/ عدم إلزام المتهم بوجود مانع من موانع المسؤولية كالإكراه أو سبب من أسباب الدفاع الشرعي أو سبب من أسباب انقضاء الدعوى الجزائية كالتقادم، فإنه لا يلتزم بإقامة الدليل على صحة هذا الدفع ومن واجب النيابة العامة التحقق من إدعاء المتهم وصحة دفاعه، فالنيابة العامة تمثل المجتمع في سعيه وراء كشف الحقيقة، وهي ليست خصما حقيقيا للمدعي عليه تسعى لإدانته، فهي تهدف إلى حماية حريات الأبرياء بنفس الوقت الذي تهدف فيه إلى معاقبة المجرمين الحقيقيين، لذلك فإنها هي التي يقع عليها عبء إثبات صحة الدفوع التي يتقدم بها المتهم، ولا يُطلب من المتهم أن يثبت أنه بريء⁽²⁾.

الفرع الثاني: مبدأ المساواة

المساواة هي حق لكل إنسان أمام المحاكم، ويعني هذا المبدأ العام من سيادة القانون في آن واحد أن لكل إنسان حقا متساويا في اللجوء إلى المحاكم، وأن تعامل المحاكم جميع الناس معاملة متساوية⁽³⁾. فمن أهم بواعث الأمن واستتباب السكينة، والشعور بالراحة النفسية والكرامة الخاصة أن يحس كل إنسان بأنه في حصانة تامة من أي حيف قانوني⁽⁴⁾.

ويترتب على ذلك أن المساواة في الإجراءات الجزائية ذات طبيعة خاصة تتأني من اختلاف المصالح التي يحميها هذا القانون⁽⁵⁾

أولاً: تعريف مبدأ المساواة وأهميته

1/ تعريف مبدأ المساواة: الحق في المساواة في التمتع بحماية القانون يحظر التمييز نصا أو تطبيقا في أي مجال تتولى السلطات تنظيمه أو تحميه، ولكن هذا لا يعني أن أي اختلاف في المعاملة تمييز، فالتمييز قاصر على الحالات التي يكون فيها التفريق راجعا إلى معايير تحافي المنطق أو بعيدة عن الموضوعية⁽⁶⁾.

(1) أبو طه إسحاق صالح، المرجع السابق، ص 50-52.

(2) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 174.

(3) وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص 364.

(4) محمد الغزالي، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة، الطبعة السادسة، الإسكندرية: دار الدعوة، 2008، ص 29.

(5) إبراهيم محمود الليبيدي، ضمانات حقوق الإنسان أمام المحاكم الجنائية، مصر: دار الكتب القانونية، 2009، ص 97.

(6) نفس المرجع.

ومن مقومات مبدأ المساواة القانونية العام؛ المساواة في حماية القانون⁽¹⁾، وهذا يعني أن الناس جميعاً متساوون في التمتع بالضمانات القانونية الكاملة لاسيما المساواة في حق التقاضي أمام المراجع القضائية المختصة⁽²⁾.

2/أهمية مبدأ المساواة: وتتجلى أهمية المبدأ، فيما يتعلق بحماية حقوق المتهم، إذ تولد المساواة لديه الثقة والاطمئنان بأنه يتمتع بحقوق متساوية مع غيره أمام القانون والقضاء، حيث تؤمن له المحاكمة العادلة إذ المحاكمة العادلة تفترض أن يحاكم جميع الأفراد بشكل متساو فيما بينهم⁽³⁾.

أما الأدلة الشرعية على أهمية المساواة في القضاء، فهي ما يلي⁽⁴⁾:

1/ قوله تعالى: "إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا"⁽⁵⁾

فقال المفسرون في هذه الآية: أي وأن تحكموا بالإنصاف والسوية إذا قضيتم بين من ينفذ عليه أمركم والآية خطاب لكل من ولي من أمر المسلمين شيئاً⁽⁶⁾، وعلى رأسهم القاضي بعد الإمام.

2/ قوله تعالى: "لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَن يَنْصُرُهُ وَرُسُلَهُ بِالْغَيْبِ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ"⁽⁷⁾.

فالكاتب والميزان كما قال المفسرون: هو العدل⁽⁸⁾، وذلك كان من مهمة الأنبياء والرسل، فعظم هذه المهمة من عظم المرسل والرسول والرسالة، والمساواة مقصدها العدل، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب، ولا عدل في القضاء إلا بالمساواة.

(1) Patrick Wachsmann , Les Droits de L'homme, 3 édition, Dalloz, Paris, 1999.P88.

(2) صبحي محمصياني، أركان حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، بيروت: دار العلم للملايين، 1979، ص 252.

(3) مصطفى العوجي، المرجع السابق، ص 701.

3 و4 نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 174.

(4) أسامة علي الفقير الربابعة، المرجع السابق، ص 440-441.

(5) سورة النساء الآية 58.

(6) القرطبي، تفسير القرطبي، الجزء الثاني، ص 205. السيوطي، الدار المنشور، الجزء الثاني، ص 571. الطبري، تفسير الطبري، الجزء

الخامس، ص 144.

(7) سورة الحديد الآية 25

(8) الواحدي، تفسير الواحدي، الجزء الثاني، ص 1071. البغوي، تفسير البغوي، الجزء الرابع، ص 299-300.

3/ قول رسول الله صلى الله عليه وسلم: " من ابتلى بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه وإشارته ومقعده ومجلسه، ولا يرفع صوته على أحد الخصمين ما لا يرفع على الآخر "(1)

4/ وروي عن علي رضي الله عنه أنه قال: " بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى أهل اليمن فقلت: يا رسول الله إنك ترسلني إلى قوم ولا علم لي بالقضاء، فوضع يده على صدري، فقال: إن الله عز وجل سيهدي قلبك ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضي للأول حتى تسمع الآخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يبين لك القضاء . قال علي رضي الله عنه: فما زالت قاضيا أو ما شككت في قضاء بعد "(2).

ولقد تطرق الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إلى مبدأ المساواة، حيث أكد في ديباجته أن الاعتراف بالحقوق المتساوية لجميع أعضاء الأسرة البشرية يعتبر مع الكرامة المتأصلة فيهم أساس الحرية والعدل والسلام في العالم، ثم نص الإعلان العالمي في مادته الأولى على أن " ...جميع الناس يولدون أحرارا متساوين في الكرامة والحقوق..."، ثم نصت المادة السابعة من الإعلان صراحة على مبدأ المساواة القانونية بما يلي: " ...الكل متساوون أمام القانون، ولهم الحق دونما تفریق في حماية متساوية منه، ولهم جميعا الحق في نفس الحماية ضد كل تمييز يخل بهذا الإعلان، وضد أي تحريض على تمييز كهذا..." وتضمنت المادة العاشرة من نفس الإعلان على مبدأ المساواة أيضا، حيث جاء فيها " ... لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً، للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه..."(3).

وقد تكررت الديباجة المنوه عنها في العهدين الدوليين لحقوق الإنسان الصادرين عام 1966، حيث نصت المادة 14 من ع.د.خ.ح.م.س على المبدأ العام للمساواة القانونية والتي جاء فيها " ...جميع الأشخاص متساوين أمام القضاء، ولكل فرد الحق عند النظر في أية تهمة جنائية ضده أو في حقوقه والتزاماته في إحدى القضايا، في محاكمة عادلة وعلنية بواسطة محكمة مختصة ومستقلة وحيادية قائمة

(1) سنن البيهقي الكبرى، الجزء العاشر، ص 137. الطبراني، المعجم الكبير، الجزء الثالث والعشرين، ص 284. الزيلعي، نصب الراية، الجزء الرابع، ص 73. الشوكاني، نيل الأوطار، الجزء التاسع، ص 181. قال: وفي إسناد عباد بن كثير وهو ضعيف.

(2) الترمذي، الأحكام، باب ماجاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلاهما، ح 1331. أبو داود، الأحكام، باب كيف القضاء، ح 3582. أحمد، عن علي رضي الله عنه، ح 747. الزيلعي، نصب الراية، الجزء الرابع، ص 60. المقدسي، الأحاديث المختارة، الجزء الثاني، ص 388. ابن سعد، الطبقات الكبرى، الجزء الثاني، ص 337.

(3) أحمد حافظ نجم، حقوق الإنسان بين القرآن والإعلان، القاهرة: دار الفكر الجامعي، 1985، ص 87. نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 181.

استنادا إلى القانون...". كما نصت الفقرة الثالثة من نفس المادة على أنه "... لكل فرد عند النظر في أية تهمة جنائية ضده الحق في الضمانات التالية كحد أدنى (مع المساواة التامة):

1/ إبلاغه فوراً بالتهمة إليه وسببها.

2/ الحصول على الوقت الكافي لإعداد دفاعه.

3/ أن تجرى محاكمته حضورياً، وأن يضمن له حقه بأن يستجوب شهود الخصم⁽¹⁾.

كما ورد النص على مبدأ المساواة في العديد من المواثيق والاتفاقيات الإقليمية المعنية بحقوق الإنسان فقد نصت عليه المادة 14 من ا.أ.ح.إ، والمادة 24 من ا.أ.ح.إ، والمادة الثالثة من م.إ.ح.إ.ش والتي جاء فيها "... 1/ الناس سواسية أمام القانون. 2/ لكل فرد الحق في حماية متساوية أمام القانون..."⁽²⁾.

كما ورد النص على المبدأ في ميثاق الأمم المتحدة، كما نص على مبدأ المساواة ضمن المادة 140 من د.ج لسنة 1996 الجزائري والتي تنص " أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة. الكل سواسية أمام القضاء، وهو في متناول الجميع ويجسده احترام القانون ".

نفس المبدأ الذي كفلته المادة السادسة من الدستور الأردني، التي نصت على ما يلي: " الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وإن اختلفوا في العرق أو اللغة أو الدين...".

ثانياً المساواة أمام القضاء

إن جميع المواطنين متساوون أمام القضاء دون تمييز فيما بينهم، فالعدالة تقتضي المساواة بين الجميع ولا يوجد امتياز لأحد الأشخاص. ولقد حرصت الدساتير على تقرير مبدأ المساواة بين الناس⁽³⁾.

ويعتبر مبدأ المساواة من أهم المبادئ التي يقوم عليها النظام القضائي، لأنها تحقق الثقة للناس في القضاء، ويصبح موضع طمأنينتهم⁽⁴⁾

ويقصد بتطبيق مبدأ المساواة أمام القضاء؛ إقامة العدالة بين الأفراد وفقاً لمبدأ المحاكمة العلنية العادلة

⁽¹⁾ غازي حسن، حقوق الإنسان في القانون الوضعي والإسلامي، الطبعة الأولى، الدوحة: مطابع العهد، 1983، ص 291. نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 181-182.

⁽²⁾ الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، ملف العدد الخامس من المجلة العربية لحقوق الإنسان التي تصدر عن المعهد العربي لحقوق الإنسان، تونس، 1998. نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 181-182.

⁽³⁾ محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 66.

⁽⁴⁾ مفلح عواد القضاة، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2008، ص 52.

بواسطة جهة قضائية موحدة محايدة ومستقلة⁽¹⁾، يتمتع المتقاضون أمامها دون تفرقة بينهم بكافة حقوق الدفاع؛ استهدافا لتحقيق الغاية منه والمتمثلة في دفع المظالم عن أصحاب الحقوق والحريات وإنصافهم من اجترأ عليها، وبغض النظر عن أي تفاوت أو اختلاف بينهم في المكانة أو القوة أو الانتماء العنصري أو العقائدي⁽²⁾.

فتشمل هذه المساواة القضاء بمختلف جهاته ودرجاته، فكل المواطنين أمام القضاء سواء من حيث خضوعهم لولايته، والإجراءات التي تتبع في إقامة الدعوى وأصول المرافعات، وقواعد الإثبات، وتطبيق النصوص وتنفيذ الأحكام، وتحري العدالة بين الخصوم، بل إن رئيس الجمهورية نفسه ليست له حصانة تحول بينه وبين المثول أمام القضاء، فهذا ليفة الإسلام علي رضي الله عنه فقد درعا وتلمس أثرها فوجدها عند يهودي، ولكن اليهودي أدعى ملكيتها، فاحتكما إلى القضاء، والذي قضى بملكية اليهودي للدرع استنادا إلى أن حيازة الدرع تكون دليلا على ملكيته⁽³⁾.

وتجدر الإشارة أنه بعد قيام الثورة الفرنسية ألغى المشرع الفرنسي الامتيازات القضائية التي كانت تمنح للطبقة الاجتماعية التي ينتمي إليها المتقاضون، وهذا أصبح لكل المواطنين الحق دون تمييز الالتجاء إلى ذات القضاء ووفقا لذات الإجراءات، واستمر المشرع الفرنسي في النظر إلى مبدأ المساواة بين المتقاضين أمام القضاء باعتباره مبدأ عاما لا يقتصر تطبيقه على المواطنين الفرنسيين فقط؛ وإنما يمتد إلى الأجانب أيضا⁽⁴⁾، مما يؤدي إلى ترسيخ العدالة، وتأكيد ثقة الناس في القضاء .

وبهذا فإن مبدأ المساواة أمام القضاء من المبادئ الهامة التي تحيط بحقوق الناس وحرياتهم بالضمانات التي تصونها من أي انتهاك أو أي اعتداء أو تجاوز وتؤكد الضمانات القضائية للمواطنين دون أي تمييز أو تمييز لأنهم يتمتعون بنفس الحقوق والواجبات⁽⁵⁾.

(1) Olivier Dubos , Les Juridictions Nationales, Juge Communautaire, Dalloz, Paris ,2001.P231.

(2) مصطفى محمود عفيفي، الحقوق المعنوية للإنسان بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، بدون تاريخ، ص 40. نقلا عن أحمد قطب عباس، إساءة استعمال الحق في النواحي بين النظام الإسلامي والأنظمة القانونية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2006، ص 114.

(3) محمد عبد الحميد أبو زيد، السلام، 1980، ص 148. ياسين عمر يوسف، استقلال السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، 1984، ص 362. عبد العزيز سلمان، قيود الرقابة الدستورية، نخصة القانون، 1999، ص 45. نقلا عن أشرف فايز اللمسوي، موانع النواحي في التشريعات الوطنية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2009، ص 36.

(4) أمال الفزائري، المرجع السابق، ص 43.

(5) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 67.

ثالثا: معايير المساواة أمام القضاء والضمانات التي يوفرها

فلكي يوضع مبدأ المساواة أمام القضاء موضع التطبيق، فلا بد من تطبيق مجموعة من المعايير وهي⁽¹⁾:

1/ توحيد جهات القضاء ووحدة المحاكم: وهذا بسريان تنظيم موحد للهيئات والمحاكم القضائية، فلا يعترف بالمحاكم الاستثنائية أو الخاصة، وتطبيق فكرة القضاء الطبيعي للخصومة أو المنازعة وفقا لطبيعتها الذاتية المميزة دونما اعتبار لاختلاف أطراف الدعوى أو تباين أشخاصهم⁽²⁾.

2/ وحدة التشريعات الموضوعية والإجرائية: إذ يتعين سريان طائفة موحدة ومنطقية من القواعد القانونية والإجرائية والموضوعية النافذة والسابقة على الوقائع دون تفرقة أو تمييز بين شخص وآخر أو طائفة وأخرى⁽³⁾.

3/ وحدة العقوبات والتنفيذ: بتوقيع نفس العقوبات المقررة بالقانون السارية على ذات الجرائم الواحدة دون تمييز بين شخص وآخر، مع الأخذ في الاعتبار أن هذا لا يتعارض مع التفاوت فيما بين العقوبات المقررة بحديها الأقصى والأدنى، ويرتبط هذا المبدأ بمبدأ شخصية العقوبات وأيضا وحدة التنفيذ للجميع دون تمييز.

أما عن الضمانات التي يوفرها مبدأ المساواة فهي كما يلي⁽⁴⁾:

1/ يكفل هذا المبدأ ضرورة إعلام المتهم لحضور جلسة المحاكمة، فإذا حضر ممثل النيابة العامة ولم يحضر المدعي عليه لعدم تكليفه بالحضور، ونظرت الدعوى مع ذلك وفصل فيها، فإن هذا يشكل إخلالا بمبدأ المساواة أمام القضاء الأمر الذي يتعارض مع فكرة عدالة المحكمة⁽⁵⁾.

2/ يفترض هذا المبدأ ألا يبنى الحكم الصادر ضد المدعي عليه على أساس عناصر إثبات واردة في ملف لم يطلع عليها المتهم أو محاميه مما يعتبر انتهاكا لمبدأ المساواة بين حقوق الفرقاء.

(1) أحمد رفعت خفاجي، قيم وتقاليد السلطة القضائية، القاهرة: مكتبة غريب، ص 11-13. نقلا عن أحمد قطب عباس، المرجع السابق، ص 119-120.

(2) مصطفى محمود عفيفي، المرجع السابق، ص 41-42. عبد الغني بسيوني، المساواة أمام القضاء و كفالة حق التقاضي، دراسة مقارنة، الإسكندرية: 1983، منشأة المعارف، ص 15 وما بعدها.

(3) المرجعان نفسهما، وأنظر أيضا:

Claud, Albert Collard, Libertes Publiques, 5ed, Precip, Dalloz, Paris, 1975, P2et PP26-27etp183 ets.

(4) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 183.

(5) صبحي الحمصاني، المرجع السابق، ص 267.

3/ يقتضي مبدأ المساواة كذلك إعطاء كل من الخصوم أثناء المحاكمة الجزائية الفرصة المعقولة لعرض قضيته أمام المحكمة، على أن يكون ذلك في ظل ظروف مواتية له، وهذا يتطلب حضور المدعي عليه شخصياً أثناء جلسة نظر الدعوى.

الفرع الثالث: كفالة حق التقاضي

بدايةً، ينظر إلى هذا الحق على مستوى النظم القانونية الداخلية عموماً، بوصفه أصلاً غير قابل لأي جدل، وهو يجد سنداً له في المبادئ العليا للجماعة السياسية المنظمة منذ وجدت. وينصرف الحق في التمتع بهذه الضمانة لحقوق الإنسان إلى عموم الأشخاص الموجودين على إقليم الدولة مواطنين كانوا أو أجانب⁽¹⁾

لعل من أهم الضمانات التي تحيط بالمتهم، هي أن تجرى محاكمته أمام قاضيه العادي، ومن قبل محكمة محايدة ومستقلة ونزيهة، ومُشكلة بحكم القانون، وحق التقاضي مكفول لكل مواطن سواء أكان متهماً أم مجنيا عليه، في حدود ونطاق ما ترسمه قواعد القانون، وكفالة هذا الحق وسيلة فعالة لحماية حقوق الفرد⁽²⁾.

أولاً: مفهوم مبدأ كفالة حق التقاضي وأهميته:

حق التقاضي من الحقوق الطبيعية للإنسان⁽³⁾، والمسلم به أن هذه الحقوق الطبيعية لصيقة بشخص الإنسان⁽⁴⁾، وأن لكل فرد وقع عليه اعتداء على حق من حقوقه أن يلجأ إلى القضاء لرد ذلك الاعتداء والانتصاف لنفسه ممن ظلمه وسلبه⁽⁵⁾ حقه. فحق التقاضي من الحقوق الضرورية والأساسية للفرد

(1) أحمد الرشدي، حقوق الإنسان _ دراسة مقارنة في النظرية والتطبيق _، الطبعة الثالثة، مصر: مكتبة الشروق الدولية، 2011، ص 163.

(2) عثمان عبد المالك الصالح، حق الأمن الفردي بالإسلام، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، كلية الحقوق والشريعة، السنة السابعة، العدد الثالث، سبتمبر 1983، ص 79. نقلاً عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 195.

(3) عبد الغني بسيوني، المرجع السابق، ص 25. عاشور مبروك، بحوث في قانون القضاء، قوانين المرافعات، دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، المنصورة: مكتبة الجلاء الجديدة، 1986، ص 96. نقلاً عن أحمد قطب عباس، المرجع السابق، ص 47.

(4) أنور رسلان، كفالة حق التقاضي بين الحقوق والحريات، الديمقراطية بين الفكر العربي والفكر الاشتراكي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1971، ص 245. نقلاً عن أحمد قطب عباس، المرجع السابق، ص 47.

(5) عبد الغني بسيوني، المرجع السابق، ص 25. عاشور مبروك، المرجع السابق، ص 96. نقلاً عن أحمد قطب عباس، المرجع السابق، ص 47.

داخل المجتمع⁽¹⁾ حتى يستطيع أن يعلم ما له من حقوق وما عليه من واجبات، ويعلم الجميع أن هناك قضاء يملك المحاسبة وإعطاء كل ذي حق حقه، وأن كل فرد من هذا المجتمع من حقه المثل أمام القضاء دون قيد أو شرط، وأن يعلموا أن القضاء الطبيعي هو حق لكل مواطن في أن يعرض عليه ما يرى أن به ضمان لحقوقه⁽²⁾.

أو هو حق الالتجاء الأفراد فيما يدعونه من حقوق⁽³⁾، أو هو التداعي أمام الهيئات القضائية المحددة بنص القانون، أي صاحبة الولاية بالفصل في المنازعات أو الجهات الإدارية ذات الاختصاص القضائي بنص القانون أيضاً، وحق التقاضي حق أصيل فلا يمكن أن يعتبر نظام الحكم في دولة ما ديمقراطياً إلا بكفالاته لحق التقاضي الذي يطمئن الأفراد على حقوقهم ويزيل من نفوسهم الشعور بالظلم⁽⁴⁾.

ولقد ورد التأكيد على كفالة حق التقاضي في المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان حيث جاء في المادة الثامنة من إ.ع.ح.إ. "...لكل شخص الحق في أن يلجأ إلى المحاكم الوطنية لإنصافه عن أعمال فيها اعتداء على الحقوق الأساسية التي يمنحها له القانون..." كما ورد النص على ذلك في المادة الرابعة عشرة من ع.د.خ.ح.م.س، وكذلك في الاتفاقيات الإقليمية المعنية بحقوق الإنسان.

ثانياً: النتائج المترتبة على كفالة حق التقاضي

1/ إن أهم مبدأ يضمن هذا الحق ويجسده هو المساواة أمام القضاء والقانون فالمساواة تكفل التقاضي والشرائع السماوية والتشريعات الوضعية قد ضمنت وأكدت على مبدأ المساواة تأكيداً لكفالة حق التقاضي⁽⁵⁾.

(1) Sabine Corneloup, Réflexion sur L'émergence d'un Droit de L'Union Européenne en Matière de Nationalité, J.D.I, t.138 éditions Juris Classeur, 2011/3,P505.

(2) أشرف فايز اللساوي، المرجع السابق، ص 32.

(3) فؤاد العطار، النظم السياسية والقانون الدستوري، القاهرة: دار النهضة العربية، مطبعة وهدان، ص 234. عبد الحميد عبد الحفيظ سليمان، الوجيز في القانون الدستوري، مطبعة عابدين، 1983، ص 256. نقلاً عن أحمد قطب عباس، المرجع السابق، ص 48.

(4) سعد عصفور، النظام الدستوري المصري، دستور 1971، الإسكندرية، منشأة المعارف، ص 417. أنظر أيضاً في تعريف حق التقاضي، عبد الرحيم صدقي، بحث بعنوان " أضواء على حق التقاضي في المجتمع المعاصر " مقدم إلى ندوة حق التقاضي المنعقد بكلية الحقوق، جامعة الزقازيق في 4-6 يناير 1985. غير منشور، ص 4-5. عبد الرحمان علام، الحق في التقاضي، بحث مقدم إلى ذات المؤتمر، ص 3-4. نقلاً عن أحمد قطب عباس، المرجع السابق، ص 48.

Jean-Pierre Camby, Sécurité Juridique et Insécurité Jurisprudentielle, R.D.P,t.122, éditions Juridiques Associées,2006/5,P1511.

(5) أشرف فايز اللساوي، المرجع السابق، ص 32.

2/ كذلك فإن المساواة بين الأفراد في الخضوع للقواعد القانونية التي تطبقها المحاكم على الوقائع المتماثلة، تجعلهم يتمتعون جميعاً بضمانات الدفاع وحق الطعن في الأحكام وعدالة الإجراءات، فلا تنطبق على فرد معين قواعد قانونية تختلف عن غيره، ولا يمنح شخص ضمانات معينة ويحرم منها آخر⁽¹⁾.

3/ إن حق التقاضي حق للناس كافة فلا يجوز قصره على فئة دون أخرى، نظراً لأن هذا الحق من الحقوق العامة للصيقة بالشخصية، كما أنه لا يجوز حرمان أي شخص منه، وعلى هذا الأساس لا يجوز التنازل عنه أو تقيده، وإذا حدث الاتفاق على ذلك يكون مخالفاً للنظام العام ولا يعتد به ولا يقيد صاحبه⁽²⁾.

4/ إن الخروج على هذا المبدأ يترتب عليه الإخلال بمبدأ وحدة القضاء وإهدار العدالة، كون المحاكم الخاصة التي تنتزع الإنسان من أمام قاضيه الطبيعي تشكل في معظم الأحيان من عناصر غير قضائية كما يترتب على هذا الخروج، نزع الثقة من المحاكم العادية والتدخل في عمل القضاء⁽³⁾.

المطلب الثاني: قواعد الإثبات في الدعوى الجزائية وطرق الطعن في الأحكام

إن الدعوى الجزائية تضع أمام القاضي حياة المتهم ومستقبله، وهو مكلف بالبحث لا عن الحقيقة القانونية وإنما عن الحقيقة الواقعية أو المادية في الإدعاء، حتى يتمكن من إنزال العقوبة صواباً على من تعدى، وله استجابة لذلك أن يستعين بكل الوسائل، لكي يصل إلى أدق معرفة ممكنة للجريمة وظروفها والمجرم وحالته الإجرامية. كما يمكن أن تكون الحقيقة التي يعلنها الحكم مغلوطة أو ناقصة لهذا شرعت الطعون لضمان سلامة الحكم ورفع الأخطاء المفترضة أو المحتملة أو تصحيح الأخطاء المحتملة. لهذا سندرس قواعد الإثبات في الدعوى الجزائية ثم طرق الطعن في الأحكام.

(1) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 197.

(2) أحمد قطب عباس، المرجع السابق، ص 49.

(3) خضر خضر، مدخل إلى الحريات العامة وحقوق الإنسان، طرابلس (لبنان): المؤسسة الحديثة للكتاب، ص 161. نقلاً عن محمد

الطراونة، المرجع السابق، ص 198.

الفرع الأول: قواعد الإثبات في الدعوى الجزائية

من المبادئ الأساسية في الإجراءات الجزائية أن كل متهم يتمتع بقريضة البراءة إلى أن تثبت إدانته بحكم نهائي، وأنه إلى أن يصدر هذا الحكم له الحرية الكاملة في اختيار وسائل دفاعه بقدر ما يسعفه مركزه في الدعوى وما يحيط نفسه من عوامل الخوف والحرص والحذر وغيرها من العوارض الطبيعية لضعف النفوس البشرية، وقد قام على هدى من هذه المبادئ حق المتهم في الدفاع عن نفسه وأصبح حقا مقدسا. ولاشك أن العدالة لا يؤذيها تبرئة مذنب بقدر ما يؤذيها إدانة بريء⁽¹⁾. وليس أدل من وسائل خاصة للإثبات فقد فتح بابه أمام القاضي الجزائي على مصراعيه يختار من كل طرقه ما يراه موصلا إلى الكشف عن الحقيقة⁽²⁾.

أولا: مفهوم الإثبات وأهميته

1/ مفهوم الإثبات:

أ/ تعريفه:

لغة: يقال ثبت فلان في المكان يثبت ثبوتا، فهو ثابت إذا أقام به، وقد ثبت ثباتا وثبوتا في الأمر والرأي، واستثبت تأني فيه ولم يُعجل واستثبت في أمره إذا شاور وفحص عنه، وتقول لا أحكم بكذا إلا بثبت أي بحجة، والتثبت - بالتحريك - الحجة والبينة واثبت حجته أقامها وأوضحها وقول ثابت صحيح⁽³⁾.

اصطلاحا: الإثبات يعني إقامة الدليل على وقوع الجريمة أو عدم وقوعها وعلى إسنادها إلى المتهم أو براءته منها، ويظهر الإثبات أو الدليل من خلال الوسائل والإجراءات التي تقوم بها النيابة العامة والأجهزة التابعة لها بعد وقوع الجريمة كإجراء المعاينة وجمع الأدلة والتفتيش والتحري والتحقيق الابتدائي، من أجل إثبات وقوع الجريمة من قبل المتهم أو براءته من ارتكابها⁽⁴⁾.

(1) حسين يوسف العلي الرحمان، المرجع السابق، ص 81.

(2) نفس المرجع

(3) أبو منصور محمد بن أحمد الأزهرى، تهذيب اللغة، الجزء 14، القاهرة: الدار المصرية للتأليف والترجمة، 1964، ص 267. ابن منظور جمال الدين محمد بن مكرم الأنصارى، لسان العرب، الجزء الثاني، القاهرة، الدار المصرية للتأليف والترجمة، دون سنة طبع، ص 323. محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازى، مختار الصحاح، بيروت: دار الكتاب العربى، 1981، ص 81-82. نقلا عن عبد الحكيم ذنون الغزالي، القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2009، ص 136.

(4) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 224.

ويرى بعض الخبراء بأن الدليل في المفهوم الجنائي والتحقيق يعني البرهان القائم على المنطق والعقل في إطار من الشرعية الإجرائية لإثبات صحة افتراض أو لرفع درجة اليقين الإفناعي في واقعة محل خلاف⁽¹⁾.

ب/ خصائص أدلة الإثبات⁽²⁾: تتصف أدلة الإثبات بخاصيتين:

1/ يجب أن يكون الدليل متضمنا أكبر قدر من الحقيقة لكي يكون الحكم المعتمد عليه أدنى ما يكون إلى العدالة، فلا بد إذن من جديته وصدقه وتطبيقا لذلك يلتزم الخبير والشاهد والمترجم بأداء اليمين قبل أداء أي منهم لعمله.

2/ يتعين أن لا يتعارض التنقيب أو البحث عنه مع الحريات العامة والكرامة الإنسانية للمتهم، وتطبيقا لهذا تعين استبعاد التعذيب والاحتياط كوسيلتين للحصول على اعتراف المتهم⁽³⁾.

2/ أهمية الإثبات: أما عن أهمية الإثبات فإن الجريمة واقعة حدثت في الماضي، فلا يكون في وسع المحكمة أن تعابنها، أو تحضر مسرح تنفيذها لتتعرف على حقيقتها، وتستند إلى ذلك فيما تقضي فيه بشأنها، فكان لا بد على المحكمة أن تستعين بوسائل لتعيد أمامها صورة الجريمة كما حدثت، أو مقارنة لما حدثت وهذه الوسائل هي أدلة الإثبات⁽⁴⁾.

كما أن للإثبات أهمية في تحديد شخصية الجاني وإسناد التهمة إليه، وهذا الدور غالبا يتشكل من خلال مجموعة الأدلة المادية التي تفيد بارتكاب المتهم للجريمة وتحديد شخصيته، ومن أهم تلك الأدلة التي تفيد في هذا الجانب الأدلة المثبتة كحمل جسم المتهم أو ملابسه آثار المحمي عليه كالدماء وآثار المقاومة، والأدلة المثبتة لتواجد المتهم بمكان الجريمة كالبصمات وآثار أقدامه، والأدلة المثبتة لدخول المتهم وخروجه من مكان الجريمة، والأدلة التي تنسب ارتكاب الجريمة إلى المتهم⁽⁵⁾.

(1) أبو القاسم أحمد، الدليل الجنائي المادي ودوره في إثبات جرائم الحدود والقصاص، الجزء الأول، الرياض: بدون دار نشر، 1414 هـ، ص 184. نقلا عن منصور عمر المعاينة، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2009، ص 28-29.

(2) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 713.

(3) محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 406.

(4) محمود نجيب حسني، النظرية العامة للقصد الجنائي، القاهرة، دار النهضة العربية، 1978، ص 417. نقلا عن عبد الحكيم ذنون

الغزالي، المرجع السابق، ص 138.

(5) منصور عمر المعاينة، المرجع السابق، ص 46.

ثانيا: دور القاضي الجزائري في الإثبات

لقد أعطى القانون للقاضي الجزائري سلطة تقديرية واسعة في أن يزن قوة الإثبات، وأن يأخذ من أي بيئة قرينة يرتاح إليها دليلا كاملا لحكمه. فمهمة القاضي الجزائري هي إظهار الحقيقة واضحة جلية بأدلة قوية لا يشوبها غموض ولا يتطرق إليها الشك، فالقضاء الجزائري يقوم على أساس حرية القاضي في تقدير الأدلة القائمة في الدعوى والموازنة بينها، فإذا لم يقتنع ببعضها ولن تطمئن نفسه إلى صحتها فله أن يطرحها جانبا ويعتمد على البعض الآخر، وأن يستند إليها في حكمه، وأن يعلل أسباب اقتناعه بها، وأنه لا يجوز معارضته في اعتقاده، ولا بمجادلته فيما ذهب إليه لأن هذا الأمر راجع لمحض اجتهاده المطلق بدون رقابة عليه طالما علل قضاءه بتعليل سائغ لا يشوبه قصور أو تناقض ويؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها⁽¹⁾.

كذلك لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه بالإدانة على دليل لم يستوف شروط صحته، مثال ذلك انتزاع اعتراف المتهم بالإكراه أو الخداع، أو الاعتماد على شهادة شخص لم يحلف اليمين قبل أدائها أو الاعتماد على معاناة لم يخطر بها أطراف الدعوى ولم يدعوا إلى حضورها⁽²⁾.

1/ عبء الإثبات:

يقع عبء الإثبات في القضايا الجزائية بصورة رئيسية على النيابة العامة والأجهزة التابعة لها، وعلى قاضي الموضوع الذي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في كشف الحقيقة والموازنة بين الأدلة⁽³⁾. وعبء الإثبات الملقى على عاتق النيابة العامة يشمل إثبات جميع أركان الجريمة، فليس صحيحا القول بأن التزام النيابة العامة بالإثبات مقصور على الركن المادي للجريمة، وإنما هي تلتزم - بالإضافة إلى ذلك - بإثبات قيام الركن المعنوي، كما أنها تلتزم بإثبات انتفاء أسباب الإباحة لأن هذا الإثبات هو في حقيقته إثبات لتوافر الركن الشرعي للجريمة⁽⁴⁾. ويلاحظ أن النيابة العامة بوصفها أداة لحماية القانون والشرعية لا يقتصر دورها في الإثبات على إقامة الدليل على وقوع الجريمة وعلى نسبتها إلى المتهم، وإنما يجب أن يمتد إلى إثبات دفاع المتهم متى تحققت من صحته⁽⁵⁾. إلا أن ذلك لا يعفي المتهم من تنفيذ أدلة

(1) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 225.

(2) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 624.

(3) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 225.

(4) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 619.

(5) نفس المرجع.

الالتزام التي قامت النيابة العامة بتقديمها إلى المحكمة ومناقشتها والدفع بعدم صحتها، كما أنه بالرغم من استناد المشتكي عليه إلى قرينة البراءة، إلا أنه يحق له التقدم إلى المحكمة بأدلة وقرائن تفيد براءته من ارتكاب الجريمة وتدفع عن نفسه الاتهام باقترافها⁽¹⁾.

2/ المبادئ القانونية والقضائية في مجال تقدير الأدلة:

لا يتولى القاضي الجزائي النظر في الدعوى إلا إذا تم الإدعاء على المشتكي عليه ورفع الدعوى إلى المحكمة من قبل النيابة العامة، وتقديم ما لديها من أدلة ووثائق ومعلومات تؤيد نسبة الجريمة إلى المشتكي عليه. حيث يقع على عاتق القاضي دراسة ملف الدعوى وتمحيص الأدلة وتدقيقها من أجل كشف الغموض الذي يحيط ارتكاب الجريمة ومعرفة الجاني وتحقيق العدالة⁽²⁾.

كذلك فإن المبدأ العام في قانون الإجراءات الجزائية هو الاعتراف بحرية القاضي في تكوين اقتناعه فهو ليس مطالباً بأن يعلل سبب اقتناعه بدليل معين دون سواه فذلك أمر يخضع لمطلق تقديره الشخصي دون رقابة عليه فيه، لكنه مع ذلك يتوجب عليه تسبيب الأحكام التي يصدرها، وتعليلها تعليلاً كافياً من الناحيتين القانونية والموضوعية حتى يمكن بسط الرقابة على أحكام المحاكم، ضماناً لعدم التعسف⁽³⁾. وهذا يقتضي أن يؤسس القاضي قناعته على أدلة مشروعة في ذاتها، فالعبرة في المحاكمات الجزائية هي بإقتناع القاضي بناءً على الأدلة المطروحة أمامه ولا يمكن أن يفرض عليه دليل دون آخر، فللقاضي الجزائي مطلق الحرية في الأخذ بأي دليل دون وجود تدرج أو تسلسل بين وسائل الإثبات في المواد الجزائية⁽⁴⁾.

ولقد حدد الشارع القواعد التي تحكم ذلك وهي:

1/ لا يجوز للقاضي أن يبني حكمه إلا على دليل طُرح أمامه في الجلسة ومقتضى هذا أنه يجب أن يكون اقتناع القاضي مبنياً على دليل، ولا مانع في حالة اقتناع القاضي بالدليل أن يعززه ببعض الاستدلالات⁽⁵⁾.

(1) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 226.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 271.

(3) حسين يوسف العلي الرحمان، المرجع السابق، ص 82.

(4) عادل مستاري، دور القاضي الجزائي في ظل مبدأ الإقتناع القضائي، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة بسكرة.

(5) إدوار غالي الذهبي، المرجع السابق، ص 627.

2/ لا يجوز أن يكون اقتناع القاضي الجزائي قد بُني على إجراء باطل لأن الحكم الذي يصدره يكون عرضة للطعن بالبطلان، كالاقرار الذي يأخذ به القاضي والذي انتزع من المشتكي عليه بالعنف والإكراه، رغم تقديمه الدفع بذلك أمام المحكمة وسكوت القاضي عنه وعدم النظر فيه والحكم بإدائه فإن هذا الحكم يكون معيبا ومشوبا بالقصور ويقتضي البطلان⁽¹⁾.

3/ يجب أن يكون اقتناع القاضي يقينياً: إن تقدير الأدلة من قبل القاضي الجزائي مسألة موضوعية تخرج عن رقابة محكمة القانون التي تقتصر رقبتها على تطبيق القانون، وإن تقدير الأدلة شبيه بتقدير العقوبة، ينبغي أن يكون ناتجاً عن اقتناع يقيني ثابت بناء على الأدلة المطروحة عليه والوقائع الواردة في الدعوى⁽²⁾.

4/ يجب أن تكون القناعة مستمدة من أدلة متساندة غير متهاجرة، وهذا يعني أن جميع الأدلة التي تقدم في الدعوى متساندة بعضها بعضاً أو يشد بعضها الآخر، ويستمد القاضي اقتناعه منها مجتمعة⁽³⁾.

3/ القيود التي ترد على حرية القاضي في الاقتناع (الاستثناءات):

أ/ أن يكون الدليل مشروعاً أقر العلم دلالاته، وقد اعتبر القضاء الفرنسي من قبيل الوسائل غير المشروعة الالتجاء إلى التنويم المغناطيسي أو تقليد صوت الغير في محادثة تليفونية⁽⁴⁾. ويمكن عليها أن يقاس جهاز كشف الكذب والتسجيلات الصوتية أو تسجيلات الفيديو والصور الفوتوغرافية أو التليفونية⁽⁵⁾.

ب/ اشتراط أدلة معينة: لقد اشترط المشرع وجود أدلة معينة لبعض الجرائم، فإذا نص القانون على طريقة معينة للإثبات وجب التقيد بهذه الطريقة⁽⁶⁾.

ج/ تقيد القاضي الجزائي بطرق الإثبات المقررة للمسائل غير الجزائية التي تعرض عليها أثناء جلسات الحكم، وخاصة فيما يتعلق بطرق الإثبات في المسائل المدنية، وفي مسائل الأحوال الشخصية⁽⁷⁾.

(1) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 230.

(2) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، المرجع السابق، ص 277.

(3) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 720.

(4) نقض فرنسي (الدوائر المجتمعة)، 1888/01/31، سيرى 1889-1-241.

(5) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 894.

(6) نفس المرجع، ص 723.

(7) المادة 149 ق.أ.م.ج.أ.

ثالثاً: أدلة الإثبات وتقديرها

إن القضاء و لدواعي التجريم و ضرورات دفاع المجتمع ضد الجريمة، أن يستعين بكل الوسائل - دون أن يتقيد بدليل - لكي يصل إلى أدق معرفة ممكنة للجريمة وظروفها والجرم وحالته الإجرامية ليحدد بناء على أي وصف يقضي وبأي قدر من العقوبة ينطق ومن هنا كان الدور الإيجابي للقاضي الجزائري وكان صحيحاً أن يقال أن الدعوى الجزائية هي نشاط المحكمة⁽¹⁾. وما يعنينا هنا أن نسلط الضوء على أدلة الإثبات في المواد الجزائية وسلطة القاضي فيها، والتي تم تنظيمها في قوانين الإجراءات الجزائية:

1/ الاعتراف: الاعتراف هو إقرار المتهم على نفسه بالجريمة المسندة إليه، أو بواقعة تكون سبباً لتشديد العقوبة عليه⁽²⁾.

أو هو إقرار المتهم بالجرم المسند إليه أمام المحكمة صاحبة الاختصاص طوعاً واختياراً دون ضغط أو إكراه⁽³⁾. بوقائع تدل صراحة على ارتكابه هذه الجريمة أو يستفاد منها بطريق اللزوم العقلي أنه ارتكبها - وأن يدلي به - الشخصي طواعية واختياراً⁽⁴⁾.

إن الاعتراف في جوهره هو إقرار موضوعه الواقعة سبب الدعوى ونسبة هذه الواقعة لشخص المتهم. وهو التعريف الذي تبنته المحكمة العليا حينما قضت " :الاعتراف هو إقرار المتهم بكل أو بعض الوقائع المنسوبة إليه، وهو كغيره من أدلة الإثبات موكول لتقدير قضاة الموضوع وفقاً لأحكام المادة 213 ق.إ.ج.ج⁽⁵⁾.

تقدير الإقرار: للمحكمة مطلق الحرية في تقدير الإقرار وذلك لأنه يخضع لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري كما لا يلتزم القاضي بالاعتراف إذا لم يقتنع به، على الرغم من إصرار المتهم عليه وعلى هذا الأساس فمحكمة الموضوع غير ملزمة أن تحكم بالإدانة عند اعتراف المتهم بما نسب إليه فهو دليل إقناعي لا يقيدتها في شيء، ولم يعد سيد الأدلة كما كان في العصور الوسطى.

(1) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 893.

(2) حسين جميل، حقوق الإنسان والقانون الجنائي، الطبعة الأولى، مصر: معهد الدراسات العربية العالية بالجامعة العربية، 1972. نقلاً عن ناصر كرمش حضر الجوراني، عقوبة الإعدام في القوانين العربية - دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية -، الطبعة الأولى، عمان: دار الحامد، 2008، ص 145.

(3) رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية، الطبعة الرابعة، القاهرة: دار النهضة العربية، 1962، ص 555.

(4) محمد محي الدين عوض، قانون الإجراءات السوداني معلقاً عليه، القاهرة: الكتاب الجامعي، 1980، ص 330.

(5) 3، نقلاً عن حسين يوسف العلي الرحمان، المرجع السابق، ص 88.

(5) المحكمة العليا، قرار صادر بتاريخ 1980/12/02 من الغرفة الجنائية الثانية، مشار إليه لدى: جيلالي بغداددي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر: 2002، ص 17.

كما أنه للقاضي تطبيقاً لمبدأ الاقتناع الشخصي أن يأخذ باعتراف المتهم في بعض مراحل الدعوى دون بعضها فيأخذ باعترافه في مرحلة التحقيق أو الاستدلال على الرغم من إنكاره صدوره عنه في جلسة المحاكمة، ولكن يلتزم القاضي بالرد على هذا الإنكار، ومن باب أولى فإن للقاضي أن يأخذ باعتراف المتهم أمامه على الرغم من أنه كان قد أنكر ارتكابه الجريمة في المراحل السابقة من الدعوى⁽¹⁾.
وعليه فإن تقدير قيمة الاعتراف هو من المسائل الموضوعية التي تستقل بها محكمة الموضوع دون أي رقابة عليها من قبل المحكمة العليا، إلا أنها تخضع لها فقط من حيث اعتبارها للاعتراف دليلاً قانونياً أم لا، لأن هذا يعتبر من المسائل القانونية.

2/ الشهادة: تطلق الشهادة على الإخبار بالشيء خبراً قاطعاً، لأنها مشتقة من المشاهدة، فالشاهد يخبر بما شاهدته وعيانه⁽²⁾.

إن الشهادة تقوم على إخبار شفوي يدلي به الشاهد في مجلس القضاء بعد يمين يؤديها على الوجه الصحيح، كما أن الشهادة هي في الأصل تقرير الشخص لما يكون قد رآه أو سمعه أو أدركه على وجه العموم بجواسه⁽³⁾، ولقد اشترطت القوانين شروط لأداء الشهادة فيجب أن يكون الشاهد مميزاً لأن الشهادة خلاصة عمليات ذهنية متعددة، كما يشترط أن يكون الشاهد وقت أدائه الشهادة حر الاختيار، فلا تقبل شهادته إن كان واقعا تحت تأثير إكراه مادي أو معنوي⁽⁴⁾.

كذلك فإن القواعد الإجرائية التي تحكم الشهادة في مرحلة المحاكمة تمتاز عن التحقيق الابتدائي من حيث إجراءات الشهادة كدليل من الأدلة بالعلنية وبحضور الخصوم جميع إجراءاتها مع تخويلهم حق الدفاع عن أنفسهم بشكل شخصي أو بواسطة المحامي ومناقشة كل دليل يطرح أمام المحكمة على أن يدون كل ذلك في محاضر الجلسات⁽⁵⁾.

(1) عبد الله بن صالح بن رشيد الربيش، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقهما في المملكة العربية السعودية، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في قسم العدالة الجنائية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1423/1424، ص 102-103.

(2) أحمد فراج حسين، أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2004، ص 32.

(3) تعريف محكمة النقض المصرية (رقم 1964/1/6، مجموعة أحكام النقض، س 15، رقم 1، ص 1)، (رقم 1964/06/51، س 15، رقم 1)، (مجموعة أحكام النقض المصرية، ص 493). نقلاً عن أحمد الخرايشة، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل

الجزائية، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2009، ص 32-33.

(4) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 744-745.

(5) أحمد الخرايشة، المرجع السابق، ص 224.

وقد نصت المادة 233 و302 ق.إ.ج. على إمكانية أن يعرض الرئيس على الشهود أدلة الإثبات أثناء سماع شهادتهم، كما حولته المادة 6/233 من نفس القانون سلطة تقديرية في الأمر بمواجهة الشهود.

وطبقا لما تنص عليه المادة 3/233 والمادة 288 ق.إ.ج. فإنه يجوز لأطراف الدعوى عن طريق الرئيس توجيه ما يروه لازما من الأسئلة للشاهد، كما أن المادة 5/233 تعطي إمكانية لكل من النيابة العامة والمدعي المدني وكذلك المتهم في طلب إجراء مواجهة بين الشهود.

تقدير الشهادة: باعتبار الشهادة هي تصريح الشخص بما يكون قد رآه أو سمعه، أي أنها تنصب على مجرد أقوال مستقاة من المشاهدة أو الاستماع، ونظراً لما تتميز به من ذاتية ونسبية فإن تقدير قيمتها في الإثبات متروك بصفة مطلقة لتقدير القاضي⁽¹⁾، فهي دليل إقناعي يقدره القاضي حق قدره فيأخذ منها بما يقنع ضميره وينبذ منها ما لا يستريح إليه، ويعول القاضي في تقدير الشهادة وصدقها على أمرين: أ/ الواقعة المشهودة عليها واحتمال حصولها وعدم مخالفتها للمعقول.

ب/ حالة الشاهد النفسية والأدبية وتاريخ حياته وعوائده ومركزه في الهيئة الاجتماعية وكفاءته الحسية والعقلية وعلاقته بالخصوم وما يربطه بهم من قرابة أو صداقة أو مصلحة⁽²⁾.

فله أن يزن أقوال الشاهد ويقدرها التقدير الذي يطمئن إليه دون أن يكون ملزماً ببيان أسباب ذلك، فإذا ما قال أنه لم يطمئن إلى شهادة الشهود، كان ذلك كافياً. وفي هذا الخصوص قضت المحكمة العليا بما يلي: "إن شهادة الشهود كغيرها من أدلة الإثبات يقدرها قضاة الموضوع تبعاً لاقتناعهم الشخصي ما لم ينص القانون صراحة على خلاف ذلك"⁽³⁾.

3/ المحررات: يعرف المحرر أو الدليل الكتابي على أنه عبارة عن ورقة ذات أهمية قانونية في إثبات ارتكاب الجريمة ونسبتها إلى المتهم، وقد يلعب المحرر أو هذه الورقة أحد أدوار ثلاثة: فقد تكون هذه

(1) مسعود زبدة، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، السنة الدراسية، 1984/1983، ص 60.

(2) محمد علي سكيكر، تحقيق الدعوى الجنائية وإثباتها في ضوء التشريع والفقهاء والقضاء، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2008، ص 277.

(3) المحكمة العليا، قرار صادر يوم 1983/11/08 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 33185، مشار إليه لدى جيلالي بغداددي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثاني، ص 243.

الورقة هي الجريمة نفسها كالورقة المزورة، و تكون مجرد أداة إثبات كالورقة التي تثبت قرضا ربويا، وقد تجمع بين الدورين كالشيك بدون رصيد أو الورقة التي تحمل عبارة القدح والدم والتحقيق⁽¹⁾.

وقد تكون المحررات عرفية أو رسمية، هذه الأخيرة تنقسم لنوعان محررات رسمية عادية، غير المحاضر التي تحرر لإثبات بعض الجرائم²، والتي لا يمكن أن تصدر إلا من شخص مختص قانونا بإصدارها وبالتالي تكون دائما رسمية، ولذلك فإننا سنقسمها إلى قسمين: الأولى هي المحررات العرفية والمحررات الرسمية العادية، والثانية هي المحاضر

المحررات العرفية والمحررات الرسمية العادية: المحررات العرفية هي المحررات الصادرة عن أشخاص خواص دون أن يتدخل موظف عام في تحريرها و لا تتوافر فيها إذن أية صفة رسمية.

أما المحررات الرسمية هي ما صدرت عن موظف مختص بتحريرها بمقتضى وظيفته⁽³⁾، كالعقود التي تحرر أمام الموثق.

المحاضر: ويراد بها المحررات التي يدونها الموظفون المختصون وفق الشروط والأشكال التي حددها القانون لإثبات ارتكاب الجرائم والإجراءات التي اتخذت بشأنها⁽⁴⁾.

وقد نظم المشرع الجزائري المحررات كدليل من أدلة الإثبات الجزائي في المواد من 214 إلى 218 ق.إ.ج.ج، وذلك على النحو التالي:

المادة 214 تتعلق بشروط صحة المحضر المقدم كدليل إثبات.

المادة 215 تتعلق بالمحاضر المثبتة للجنائيات والجنح واعتبارها مجرد استدلالات.

المادة 216 تتعلق ببعض المحاضر التي لها حجية إلى أن يثبت ما يخالفها بدليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود.

المادة 217 تعلق بالدليل الكتابي المستنبط من المراسلة المتبادلة بين المتهم ومحاميه

المادة 218 تتعلق ببعض المحاضر التي لها حجية إلى أن يطعن فيها بالتزوير.

(1) محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 483. نقلا عن كامل السعيد، المرجع السابق، ص 744-745.

(2) جندي عبد المالك بك، الموسوعة الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الأولى بيروت: مكتبة العلم للجميع، 2005، ص 215.

(3) هلاي عبد الله احمد، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دراسة مقارنة بين النظم الإحرائية اللاتينية والانجلوسكسونية والشريعة الإسلامية، القاهرة: دار النهضة العربية، ص 1182.

(4) نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، أدلة الإثبات الجنائي، الطبعة الثانية، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2008، ص 204.

والمحاضر لا تكون لها حجيتها القانونية وقوتها في الإثبات إلا إذا استوفت جميع الشروط التي يستلزمها القانون وتؤكد على ذلك المادة 214 ق.إ.ج.ج "لا يكون للمحضر أو تقرير قوة الإثبات إلا إذا كان صحيحا في الشكل، ويكون قد حرره واضعه أثناء مباشرة أعمال وظيفته وأورد فيه عن موضوع داخل في نطاق اختصاصه ما قد رآه أو سمعه أو عاينه بنفسه".

تقدير المحررات: القاعدة في المحررات أنها كغيرها من الأدلة تخضع لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي وليس لها أي حجية خاصة وإنما يجوز للخصوم مناقشتها ودحض ما ورد فيها بشتى الطرق كما يجوز للمحكمة أن تأخذ بها أو تطرحها ولو كانت أوراقا رسمية مادام يصح في العقل أن يكون الدليل الذي تحمله غير ملتئم مع الحقيقة التي اطمأنت إليها من باقي الأدلة، وهذا دون أن يكون الخصوم ملزمين بسلوك سبيل الطعن بالتزوير⁽¹⁾.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وفيما يتعلق بالمحررات العرفية والمحررات الرسمية العادية - باستثناء المحاضر - نجد أن المشرع الجزائري وبموجب المادة 212 ق.إ.ج.ج أعطى للقاضي الجزائي حرية في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه كما أنه أعطى له حرية في تقدير الأدلة المطروحة عليه - بما فيها هذه المحررات - وبموجب المادة 217 ق.إ.ج.ج استثنى من ذلك المراسلة المتبادلة بين المتهم ومحاميه، بحيث لا يجوز اختيارها للاستعانة بها عند الإثبات، أما غيرها من المراسلات الأخرى فبمفهوم المخالفة لهذا النص فإنها تبقى تخضع لتقدير القاضي واقتناعه الشخصي ويجوز استنباط الدليل الكتابي منها.

وكذلك الشأن بالنسبة لمحاضر ضباط الشرطة القضائية التي تجرى أثناء التحقيق الأولي، فهي بدورها لا تلزم المحكمة، فلها أن تأخذ بها و لها أن تطرحها، وذلك ما يستشف من خلال المادة 212، وهو ما أكده المشرع بنص المادة 215 ق.إ.ج.ج "لا تعتبر المحاضر والتقارير لمثبتة للجنايات والجنح إلا بمجرد استدلال ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"

(1) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 857.

هناك أوراق ذات حجية خاصة في الإثبات وهي: أ/ محاضر الجلسات والأحكام إذ لا يجوز إذا ذكر في أي منها أن الإجراءات قد اتبعت، إثبات عدم إتباعها إلا بطريق الطعن بالتزوير.

ب/ المحاضر المحررة في مواد المخالفات تعتبر حجة بالنسبة للوقائع التي يثبتها المأمورون المختصون إلى أن يثبت ما ينفيها بكافة طرق الإثبات. محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 939-940.

4/ الخبرة: هي الاستشارة الفنية التي يستعين بها القاضي في مجال الإثبات لمساعدته في تقدير المسائل الفنية التي يحتاج تقديرها إلى خبرة فنية أو دراية علمية لا تتوفر لدى عضو السلطة القضائية المختص بحكم عمله وثقافته⁽¹⁾.

وللمحكمة أن تطلب ندب الخبير أو الفني، إما من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم من أجل معرفة الحقيقة وكشف ظروف الحادثة، في الحالات التي تستطيع الفصل في الدعوى قبل التحقق من المسائل الفنية التي لا بد من الاستعانة بفني أو خبير لكشف حقيقتها⁽²⁾.

فلمحكمة سلطة الحق في رفض طلب ندب الخبير إذا وجدت في الدعوى ما يكفي لحمل قضائها على النحو الصحيح وما يكفي لتكوين عقيدتها فيها، فإنه يحق للمحكمة عدم الاستجابة إلى طلب ندب الخبير، إلا إذا كانت المسألة هي مسألة فنية بحتة لا تقدر المحكمة على البت فيها، لما قد تحتاجه هذه المسألة من أمور فنية ذات مستوى معين لا يتوافر إلا في خبير في هذا المجال⁽³⁾.

وفيما يتعلق بالمحاكمة فقد نصت المادة 219 ق.إ.ج.ج على إتباع الأحكام المنصوص عليها في المواد 143 إلى 156 ق.إ.ج.ج

تقدير الخبرة: إن غالبية الفقهاء ترى أن مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري ييسط سلطانه على كل الأدلة دون استثناء ومن بينها الخبرة، فتقرير الخبير هو مجرد رأي في شأن دليل الإثبات، وفي عبارة أخرى فإن التقرير يتضمن بيان هذا الدليل وتفصيل عناصره ثم اقتراحا من وجهة نظر فنية لما يمكن أن يكون له من قيمة في الإثبات، لذا وتطبيقا لمبدأ الاقتناع الشخصي فإنه يتعين أن يكون للقاضي السلطة في تقدير قيمة هذا التقرير، وهذا لأنه مجرد دليل، هذا من جهة ومن جهة ثانية لأنه رأي فني بحت، ومن ثمة كانت مهمة القاضي هي الرقابة القانونية على الرأي الفني⁽⁴⁾.

وهذا هو الرأي الذي أخذ به المشرع الجزائري الذي لم يستثن الخبرة من أدلة الإثبات الخاضعة للاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري بموجب المادة 212 ق.إ.ج.ج.

(1) حسين يوسف العلي الرحمان، المرجع السابق، ص 117.

(2) محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 244.

(3) هشام عبد الحميد الجميلي، الدفوع الجنائية - الإحرائية والموضوعية في نطاق قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات -، مصر: دار الفكر والقانون، 2009، ص 159.

(4) عبد الحكم فودة، حجية الدليل الفني في المواد الجنائية والمدنية، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 1996، ص 26.

ولكن هناك ضوابط تعينه على صواب استعمال سلطته وتقدير القيمة الحقيقية لتقرير الخبير، ومن أهم هذه الضوابط أنه إذا كانت في الدعوى أدلة إثبات أخرى كالشهادة والاعتراف فإن عليه أن يستعين بما لتقدير قيمة تقرير الخبير ويقدر ما يكون بينها وبينه من اتساق⁽¹⁾

وإذا كانت هذه هي القاعدة العامة فإن ثمة استثناءا يرد عليها وهو تقرير الخبرة في جنحة السياقة في حالة سكر، فطبقا للمادة 02 من القانون رقم 14/01 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها⁽²⁾ (المعدلة والمتممة بالمادة 03 من الأمر رقم 03/09)⁽³⁾، فقد اشترط المشرع لقيام هذه الجريمة أن تكون نسبة الكحول في الدم 0.20 غ في الألف، وهذا ما يعد أحد عناصر الركن المادي للجريمة، ولا يمكن إثباته إلا بإجراء الفحوص الطبية والاستشفائية أي عن طريق خبرة طبية.

5/ القرائن: هي عبارة عن الاستنتاجات المستنبطة من الوقائع الثابتة، وهي أدلة غير مباشرة يصح الاعتماد عليها وحدها في الإدانة إذا كانت قطعية الثبوت⁽⁴⁾.

والقرائن نوعان: قرائن قانونية وقرائن قضائية.

فالقرائن القانونية هي التي نص عليها القانون بنصوص صريحة، وقد تكون القرائن القانونية قاطعة غير قابلة لإثبات العكس، وهي التي تقيد القاضي والخصوم، فلا تقبل المجادلة في صحتها، ومن أمثلتها قرينة العلم بالقانون بعد نشره في الجريدة الرسمية⁽⁵⁾.

أما القرائن القضائية فهي التي يستنبطها القضاة بحكم ممارسة القضاء ومعرفة الأحكام التي تكون لديهم ملكة واصفة راسخة في النفس تمكنهم من الاستدلال وإقامة القرائن في الخصومات ومواضع النزاع، ويلاحظون العلامات والأمارات من ملابسات وظروف كل دعوى عن طريق التفحص والتفطن والذكاء ومعرفة الأعراف والعادات مما يكون عوناً للوصول إلى الحقيقة⁽⁶⁾.

(1) عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ص 27.

(2) قانون رقم 14/01 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق ل 19 غشت 2001، يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج رعدد 46

(3) أمر رقم 03/09 المؤرخ في 29 رجب عام 1430 الموافق 22 يوليو سنة 2009 يعدل ويتم القانون رقم 14/01 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق ل 19 غشت 2001، يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها، ج رعدد 45، س 04 و 05.

(4) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، ص 318.

(5) بكري يوسف بكري، المرجع السابق، ص 128.

(6) محمود محمد ناصر بركات، السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، الأردن: دار النفائس، 2007، ص 300.

كل استنتاج لواقعة مجهولة من واقعة معلومة بحيث يكون الاستنتاج ضرورياً بحكم اللزوم العقلي وليس فيها شيء يمكن عده قاطعاً، بل أن أمرها كلها متروك لتقدير المحكمة أو القاضي، وهي من طرق الإثبات الأصلية في المواد الجنائية تأخذ بها المحكمة متى كان استنتاجها في شأنها سائغاً مقبولاً⁽¹⁾.

أهمية القرائن: إن أهمية القرائن تزداد في القانون الجنائي عنها في القانون المدني، باعتبارها دليل إثبات قائم بذاته، ذلك أن كثيراً من الجرائم ترتكب ولا يمكن إثباتها بأي دليل بسبب مقدرة الجاني على إخفاء معالم جريمته. وهنا تبرز أهمية القرائن، فالجاني عندما يرتكب جريمته لا بد أن يترك بعض الآثار المادية في مكان الجريمة مهما اتخذ من حيلة، وبالتحقيق فيها يمكن عن طريقها التعرف على الجاني⁽²⁾.

إن التقدم العلمي قد منح القرائن أهمية بالغة نتيجة ما أتى به من وسائل بالغة الدقة، وربما تقضي على احتمالات الخطأ في كثير من الأحيان، فالتقدم العلمي يؤدي دوراً مهماً في معاونة القضاء في الإثبات وخاصة في المواد الجنائية، فما أوجده العلم من وسائل سهلت على القاضي أن يؤدي دوره في تحقيق العدل بإيجابية أكبر⁽³⁾.

تقدير القرائن: على اعتبار أن المشرع هو الذي نص على القرينة القانونية نصاً صريحاً، فهو بذلك قد قام بصياغة الدليل القانوني في قاعدة قانونية محددة احتوى من خلالها عملية الإثبات كاملة بإيراده لكلا الواقعتين الثابتة والمستنبطة، ومن ثمة لا يكون أمام القاضي إلا هذا النص القانوني، ويقتصر دوره فقط على التأكد من توافر الشروط التي استلزمها المشرع للأخذ بالقرينة من عدمه⁽⁴⁾.

وعليه فإن مجال تطبيق السلطة التقديرية للقاضي الجزائري ينصب على القرائن القضائية، فعلى اعتبار أن القرينة القضائية دليل غير مباشر يستخلصها القاضي بإعمال الذهن من ظروف الدعوى المطروحة أمامه من خلال الواقعة التي قام عليها الدليل لإثبات واقعة أخرى لها علاقة بها⁽⁵⁾، فإن قاضي الموضوع

(1) كامل السعيد، المرجع السابق، ص 784.

(2) عبد العزيز حمدي، كشف الجريمة بالوسائل العلمية الحديثة، الطبعة الأولى، القاهرة: مطابع كوستاتوماس، 1961، ص 14 وما بعدها.

(3) رضا المرغني، أحكام الإثبات، السعودية: معهد الإدارة العامة، 1985، ص 315. و آدم وهيب النداوي، شرح قانون الإثبات، الطبعة الأولى، بغداد: مطبعة المعارف، 1984، ص 198. وحسين المؤمن المحامي، نظرية الإثبات، في القرائن وحجية الأحكام والكشف والمعانة والخبرة، الجزء الرابع، بيروت: مطبعة الفجر، ص 10-11.

(4) 2، 3 نقلاً عن عبد الحكيم ذنون الغزالي، المرجع السابق، ص 97-98.

(5) مراد بلوحي، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائري في تقدير الأدلة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية بباتنة، 2011، ص 67.

(6) إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2005، ص 486.

هو من يقوم باختيار أي واقعة من الوقائع الثابتة في الدعوى ليستنبط منها القرينة القضائية، كما أنه يكون حراً كذلك في تقدير ما تحمله هذه الوقائع من دلالة، ولا رقابة للمحكمة العليا عليه في ذلك متى كانت القرينة التي استخلصها مستمدة من واقعة ثابتة يقينا في حق المتهم وكان استنباطه مقبولا عقلا⁽¹⁾.

وبالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وبتفحص المواد المتعلقة بقواعد الإثبات الجزائي نجد أن المشرع الجزائري يعتبر القرائن القضائية مثل سائر عناصر الإثبات الأخرى متروكة لحرية القاضي سواء في مسألة اختيارها للاستعانة بها عند الإثبات أو عند تقديرها وذلك طبقا لمبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائري، ويستفاد ذلك من خلال نص المادة 212 ق.إ.ج.ج التي بموجبها أعطى المشرع للقاضي الجزائري حرية في أن يستمد قناعته من أي دليل يطمئن إليه - ولو كانت القرينة القضائية - طالما أنه لا توجد أحوال نص فيها القانون على غير هذا، كما أعطى له حرية في تقدير الأدلة المطروحة عليه بما في ذلك القرينة القضائية.

6/المعاينة: والمعاينة لم تكن محل ذكر في حديث القانون عن أدلة الإثبات في التحقيق النهائي، ومع ذلك فلا شك أن للمحكمة تطبيقاً للقاعدة العامة في حرية القاضي الجزائري وإيجابيته أن ينتقل للإجراء المعاينة كلما كان ذلك لازماً لإظهار الحقيقة ولو من تلقاء نفسه، لكنها غالباً ما تلتفت عن إجرائها لأنه غالباً ما يكون تحت يدها محضر المعاينة التي أجزتها سلطة التحقيق الابتدائي بما يغنيها عن إعادة من جهة، ولعدم جدواها - في أحيان كثيرة - للبعد الزمني بين وقوع الجريمة ومحاكمة المتهم⁽²⁾.

وأياً ما كان فإن الانتقال للمعاينة من الوسائل التي يستقل بتقديرها قاضي الموضوع، فإذا طلبها أحد الخصوم فيجب أن يتمسك بما أمامها فإن لم يفعل فلا يجوز له النعي على المحكمة قعودها عن إجرائها⁽³⁾.

7/ الآثار المادية: إن الأثر لغة يطلق على بقية الشيء وجمعه آثار، أما اصطلاحاً فإن الأثر هو علامة توجد في مكان الجريمة أو تشاهد بملابس أو جسم المحني عليه أو المتهم، أو هي كل ما يتركه الجاني

(1) هلاي عبد الله أحمد، المرجع السابق، ص 1016.

(2) محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 897.

(3) نقض 1973/03/26 أحكام النقض س 24 ق 90 ص 426. نقلا عن نفس المرجع.

في مكان الجريمة أو الأماكن المحيطة أو على جسم المجني عليه، أو يحملها الجاني نتيجة تقاتله مع المجني عليه، وتساعد في كشف الغموض وإظهار الحقيقة⁽¹⁾.

أنواع الآثار المادية⁽²⁾:

أ/ الآثار المادية الظاهرة: وهي الآثار التي يمكن للمحقق الجنائي أن يدركها بالعين المجردة دون الاستعانة بالوسائل العلمية الأخرى، وتوجد الآثار المادية الظاهرة بصورة مختلفة؛ فمنها الصلبة مثل المقذوفات النارية، والظرف الفارغ أو الزجاج، ويمكن أن تكون الآثار المادية سائلة مثل مشتقات البترول التي تستخدم في جرائم الحريق العمدية أو المواد الكحولية المسكرة.

ب/ الآثار المادية الخفية: ويقصد بها كل أثر لا يدرك بالعين المجردة ويتطلب كشفه الاستعانة بالوسائل الفنية الطبيعية أو الكيميائية أو باستخدام الأجهزة الميكروسكوبية والأشعة، كالبصمات غير الظاهرة التي يتركها الجاني على أي سطح لامع أو الأحبار السرية التي تستخدم في بعض الجرائم أو آثار الدم المغسولة من أرض المسكن.

الفرع الثاني : طرق الطعن في الأحكام

إن طرق الطعن في الأحكام تؤدي إلى تجسيد عدل القضاة وقوة أحكامهم ، فحرمان الشخص من هذا الحق يؤدي إلى تعريض حريته للخطر خاصة إذا شاب الحكم خطأ أو قصور.

لذا سنوضح هذا الحق كما يلي:

أولاً: التعريف بحق الطعن وأهميته

إن العمل القضائي من الأمور الدقيقة والصعبة، وإن القضاة بشر يخطئون في عملهم، ولا بد من تصحيح الأخطاء من أجل ترسيخ العدالة⁽³⁾، لهذا لا تنتهي مرحلة المحاكمة بمجرد صدور الحكم من المحكمة التي تنظر الدعوى الجزائية؛ وإنما تمتد إلى ما بعد صدور الحكم، وذلك متى طعن من له الحق في الطعن في هذا الحكم أمام ذات المحكمة أو أمام محكمة أخرى أعلى درجة⁽⁴⁾.

(1) منصور عمر المعاينة، المرجع السابق، ص 85.

(2) نفس المرجع، ص 87-88.

(3) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 205.

(4) بكري يوسف بكري، المرجع السابق، ص 143.

وعليه يمكن تعريف طرق الطعن بأنها وسائل يقررها القانون للمحكوم عليه للتظلم من الحكم أمام ذات المحكمة التي أصدرته أو أمام محكمة أعلى منها بقصد إبطاله أو إلغائه أو تعديله لمصلحته⁽¹⁾.

كما عُرفت طرق الطعن في الأحكام بأنها " مجموعة من الإجراءات تستهدف إعادة طرح موضوع الدعوى على القضاء، وذلك بهدف إلغائه أو تعديله"⁽²⁾.

ويكون القصد من الطعن إما إتاحة فرصة لمن صدر الحكم في غيبته لكي يدافع عن حقه أمام المرجع الذي أصدر الحكم في غيبته دون أن يستمع إلى دفاعه، وقد يترتب على سماعه لدفاعه أن يقضي لصالحه، وإما إتاحة الفرصة لمحكمة أخرى لتصحيح الخطأ الذي وقعت فيه محكمة أدنى منها درجة سواء كان الخطأ ماديا أو قانونيا أو كان الخطأ من النوعين معا⁽³⁾.

قد فتح المشرع باب الطعن في الأحكام لتفادي الأخطاء التي قد تشوب الحكم، سواء كانت أخطاء موضوعية أو إجرائية، فالقاضي بشر يخطئ ويصيب، فهو ليس معصوم من الخطأ، فيمكن أن يشوب حكمه بعض الأخطاء والعيوب، وذلك على الرغم من الضمانات التي قررها القانون لحسن سير العدالة ولذا فقد قرر المشرع إعطاء فرصة للخصوم لمراجعة القاضي في حكمه بالطرق التي قررها القانون، فإن تأييد الحكم المطعون فيه كان ذلك أقرب للصواب، وإن أُلغي عادت الأمور إلى نصابها الصحيح⁽⁴⁾.

فلمراجعة الأحكام فائدة بالنسبة للخصوم لأنها تُزيل عنهم الشك في مقدرة القاضي على استيعاب الدعوى والوقوف على مقوماتها وإصدار حكم سليم يقيم على أساسه تقديره لها، كما أن للمراجعة فائدتها بالنسبة للجماعة التي تهدف من وراء الأحكام القضائية للوصول لأحكام عادلة⁽⁵⁾.

فالحكمة من إباحة الطعن في الأحكام هي منح ضمان لمن حُكم عليه نتيجة خطأ القاضي؛ بإجازة عرض الأمر على القضاء من جديد قبل أن يصبح الحكم حجة على الكافة بما ورد فيه وعنوانا على الحقيقة المطلقة فطرق الطعن بمثابة علاج قانوني للأخطاء التي قد تصيب الحكم الجزائي وتضر بالخصوم

(1) حسن جوحدار، المرجع السابق، ص 165. نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 206.

(2) محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، نادي القضاة 1988 رقم 1145، ص 999. نقلا عن بكري يوسف بكري، المرجع السابق، ص 143.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 209-210.

(4) بكري يوسف بكري، المرجع السابق، ص 143.

(5) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، المرجع السابق، ص 510.

في الدعوى، وهذه الأخطاء إما أن تكون نتيجة لخطأ القاضي الشخصي، وإما لقصور الأدلة المقدمة في الدعوى⁽¹⁾.

ولقد كفلت المواثيق والاتفاقيات الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان للمحكوم عليه الحق في الطعن بالأحكام الجزائية الصادرة بحقه، وذلك لنفس الأسباب التي أخذت بها التشريعات الجزائية من حيث أن القضاة بشر وقد يخطئون عند إصدار أحكامهم، ومن أجل إتاحة الفرصة للمحكوم عليه بنظر قضيته نظراً عدلاً وعلنياً وعلى قدم المساواة مع الآخرين، إذا ما شعر أن ظلماً ما قد لحق به، وهذا ما كفله الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في مادتيه الثامنة والعشرة، وما نصت عليه المادة 5/14 من ع.د.خ.ح.م.س التي جاء فيها " ... لكل محكوم بإحدى الجرائم الحق في إعادة النظر بالحكم والعقوبة بواسطة محكمة أعلى بموجب القانون"⁽²⁾.

كما ورد النص على حق المحكوم عليه بالطعن بالأحكام الجزائية الصادرة بحقه في العديد من الاتفاقيات والمواثيق الإقليمية مثل المواد 5 و6 و7 من أ.ح.إ.، والمادة 7 من م.إ.ح.إ.ش والمادة 6 من أ.ح.إ.

ثانياً: الأحكام العامة لطرق الطعن والضمانات التي يوفرها الحق في الطعن للمحكوم عليه

1/ الأحكام العامة لطرق الطعن: كما عرفنا فإن طرق الطعن أعمال إجرائية رسمها القانون سبيلاً للخصوم لمراجعة أحكام القضاء مراجعة تستهدف تصحيحها، وذلك بتعديلها أو بإلغائها. وتتناول في الأحكام العامة لطرق الطعن ما يلي:

أ/ تقسيم طرق الطعن: رسم المشرع لخصوم الدعوى العمومية طرقاً للطعن في الأحكام الصادرة في غير صالحهم لرفع الضرر الذي أصابهم من هذه الأحكام، وتعتبر طرق الطعن ضمانات لتفادي الأخطاء القضائية وتصنف إلى:

1/ طرق الطعن العادية: وهي التي تهدف إلى إعادة النظر في القضية من جديد وهي طرق مفتوحة للمتقاضين، وتتمثل في المعارضة والاستئناف.

(1) بكري يوسف بكري، المرجع السابق، ص 143-144

(2) عبد العزيز سرحان، الإطار القانون لحقوق الإنسان، الطبعة الأولى، القاهرة: دار الهدى للطباعة، 1987، ص 321. غازي حسن، حقوق الإنسان في القانون الوضعي والإسلامي، الطبعة الأولى، الدوحة: مطابع العهد، 1993، ص 96. عبد الوهاب عبد العزيز شيشاني، حقوق الإنسان وحرياته الأساسية في النظام الإسلامي، الطبعة الأولى، عمان: مطابع الجمعية العلمية الملكية، 1980، ص 177. نقلاً عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 212.

2/ طرق الطعن غير العادية: هدفها إعادة النظر في قانونية القرار الصادر من المجلس القضائي، وتمثل في الطعن بالنقض وطلب إعادة النظر.

ب/ حصر طرق الطعن: لقد حصر القانون طرق الطعن في الأحكام وحددها، ووضع الإجراءات اللازمة لسلوك كل طريق من هذه الطرق، ولا مجال لسلوك الطعن في أي طريق آخر غيرها مهما كان السبب⁽¹⁾.

وهذه الطرق واردة في القانون على سبيل الحصر، ومن ثم فلا يجوز الطعن في الحكم إلا من خلال هذه الطرق⁽²⁾، فلا يجوز مثلا الطعن في الحكم من خلال رفع دعوى بطلان أصلية ترفع بصفة مستقلة دون تقييد بمواعيد وإجراءات الطعن.

كما لا يجوز للخصم أن يتخذ الإشكال في التنفيذ أو طلب تصحيح الخطأ المادي أو طلب تفسيره وسيلة للطعن في الحكم، بل تنحصر سلطة المحكمة فيما طلب منها من فض الإشكال أو طلب التصحيح أو التفسير⁽³⁾. كما أنه إذا توافر سبيل الطعن وضيعه صاحب الشأن أصبح الحكم قطعيا.

ج/ الأحكام التي يجوز الطعن فيها: لا يجوز الطعن إلا في الأحكام الصادرة من المحاكم النظامية فالمحاكم العسكرية والعرفية لا يجوز الطعن في أحكامها بطرق الطعن العادية وغير العادية، ولا يجوز الطعن إلا في الأحكام الفاصلة في الموضوع، لأن القرارات والأوامر التي تصدرها المحاكم أثناء النظر في النزاع القائم، لا يجوز الطعن فيها لوحدها بأي طريق من طرق الطعن لأنها ليست منهية للموضوع ولا فاصلة في النزاع⁽⁴⁾.

وعليه فإن الطعن يرد على حكم قضائي بالمعنى الصحيح والصادرة من القضاء الفاصل في موضوع الخصومة، المستكمل لعناصره من حيث اشتماله على ديباجة ومنطوق وأسباب، ولا بد أن يكون حكما صادرا من محكمة عادية وليست استثنائية، وإذا جاز الطعن في أحكام هذه المحاكم (الاستثنائية)؛ فإنما يكون ذلك طبقا لقواعد خاصة، لا طبقا للقواعد المقررة للطعن في الأحكام في قانون الإجراءات⁽⁵⁾.

(1) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 206.

(2) محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية، رقم 386، رقم 534. نقلا عن بكرى يوسف بكرى، المرجع السابق، ص 144.

(3) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 544.

(4) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 207.

(5) ومع ذلك فقد أجاز القانون الطعن في الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة الدائمة طبقا للقواعد العامة (راجع المادة 08 من قانون أمن الدولة رقم 105 لسنة 1980). جلال ثروت، المرجع السابق، ص 546.

د/ الأشخاص الذين يحق لهم الطعن: لا يجوز أن يُقدم الطعن إلا من قبل شخص ذي صفة، أي أن يكون خصما في النزاع وله مصلحة في تقديم الطعن، فلا يقبل الطعن من الوارث أو من الشريك أو ممن صدر الحكم ببراءته. وإذا تعدد المحكوم عليهم فلا يقبل الطعن إلا من قبل المحكوم عليه الذي تقدم بالطعن⁽¹⁾.

ويجب على من له الطعن في الحكم أن يرفع الطعن خلال ميعاد معين ووفقا لإجراءات معينة، وإلا كان طعنه غير مقبول شكلا⁽²⁾.

ه/ طبيعة طرق الطعن: إن القواعد التي تنظم طرق الطعن في الأحكام هي قواعد تتعلق بالنظام العام فلا يجوز لأطراف الدعوى التنازل عنها مقدما، وإذا تم ذلك كان معدوم الأثر⁽³⁾.

وإذا كان هذا الحكم مفهوما بالنسبة للنيابة العامة، على أساس أنها تملك التصرف في الدعوى في أي مرحلة من مراحلها حتى تنتهي؛ فإنه مفهوم أيضا بالنسبة للمتهم، لأن طريق الطعن لم يُشرع لصالح خاص، وإنما شُرع أصلا تطهيرا لأحكام القضاء ووصولاً بما عند انتهائها أن تصبح عنوان الحقيقة بما قضت فيه⁽⁴⁾.

و/ الآثار المترتبة على الطعن: وتتلخص في:

1/ عدم جواز تنفيذ الحكم الصادر قبل استنفاذ طرق الطعن إلا ما كان منها في مصلحة المدعي عليه أو المجتمع أو المدعي الشخصي، والعلة في ذلك؛ الخشية من أن يكون في تعجيل تنفيذه إجحاف بمن نفذ فيه، فمن العدل وقف تنفيذه حتى صيرورته باتا⁽⁵⁾.

2/ نسبية الأثر: وتعني اقتصار أثر الحكم على من طعن فيه من الخصوم فإذا تعدد الخصوم وطعن البعض دون البعض الآخر أنتج الحكم أثره بالنسبة لمن طعن وحده دون من لم يطعن⁽⁶⁾.

3/ عدم جواز إضرار الطاعن بطعنه: ومفاده أن محكمة الطعن لها سلطة تعديل الحكم بما يوافق مصلحة الخصم الطاعن، لكنه يمتنع عليها أن تقوم بتعديله بما يضر بهذه المصلحة، فإذا كان الطاعن محكوما عليه

(1) محمد علي سالم عياد الحلبي، الوسيط في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص 208. جلال ثروت، المرجع السابق، ص 544-545.

(2) بكري يوسف بكري، المرجع السابق، ص 144

(3) نفس المرجع.

(4) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 549.

(5) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 215.

(6) جلال ثروت، المرجع السابق، ص 549.

بعقوبة امتنع على المحكمة تشديدها. وإذا كان الطاعن مدعيا بالحق المدني أو مسؤولا عنه؛ امتنع رفع التعويض أو إنقاصه في الحالة الأولى وزيادته في الحالة الثانية⁽¹⁾.

2/ الضمانات التي يوفرها الحق في الطعن للمحكوم عليه:

إن أهم الضمانات التي يوفرها الحق في الطعن للمحكوم عليه بالأحكام الصادرة بحقه تتمثل بما يلي:

1/ إن الحق في الطعن يُمكن قضاة محاكم الدرجة الثانية من إعادة النظر، ومراقبة الحكم الصادر، كونهم قضاة أعلى وأقدم من القاضي الذي أصدر ذلك الحكم⁽²⁾.

2/ كذلك الطعن في الأحكام يعد ضمانة رئيسية من ضمانات تحقيق العدالة، فطالما أمكن افتراض أن يخطئ القاضي لأنه بشر وكل ابن آدم خطأ، فيجب تقرير الطعن في الأحكام، لذلك فإننا نجد أن جميع التشريعات الإجرائية العربية منها والأجنبية، وضعت قواعد خاصة بالطعن في الأحكام الجزائية والإجراءات المتبعة في ذلك⁽³⁾. فطرق الطعن إذن تعمق الثقة بين القضاة وأطراف الخصومة، وهذا يؤثر بدوره على قوة الأحكام وعدالتها وتحقيق الاستقرار القانوني وتقصي الحقيقة.

3/ كذلك فإن تقرير حق الطعن لا يؤدي بنا إلى القول بأن القضاة سيعتمدون في أحكامهم على قضاة المحاكم العليا فيتقاعسون عن التعمق والتمحيص في دراسة القضايا، بل إنه على العكس من ذلك فعندما يشعر القاضي بأن أحكامه ستكون محلا للطعن بها والنظر فيها من قبل قضاة آخرين فإنه سيشعر بأنه سيكون مراقبا، وعليه لا بد أن يصل إلى أعلى مستوى في الدقة والتمحيص حتى لا يتقرر نقض القرار الذي أصدره في الدعوى⁽⁴⁾.

4/ وأخيرا نجد أن الطعن في الأحكام يشكل ضمانة أساسية لحماية الحقوق والحريات للأفراد، أيا كان موقفهم في الدعوى متهمين كانوا أو مجنبا عليهم، وهو من سمات قانون الإجراءات الجزائية، فحرمان الشخص من الطعن في الأحكام - كما هو الشأن في معظم القوانين الاستثنائية - ينطوي على إخلال جسيم بحقوقه وتعريض حرياته للخطر، ومن هنا كان تقرير مبدأ الطعن في الأحكام مرتبطا دائما

⁽¹⁾ جلال ثروت، المرجع السابق، ص 548.

⁽²⁾ حسن جوحدار، المرجع السابق، ص 165. نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 216.

⁽³⁾ ضاري خليل محمود، مجموعة قوانين الإجراءات الجنائية العربية، الجزء الأول، بغداد: 1984، ص 65-66. الأمير العكيلي وضاري خليل، النظام القانوني للإدعاء العام في العراق والدولة العربية، مطبعة اليرموك، بغداد، 1998، ص 142-145. نقلا عن عمر فخري عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 172.

⁽⁴⁾ نفس المرجع، ص 173.

بقوانين الإجراءات الجزائية العادية، وبالقاضي الطبيعي الذي يطبقه كسمة بارزة للضمانات الأساسية لحقوق الأفراد وحررياتهم⁽¹⁾.

ثالثا: طرق الطعن في القانون الجزائري

تتضمن طرق الطعن في الجزائر كسائر الدول طريقتين للطعن هما:

1/ طرق الطعن العادية:

أ/ المعارضة: تعتبر المعارضة طريقا من طرق الطعن العادية التي تهدف إلى منع الحكم من حيازة حجية الشيء المقضي فيه، وذلك في حالة صدور الحكم في غياب المتهم.

إن مجال المعارضة هو الجرح والمخالفات سواء صدرت من محكمة جزائية ابتدائية كمحكمة الجرح والمخالفات أو إستئنافية كالغرفة الجزائية بالمجلس القضائي، أو محكمة استئنافية كمحكمة الأحداث أو غرفة الأحداث بالمجلس القضائي.

ويجوز للمتهم المعارضة في الحكم الصادر ويجوز أن تنحصر هذه المعارضة فيما قضى به الحكم من الحقوق المدنية⁽²⁾، أما المعارضة الصادرة من المدعي المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية فلا أثر لها إلا على ما يتعلق بالحقوق المدنية⁽³⁾، و تقتضي المعارضة ألا يكون المتهم قد امتنع عن الحضور بإرادته وتقبل المعارضة في مهلة 10 أيام من تاريخ التبليغ الحكم للمتهم⁽⁴⁾. وتمدد هذه المدة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني⁽⁵⁾.

(1) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 216.

(2) المادة 409 ق.إ.ج.ج "يصح 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 من الحقوق المدنية".

(3) المادة 413 ق.إ.ج.ج "تلغى المعارضة الصادرة من المتهم الحكم الصادر غيابيا حتى بالنسبة لما قضى به في شأن طلب المدعي المدني. وأما المعارضة الصادرة من المدعي المدني أو من المسؤول عن الحقوق المدنية فلا أثر لها إلا على ما يتعلق بالحقوق المدنية.

وتعتبر المعارضة كأن لم تكن إذا لم يحضر المعارض في التاريخ المحدد له في التبليغ الصادر إليه شفويا المثبت في محضر في وقت المعارضة أو بتكليف بالحضور مسلم لمن يعنيه الأمر طبقا للمواد 439 وما يليها.

ويتعين في جميع الأحوال أن يتسلم أطراف الدعوى الأخرى تكليفا جديدا بالحضور".

(4) تحصل المعارضة حسب المادة 400 بتقرير في قلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم، ويثبت فيه تاريخ الجلسة.

(5) المادة 411 ق.إ.ج.ج " يبلغ الحكم الصادر غيابيا إلى الطرف المتخلف عن الحضور وينوه في التبليغ على أن المعارضة جائزة القبول في مهلة عشرة أيام اعتبارا من تاريخ تبليغ الحكم إذا كان التبليغ لشخص المتهم. وتمدد هذه المهلة إلى شهرين إذا كان الطرف المتخلف يقيم خارج التراب الوطني".

ويترتب على المعارضة أثران:

الأول: أن المعارضة توقف تنفيذ الحكم الغيابي المعارض فيه.

الثاني: إلغاء ما قضى به الحكم الغيابي وإعادة الخصومة أمام المحكمة.

ب/ الاستئناف: الأحكام الجائز استئنافها هي الأحكام الصادرة في مواد الجرح والمخالفات في الدعوى العمومية أو في الدعوى المدنية، سواء كانت حضورية أو غيابية شرط أن تكون فاصلة في الموضوع، لأن الأحكام التمهيدية وغير الفاصلة في الموضوع لا يجوز استئنافها⁽¹⁾، وكذا الأحكام التي فصلت في مسائل عارضة أو دفع أو إلا بعد الحكم الصادر في الموضوع، وفي الوقت نفسه مع استئناف ذلك الحكم⁽²⁾، أما عن حق الاستئناف فإنه يتعلق بالمتهم، المسؤول عن الحقوق المدنية، ووكيل الجمهورية، النائب العام الإدارات العامة في الأحوال التي تباشر فيها الدعوى العمومية كإدارة الجمارك والمدعي المدني⁽³⁾. ويرفع الاستئناف في مهلة 10 أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضورى⁽⁴⁾، غير أن مهلة الاستئناف لا تسري إلا اعتبارا من التبليغ للشخص هذا بالنسبة للخصوم، أما فيما يخص السيد وكيل الجمهورية أو النائب العام فيكون ميعاد الاستئناف في مهلة شهرين اعتبارا من يوم النطق بالحكم⁽⁵⁾

ويترتب على الاستئناف أثران:

1/ الأثر الموقوف: حيث يمنع تنفيذ الحكم ليس فقط في حالة رفع الاستئناف؛ وإنما كذلك خلال أجل الاستئناف مع مراعاة أحكام المواد 2/357، 365، و419، و437 ق.إ.ج.ج وأساس القاعدة المتقدمة أن الحكم الابتدائي قد يلغى أو يعدل في الاستئناف.

⁽¹⁾ المادة 427 ق.إ.ج.ج " لا يقبل استئناف الأحكام التحضيرية أو التمهيدية أو التي فصلت في مسائل عارضة أو دفع إلا بعد الحكم الصادر في الموضوع وفي الوقت نفسه مع استئناف ذلك الحكم ".

⁽²⁾ محمد حزيط، المرجع السابق، ص203.

⁽³⁾ طبقا لنص المادة 417 من ق.إ.ج.ج: " يتعلق حق الاستئناف: 1- بالمتهم، 2- والمسؤول عن الحقوق المدنية، 3- ووكيل الجمهورية، 4- والنائب العام، 5- والإدارات العامة في الأحوال التي تباشر فيها الدعوى العمومية، 6- والمدعي المدني.

وفي حالة الحكم بالتعويض المدني يتعلق حق الاستئناف بالمتهم والمسؤول عن الحقوق المدنية. ويتعلق هذا الحق بالمدعي المدني فيما يتصل بحقوقه المدنية فقط ".

⁽⁴⁾ طبقا لنص المادة 1/418 ق.إ.ج.ج: " يرفع الاستئناف في مهلة عشرة أيام اعتبارا من يوم النطق بالحكم الحضورى. غير ان مهلة الاستئناف لا تسري إلا اعتبارا من التبليغ للشخص أو للموطن وإلا فلمقر المجلس الشعبي البلدي أو النيابة العامة بالحكم إذا كان قد صدر غيابيا أو بتكرار الغياب أو حضوريا في الأحوال المنصوص عليها في المواد 345 و 347 (فقرة 1 و3) و 350.

وفي حالة استئناف أحد الخصوم في المواعيد المقررة يكون للخصوم الآخرين مهلة إضافية خمسة أيام لرفع الاستئناف ".

⁽⁵⁾ المادة 419 ق.إ.ج.ج: " يقدم النائب العام استئنافه في مهلة شهرين اعتبارا من يوم النطق بالحكم، وهذه المهلة لا تحول دون تنفيذ الحكم ".

2/ الأثر الناقل: يترتب على الاستئناف أثر ناقل، ومعنى أن الاستئناف يحيل القضية إلى الجهة الاستئنافية فتسير في نظر الدعوى بناء على إجراءات جديدة، وتقييد في هذا النظر بالوقائع التي طرحت أمام محكمة أول درجة كما تنقيد بتقرير الاستئناف، وبصفة الخصم المستأنف ثم تفصل بعد ذلك في الاستئناف.

2/ طرق الطعن غير العادية:

أ/ **الطعن بالنقض:** يتم الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا ويتعلق بإصلاح الأخطاء القانونية التي ارتكبت أمام المحاكم الدنيا. ولقد حددت المادة 495 من ق.إ.ج.ج الأحكام التي يجوز فيها الطعن بطريق النقض وهي:

أ/ في قرارات غرفة الاتهام ما عدا ما يتعلق منها بالحبس المؤقت و الرقابة القضائية. ب/ في أحكام المحاكم و المجالس القضائية الصادرة في آخر درجة أو المقضي بها بقرار مستقل في الاختصاص.

أما عن الحق في الطعن بالنقض فيتعلق بالنيابة العامة، المحكوم عليه أو محاميه أو وكيل مفوض عنه بالتوقيع بتوكيل خاص، المدعي المدني أو محاميه، المسؤول المدني⁽¹⁾.

وميعاد الطعن بالنقض 08 أيام⁽²⁾ بالنسبة لجميع الأطراف، تسري هذه المهلة من يوم النطق بالقرار إذا كان القرار حضوري و تسري هذه المهلة من تاريخ التبليغ إذا كان القرار غيابي أو بمثابة حضوري (حضوري اعتباري)، و تمد المهلة هذه إلى شهر إذا كان أحد أطراف الدعوى مقيماً بالخارج⁽³⁾.

(1) طبقاً لنص المادة 497 من ق.إ.ج.ج " يجوز الطعن بالنقض: أ/ من النيابة العامة، ب/ من المحكوم عليه أو من محاميه عنه أو الوكيل المفوض عنه بالتوقيع بتوكيل خاص، ج/ من المدعي المدني إما بنفسه أو محاميه، د/ من المسؤول مدنيا.

وفضلاً عن الإستثنائين المنصوص عليهما في المادة 496 السابقة الذكر فإنه يسمح للمدعي المدني بالطعن في أحكام غرفة الاتهام:

1/ إذا قررت عدم قبول دعواه، 2/ إذا قررت أنه لا محل لإدعائه بالحقوق المدنية، 3/ إذا قبل الحكم دفعا بضع نهاية للدعوى المدنية، 4/ إذا سها عن الفصل في وجه من أوجه الاتهام أو كان القرار من حيث الشكل غير مستكمل للشروط الجوهرية المقررة قانوناً لصحته، 5/ في جميع الحالات الأخرى غير المذكورة بالذات وذلك فيما إذا كان ثمة طعن من جانب النيابة العامة ". وتقابلها المادة 30 من القانون رقم 57 لسنة 1959 في شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض المصري والمعدل بالقانونين 74، و 153 لسنة 2007

(2) تنص المادة 34 من قانون الطعن بالنقض المصري على أن ميعاده يكون في ظرف ستين يوماً من تاريخ الحكم الصادر في المعارضة.

(3) المادة 498 ق.إ.ج.ج " للنيابة العامة وأطراف الدعوى ثمانية أيام للطعن بالنقض. فإن كان اليوم الأخير ليس من أيام العمل في جملته أو جزء منه مدت المهلة إلى أول يوم تال له من أيام العمل، وتسري المهلة اعتباراً من يوم النطق بالقرار بالنسبة لأطراف الدعوى الذين حضروا أو حضر من ينوب عنهم يوم النطق به.

وفي الحالات المنصوص عليها في المواد 345 و 347 (الفقرة 1 و 3) و 350 فإن هذه المهلة تسري اعتباراً من تبليغ القرار المطعون فيه. =

في أوجه طرق الطعن: حددت المادة 500 من ق.إ.ج.ج الأوجه التي يبنى عليها الطعن بالنقض وهي: عدم الاختصاص، تجاوز السلطة، مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات، انعدام أو قصور الأسباب إغفال عن الفصل في طلبات الأطراف، تناقض القرارات أو بين ترتيب القرار الواحد، مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه، انعدام الأساس القانوني.

ويترتب على الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا إيقاف تنفيذ الحكم خلال ميعاد الطعن بالنقض، وإذا رفع الطعن فيلزم أن يصدر قرار المحكمة العليا في الطعن وذلك عدا ما قضى فيه الحكم من حقوق مدنية (المادة 499 ق.إ.ج.ج)، وبالرغم من الطعن يفرج فوراً بعد صدور الحكم عن المتهم المقضي ببراءته أو إعفائه أو إدانته بالحبس مع إيقاف التنفيذ أو بالغرامة وكذلك بالنسبة للمتهم المحبوس الذي يحكم عليه بعقوبة الحبس بمجرد استنفاد حبسه المؤقت مدة العقوبة المحكوم بها.

وتنظر المحكمة العليا في الطعون بالنقض في المواد الجزائية حسب طبيعة كل قضية، إما من قبل الغرفة الجنائية أو غرفة الجنح والمخالفات.

ب/ طلب إعادة النظر: ينصب طلب إعادة النظر على الحكم القضائي البات القاضي بالإدانة في موضوع جنائية أو جنحة⁽¹⁾.

أما عن شروطه فتتضمن المادة 531 / 2 من ق.إ.ج.ج على:

يجب أن يؤسس طلب إعادة النظر على إحدى الحالات الأربعة:

• تقديم مستندات بعد الحكم بالإدانة في جنائية قتل يترتب عليها قيام أدلة كافية على وجود الجني عليه المزعوم قتله على قيد الحياة.

• إذا أدين بشهادة الزور ضد المحكوم عليه شاهد سبق أن ساهم بشهادته في إثبات إدانة المحكوم عليه.

= وفي الحالات الأخرى وبالأخص بالنسبة للأحكام الغيابية فإن هذه المهلة لا تسري إلا من اليوم الذي تكون فيه المعارضة غير مقبولة.

ويطبق هذا النص إذا كان قد قضى بالإدانة وذلك على الطعن من جانب النيابة العامة.

وإذا كان أحد أطراف الدعوى مقيماً بالخارج فتزاد مهلة الثمانية أيام إلى شهر بحسب من يوم كذا إلى يوم كذا."

⁽¹⁾ تنص المادة 531 ق.إ.ج.ج على أنه: "لا يسمح بطلبات إعادة النظر إلا بالنسبة للقرارات الصادرة عن المجالس القضائية أو الأحكام

الصادرة عن المحاكم إذا حازت قوة الشيء المقضي فيه وكانت تقضي بالإدانة في جنائية أو جنحة".

· إدانة متهم آخر من أجل ارتكابه الجناية أو الجنحة نفسها بحيث لا يمكن التوفيق بين الحكمين.

· كشف واقعة جديدة أو تقديم مستندات كانت مجهولة من القضاة الذين حكموا بالإدانة مع أنه يبدو منها أن من شأنها التدليل على براءة المحكوم عليه. كذلك فإن الحق في طلب إعادة النظر وطبقا لنص المادة 531 فقرة 02 من ق.إ.ج.ج فإنه يرفع من وزير العدل أو المحكوم عليه أو نائبه أو زوجه بالنسبة للحالات الثلاثة الأولى، أما بالنسبة للحالة الرابعة فإن طلب إعادة النظر يرفع فقط من طرف النائب العام لدى المحكمة العليا متصرفا بناء على تعليمات وزير العدل.

الفصل الثاني: دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان

في المرحلة اللاحقة للمحكمة

تشمل مرحلة العقوبة المطاف الذي تقوم به أجهزة العدالة الجنائية في مجاهاتها لظاهرة الجريمة، ولا شك أن كل المبادئ التي تقرها القوانين والتي تهدف إلى حماية الحريات الفردية وبالتالي حقوق الإنسان تصبح عديمة الفائدة إذا شاب مرحلة تنفيذ العقوبة تعسف وإهدار لحقوق المحكوم عليه، لهذا كان لزاماً على الباحثين أن يبرزوا هذه الحقوق والضمانات الكافية التي تكفل تنفيذ العقوبة على النحو الذي قررته القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية⁽¹⁾.

إن سيادة الديمقراطية والمبادئ المتفرعة عنها، كانت العامل الأساسي في نشوء فكرة حقوق المحكوم عليه خلال مرحلة التنفيذ العقابي، كون تلك الأفكار قامت على أساس إقرار المساواة بين المواطنين جميعاً، فكانت النتيجة الحتمية لذلك أنه لم يعد محل للنظر إلى المحكوم عليهم على أنهم طبقة دون سواهم، وإنما أصبحت النظرة إليهم أهم مواطنون، ما زالت لهم كرامة المواطن وحقوقه الأساسية وأن لهم إزاء الدولة الحق في أن تساعدهم على استرداد مكانتهم في المجتمع.

وعليه ستكون دراستنا لهذا الفصل من خلال الباحثين التاليين:

المبحث الأول: العقوبة وحقوق المحكوم عليه في المرحلة اللاحقة للمحاكمة

المبحث الثاني: ضمانات المحكوم عليه في مرحلة التنفيذ العقابي

(1) الشحات إبراهيم محمد منصور، ضمانات المحكوم عليه في مرحلة التنفيذ العقابي، الطبعة الأولى، الإسكندرية دار الفكر الجامعي،

المبحث الأول: العقوبة وحقوق المحكوم عليه في المرحلة اللاحقة للمحاكمة

قديمًا كان سلب الحرية كعقوبة هدفًا في حد ذاته، يقصد به الردع بنوعيه العام والخاص، ولكن تطور أغراض العقوبة أدى إلى تغير في النظر إلى سلب الحرية، إذ لم يصبح هدفًا في حد ذاته كما كان في الماضي، وإنما أضحي وسيلة تسمح بتحقيق أغراض العقوبة، وعلى رأسها تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه، لهذا شرعت حقوقًا للمحكوم عليه يجب مراعاتها.

ومما تقدم ما هي العقوبة وكذا المؤسسات العقابية (المطلب الأول)؟ وماهي حقوق المحكوم عليه في المعاملة العقابية (المطلب الثاني)؟

المطلب الأول: العقوبة والمؤسسات العقابية

كانت العقوبة هي الصورة الوحيدة لرد الفعل إزاء الجريمة، رد الفعل الذي يتخذ طابعًا فرديًا في المرحلة الأولى لتطور القانون ثم رد الفعل الاجتماعي بعد أن تولت السلطات العامة في توقيع العقوبة على مرتكب الجريمة، ويتوقف المساس بحرية المحكوم عليه على نوع المؤسسة العقابية التي ينفذ فيها الجزاء الجنائي. وعلى هذا الأساس سنبحث ضمن هذا المطلب في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: ماهية العقوبة

إن الجريمة آفة اجتماعية وهي قديمة قدم الإنسان، والعقوبة قديمة ومرتبطة بها، وهذا التلازم بين الجريمة والعقوبة أمر منطقي، لأن الجريمة سلوك محظور تقرر له جزاء جنائي، فحيث يتحقق السلوك المحظور فلا بد من أن يترتب عليه آثار مختلفة من بينها توقيع الجزاء الجنائي. وتعتبر العقوبة أقدم الجزاءات⁽¹⁾.

أولاً: مفهوم العقوبة

1/تعريف العقوبة: ظل للعقوبة إلى وقت قريب مفهوما تقليديا إذ كانت تمثل مرادفا للجزاء الجنائي كما كان يُنظر إليها على أنها عدل الجريمة أو رد الفعل العادل لارتكابها. وهكذا ارتبطت العقوبة بارتكاب الجريمة واستمدت وضعها القانوني من كونها المقابل الطبيعي للسلوك الذي حرمه القانون ومن هنا لم يغيب عن الأذهان أن سبب توقيع العقوبة من الناحية القانونية هو الجريمة التي تمثل الواقعة المنشئة للحق في توقيع العقاب⁽²⁾. ومن زاوية علم العقاب يمكن تعريف العقوبة بأنها تمثل " إيلام مقصود يوقع من أجل الجريمة ويتناسب معها"⁽³⁾. كما عُرفت بأنها تمثل " رد الفعل الاجتماعي المنصوص عليه سلفا بطريقة مجردة والذي يتناسب مع الجريمة، وينطوي على إيلام يلحق بمن ثبتت مسؤوليته الجنائية ويتم تقريره بمعرفة جهة قضائية"⁽⁴⁾.

كما عرفت الدكتورة فوزية عبد الستار العقوبة بأنها " جزاء جنائي يقرره المشرع لمن ثبتت مسؤوليته عن الجريمة ". والعقوبة كما هو واضح من هذا التعريف جزاء جنائي يجب أن يصدر به حكم قضائي فالقضاء هو المختص بإقامة الدليل على مسؤولية المتهم عن الجريمة المنسوبة إليه⁽⁵⁾.

ومن خلال التعريفات السابقة ينبغي تمييز العقوبة بالمعنى المتقدم ذكره عن التدابير البوليسية، التي تُتخذ قبل وقوع الجريمة بغية الحيلولة دون حدوثها وبصفة عامة بهدف الوقاية من حدوث الجرائم، كما يجب تمييز العقوبة أيضا عن التعويض المدني الناشئ عن الأحكام الصادرة بحجر الضرر المتحصل عن فعل غير مشروع. وأخيرا يتعين عدم الخلط بين العقوبة وبين التدابير الاحترازية، فهذه الأخيرة - كصورة للجزاء

(1) أمال إنال، أنظمة تكييف العقوبة وآليات تجسيدها في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2010، ص 16.

(2) سامي عبد الكريم محمود، الجزاء الجنائي، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010، ص 11.

(3) محمود نجيب حسني، علم العقاب، 1973، ص 33. نقلا عن فتوح عبد الله الشاذلي، أساسيات علم الإحرام والعقاب، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، ص 324.

(4) سامي عبد الكريم محمود، المرجع السابق، ص 13.

(5) فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإحرام وعلم العقاب، الطبعة الخامسة، بيروت: دار النهضة العربية، 1985، ص 219.

الجنائي تنامت تطبيقاتها في الآونة الأخيرة - تشبه العقوبة من حيث أن موضوعها هو كفالة حماية المجتمع، بيد أنهما تختلف عن العقوبة في تجردها من عنصر الإيلام⁽¹⁾.

2/ عناصر العقوبة: من التعريف العقوبة يمكننا استخلاص عناصرها وهي:

أ/ الإيلام: الإيلام يلزم كل عقوبة بوصفه جوهرها، إذ لا عقوبة دون ألم ويتمثل هذا الألم في المساس بحق المحكوم عليه سواء في بدنه أو حريته أو ماله، ويعني المساس بهذا الحق حرمان صاحبه منه كله أو بعضه، وقد يكون الحرمان من هذا الحق بصورة نهائية، أو مؤقتة كما قد يقتصر على فرض قيود معينة تحد من استعماله، وتتنوع الحقوق القانونية للشخص، التي يتصور المساس بها على الإيلام فالإنسان له الحق في الحياة وفي سلامة جسده، فأى مساس بأي منهما يتضمن الإيلام ويأخذ معنى العقوبة⁽²⁾.

كما أن للإنسان حقا في الحرية تحد منه عقوبة السجن كأحد العقوبات السالبة لهذه الحرية و للإنسان كذلك حق في الشرف والاعتبار⁽³⁾، قد ينال منهما طائفة من العقوبات المسماة بالمهينة أو التشهيرية كتجريد الشخص من بعض حقوقه السياسية أو من حق تولي الوظائف، وكذلك نشر الحكم الصادر بإدانة الشخص في جرائم معينة في الصحف أو بالطرق العلانية الأخرى⁽⁴⁾.

ب/ إيلام العقوبة إيلام مقصود: تتميز العقوبة بأن الألم الذي تحدثه فيمن توقع عليه ألم مقصود، أي لا يصيب المحكوم عليه عرضا، ولهذا فأي إجراء لا يقصد به الإيلام وإن تضمنه فعلا يتجرد من صفة العقوبة، فالقبض والحبس المؤقت كإجرائيين من إجراءات التحقيق والمحاكمة يقيدان حق المتهم في الحرية ويسببان له ألما، ومع ذلك لا يعتبر أي منهما عقوبة، لأن الألم الذي ينطوي عليه كل منهما غير مقصود⁽⁵⁾. وعنصر القصد في الإيلام هو الذي يبرز معنى الجزاء في العقوبة الجنائية، إذ قوام فكرة الجزاء هو مقابلة الشر بالشر، فما أنزله الجاني من شر بالمجتمع والمجني عليه؛ يتعين أن يقابله شر في صورة إيلام العقوبة وبغير أن يكون هذا الشر مقصودا، لا يتحقق معنى الجزاء في العقوبة⁽⁶⁾.

(1) V. Donnedieu Devabres, Traité de Droit Criminel et de Législation Pénale Comparée, Paris, Sirey, 1947, N°464, P274-275.

نقلا عن سليمان عبد المنعم سليمان، أصول علم الجزاء الجنائي، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001، ص 53.

(2) محمد عبد الله الوريكات، مبادئ علم العقاب، الطبعة الأولى، عمان: دار وائل للنشر والتوزيع، 2009، ص 60.

(3) كوسر عثمانية، شرعية العقوبة في ضوء مصادر الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، جامعة بسكرة، 2006.

(4) سليمان عبد المنعم سليمان، المرجع السابق، ص 54-55.

(5) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2009، ص 175.

(6) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 327.

ج/ الإكراه: مع تطور النظام القانوني وتقدم المجتمع الإنساني أصبح إنزال العقوبة منوطا بالسلطة العامة وحدها، فهي تطبق العقوبة على الجاني بالقسر والإجبار، ولم يعد مهما بالتالي ارتضاء الشخص تحمل الإيلام الناشئ عن العقوبة⁽¹⁾. وهذا على خلاف ما كان عليه الحال في ظل عصور الانتقام الفردي حيث كان الأفراد يعيشون في قبائل متفرقة ومستقلة عن غيرها، وتعتمد في الدفاع عن نفسها على مدى قوتها، وفي هذه العصور كان الانتقام من الجاني شخصيا في جميع الأحوال تحركه دوافع الثأر لدى الأفراد، إذ لهم الحق في توقيع العقوبة على الجاني بالقسر والإجبار رغبة في الانتقام الذي لا يقف عند حد، وليس به غرض إلا إشباع عاطفة المنتقمين⁽²⁾.

د/ ارتباط إيلام العقوبة بالجريمة: القاعدة أنه لا عقوبة توقع إلا إذا ارتكبت جريمة، فالعقوبة ترتبط بالجريمة وتوقع من أجلها⁽³⁾، وينبغي أن تتناسب معها، ويعني ذلك أن إيلام العقوبة يجب أن يرتبط بالجريمة من وجهتين: الأولى: أن الإيلام الذي تتضمنه العقوبة لا يمكن إنزاله إلا كأثر للجريمة، ويعني ذلك أن يكون لاحقا على ارتكاب الجريمة، فتكون الجريمة سببا للإيلام، والثاني: أن إيلام العقوبة الذي تسببه الجريمة ويتحقق كأثر لها؛ يجب أن يتناسب مع الجريمة، ويعني ذلك أن هناك قدرا من التناسب ينبغي ضمانه كحد أدنى لا يمكن التجاوز عنه، بين الإيلام الكامن في طبيعة العقوبة والجريمة الموجبة لتلك العقوبة. وهذا التناسب هو الذي يبرز معنى الجزاء في العقوبة⁽⁴⁾.

هـ/ لزوم الجريمة بالنسبة للعقوبة: تفترض العقوبة بما تنطوي عليه من إيلام مقصود سبق وقوع الجريمة من المحكوم عليه، بحيث تُعد هذه العقوبة أثرا أو نتيجة تترتب عليها، أي أن العقوبة كصورة من صور الجزاء الجنائي تعد مقابل للجريمة التي ارتكبتها الجاني، فمنذ وقوعها ينشأ للدولة الحق في توقيع العقاب على المجرم عن الجريمة بصفتها واقعة قانونية جنائية منشئة لهذا الأثر القانوني، فالعقوبة لاحقة على وقوع الجريمة، وهي على هذا النحو تقترب من التدبير الاحترازي الذي لا يتخذ إلا عقب الجريمة ويعد أثرا لها⁽⁵⁾.

(1) سليمان عبد المنعم سليمان، المرجع السابق، ص 55.

(2) محمود نجيب حسني، علم العقاب، المرجع السابق، ص 36. نقلا عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 61.

(3) واشترط ارتكاب الجريمة لاستحقاق العقاب بعد تطبيقا لمبدأ الشرعية الجنائية الذي تعتنقه النظم الحديثة ضمانا لحقوق الأفراد وصونا لحرياتهم.

(4) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 328-329.

(5) عبد الفتاح الصيفي، حق الدولة في العقاب، بلا مكان أو سنة نشر، ص 10. نقلا عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص

3/ خصائص العقوبة: تتميز العقوبة بعدة خصائص نجملها فيما يلي:

أ/ العقوبة قانونية: فالعقوبة تخضع لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي يقضي بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بمقتضى قانون. وقد أكدت هذه الخاصية للعقوبة العديد من دساتير الدول. والمقصود من قانونية العقوبة حماية حقوق الأفراد من احتمال تعسف القضاء إذا ترك له أمر تحديد العقوبة⁽¹⁾.

ب/ قضائية العقوبة: يقصد بقضائية العقوبة احتكار السلطة القضائية للاختصاص بتوقيع العقوبات الجنائية، ويعني ذلك ألا تنفذ عقوبة مقررة في القانون إلا إذا صدر بها حكم قضائي من محكمة جنائية مختصة، ويمتنع توقيع عقوبة بدون حكم قضائي، ولو كانت الجريمة في حالة تلبس أو أعترف المتهم بها اعترافاً صريحاً أو رضياً بتنفيذ العقوبة فيه دون الرجوع إلى المحكمة المختصة، إذ لا بد من إصدار حكم قضائي بتقرير الإدانة وتحديد نوع ومقدار العقوبة التي يستحقها المسؤول عن الجريمة⁽²⁾.

ج/ شخصية العقوبة: وشخصية العقوبة تعني أنها لا توقع إلا على شخص المحكوم عليه (فاعلاً أو شريكاً أو متدخلًا)، فلا تمتد إلى غيره من أفراد أسرته أو أقربائه⁽³⁾. وهذا المبدأ من المبادئ الإنسانية التي قررتها الشريعة الإسلامية الغراء وبذلك لا يحق لأحد أبداً الإدعاء بأنه صاحب الفضل في إرساء هذا المبدأ⁽⁴⁾.

د/ المساواة في العقوبة: أي أن تكون العقوبة التي ينص عليها القانون للجريمة؛ واحدة بالنسبة لجميع المجرمين، على أنه لا يخل بمبدأ المساواة أن يترك القانون للقاضي سلطة تقديرية الحكم بعقوبة تتراوح بين حدين أدنى وأقصى، يحددهما المشرع. بل لعل استعمال هذه السلطة يؤكد تحقيق مبدأ مساواة العقوبة، إذ يمكن القاضي من تقدير العقوبة المناسبة لظروف كل مجرم⁽⁵⁾.

ه/ احترام الكرامة البشرية: ينبغي أن تكون العقوبة إنسانية، لا تؤدي إلى امتهان كرامة المحكوم عليه بها أو إهدار آدميته، وعلى المشرع أن يراعي ذلك عند اختيار العقوبات التي يقررها، وقد كان هذا الاعتبار سبباً في إلغاء كثير من العقوبات المفرطة في القسوة، أو التي تجرح الشعور العام، والتي كانت مقررة

(1) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 219-220.

(2) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 384.

(3) علي عبد القادر القهوجي، المرجع السابق، ص 179.

(4) عبد الرحمن توفيق أحمد، محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات، الجزء الثاني، عمان، دار وائل للنشر، 2006، ص 194.

(5) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 221.

في القوانين القديمة⁽¹⁾. وتؤكد المواثيق الدولية على ضرورة الابتعاد عن كافة العقوبات المنافية للكرامة الإنسانية. فالمادة الخامسة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تحظر توقيع مثل هذه العقوبات بنصها على أنه " لا يجوز إخضاع شخص للتعذيب أو لعقوبات قاسية أو غير إنسانية أو مهينة ".

ثانيا: أهداف العقوبة (أغراضها): لم يكن للعقوبة هدف واحد مستقر في منظور المدارس الفلسفية المختلفة، وإنما تعددت أغراضها وتنوعت تبعا لتباين آراء وأفكار هذه المدارس بصددتها، وتمخضت اجتهاداتها عن أغراض معنوية وأخرى نفعية للعقوبة، ومن ثم تعاقبت آراء الفقهاء لتحديد أغراض العقوبة في مكافحة الظاهرة الإجرامية.

وتتلخص أغراض العقوبة فيما يلي:

أ/ العدالة: وتعني أن الجريمة تُشكل اعتداء على مصلحة محمية قانونا والعقوبة هي مقابل لذلك الاعتداء، وهي تهدف إلى محو هذا العدوان في شقيه بأن يعيد للعدالة كقيمة اعتبارها الاجتماعي وترضي الشعور بها الذي تلم، والشق الأول في هذه الوظيفة يقوم على فكرة المقاصة الموضوعية باعتبارها الوسيلة إلى إعادة التوازن القانوني، أما الشق الثاني من هذه الوظيفة فيكفل إرضاء شعور اجتماعي يتأذى بالجريمة فيتطلب الإشباع في صورة عقوبة⁽²⁾. وفكرة العدالة كغرض للعقوبة لم تتضح معالمها بشكل محدد إلا مع ظهور المدرسة التقليدية الحديثة.

ب/ الردع: وهو نوعان، عام ويقصد به إنذار الناس كافة عن طريق التهديد بالعقاب، سواء عاقبة الإجماع كي ينفرهم بذلك منه⁽³⁾، فهو في حقيقته موجه إلى عموم الناس لمنعهم من الإقتداء بالجرم ليتجنبوا بذلك ألم العقوبة الذي يلحق بهم إذا أقدموا على اقتراف الجريمة، وقد نادى بهذا الغرض المدرسة التقليدية القديمة فالعقوبة تهدف إلى منع ارتكاب جرائم جديدة في المستقبل سواء من المجرم نفسه أو من غيره من الأشخاص⁽⁴⁾. وردع خاص ويقصد به تقويم المجرم بعلاج الخطورة الإجرامية

(1) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 388-389.

(2) محمود نجيب حسني، علم العقاب، القاهرة: دار النهضة العربية، 1966، ص 98-99. نقلا عن منصور رحمان، علم الإجماع والسياسة الجنائية، عناية: دار العلوم للنشر والتوزيع، 2006، ص 246.

(3) محمود نجيب حسني، دروس في علم الإجماع والعقاب، القاهرة: دار النهضة العربية، 1988، ص 235. محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 75.

(4) منصور رحمان، المرجع السابق، ص 246.

الكامنة في شخصه واستئصالها بالوسائل والأساليب المناسبة خلال مدة تأهيله، لمنعه من العودة إلى الإجرام مرة أخرى وإدماجه بالمجتمع ليصبح عضوا صالحا فيه⁽¹⁾.

وهذا ما جاء في ديباجة الأمر رقم 02/72 الصادر في 10/02/1972، والمتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة التربية بالجزائر بقولها: " إن الهدف من العقوبة السالبة للحرية هو الإصلاح وإعادة تربية المحكوم عليهم، وكذا إعادة تكييفهم الاجتماعي مع تبنى توصيات الأمم المتحدة، خاصة القرارات الصادرة في 30 أوت 1955 بجنيف والتي صادق عليها المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة بتاريخ 31 يوليو 1957، وأن التربية والتكوين والعمل النافع هي الوسائل المحدية في إعادة التربية للمساجين ووصولاً إلى الرفع من معنوياتهم وثقافتهم بهدف حماية المجتمع...⁽²⁾.

ثالثا: أنواع العقوبة

تتعدد تقسيمات العقوبة بالنظر إلى الزاوية التي ينظر منها إليها، فيمكن تقسيمها إلى:

1/ العقوبات البدنية: وهي العقوبات التي تمس ب حياة المحكوم عليه أو بسلامة جسمه وأهمها عقوبة الإعدام وعقوبات القطع والجلد في النظام العقابي الإسلامي. ولقد كانت العقوبات البدنية هي أهم العقوبات وأكثرها تطبيقا في التشريعات القديمة. وفي العصر الحديث تحتل العقوبات البدنية مكانا بارزا في الأنظمة الجنائية المستمدة من أحكام الشريعة الإسلامية، كما أن غالبية التشريعات الحديثة تأخذ بعقوبة الإعدام، لا سيما في جرائم الاعتداء على الحياة والجرائم الماسة بأمن الدولة⁽³⁾.

ولقد شغلت عقوبة الإعدام منذ وجدت اهتمام الكثيرين. وقد تصاعد الجدل حولها في بداية القرن وصارت موضوعا لكتابات الفقهاء، وعلماء مكافحة الجريمة والفلاسفة ورجال الدين، ومن الصعب القطع بغلبة أي من الاتجاهين على الآخر، سواء المناادي بإلغاء عقوبة الإعدام أو المؤبد لبقائها ومن ذلك يبدو ظاهرا أن الطابع الإنساني لقانون العقوبات كان وراء ترجيح الآراء المطالبة بإلغاء هذه العقوبة⁽⁴⁾.

(1) عمر الفاروق الحسيني، أصول علم الإجرام والعقاب، الطبعة الخامسة، القاهرة: النسر الذهبي للطباعة، 2005، ص 411. نقلا عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 79.

(2) لحسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائري العام، الجزائر: دار هومة، 2000، ص 160.

(3) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 396

(4) R.Merle et A.Vitu, Traité de Droit Criminel, t,1, Problèmes Généraux, Paris, Cujas, 1984, N=°54, P822-823.

نقلا عن سليمان عبد المنعم سليمان، المرجع السابق، ص 97.

ومهما قيل بشأن عقوبة الإعدام فإنها بلا شك تعد صمام أمن في التشريع الجنائي لردع من تسول لهم أنفسهم بارتكاب أشد الجرائم خطورة لما لها من أثر شديد مانع من الإجرام⁽¹⁾.

و في قانون العقوبات الجزائري نجد الجرائم التي يعاقب عليها بالإعدام تضمنتها المواد: 54 مكرر، 61، 63، 64، 77، 80، 81، 84، 86، 87 مكرر 1، 87 مكرر 7، 90، 148، 261، 263، 399، 401، 403.

وأما عن كيفية تنفيذ الإعدام في الجزائر فقد نص عليها قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين في المواد 196 وما بعدها، ونص أن عقوبة الإعدام تُنفذ رميا بالرصاص على المحكوم عليه، كما نص المرسوم 38/72 الصادر في 1972/02/10 على أن يكون تنفيذها بدون حضور الجمهور⁽²⁾.

2/ العقوبات السالبة للحرية: يقصد بالعقوبات السالبة أو الماسة بالحرية تلك التي تتضمن إما حرمان المحكوم عليه من حريته وذلك بإيداعه في إحدى المؤسسات العقابية طوال المدة المحكوم بها عليه، وإما تقييد حرية المحكوم عليه في التنقل، ولم تقرر العقوبات السالبة للحرية إلا حديثا لكي تحل محل العقوبات البدنية القاسية في الماضي، ولكي يتم عن طريقها تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه⁽³⁾.

وأهم المشاكل التي أثارها العقوبات السالبة للحرية مشكلتان: الأولى: مشكلة توحيد العقوبات المانعة للحرية، أي إلغاء الفروق التي تقوم على أساس حسامة الجريمة المرتكبة، والثانية: مشكلة إلغاء العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة استنادا إلى عدم جدواها⁽⁴⁾.

أما القانون الجزائري فيأخذ بالعقوبات السالبة للحرية في أغلب الجرائم وتدرج مدة السجن من الجنايات إلى الجنح فالمخالفات، ونجد الحكم بالسجن المؤبد في المواد 54 مكرر، 65، 83، 87 مكرر 1، 87 مكرر 3، 87 مكرر 6، 88، 89، 114، 143، 148، 197، 198، 205، 214، 215، 263، 265، 267، 271، 272، 274، 276، 292، 315، 337، 382 مكرر، 388، 399، 403.

(1) محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 97.

(2) منصور رحمان، المرجع السابق، ص 262.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 193.

(4) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 243.

أما الحبس المؤقت فهو موضوع للجنايات، وللجنح التي توفرت على الظروف المشددة، وهو يجاوز الخمس سنوات إلى عشرين سنة. أما في الجنح فتكون مدة العقوبة السالبة للحرية من شهرين إلى خمس سنوات، وفي المخالفات أقل من شهرين.

3/ العقوبات المالية: هي تلك التي تمس المدان في ذمته المالية، وتعد من مصادر الإيرادات للخرينة العمومية⁽¹⁾، وهي إما أن تكون في شكل غرامة مالية، أو مصادرة الأموال. أ/ الغرامة: وهي "إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزانة الحكومة المبلغ المقدر في الحكم..."⁽²⁾، وتعد الغرامة من أقدم العقوبات، وترجع في أصلها إلى نظام الدية الذي كان مطبقا في الشرائع القديمة، وهي نظام يختلط فيه العقاب بالتعويض. ثم تطورت بعد ذلك إلى أن أصبحت في الشرائع الحديثة عقوبة خالصة خالية من معنى التعويض⁽³⁾.

وفي القانون الجزائري تعتبر الغرامة من العقوبات الأصلية في مادة الجنح، وتتجاوز 2000 دج، كما تعتبر أيضا عقوبة أصلية في المخالفات إذا كانت أقل من 2000 دج، وتصل الغرامة المالية إلى 200000 دج، كما ورد في المادة 372 و 378.

ولا يحكم بالغرامة منفردة، وإنما يحكم بها مع عقوبة السجن أو الحبس وإذا حكم على عدة أشخاص في جريمة واحدة فإنهم يعتبرون متضامنين في الغرامة، ورد الأشياء والمصاريف مع مراعاة ما نصت عليه المادة 4/310 و 370 من قانون الإجراءات الجزائية، ولا يحكم بالغرامة المالية مضافة إلى عقوبتي الإعدام والسجن المؤبد⁽⁴⁾.

ب/ المصادرة: تعني عقوبة المصادرة نزع ملكية مال معين من أموال المحكوم عليه لصالح الدولة (وتسمى بالمصادرة الخاصة)، أو نزع ملكية المحكوم عليه وإضافتها لملكية الدولة (وتسمى هنا بالملكية العامة). وقد شاع اللجوء لهذه العقوبة في فرنسا ضد مرتكبي الجرائم ضد أمن الدولة⁽⁵⁾.

(1) لحسين بن شيخ، المرجع السابق، ص 165.

(2) هناك بعض أنواع الغرامات التي يتم تخصيصها للإنفاق على أغراض محددة تتفق غالبا مع طبيعة الجريمة التي حُكم بها من أجلها. أنظر السيد سيمر الجتوري، الغرامة الجنائية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ص 530 وما بعدها. نقلا عن سامي عبد الكرم محمود، المرجع السابق، ص 181.

(3) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات، المرجع السابق، ص 204.

(4) منصور رحمان، المرجع السابق، ص 266.

(5) سليمان عبد المنعم سليمان، المرجع السابق، ص 101-102.

ولقد عرفها المشرع الجزائري ضمن المادة 15 بالقول " المصادرة هي الأيلولة النهائية إلى الدولة لمال أو مجموعة أموال معينة حيث تستولي السلطات العامة على أشياء ذات صلة بالجريمة قهرا عن صاحبها ودون مقابل، وهي من العقوبات التكميلية وهذه هي المصادرة الخاصة، والتي لا تكون إلا بحكم قضائي وهي جوازية في الجنايات إلا إذا ورد نص بإيجابها كما هو الشأن في المادة 263⁽¹⁾.
أما المصادرة العامة فتصيب المحكوم عليه في كل أمواله أو بعضها، وقد تكون عديمة الصلة بالجريمة وقد كان الهدف منها المبالغة في إيذاء المحكوم عليه، وعادة ما تستعمل في الجرائم السياسية.⁽²⁾

الفرع الثاني: المؤسسات العقابية

نقصد بالمؤسسات العقابية الأماكن التي تخصصها الدولة لتنفيذ العقوبات والتدابير المانعة للحرية، لأن تنفيذ العقوبات الأخرى لا يحتاج إلى محلات تعد خصيصا لذلك. وتقتضي دراسة المؤسسات العقابية البحث في أمور ثلاثة: تاريخ المؤسسات العقابية، ونظم المؤسسات العقابية، وأخيرا أنواع المؤسسات العقابية.

أولا: تاريخ المؤسسات العقابية:

السجن لغة معناه حبس، ووقف، وأمسك، وأثبت، وما هو في معنى المنع الذي هو ضد التخلية⁽³⁾ يقول الفيروز أبادي في القاموس في باب الحبس: المنع، والحبس كعمقد، وحبسه يحبسه، وقال في مادة سجن: سجنه والسجن بالكسر الحبس، وصاحبه سجان والسجين المسجون⁽⁴⁾.
أما اصطلاحا فقد وردت عدة تعريفات للسجن أو المؤسسات العقابية أشهرها ما قالت به المدرسة القانونية؛ حيث عُرفت المؤسسة العقابية بأنها المكان المخصص لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية، وإعداد الشخص المنحرف للتكليف والاندماج في الحياة العامة داخل المجتمع⁽⁵⁾.

(1) حيث ورد في الفقرة الأخيرة (وفي جميع الحالات المنصوص عليها في هذه الفقرة يجب القضاء بمصادرة الأسلحة والأشياء والآلات التي استعملت في ارتكاب الجناية (القتل العمد) مع حفظ حقوق الغير حسن النية). أما في الجناح والمخالفات فلا يجوز الحكم بها إلا إذا نص القانون على ذلك.

(2) منصور رحمان، المرجع السابق، ص 266-267.

(3) نسرين عبد الحميد نبيه، السجنون في ميزان العدالة والقانون، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2008، ص 6.

(4) مجد الدين الفيروز ابادي، القاموس المحيط، المجلد الرابع، بيروت: دار المعرفة، ب ت النشر، ص 233.

(5) علي عبد القادر القهوجي، أصول الإجرام والعقاب، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2002، ص 362.

أ/ السجون في العصور القديمة: عرفت السجون منذ القدم، فقد وجدت في ظل القانون الروماني سجون كانت مهمتها مقصورة على إيواء المتهمين الذين تجرى محاكمتهم، والمحكوم عليهم بعقوبات بدنية انتظارا لتنفيذها فيهم. ولم تعتبر السجون مكانا لتنفيذ عقوبة ممانعة للحرية، إذ لم تكن هذه العقوبات معروفة في ذلك الوقت ومع ذلك فقد استخدمت السجون أحيانا لأغراض سياسية، حيث كان يودع فيها أشخاص يراهم الحاكم خطرين على سلطته لمدة غير محدودة، أو أشخاص يُخشى منهم ارتكاب جريمة. ومن أمثلة ذلك ما نصت عليه الكارولينا، وهي قانون العقوبات الألماني القديم من حبس الأشخاص الذين يُخشى ارتكابهم أنواعا معينة من الجرائم⁽¹⁾.

ب/ السجون في العصور الوسطى: أهملت الدولة في العصور الوسطى أمر السجون إهمالا كبيرا فمن ناحية لم تكن تنشئ لها مبان خاصة بحيث تتفق مع الغرض منها، وإنما كانت تخصص لها منشآت قديمة كالحصون والقلاع. وقد كان الغرض من هذه السجون مجرد منع المساجين من الفرار، فلم تكن قد اتضحت بعد أغراض العقوبة الهادفة⁽²⁾.

وقد كان السجن عقوبة غير محددة المدة لا تستهدف سوى الانتقام والإرهاب، حيث لم يكن الهدف من العقوبة هو الردع، فكان السجناء يوضعون في السرايب المظلمة غير الصحية ويكبلون بسلاسل حديدية مع التعذيب المستمر والإرغام على القيام بأعمال السخرة⁽³⁾، ولم يكن الإشراف على السجون مناط بأمر السلطة العامة بل يتولاه أفراد يحصلون على أجورهم من التزلاء أنفسهم أو من أسرهم. ثم ظهرت السجون التي تسيطر عليها الدولة⁽⁴⁾.

وانطلاقا من مبادئ الديانة المسيحية التي تقوم على الرحمة والتسامح بدأت الكنيسة الاهتمام بالسجون التابعة لها، وإنشاء سجون جديدة تختلف في طابعها عن السجون القديمة، كما اهتمت بالمساجين أنفسهم من خلال ما يوجه إليهم من النصح والإرشاد الديني لتمكينهم من التوبة لأنهما كانت

(1) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، 309.

(2) نفس المرجع، ص 309-310.

(3) Leonard Orland, Prisons Houses of Darkness Free Press, 1975, P21.

نقلا عن محمد معروف عبد الله، علم العقاب، القاهرة، العاتك لصناعة الكتاب، ب ت النشر. ص 19.

(4) علي عبد القادر القهوجي، علمي الإجرام والعقاب، بيروت: الدار الجامعية، 1984، ص 254. نقلا عن محمد معروف عبد الله،

المرجع السابق، ص 19.

تنظر إلى الجريمة على أنها إثم وخطيئة، فلا بد من التوبة التي تتطلب عزل المجرم عن المجتمع ليتمكن في هذه العزلة من مناجاة الله سبحانه وتعالى⁽¹⁾.

ج/ السجون في العصر الحديث: كان من أثر انتشار الدعوات الفكرية التي ظهرت في القرن الثامن عشر احترام حقوق الإنسان وحماية الحريات الفردية وتطبيق مبادئ الديمقراطية، أن انعكست آثارها في مجال السياسة العقابية، فعني علماء العقاب بتحديد أهداف العقوبات السالبة للحرية، وفي مقدمتها الردع الخاص عن طريق تأهيل المحكوم عليهم وإعدادهم لمواجهة المجتمع دون أن يعودوا إلى ارتكاب الجريمة⁽²⁾. وأهم وسائل التأهيل هي فرض العمل داخل السجون، وقد لقيت الدعوة إلى فرض العمل داخل السجون رواجاً كبيراً لا سيما حينما تفجرت الثورة الصناعية وبدأت الحاجة ماسة إلى مزيد من الأيدي العاملة فكانت السجون مورداً حصياً لها. وهكذا أضيف العمل إلى ما سبق للكنيسة إقراره من تعليم وتهذيب المحكوم عليهم.

وفي ضوء هذه الأفكار الجديدة اتجهت الدراسات في القرن التاسع عشر إلى إعداد السجون حتى تستطيع القيام بتحقيق أغراض العقوبة، وأنشئت سجون في دول عديدة استهدفت استبعاد النظام الجماعي وتحقيق المبادئ العقابية الجديدة، ولكنها اختلفت في النظام الذي تبنته لتحقيقها⁽³⁾.

وكان لآراء المفكر الإنجليزي "جون هوارد"⁽⁴⁾ في أواخر القرن التاسع عشر أثر في تطور السجون وإصلاحها وتحسين أوضاع المسجونين من الناحيتين المادية والخلقية، ووجدت آراؤه صدى واسعاً في العديد من الدول ولا سيما الولايات المتحدة الأمريكية، وتبعه كثيرون في حركته الإصلاحية أبرزهم الفيلسوف الإنجليزي "جيريمي بنتام"، وهذه النهضة في المجال العقابي لم يتبلور طابعها العلمي والفلسفي إلا في الثلث الثاني من القرن التاسع عشر عندما لاحظ فريق من أنصار المدرسة التقليدية

(1) يسر أنور و آمال عبد الرحيم، أصول علمي الإحرام والعقاب، الجزء الثاني، القاهرة: دار النهضة العربية، 1999، 140. نقلا عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 193.

(2) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 311.

(3) نفس المرجع.

(4) الشريف الإنجليزي جون هوارد (1726-1790) اهتم بقضية السجون والسجناء في بلاده وكرس حياته لتطوير فرار سجون إنجلترا، فرنسا، هولندا، روسيا، ألمانيا، وغيرها واطلع بنفسه على حالة السجون ومعاناة نزلائها، وضمن مؤلفاته إجراء إصلاحات جذرية في هذا المجال ونجح إلى حد كبير في تحقيق ذلك: أنظر د. أحسن طالب، النظم الإدارية الحديثة للمؤسسات العقابية، بحث مقدم إلى ندوة النظم الحديثة في إدارة المؤسسات العقابية والإصلاحية، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، من 19 إلى 21 نيسان 1999، ص 181، و علي عبد القادر القهوجي، أصول علمي الإحرام والعقاب، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2002، ص 371. نقلا عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 194.

الجديدة أن ازدياد نسبة الإجرام لا يعود إلى قصور في نظريات القانون الجنائي وإنما إلى فساد نظام السجون معللين ذلك للاختلاط بين نزلائها على الرغم من تفاوتهم في الخطورة الإجرامية، بالإضافة إلى خلو هذه السجون من أساليب التهذيب والإصلاح التي تقود إلى التأهيل⁽¹⁾، وكون هذا الفريق مدرسة عُرفت باسم " المدرسة العقابية "⁽²⁾.

ويعد هذا القرن عصرًا جديدًا في النظام العقابي، حيث حظيت السجون باهتمام كبير في مجال أساليب المعاملة العقابية، واتجهت نحو تصنيف النزلاء وتخصيص السجون، وقد ضمت المؤسسة العقابية العديد من الأخصائيين في مختلف النواحي الطبية والنفسية والاجتماعية⁽³⁾.

وقد اهتمت المؤتمرات الدولية بالسجون ووضعت التوصيات اللازمة في سبيل اصلاحها وتطويرها.

ثانيا: نظم المؤسسات العقابية

إن المقصود بالنظام هو ما يسمح به من الاتصال بين نزلاء المؤسسة العقابية، فيتوقف المساس بحرية المحكوم عليه على نوع المؤسسة العقابية التي يُنفذ فيها الجزاء الجنائي، وعلى هذا الأساس تتدرج المؤسسات العقابية إلى:

1/ النظام الجمعي: أساس هذا النظام هو الجمع أو الاختلاط بين المحكوم عليهم، إذ يعيش الجميع معا ليلا ونهارا، فينامون سويا في عنابر كبيرة ويتناولون وجباتهم معا في قاعة الطعام، ويعملون جنبا إلى جنب ويسمح لهم بالحديث فيما بينهم. وتصدر الإشارة إلى أن هذا النظام لا يتعارض مع تقسيم المحكوم عليهم إلى طوائف يجمع بين أفرادها تشابه الظروف؛ مثل الفصل بين الرجال والنساء، أو الكبار والأحداث. ويعتبر النظام الجمعي أقدم نظام سجون، وقد استمر تطبيقه حتى نهاية القرن الثامن عشر حيث كان السجن حتى ذلك التاريخ مجرد مكان للتحفظ على النزلاء أو مجرد إبعادهم عن المجتمع وحيث كان الهدف من العقوبة هو الزجر أو الردع⁽⁴⁾.

(1) علي أحمد راشد، معالم النظام العقابي الحديث، المجلة الجنائية القومية، المجلد الثاني، العدد الأول، مارس، 1959، ص 54.
(2) من أبرز رجال هذه المدرسة أيضا بيرنجيه، وبونفيل دي مارسانجي، وبفضل جهودهم أنشئت الجمعية العامة للسجون سنة 1877، وكان من أولويات اهتمامها دراسة السجون في فرنسا واقتراح سبل إصلاحها، وشاركت في العديد من المؤتمرات الدولية، ونشرت أبحاثها في المجلة العقابية.

1 و2 نقلا عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 194

(3) جلال ثروت ومحمد زكي أبو عامر، علم الإجرام والعقاب، بيروت: الدار الجامعية، 1983، ص 319. نقلا عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، 20.

(4) محمود نجيب حسني، علم العقاب، القاهرة: دار النهضة العربية، 1973، ص 170. نقلا عن فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق،

وقد ارتبط هذا النظام بالوظيفة السلبية الأولى للسجن، والتي كانت تهدف إلى حجز المتهمين لحين محاكمتهم أو تنفيذ العقوبة عليهم، ويُعد هذا النظام أقدم أنظمة السجون⁽¹⁾، واستمر تطبيقه حتى نهاية القرن الثامن عشر.

لا شك في أن لتطبيق هذا النظام ميزة كبيرة حيث يحفظ للسجين صحته العقلية والنفسية إذ أن حياته في وسط جماعة تشبع لديه نزعة الاجتماعية الفطرية، فلا يتعرض لما قد يصيبه به الشعور بالوحدة من أزمات نفسية أو اضطرابات عقلية. فضلا عن أن هذا النظام لا يكلف الدولة نفقات كثيرة كذلك قيل أن هذا النظام يكفل للعمل الجماعي في السجون إنتاجاً كبيراً⁽²⁾.

إن إتاحة فرص الاختلاط قد يحول السجن إلى مدرسة للجريمة بسبب اختلاط المجرم لأول مرة مع المجرمين العتاه من أرباب السوابق، كما أن الاختلاط بين التزلاء قد يؤدي إلى تكوين النواة العصابات بعد خروج المدان من المؤسسة العقابية.

كما أن هناك صعوبة كبيرة في حفظ النظام داخل المؤسسة العقابية، لأن اختلاط التزلاء قد يساعد على تكوين رأي عام معاد للإدارة العقابية بين التزلاء، وأخيراً قد يسمح هذا النظام تعاطي المخدرات وتفشي الشذوذ الجنسي بين التزلاء⁽³⁾.

وعلى الرغم من أن الانتقادات السابقة لها قدر كبير من الصدق؛ إلا أن ذلك لا يؤدي إلى استبعاد النظام الجماعي كلية وإهداره، إذ أن تلك الانتقادات ترجع إلى وظيفة السجون في العصر الذي ظهر فيه هذا النظام واعتبرها مجرد مكان يحجز فيه المحكوم عليه دون إتباع أدنى أسلوب للمعاملة معه لإصلاحه وتأهيله.

(1) ذهب جانب من الفقه للقول بأن السجون الفرعونية كانت جماعية، بدليل ما أخبرنا به القرآن الكريم بالحوار الذي دار بين سيدنا يوسف (عليه السلام) وصاحبيه في السجن بقوله تعالى: " وَدَخَلَ مَعَهُ السَّجْنَ فَتَيَانٌ قَالَ أَحَدُهُمَا إِنِّي أَرَانِي أَعْصِرُ خَمْرًا وَقَالَ الْآخَرُ إِنِّي أَرَانِي أَحْمِلُ فَوْقَ رَأْسِي خُبْرًا تَأْكُلُ الطَّيْرُ مِنْهُ نَبِّئْنَا بِتَأْوِيلِهِ إِنَّا نَرَاكَ مِنَ الْمُحْسِنِينَ ". الآية 36 من سورة يوسف، وقالوا أيضاً أن القانون الفرعوني قرر عقوبة السجن بدليل قوله تعالى: " وَقَالَ لِلَّذِي ظَنَّ أَنَّهُ نَاجٍ مِنْهُمَا اذْكُرْنِي عِنْدَ رَبِّكَ فَأَنْسَاهُ الشَّيْطَانُ ذِكْرَ رَبِّهِ فَلَبِثَ فِي السَّجْنِ بِضْعَ سِنِينَ " الآية 42 من سورة يوسف. ولو كان السجن مكان انتظار للمحاكمة، أو تنفيذ العقوبة لما استغرق كل هذه المدة من السنين، للمزيد من التفاصيل أنظر: علي عبد القادر القهوجي، أصول علمي الإجرام والعقاب، ص ص 363-364. نقلا عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 196.

(2) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 316.

(3) محمد خلف، مبادئ علم العقاب، بنغازي: مطبعة دار الحقيقة، 1977، ص 145. نقلا عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص

أما وقد اكتشفت قواعد علمية لأسلوب المعاملة العقابية، فإن الاستخدام الأمثل لهذه القواعد يسمح بالإبقاء على النظام الجمعي في حدود معينة، وذلك بالنسبة لعدد محدود من المجرمين الذين تتقارب درجة خطورتهم وتتشابه ظروفهم عن طريق الاستعانة بمبادئ التصنيف، وجعل الإشراف عليهم بيد أشخاص متخصصين أكفاء، ولا شك أن هذا الأسلوب من المعاملة يحد من المساوئ السابقة للنظام الجمعي ويستفيد التزليل بل والدولة من مزاياه التي قد لا تحققها نظم أخرى وبصفة خاصة ميزة التوازن البدني والنفسي للسجين، وهذا النظام معمول به في الأردن وفي جميع الدول العربية والأجنبية⁽¹⁾.

2/ النظام الانفرادي: يعتبر هذا النظام على العكس تماما من النظام الجمعي، لأن من مميزات النظام الفردي العزل التام بين المسجونين ليلا ونهارا، فيستقل كل سجين في زنزانه خاصة به ولا يتصل بغيره من المسجونين. و تصمم كل زنزانه على أساس أنه مكان للنوم والأكل والعمل وتلقي الدروس الدينية والتهذيبية. ويحتوي السجن القائم على هذا النظام على عدد من الزنزانات بعدد المسجونين فيه. وعند اضطراب المسجون للخروج من زنزانه يفرض عليه وضع قناع على وجهه حتى لا يكون هناك مجال لأي اختلاط يذكر بينه وبين زملائه⁽²⁾.

ويرجع تاريخ نشأة هذا النظام إلى السجون الكنيسية، حيث كانت الكنيسة ترى أن المجرم شخص عادي ولكنه مذنب تجب عليه التوبة وحتى تقبل توبته يتعين عزله عن المجتمع لكي يناجي ربه وتقبل توبته⁽³⁾.

وانتقلت فكرة السجن الانفرادي من السجون الكنيسية إلى السجون المدنية في القرن السادس عشر فلقد طبقت هولندا هذا النظام في أمستردام في نهاية القرن السابع عشر، كما طبقته إيطاليا في سجن سان ميشيل في روما. وأنشئت سجون على نفس النظام في ميلانو عام 1759. ولقد وجد هذا النظام تطبيقا له خارج أوروبا في الولايات المتحدة الأمريكية تحت تأثير جماعة الكويكرز بزعامة "وليام بن" في ولاية بنسلفانيا من ناحية، وكتابات جون هوارد من ناحية أخرى. فأنشئ سجن في فلاديلفيا عام 1790 يميز بين المسجونين الخطرين الذين فرضت عليهم العزلة الكاملة والأقل خطورة الذين خضعوا لنظام جمعي وإن فرض عليهم الصمت أثناء العمل والطعام، ولكن النظام الجمعي فشل بسبب زيادة

(1) محمد صبحي نجم، أصول علم الإحرام وعلم العقاب، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2008، ص 134.

(2) نفس المرجع، ص 135.

(3) نفس المرجع.

عدد المسجونين وصعوبة حفظ النظام بينهم، مما دفع إلى تفضيل نظام العزلة وانتشاره بعد ذلك لا في أمريكا وحدها وإنما في أوروبا أيضاً⁽¹⁾.

وهناك عدة مزايا لهذا النظام يمكن إجمالها بما يلي:

1- يستبعد الإضرار الناجمة عن الاختلاط التزلاء وخاصة فيما يتعلق بتكوين العصابات الإجرامية

مستقبلاً، لأن المحكوم عليه لا يتصل إلا بالمرشدين وبعض الموظفين الإداريين.

2- يعطي فرصة للتأمل ومراجعة الذات والندم على الجريمة، وقد كان أساس فكرة هذا النوع

من السجون هو التوبة التي دعت إليها الكنيسة.

3- يساعد على التفريد العقابي بالنسبة لكل نزير.

4- أن القوة التي يعانيتها التزير قد تجدي نفعاً مع عتاة المجرمين⁽²⁾.

ولكن سرعان ما ظهرت عيوب هذا النظام، فمن ناحية نجد أن إنشاء سجون تطبق هذا النظام يكبد الدولة نفقات باهظة حيث يجب إعداد السجن بحيث يتوافر فيه عدد من الزنانات بقدر عدد المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية، ويجب تعيين عدد كبير من الموظفين لإدارة السجن، إدارة محكمة حتى يمكن الإشراف على ما يجري داخل كل زنانة. فضلاً عن ضرورة توفير عدد كبير من المعلمين والواعظين حتى يمكن تعليم وتهذيب كل مسجون على حدة، ومن ناحية ثانية فإنه يتعذر تدريبه ليستطيع العمل على الآلات الحديثة عند عودته إلى المجتمع. على أن أهم ما يوجه إلى هذا النظام من نقد هو ما يؤدي إليه من اضطراب المحكوم عليه نفسياً وعقلياً بسبب العزلة، وهو ما يتعارض مع إصلاح المجرم وتأهيله⁽³⁾. فتراجعت عنه أغلب البلدان التي تحمست له حتى أن سجن بنسلفانيا هجره وهو موطن نشأته، إلا أن هذا لا يعني نبذ هذا النظام، فلا زال يطبق في الحالات الضرورية كما لو كان المحكوم عليه خطراً أو مصاباً بمرض معد أو شاذاً جنسياً، وفي بعض الحالات التي تكون فيها العقوبة قصيرة المدة⁽⁴⁾.

(1) محمود نجيب حسني، علم العقاب، المرجع السابق، ص 174. نقلاً عن فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 516.

(2) محمد خلف، المرجع السابق، ص 146. نقلاً عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 27.

(3) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 316-317.

(4) محمود نجيب حسني، علم العقاب، القاهرة: دار النهضة العربية، 1967، ص ص 173-179. نقلاً عن محمد عبد الله الوريكات،

المرجع السابق، ص 198.

3/النظام المختلط: يقصد بالنظام المختلط نظام يجمع بين خصائص النظامين السابقين في إطار واحد فهو يقوم على أساس النظام الجماعي نهاراً والنظام الانفرادي ليلاً استناداً إلى أن ذلك يحقق حياة أقرب إلى الحياة العادية للأفراد. فالمحكوم عليهم يتلاقون أثناء الطعام والعمل وتلقي الدروس والإصغاء إلى الإرشاد الديني، ويتفرقون عند النوم فيقضي كل منهم ليله منفرداً في زنزنته. وعلى الرغم من تقابل المحكوم عليهم نهاراً إلا أنه يفرض عليهم الصمت المطلق حتى يمكن تجنب التأثير الفكري الضار لبعضهم على البعض الآخر⁽¹⁾.

أما في الليل فينصرف كل منهم إلى زنزنته حيث لا اختلاط ولا اتصال وقد طبق هذا النظام عام 1823 في سجن مدينة أبران بولاية نيويورك، ولقد كان النظام المطبق في هذا السجن عند إنشائه عام 1816 هو النظام الجماعي حيث كان لا يحتوي على زنزانات وكان التزلاء يجتمعون فيه ليلاً ونهاراً وإنما كان عليهم التزام الصمت⁽²⁾.

ولقد تغير نظام السجن من الفترة 1821 إلى 1823 بعد بناء الزنزانات من النظام الجماعي إلى النظام الانفرادي، وقد فشل النظام الأخير فشلاً مروعاً في تحقيق أهدافه، مما دفع إلى تغييره وتطبيق النظام المختلط أو النظام الأوبراني وأخذ هذا النظام الأخير ينتشر في بقية الولايات الأمريكية ولقد تطور تطبيق قاعدة الصمت فلم تصبح مطلقة، إذ أصبح يُسمح بالحديث في فترات معينة، كما خفف الجزاء المترتب على مخالفتها. أما أوروبا فلم ينتشر فيها النظام الأوبراني وظلت تفضل عليه النظام الانفرادي⁽³⁾.

ويحقق هذا النظام عدة مزايا فهو قليل التكاليف سواء ما تعلق منها بإنشاء السجون أم بإدارتها، كما أنه يبعد المخاطر الناتجة عن العزلة كالأضرار بالصحة البدنية والنفسية والعقلية مما يساعد المحكوم عليهم على التأهيل في المستقبل، علاوة على أنه يوفر للسجناء خلال جمعهم فرصة التهذيب والتعليم والعمل⁽⁴⁾.

(1) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 318-319.

(2) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 519.

(3) محمود نجيب حسني، علم العقاب، المرجع السابق، ص 180 وما بعدها. نقلاً عن محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 138-139.

(4) محمد خلف، مبادئ علم العقاب، المرجع السابق، ص 149. نقلاً عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 199.

إن فرض الصمت على التزلاء أثناء اجتماعهم يعتبر أمر غاية في الصعوبة، خاصة أن إدارة المؤسسات العقابية كانت تستخدم في بداية نشأة هذا النظام الضرب من أجل فرض الصمت، ولكنه عدل هذا النظام أخيراً وسمح للتزلاء بالكلام تحت المراقبة وضمن حدود ضيقة⁽¹⁾.

4/ النظام التدريجي: يقصد بالنظام التدريجي تقسيم فترة العقوبة السالبة للحرية إلى عدة مراحل تخفف فيها قسوة النظام الذي يخضع له المحكوم عليه تدريجياً من المرحلة التالية مباشرة لدخول السجن حتى المرحلة السابقة مباشرة على خروجه منه، وقد استهدف هذا النظام تحقيق غرضين: الأول تشجيع المحكوم عليه على الخضوع لنظام السجن، واتخاذ مسلك سليم حتى يمكن أن يحظى - مكافأة له - بالخضوع لنظام أخف في المرحلة التالية والثاني: التدرج بالمحكوم عليه من حياة سلب الحرية إلى حياة الحرية الكاملة التي سيمارسها بعد خروجه من السجن⁽²⁾.

و ترجع النشأة الأولى للنظام التدريجي إلى عام 1840، حيث طبق هذا النظام بنجاح في إيرلندا ثم أنتقل ابتداء من القرن التاسع عشر إلى دول كثيرة⁽³⁾، ويقوم على أساس تقسيم مدة العقوبة إلى فترات وتطبيق نظام خاص بكل فترة وفق ترتيب معين بحيث تتميز الفترة الأولى بنظام صارم ثم تخفف وطأته تدريجياً، لأن التهذيب يفترض تدرجاً في تنمية إمكانيات التزليل.

ولقد عرف النظام التدريجي صورتين: صورة قديمة وأخرى حديثة. فالصورة القديمة كانت تتمثل في تقسيم مدة العقوبة السالبة للحرية إلى عدة أقسام، كل قسم منها يتضمن مزايا مادية معينة، فكان المحكوم عليه يتدرج من السجن الإنفرادي إلى العمل الجماعي نهاراً والعزل ليلاً، ثم الإفراج الشرطي. أما الصورة الحديثة؛ فقد تجنبت الانتقال المفاجئ للمحكوم عليه من الوسط المغلق إلى الوسط الحر كما هو ملحوظ في الصورة القديمة، وإنما أضافت مزايا معنوية تمنح المحكوم عليه الثقة في نفسه وتنمي لديه روح الحياة الطبيعية، فأضيفت مرحلة يسمح فيها للمحكوم عليه بالعمل خارج أسوار السجن⁽⁴⁾.

(1) Walter C. Reckless, Criminal Behavior McGraw Hill Book Company, New York, 1940, P333.

نقلا عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 28.

(2) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 320.

(3) علي عبد القادر القهوجي، علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص 271. نقلا عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص

29.

(4) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 521.

لا جدال في أن النظام التدريجي يتفوق على الأنظمة السابقة باحتوائه على برنامج تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه. ولقد تفادت الصورة الحديثة منه كل الانتقادات التي وجهت إليه⁽¹⁾، ولكن يتعين فهم هذا النظام على أنه برنامج للتأهيل، لا مجرد مراحل جامدة ينتقل إليها المحكوم عليه بالتدرج وبالترتيب وهذا المعنى هو الذي أخذت به النظم العقابية المتقدمة.

ومما يؤخذ على هذا النظام التناقض في مراحلها، فالمزايا التي تحققها مرحلة تمحوها المرحلة التالية، فما أريد تحقيقه من العزلة بتفادي مساوئ الاختلاط بالمحكوم عليهم، فإن هذه الأضرار تتحقق في المراحل الأخرى التي يختلط بها معهم، كما أنه يُحرم المحكوم عليه من بعض المزايا في المرحلة الأولى التي تمتاز بالشدّة والصرامة كعدم السماح له الزيارة أو تبادل الرسائل مع أسرته، إلا أنه وعلى الرغم من ذلك يمكن أن يوصف بأنه النظام الراجح بين أنظمة السجون لدى علماء العقاب في الوقت الحاضر⁽²⁾.

ثالثاً: أنواع المؤسسات العقابية

يقصد بأنواع المؤسسات العقابية الاختلاف في درجة التحفظ والحراسة المفروضة على التزليل داخل المؤسسة العقابية ومدى الثقة الممنوحة للتزليل، ومقدار شعوره بالمسؤولية. وتعد المؤسسات العقابية في الجزائر بمثابة أماكن تنفذ فيها العقوبات السالبة للحرية والأوامر الصادرة عن الجهات القضائية والإكراه البدني حسب ما جاء في المادة 25 من القانون رقم 04/05 المتعلق بتنظيم السجون. وتضم كل مؤسسة عقابية أقساماً يتم فيها التمييز بين الموقوفين والمحكوم عليهم بأحكام نهائية سالبة للحرية، وبنفس الطريقة يتم الفصل بين السجون الخاصة بالأحداث وتلك المخصصة للنساء.

وعلى العموم يتم تنفيذ العقوبات السالبة للحرية في مؤسسات البيئة المغلقة وكذا خارج البيئة المغلقة من خلال نظام الورشات الخارجية، والحرية النصفية ومؤسسات البيئة المفتوحة.

(1) جلال ثروت، علم الإحرام والعقاب، الإسكندرية: 1989، ص 211. نقلاً عن محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 141.

(2) محمود نجيب حسني، علم العقاب، المرجع السابق، ص 184-188. نقلاً عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 200.

1/ المؤسسات العقابية المغلقة: وهي السجون المعروفة بصورتها التقليدية وتقوم على فكرة وضع المحكوم عليه في مكان شديد الحراسة مما يحول دون هربه، فيحاط بالأسوار العالية والقضبان الحديدية، ويراعى في مكان اختياره أن يكون بعيداً عن المدينة، وتفرض فيها جزاءات تأديبية لفرض الأمن والنظام فيها وقد بدأت السجون كلها مغلقة ولا زال هذا النظام مطبقاً في العديد من دول العالم⁽¹⁾.

ومع ذلك فهذا النوع من المؤسسات العقابية يعيبه أن خضوع المحكوم عليه للحراسة المشددة والنظام الصارم يترتب عليه أن يفقد المسجون ثقته بنفسه وشعوره بالمسؤولية، كما أن عزله التام عن المجتمع يؤدي إلى اضطرابه نفسياً وعدم قدرته على التكيف مع المجتمع حينما تنتهي مدة عقوبته مما يتعذر معه تحقيق الهدف الأول من العقوبة وهو التأهيل، كذلك يعيب هذا النوع من المؤسسات العقابية كثرة تكاليفه نظراً لضرورة بناء الأسوار العالية، ووضع القضبان الحديدية على النوافذ، وتعيين عدد كبير من الحراس المسلحين لحراسته⁽²⁾.

وأبرز ما يميز نظام البيئة المغلقة هو إخضاع المحكوم عليهم للحضور والمراقبة الدائمة⁽³⁾.

أما عن تصنيف مؤسسات البيئة المغلقة في الجزائر فهي تقسم إلى مؤسسات ومراكز متخصصة، وقد حددتها المادة 28 من القانون رقم 04/05⁽⁴⁾ المتعلق بتنظيم السجون كالتالي:

1/ مؤسسات الوقاية : وتقع بدائرة اختصاص كل محكمة، وتستقبل أشخاصاً أقل خطورة من الذين تستقبلهم المؤسسات الأخرى في البيئة المغلقة وهم:

أ- المحبوسون مؤقتاً : ويندرج تحت مسمى المحبوس مؤقتاً، كل شخص تم إيداعه الحبس من قبل وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، أو أي شخص حكم عليه غيابياً ثم أُلقي عليه القبض، حيث يبقى داخل هذه المؤسسة حتى يتم الفصل في الاستئناف الذي رفعه، وأخيراً الأشخاص الذين صدر في حقهم حكم ثم قاموا بتسجيل طعن فيه.

ب- الأشخاص الذين حكم عليهم بعقوبة سالبة للحرية تساوي أو تقل عن سنتين.

⁽¹⁾ أحسن طالب، النظم الإدارية الحديثة للمؤسسات العقابية، أبحاث ندوة النظم الحديثة في إدارة المؤسسات العقابية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 19-21/1999، ص 35. . نقلاً عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 201.

⁽²⁾ فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 327.

⁽³⁾ عمر حوري، تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002، ص 225.

⁽⁴⁾ القانون رقم 04/05 الخاص بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين والمؤرخ في 05/02/2005، الجريدة الرسمية رقم 12 .

ج- من بقي لانقضاء عقوبتهم سنتان: فعلى سبيل المثال إذا صدر حكم بحبس المحكوم عليه خمس سنوات، وكان قد قضى ثلاث سنوات في الحبس المؤقت، فإنه يقضي السنتين المتبقيتين في مؤسسة الوقاية ولا ينقل إلى مؤسسة إعادة التربية.

د- المحبوسين لإكراه بدني: ويقصد بالإكراه البدني وضع الشخص رهن الحبس نظرا لعدم وفائه بدين سواء كان هذا الدين واجب الوفاء للضحية أو للدولة.

2/ مؤسسات إعادة التربية : وتقع بدائرة اختصاص كل مجلس قضائي وهي مخصصة لاستقبال:

أ- المحبوسون مؤقتا.

ب- المحكوم عليهم بعقوبة أقل من أو تساوي خمس سنوات.

ج- الباقي على انقضاء عقوبتهم خمس سنوات.

د- المكروهين بدنيا.

وتعتبر مؤسسات إعادة التربية أشمل من الأولى ولا يمكن الاستغناء عنها، حتى أنها يمكن أن تضم من بقي لانقضاء عقوبتهم سنة أو سنتان.

3/ مؤسسات إعادة التأهيل: تخصص مؤسسات إعادة التأهيل لاستقبال:

أ/ المحكوم عليهم بعقوبة تفوق خمس سنوات: شرط أن تكون هذه العقوبة نهائية، ومعنى ذلك أن هذه المؤسسات لا تستقبل المحبوسين مؤقتا بالمعنى الذي ذكر في المؤسستين السابقتين.

ب/ المحكوم عليهم بالسجن: دون ذكر مدته إذ بمجرد قوله السجن فهذا يعني أن المشرع يقصد الأشخاص المحكوم عليهم في جنايات.

ج/ المحكوم عليهم بالإعدام: في انتظار تنفيذ حكم الإعدام.

د/ معتادي الإجرام.

ه/ المجرمون الخطرون: ولقد فصل المشرع بين وصفي المجرمين الخطرين ومعتادي الإجرام، على اعتبار أنه يقصد بالمصطلح الأول الأشخاص الذين ارتكبوا جرائم إرهابية.

أما فيما يتعلق بالمراكز المتخصصة فقد أوردها المشرع في المادة 28 من القانون رقم 04/05 وتمثل في: مراكز خاصة بالنساء وأخرى بالأحداث.

أ/ مراكز متخصصة للنساء: وهي معدة لاستقبال النساء المحبوسات مؤقتاً، أو المحكوم عليهن نهائياً بعقوبة سالبة للحرية مهما كانت مدتها، أو المحبوسات لإكراه بدني. وإجمالاً يوضع بهذه المؤسسات النساء المحكوم عليهن والمشتبه بهن مهما كان نوع الجريمة المرتكبة أو درجة خطورتها أو مدتها، وبغض النظر عما إذا كان الحكم الصادر بحقهن نهائياً أو ابتدائي أو كن محل حبس مؤقت.

ب/ مراكز متخصصة للأحداث: وتكون مخصصة لاستقبال الأحداث الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة، سواء المحبوسين مؤقتاً أو المحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية مهما كانت مدتها. وتجدر الإشارة إلى أن هذه المؤسسات موجودة في جميع دول العالم وتستخدم لإيداع بعض المجرمين الخطرين أو العائدين أو المحكوم عليهم بعقوبة طويلة الأمد.

2/ المؤسسات العقابية المفتوحة: تتميز المؤسسات المفتوحة بأنها لا تعتمد على أساليب مادية كالأسوار والحراس لعزل المحكوم عليهم عن المجتمع وتجنب هربهم، وإنما تعتمد على أساليب معنوية تتمثل في إقامة العلاقة بينهم وبين إدارة المؤسسة العقابية على أساس الثقة فيهم.

وبذلك يتخذ شكل المؤسسات المفتوحة صورة مستعمرة تتكون من عدة مبان صغيرة لها أبواب عادية ونوافذ لا توجد عليها القضبان الحديدية التي تتميز المؤسسات المغلقة؛ وإنما يكتفي بوضع معالم توضح حدودها كسور خشبي صغير أو أسلاك شائكة⁽¹⁾.

ينطوي مفهوم المؤسسات العقابية المفتوحة على العديد من الإجراءات والتدابير، التي تساعد على بث الأمل لدى المحكوم عليه بالرجوع تدريجياً إلى الحياة العادية⁽²⁾.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد اعتمد نظام البيئة المفتوحة، وحدد أشكال مؤسساتها بأن تكون مراكز ذات طابع فلاحي أو صناعي أو حربي أو خدماتي أو ذات منفعة عامة وتتميز بتشغيل وإيواء المحبوسين بعين المكان حسب ما ورد في المادة 109 من القانون 04/05 المتعلق بتنظيم السجون

ويسجل لهذا النوع من المؤسسات العقابية مزايا عدة، تتمثل في إعادة الثقة إلى المحكوم عليه، وإشعاره بأن المجتمع لا يعامله معاملة عدائية مما يسهل عملية تألفه مع المجتمع، وإلها لا تسبغ على المحكوم عليه

⁽¹⁾ فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 328.

⁽²⁾ Jean Claude soyer, droit pénal et procédure pénal, L.G.D.J, paris, 18eme édition, 2004, p227.

نقلاً عن سارة معاش، العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2011، ص 56.

جواً طبيعياً قريباً من الحياة العادية، وعلاوة على أن هذه الحياة في المؤسسة المفتوحة تصون للمحكوم عليه صحته البدنية والنفسية والعقلية، بالإضافة إلى أنها قليلة التكاليف المادية مقارنة بالمؤسسات المغلقة وعلى الرغم من هذه المزايا للمؤسسة العقابية المفتوحة؛ فقد أخذ عليها أنها تتيح للمحكوم عليه فرصة الهرب نظراً لقلّة وسائل الحراسة فيها⁽¹⁾، إلا أنه يمكن القول إن هذا النقد مبالغ فيه، لأن الأساليب الشرطية الحديثة تسهل فرصة الكشف عن المهربين⁽²⁾. وقيل أيضاً في نقد المؤسسة المفتوحة أنها تلغي الوظيفة الرادعة للعقوبة، نظراً لضعف النظام المفروض فيها، والرد على هذا النقد يكمن في أنه في حال مخالفة التزليل للبرنامج اليومي الدقيق المفروض عليه، فإنه يرسل إلى سجن مغلق حيث النظام أشد.

3/ المؤسسات شبه المفتوحة: وهذه المؤسسات وسط من حيث الحراسة فالعوائق المادية أقل من المؤسسات المغلقة، كما يتمتع التزليل بقدر أكبر من الحرية⁽³⁾، ويُراعى عند إنشائها أن تكون على هيئة أجنحة مستقلة تمكن هذه الأجنحة المتعددة تحقيق قدر من الاستقلال في إدارة المؤسسات، إذ يتمتع الجناح ببعض الاستقلال اتجاه الإدارة المركزية للمؤسسة الإصلاحية⁽⁴⁾.

ويتم اختيار نزلاء المؤسسات شبه المفتوحة في ضوء ما تسفر عنه الدراسات الخاصة بفحص شخصية النزلاء، حيث أن هناك طائفة من المجرمين يجب أن لا يودعوا في المؤسسات المغلقة، بل يجب أن يوضعوا في مؤسسات شبه مفتوحة قبل تطبيق المؤسسات المفتوحة عليهم.

وفي الجزائر فيتمثل هذا النوع في الوشات الخاجية والحرية النصفية، فالأولى عرفتها المادة 100 من القانون رقم 04/05 المتعلق بتنظيم السجون بأنه "قيام المحبوس المحكوم عليه نهائياً بالعمل ضمن فرق خارج المؤسسة العقابية، تحت مراقبة إدارة السجون لحساب الهيئات والمؤسسات العمومية" وأضافت المادة نفسها أنه "يمكن تخصيص اليد العاملة من المحبوسين ضمن نفس الشروط، للعمل في المؤسسات الخاصة التي تساهم في إنجاز مشاريع ذات منفعة عامة."

(1) عبد الله عبد العزيز اليوسف، واقع المؤسسات العقابية والإصلاحية وأساليب تحديث نظمها الإدارية في الدول العربية، ندوة النظم الحديثة في إدارة المؤسسات العقابية والإصلاحية، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض، 19-21/4/1999، ص 206. نقلا عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 204.

(2) محمود نجيب حسني، دروس في علم الإجرام والعقاب، القاهرة: دار النهضة العربية، 1988، ص 265. نقلا عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 205.

(3) جلال ثروت ومحمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 326.

(4) أحمد الألفي، المؤسسات العقابية، أنماطها وأدوارها، مجلة الإدارة العامة السعودية، العدد التاسع عشر، 1976، ص 194. نقلا عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، 39.

أما الحرية النصفية يقصد بها نقل المحكوم عليه للعمل خارج المؤسسة العقابية بصفة فردية دون رقابة مستمرة، لأجل العمل مع الالتزام بالعودة إلى المؤسسة العقابية بعد انتهاء العمل وأن يمضي الأجازات والعطلات بها⁽¹⁾.

ففي هذا النظام يتم وضع المحبوس المحكوم عليه نهائياً خارج المؤسسة العقابية، وذلك لتمكينه من تأدية عمل أو مزاولة دروس في التعليم العام أو التقني، أو متابعة دراسات عليا أو تكوين مهني، ولا يخضع المحكوم عليه المستفيد من الحرية النصفية للحراسة أو الرقابة من قبل إدارة المؤسسة العقابية بحيث يخرج منفرداً من المؤسسة ليعود إليها مساء كل يوم⁽²⁾.

المطلب الثاني: حقوق المحكوم عليه في المعاملة العقابية

قد تكون مرحلة ما بعد المحاكمة من أخطر مراحل الدعوى الجزائية وأهمها، كونها مرحلة مهمة للإصلاح العقابي وإعادة الاندماج في المجتمع مجدداً، ومن خلالها تتعرض حقوق و إنسانية المحكوم عليه لأنواع من التعسف والاعتداء؛ إن لم تتوفر في نصوص القوانين الجزائية أحكام تحميها وتقيها من هذا التعرض، وأن يرافق تلك النصوص تطبيق عملي يكفل حماية المحكوم عليه، مما يحقق الضمانات الكافية لها⁽³⁾، ذلك أننا لو ركزنا على معاملة المحكوم عليه على أنه شخص له حقوق، وحركنا الناحية الدينية وهدبنا أخلقه، وقمنا برعايته صحياً واجتماعياً؛ فإن هذا المحكوم عليه سيخرج من المؤسسة العقابية بعد انقضاء فترة عقوبته وهو شخص مفيد وصالح لنفسه ولأسرته ولجتمعه⁽⁴⁾. وهذا ما وضحناه من خلال الفروع التالية:

(1) عبد العظيم مرسي وزير، دور القضاء في تنفيذ الجزاءات الجنائية-دراسة مقارنة - القاهرة: دار النهضة العربية، 1978، ص 510 نقلاً عن سارة معاش، المرجع السابق، ص 55.

(2) المواد 104، 105 من قانون تنظيم السجون.

(3) محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 223.

(4) الشحات إبراهيم محمد منصور، المرجع السابق، ص 203.

الفرع الأول: التعليم والتهديب

يعد الجهل أحد المشاكل الاجتماعية، فيعاني التزيل غير المتعلم مشكلة مضاعفة في إيجاد العمل بعد الإفراج عنه، ولهذا أصبح من أهم الواجبات الملقاة على عاتق المؤسسة العقابية هو إعطاء القدر اللازم من المعارف للتزلاء بالإضافة إلى الاهتمام بتهدييهم، لأن التهديب يعمل على إبراز القيم مما يؤدي إلى الإقناع بها، وعليه الالتزام بالقواعد الأخلاقية التي توجب احترام الغير وعدم الاعتداء على الآخرين⁽¹⁾.

أولاً: التعليم

لقد كشفت دراسات علم الإجرام عن نسبة كبيرة من غير المتعلمين بين نزلاء السجون، وعن وجود علاقة ما بين الأمية والجريمة. ولا جدال في أن تعليم المسجونين يسمح باستتصال أحد عوامل الإجرام فيهم، يضاف إلى ذلك أن التعليم يوسع المدارك وينمي القدرات ويساعد على التفكير الهادئ السليم في الحكم على الأشياء وتقدير العواقب، مما يحمل التزلاء على تغيير نظرهم إلى السلوك الإجرامي فيدفعهم إلى العدول عنه في المستقبل، بل واستنكاره من الآخرين، كما أن التعليم يساعد على شغل وقت الفراغ داخل السجن مما يصرف التزلاء عن التفكير في الإجرام مرة أخرى، ويدفع عنهم الملل ويساعد التعليم كذلك في إمكانية الحصول على عمل بعد الإفراج، ففرصة المتعلم أكثر من غير المتعلم في هذا السبيل⁽²⁾. فحق المحكوم عليه في التعليم يؤدي به إلى أن يعلم قدر جرمه الذي ارتكبه في حق غيره وحق مجتمعه، كما يجعله يكون مستعداً لتلقي جميع الإرشادات التي تُعطى له، كما يعطي له فرصة معرفة نظم السجون واللوائح وماله وما عليه، وبذلك يكون التعليم له أهمية قصوى بالنسبة للمحكوم عليهم، فهو يساعد بجانب الوسائل الأخرى إلى تحقيق الأهداف المنشودة من العقوبة وبذلك تحقق العقوبة أغراضها⁽³⁾.

ومهما يكن الأمر فإن التعليم له دور هام في تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه، فهو يساعده على التكيف مع أقرانه في المؤسسة العقابية ومع العاملين فيه بيسر وسهولة، لما له من أثر إيجابي في توسيع مداركه وتنمية قدراته، فيخلق لديه التفكير الهادئ بعواقب السلوك الإجرامي مما يدفعه للابتعاد عنه مستقبل، كما أن التعليم يمكنه من استغلال فراغه بما هو نافع ومفيد، وبالتالي ينأى به عن التفكير في الإجرام سواء مع

(1) Carol Dalglish, Basic Education For Offenders International Journal of Offender Therapy and Comparative Criminology, Vol 23,N=3, 1979,P.240.

نقلا عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 87.

(2) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 167-168.

(3) الشحات إبراهيم محمد منصور، المرجع السابق، ص 209.

نفسه أو مع الآخرين، كما يرفع من مستواه الثقافي وتنمية المبادئ والقيم السامية لديه، ويعرفه بما له من حقوق وما عليه من واجبات، وينعكس بالتالي هذا الأثر الإيجابي على سلوكه تجاه المجتمع⁽¹⁾.
وبالإضافة إلى ذلك فإن التعليم يفتح أمام المسجون أبواباً للعمل كانت توصله دونه إذا ظل جاهلاً وأخيراً فإن تعليم المحكوم عليه يعينه، لاسيما في النظام الانفرادي؛ على تمضية وقت فراغه في القراءة مما يزيد من معلوماته ويدفع عنه الملل⁽²⁾.

أ/ وسائله: تتعدد الوسائل التي تستعين بها الإدارة العقابية في القيام بتعليم المسجونين، وأهم هذه الوسائل هي:

1/ إلقاء الدروس: ويقوم به مدرسون بشرط أن يكونوا مدربين تدريباً خاصاً، لأن التدريس في السجن يختلف تماماً عن التدريس خارجه، فالمعلم في السجن يخاطب أشخاصاً ضعافاً من حيث إمكانياتهم العقلية، وغالبا ما يكونون من كبار السن، وقد يكون منهم من سبق أن فشل في الدراسة⁽³⁾.

2/ الكتب: هناك ضرورة لتيسير مختلف أنواع الكتب المفيدة للتزلاء حتى يقضوا على الملل الذي يشعروا به أثناء تواجدهم المستمر داخل المؤسسة العقابية، لأن المطالعة قد تساعد التزلاء على عدم التفكير بالفرار⁽⁴⁾.

3/ الصحف: فإجازة إدخال بعض الصحف إلى المؤسسة العقابية يتيح للمسجونين مجالاً جديداً للإطلاع، من أهم مزاياه أنه يجعلهم على اتصال بالمجتمع ويهيئ ذلك السبيل إلى تكيفهم معه عند انتهاء مدة العقوبة⁽⁵⁾.

ويشرف على التعليم في مؤسسات الإدارة العقابية المركزية وليس الوزارة المشرفة على التعليم، ولكن يفضل وجود صلة ما بين الوزارة وبين القسم المختص بالتعليم في الإدارة العقابية، حتى يمكن الاستفادة من خبرات التعليم العام، بجانب تدريس منهجه للحصول على شهادات عامة⁽⁶⁾.

(1) علي عبد القادر القهوجي، أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص 415. نقلا عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 222.

(2) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 365-366.

(3) نفس المرجع، ص 368.

(4) محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 89.

(5) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 369.

(6) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 554.

ب/ أنواعه: يتضمن التعليم داخل المؤسسة العقابية التعليم العام والتعليم الفني.

وأهم مراحل التعليم العام هو التعليم الأولي الذي يزيل أمية التزلاء ويعلمهم الكتابة والقراءة، وبعض المعلومات الأساسية. ونظراً لأهمية هذه المرحلة ينبغي أن يكون التعليم إلزامياً وأن تحدد له ساعات كافية لتلقيه (1).

وبجانب التعليم الأولي ينبغي توافر مراحل أخرى تصل إلى الجامعة، بل وما بعد الجامعة كلما كان ذلك ممكناً، حتى يتسنى لمن توقف من التزلاء عند إحدى المراحل من الارتقاء بمستواهم التعليمي (2). ولا يقتصر التعليم داخل المؤسسات العقابية على التعليم العام، بل يمتد ليشمل التعليم الفني الذي يتمثل في تدريب التزلاء- الذين ليست لديهم مهنة- على ممارسة إحدى المهن التي تتفق وميولهم واستعدادهم، وتسمح لهم بالعيش منها بعد الإفراج. وعلى الرغم من أن هذا النوع من التعليم تعترضه بعض العقبات أهمها عدم توافر العدد الكافي من الأخصائيين للإشراف عليه، وتعذر وجود الإمكانيات المادية للتنفيذ العملي، إلا أن أغلب النظم العقابية الحديثة تقره لما له من أهمية في تأهيل المحكوم عليهم ولكي يحقق التعليم الفني هذا الغرض يشترط أن تكون المهنة التي يتدرب عليها التزلاء داخل السجن لها مثل أو شبيه في الحياة الحرة (3).

وقد اعتنى المشرع الجزائري بالتعليم في المؤسسات العقابية، نظراً لما يشكله من وسيلة لاكتساب القيم الاجتماعية، ورفع المستوى الفكري والأخلاقي للمحبوسين. ولأجل تلبية رغبات جميع المحبوسين، نظراً لتفاوت مستوياتهم العلمية فقد أوجد عدة أنظمة تعليمية داخل المؤسسات العقابية تتمثل في: دروس محو الأمية: ويستفيد منها المحبوسون الذين لم تتح لهم الفرصة للانتحاق بمقاعد الدراسة قبل دخولهم المؤسسة العقابية.

التعليم العام: والذي يسمح للمحبوسين بمتابعة تعليمهم عبر مختلف الأطوار، حيث يتم التعليم داخل المؤسسات العقابية التي تتوفر على الإمكانيات من خلال الاستعانة بأساتذة محترفين أو بالمراسلة (4).

(1) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 168.

(2) نفس المرجع، ص 168.

(3) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 553-554.

(4) الطاهر بريك، فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجن، دار الهدى، عين مليلة، الطبعة الأولى، 2009، ص 46 و 47.

ومن الناحية الميدانية، يمكن القول أن المؤسسات العقابية في الجزائر قطعت أشواطاً كبيرة في مجال التعليم العام للمساجين، وما يدل على ذلك هو أعداد المساجين التي تتقدم كل سنة لاجتياز الامتحانات في مختلف المستويات التعليمية وكذا أعداد الناجحين بهذه الامتحانات.

وقد أبرمت وزارة العدل العديد من الاتفاقيات مع الجهات المختصة من أجل إنجاز هذه العملية من بينها:

- 1/ وزارة التربية الوطنية، وقد تم توقيع هذه الاتفاقية في ديسمبر 2006 .
- 2/ الديوان الوطني للتعليم والتكوين عن بعد، في جويلية 2007 .
- 3/ المركز الجامعي للتعليم عن بعد.
- 3/ جمعية إقرأ.
- 4/ الجمعية الجزائرية لمحو الأمية، في فيفري 2011⁽¹⁾
- 5/ جامعة التكوين المتواصل.

ثانياً: التهذيب

يرجع إجماع الكثير من التزلاء إلى النقص في التهذيب، والمقصود به العمل على إبراز القيم الجيدة لدى المحكوم عليه، بحيث يقتنع بها ويلتزم بمعايير السلوك السائدة والمقبولة لدى الجميع، لأن التهذيب يُعد مانعاً يحول دون ارتكاب الجرائم، وهذا المانع داخلي يعمل على كبح جماح النزعات الشريرة والتزوات من التأثير على سلوك الإنسان وتصرفاته⁽²⁾، ويقصد بالتهذيب الديني غرس القيم الدينية في نفس المسجون، بحيث تباشر تأثيرها على معتقداته مما ينفره من ارتكاب الجريمة. وليس هناك من شك في أهمية تلقي المبادئ الدينية في تقويم سلوك المنحرفين، لا سيما وأن كثيراً من المحكوم عليهم يرجع جانب كبير من إجرامهم إلى نقص الوازع الديني فيكون من أهمية التهذيب الديني أن يخلق لديهم هذا الوازع الذي يحول في كثير من الأحيان بينهم وبين الجريمة⁽³⁾.

ويقوم التهذيب الأخلاقي في الأساس على إبراز القيم والمبادئ الخلقية السامية التي يستمد منها المجتمع أنظمتها وقوانينه، وإقناع التزيل بضرورة التمسك بها وعدم الخروج عليها، ويتولى التهذيب أشخاص

(1) عمر مازيت، عقوبة العمل للنفع العام، www.courdebejaia.mjustice.dz

(2) محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 89.

(3) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 371.

متخصصون يتوافر لديهم الإمام بقواعد علوم الأخلاق والنفس والقانون، بحيث يكونون قدوة حسنة لهم، وقد تستعين الإدارة العقابية في هذا المجال ببعض رجال الدين والمدرسين والمتطوعين، وفي جميع الأحوال يجب أن يكون للتهذيب الخُلقي استقلاله وذاتيته عن الوسائل العقابية الأخرى⁽¹⁾.
ونجد أن المشرع الجزائري قد اهتم بالتهذيب الخُلقي والديني، بحرصه على إدراج العديد من النشاطات التربوية والثقافية والدينية بالتنسيق مع وزارة الشؤون الدينية والأوقاف⁽²⁾.

الفرع الثاني: العمل

كان الهدف من السجون عند أول نشأتها في القرن السادس عشر هو اعتبارها مكانا للعمل، إذ كان العمل في ذلك الوقت عقوبة في حد ذاته وكان الهدف من ذلك هو إيلاء المحكوم عليه، إلا أن تلك النظرة تطورت بعض الشيء حيث ترتب على ذلك تغيير من وظيفة سلب الحرية إلى وظيفة تركز على تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه، وتحول العمل العقابي على أثر ذلك من عقوبة إضافية إلى وسيلة عقابية ذاتية، بحيث أصبح العمل ليس مجرد التزام يقع على عاتق المحكوم عليه، وإنما هو حق أيضا تلتزم الدولة بالوفاء به⁽³⁾.

أولاً: أغراض العمل

أ/ التاهيل: يحقق العمل الغرض الأول منه وهو تأهيل المحكوم عليهم، وذلك من عدة وجوه: فالمران على العمل يجعله يتقنه ويعينه ذلك على أن يقوم به بعد الإفراج عنه، فيتجنب البطالة باعتبارها من العوامل الدافعة إلى السلوك الإجرامي، والمسجون عندما يقوم بالعمل ويظهر أمامه إنتاج يديه؛ يشعر بما لديه من إمكانيات، ويملاه ذلك بالاعتزاز بالنفس، وإذا أعطته المؤسسة العقابية مقابلاً لعمله ازداد شعوره بقيمة هذا العمل وبقدرته على الكسب ويدفعه ذلك إلى الاستمرار على هذه الخطة للكسب الشريف بعد الإفراج عنه، فيبتعد عن طريق الإجرام. وأخيراً لا ينكر ما للعمل الشريف وشغل فراغ المحكوم عليه به- باعتباره وسيلة مثمرة لكسب شريف- من تأثير في تقوية جسمه وفي رفع روحه المعنوية وتجنبيه ما قد يعرضه له الفراغ والركود من اضطرابات عقلية⁽⁴⁾.

(1) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 171-172.

(2) سارة معاش، المرجع السابق، ص 90.

(3) لقد أكدت هذا المعنى العديد من المؤتمرات الدولية، وبصفة خاصة مؤتمر بروكسل عام 1847، ومؤتمر لاهاي 1950، ومؤتمر جنيف 1955. محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 244.

(4) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 380.

ب/ الغرض الإنساني: يتمثل الدور الإنساني للعمل العقابي في حفظ التوازن النفسي والبدني للمحكوم عليه، ويتحقق هذا التوازن على أفضل وجه كلما كان ذلك العمل منتجا ويستغرق الوقت المحدد له ولقد أكدت القاعدة 3/72 من قواعد الحد الأدنى هذا المعنى⁽¹⁾.

وتظهر إنسانية العمل العقابي كذلك في وفاء المحكوم عليه بقدر من التزامه وتخفيف جانباً من الأعباء التي تُثقل كاهله، إذ يتم توزيع مقابل العمل بطريقة تحقق هذا الغرض، فجزء منه يساعد به أسرته وجزء يحتفظ به كرسيد يستفيد منه بعد الإفراج عنه، وجزء ثالث يدفع للمضرور أو المحني عليه كتعويض وجزء رابع يسدّد به الغرامات والمصاريف التي تجب عليه للخزينة العامة⁽²⁾.

ج/ الغرض الاقتصادي: حيث يهدف العمل العقابي إلى تحقيق الإنتاج وزيادة الربح بما يعود بالفائدة على المؤسسة العقابية ونزلائها على حد سواء، وعلى الرغم من أن الربح ليس هدفاً في حد ذاته، وإنما يساعد المؤسسة على تغطية جانب من نفقاتها، بإعاشة المحكوم عليهم وحراستهم وتوفير الإمكانيات لتنفيذ برامج الإصلاح والتأهيل بها، كما أن التزليل يحصل على مقابل لما يقوم به من عمل مما يساعده على تلبية احتياجاته المادية خلال فترة وجوده في المؤسسة وبعد الإفراج عنه⁽³⁾.

ثانياً: شروط العمل

أهم شروط العمل العقابي حتى يحقق أغراضه هي:

أ/ تعدد أنواع العمل: يجب أن تتعدد أنواع العمل داخل المؤسسة العقابية حتى يستطيع كل محكوم عليه أن يتدرب على العمل الذي يلائم ميوله والذي يرجح أنه سيمارسه بعد الإفراج عنه، ولذلك لا يجوز الاقتصار على الأعمال الصناعية وحدها أو الزراعية فحسب، وإنما يجب توافر الأنواع المختلفة للأعمال الصناعية والزراعية معاً⁽⁴⁾.

ب/ أن يكون للعمل مقابل: وهذا الشرط يسهم في تحقيق أغراض العمل، فالمقابل الذي يحصل عليه المحكوم عليه نظير قيامه بالعمل يجعله أكثر حماساً له، ويندفع نحوه باهتمام ويكون حريصاً على أدائه

(1) علي عبد القادر القهوجي، علمي الإجرام والعقاب، المرجع السابق، ص 244. نقلاً عن محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 154.

(2) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 538.

(3) جلال ثروت، الظاهرة الإجمالية، الإسكندرية: مؤسسة الثقافة، 1982، ص 285. نقلاً عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع

السابق، ص 230-231.

(4) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 283.

ويشعره بقيمة عمله وجهده في مواجهة متطلباته خلال وجوده في المؤسسة العقابية وبعد الإفراج عنه⁽¹⁾.

ج/ أن يكون العمل منتجا: وهذا يعني الثمرات التي يغلها ذلك العمل، فإذا لمس المحكوم عليه ثمرات عمله؛ فإن ذلك يرفع من روحه المعنوية ويزيد من احترامه لنفسه وثقته فيها، مما يدفعه إلى التمسك به والحرص عليه بعد الإفراج، وهكذا يلعب العمل دوراً في التأهيل، أما إذا كان العمل غير منتج بالمعنى السابق، فإن نتائجه تكون عكسية على المحكوم عليه فلا يتحقق تأهيله⁽²⁾.

د/ أن يكون العمل مماثلاً للعمل الحر: واشتراط ضرورة ماثلة العمل الحر يقضي بأن تكون المماثلة من حيث النوع والوسيلة والظروف التي يؤدي فيها، فيلزم أن يكون لنوع العمل الذي يؤديه التزليل مثيل له في الوسط حتى له أن يلتحق به بعد الإفراج، كما يجب أن تكون وسيلة أداء العمل داخل السجن مشابهة لتلك الموجودة في الوسط الحر، فمن يؤدي عملاً متعمداً على وسائل بدائية أو غير حديثة لا يمكنه أن يقوم بذات العمل داخل السجن، وخارجه من حيث ساعات العمل وأوقات الراحة والإجازات ووسائل الأمن والاحتياط. فالتشابه في النوع والوسيلة والظروف بين العمل داخل السجن وخارجه يساعد على تأهيل المحكوم عليه، إذ يتضمن له سهولة الحصول على عمل بعد الإفراج يعيش منه ويعده عن سلوك الإجرام⁽³⁾.

وقد تبني المشرع الجزائري هذا المبدأ إذ نصت المادة 96 من القانون رقم 05-04 المتعلق بتنظيم السجن على أنه " في إطار عملية التكوين بغرض تأهيل المحبوس وإعادة إدماجه الاجتماعي، يتولى مدير المؤسسة العقابية بعد استطلاع رأي لجنة تطبيق العقوبات، إسناد بعض الأعمال المفيدة للمحبوس مع واجب مراعاته في ذلك الحالة الصحية للمحبوس، واستعداده البدني والنفسي، وقواعد حفظ النظام والأمن داخل المؤسسة العقابية".

(1) محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 232.

(2) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 539.

(3) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 155-156.

ثالثاً: الانتقادات الموجهة للعمل العقابي

من الانتقادات التي وجهت للعمل العقابي صعوبة تنظيمه، وترجع هذه الصعوبة إلى الظروف التي يتم فيها ذلك العمل سواء ما تعلق منها بقيود حفظ النظام، أو قيود وسائل التنفيذ أو ما تعلق منها بأماكن التنفيذ⁽¹⁾.

لكن الرد على هذا النقد سهل وميسور ذلك أنه إذا كانت قيود حفظ النظام لا تسمح بمزاولة بعض الأعمال بسبب طبيعتها أو لقلّة إمكانيات المؤسسة فإنه يمكن توفير عمل مشابه لتلك الأعمال التي كان يزاولها التزلاء قبل الحكم عليهم، وعلى كل حال فإن الاتجاه الغالب في كثير من الدول هو تنوع العمل العقابي واشتماله على عدة مهن، أما النقد المتعلق بعدم استخدام وسائل تنفيذ حديثة فلا يقوم على أساس إذ أن الإدارات العقابية تجتهد في توفير الوسائل الحديثة اللازمة لتنفيذ العمل العقابي، ونفس الأمر أيضاً بالنسبة لأماكن تنفيذ الأعمال، فقد تعددت المؤسسات العقابية وروعي فيها أن تكون على مساحات واسعة، كما أن أغلبها يأخذ بنظام العمل الجماعي أو حتى العمل خارج المؤسسة، ولهذا يكون النقد القائم على صعوبة تنظيم العمل العقابي غير ذي بال⁽²⁾.

ولعل أهم نقد وجه لذلك العمل هو النقد الاقتصادي الذي يرى أن العمل العقابي ينافس العمل الحر من حيث الكمية، بل قد يكون سبباً في تعطيل بعض الأيدي العاملة الحرة، وبالتالي مصدراً للبطالة ذلك أن إضافة الإنتاج العقابي إلى الإنتاج الحر يؤدي إلى زيادة الكمية المعروضة مما يترتب عليه خفض الثمن كما أن تكلفة الإنتاج العقابي أقل من تكلفة الإنتاج الحر بسبب رخص الأيدي العاملة في السجن مما ينتج عنه انخفاض ثمن الإنتاج العقابي عن ثمن الإنتاج الحر، وقد ينجم عن الوضع السابق انهيار بعض المشروعات وتعرض العاملين فيها للبطالة⁽³⁾.

(1) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 540-541.

(2) نفس المرجع

(3) محمود نجيب حسني، علم العقاب، المرجع السابق، ص 368 وما بعدها. نقلاً عن محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 157.

الفرع الثالث: الرعاية الصحية والعلاج الطبي

فعلى المؤسسات العقابية الاهتمام بالنواحي الصحية من أجل ضمان التأهيل.

أولاً: الرعاية الصحية

ينصرف مدلول الرعاية الصحية إلى الاهتمام بصحة التزلاء والعمل من أجل المحافظة على النظافة التي تشمل أبنية المؤسسات العقابية والنظافة الشخصية للتزليل والاعتناء بنظافة الكساء والفرش بالإضافة إلى ذلك هناك ضرورة للاهتمام بنوعية الغذاء ووجوب ممارسة الرياضة البدنية اليومية، لذا تنحصر الاهتمامات في مجال الرعاية الصحية في الأمور التالية⁽¹⁾:

1/ الأساليب الوقائية: وتحقق هذه الأساليب للرعاية الصحية مجموعة من الاحتياطات الضرورية بكل ما يتعلق بالمحكوم عليه وبالمؤسسة العقابية على حد سواء، فيجب الاهتمام بنظافة التزليل ونظافة ملبسه، والاهتمام بالطعام الذي يقدم إليه كماً ونوعاً، وتوفير الأماكن اللازمة لممارسة الألعاب الرياضية والأدوات اللازمة لها، كما يجب الاهتمام بالمؤسسة العقابية بحيث تكون واسعة المساحة وجيدة التهوية، وأن تكون نظيفة وبخاصة المياه المتوافرة بداخلها⁽²⁾.

أ/ المؤسسة العقابية: يتعين أن يتوافر في جميع أجنحة المؤسسة العقابية الشروط الصحية سواء من حيث المساحة أو التهوية أو الإضاءة أو المرافق الصحية أو النظافة، فليزوم أن تكون الأماكن المخصصة للنوم ذات مساحة معقولة بالنسبة لعدد التزلاء وأن يدخله قدر كاف من الإضاءة والتهوية، وأن يخصص فيها لكل نزيل سرير مزود بالأغطية التي تتناسب مع فصول السنة، أما الأماكن المخصصة للعمل أو الأكل أو الترفيه أو الألعاب فيجب أن تكون هي الأخرى واسعة وبها نوافذ كبيرة تسمح بدخول كمية كافية من الإضاءة والتهوية، وأن تتخذ بشأنه كافة الاحتياطات اللازمة لعدم تعرض التزلاء للأخطار أثناء تواجدهم بها، كما يجب أن تتوافر المرافق الصحية الكافية في أماكن متعددة من المؤسسة العقابية حتى يتسنى للتزلاء قضاء حاجاتهم الطبيعية ونظافة أبدانهم⁽³⁾.

ب/ المأكّل: يجب أن تكون وجبات الطعام التي تقدم للتزلاء متنوعة وكافية من حيث الكمية والقيمة الغذائية، وأن يتم إعدادها بطريقة نظيفة وأن تقدم بطريقة لائقة. فليزوم أن تكون كمية الغذاء متناسبة مع سن المحكوم عليه وحالته الصحية ونوع العمل الذي يؤديه، وأن تكون قيمته الغذائية كافية لسلامة

(1) محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 75.

(2) محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 216.

(3) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 174.

جسمه ونموه، وفي جميع الأحوال يجب أن تتنوع وجبات الطعام، فلا تقدم وجبات مكررة لفترات طويلة ويتعين الاهتمام بالطريقة التي يعد بها الطعام، ونظافة المطبخ والقائمين عليه، وأن يتم تقديمه بطريقة كريمة تحفظ إنسانية وكرامة المحكوم عليهم. ويراعي ضرورة تقديم وجبات خاصة للنساء أثناء الحمل أو الرضاعة، أو لأي نزيل آخر يقرر له طبيب السجن ذلك⁽¹⁾.

ج/ نظافة الكساء والفرش: تقوم المؤسسات العقابية في معظم دول العالم بالزام التزلاء بارتداء ملابس معينة، لأنه تعمل على بث روح النظام لديهم، وتعد عقبة تحول دون الهرب لسهولة التعرف عليهم. وهذه الملابس يجب أن تكون نظيفة وتغسل باستمرار، لأنها تدل على المظهر اللائق والاحتفاظ باحترام التزلاء لأنفسهم⁽²⁾.

د/ الرياضة البدنية: تسهم الرياضة البدنية في المحافظة على صحة المحكوم عليهم، وهي تتخذ صورتين: صورة تمرينات رياضية تتم تحت إشراف مدرب مختص، وهذه التمرينات تكون في أغلب التشريعات العقابية إلزامية للمحكوم عليهم الشبان واختيارية لغيرهم، على أن تتم تحت إشراف طبيب يمنع المحكوم عليهم المرضى أو الضعاف من ممارستها، والصورة الأخرى هي التزهة اليومية، فيسمح للمحكوم عليهم بالتزهة في مكان طلق الهواء داخل المؤسسة العقابية، وتفيد هذه التزهة الأشخاص الذين يعملون في أماكن مغلقة داخل المؤسسة⁽³⁾.

2/ الإشراف الطبي: حتى تحقق الوسائل الوقائية غايتها في وقاية التزلاء من الأمراض المختلفة وتمتعهم بصحة طبية وحالة نفسية عالية، يجب أن يتولى الإشراف على تنفيذها الإدارة الطبية بالمؤسسة العقابية فيتولى طبيب السجن التأكد من توافر الشروط الصحية الضرورية في المأكل والملبس والأماكن المختلفة التي يتردد عليها التزلاء، ويطمئن على النظافة الشخصية للتزلاء وكذلك ممارستهم الرياضية والترفيهية. وله في حالة تخلف أحد الشروط أن يطلب من مدير السجن ضرورة توافرها، وقد نصت على ذلك القاعدة 26 من مجموعة قواعد الحد الأدنى⁽⁴⁾.

(1) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 561.

(2) محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 78.

(3) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 396-397.

(4) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 176.

ثانياً: العلاج الطبي

لقد أفرد المشرع طرق علاجية يسهر على تطبيقها قاضي تطبيق العقوبات و مساعدين له، إذ يتمثل عمله الرقابي داخل نظام البيئة المغلقة في تتبع الأطوار المختلفة التي يمر بها المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية، ومراقبة تطبيق الطرق العلاجية المختلفة والمقررة في هذه المرحلة، و يمارس هذه السلطة بصفة فردية أو بصفته رئيساً للجنة تطبيق العقوبات⁽¹⁾

والعلاج حق للتزليل متى أصابه عارض صحي وهذا الحق يستمد مقتضياته من سببين:

الأول: تعذر توجه المحكوم عليه للطبيب خارج المؤسسة العقابية.

الثاني: حق التزليل كسجين في سلامته البدنية والنفسية، لذلك لا بد من توفير الأساليب العلاجية داخل المؤسسة العقابية من فحص للمحكوم عليه وما يستلزم ذلك من المعدات والأدوات، والأطباء الذين يقومون بذلك، وتوفير العلاج اللازم لكل محتاج في هذه المؤسسة، ونقل المحكوم عليه للعلاج في المستشفى إذا استدعت حالته الصحية ذلك، على أن يكون مجانياً وأن تحسب مدة العلاج في المستشفى من مدة عقوبته⁽²⁾.

أ/فحص المحكوم عليهم: وفقاً للقاعدتين 24 و 25 من قواعد الحد الأدنى يجب على طبيب السجن فحص كل محكوم عليه بمجرد دخوله السجن وكذلك بعد دخوله على فترات دورية كلما اقتضت الضرورة ذلك، وعليه أن يوقع الكشف على المشتبه في إصابتهم بأمراض بدنية وعقلية وأن يتخذ الإجراءات اللازمة لمواجهة تلك الأمراض وعلى المصابين منهم بأمراض معدية أو وبائية، ويجب عليه كذلك كشف العجز الجسماني أو العقلي الذي يعوق التأهيل، وتحديد مدى القدرة البدنية لكل مسجون على العمل⁽³⁾.

ويلتزم الطبيب أيضاً بالإشراف على الصحة البدنية والعقلية للتلاءم، وأن يوقع الكشف يوميا على جميع المسجونين المرضى، وكل من يشكو مرضاً وكل من تلفت حالته الصحية انتباهه بصفة خاصة

⁽¹⁾ فيصل بوخالفة، الإشراف القضائي على تطبيق الجزاء الجنائي في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة باتنة، 2012، ص 108.

⁽²⁾ محمد زكي أبو عامر وفتوح الشاذلي، مبادئ علم الإحرام والعقاب، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2000، ص 268 وما بعدها نقلاً عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 217.

⁽³⁾ محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 177.

وعليه أن يقدم تقريراً لمدير السجن كلما رأى أن صحة أحد المسجونين البدنية أو العقلية قد أصابها أو سوف يصيبها ضرر نتيجة استمرار حبسه أو نتيجة لأي وضع من أوضاع السجن⁽¹⁾.

ب/ علاج المحكوم عليه: يشمل العلاج الأمراض البدنية ويدخل في نطاقها علاج الأسنان، كما يشمل علاج المحكوم عليهم المرضى بأمراض عقلية وقد يصل المرض العقلي إلى حد يجعل من الضروري نقل المصاب به إلى المستشفى الأمراض العقلية، وتحتسب فترة العلاج من مدة العقوبة، كذلك يمتد نطاق العلاج ليشمل معالجة الأمراض النفسية، ويرى أغلب الباحثين في علم العقاب ضرورة أن يلحق بكل مؤسسة عقابية طبيب نفسي يقوم بعلاج الأمراض النفسية⁽²⁾. وتبدو لهذا النوع من العلاج أهمية خاصة فيما يتعلق بدمني الخمر والمخدرات من المحكوم عليهم، لأن معالجة هذا الإدمان يعني القضاء على عامل من العوامل الدافعة إلى الجريمة، وتلتزم العقابية بتقديم الدواء للمحكوم عليهم المرضى بناء على تعليمات الطبيب المعالج⁽³⁾.

وفيما يتعلق بالجانب العلاجي، فمن مظاهر الإهتمام به التأكيد على ضرورة الاستفادة المجانية من الإسعافات الطبية حسب ما نصت عليه المواد 58 و 59 من القانون رقم 05-04 المتعلق بتنظيم السجنون حيث جاء في المادة 58 "يتم فحص المحبوس وجوبا من طرف الطبيب والأخصائي النفسي عند دخوله إلى المؤسسة العقابية وعند الإفراج عنه، وكلما دعت الضرورة لذلك." ونصت المادة 59 من القانون رقم 05-04 على أن "تقدم الإسعافات والعلاجات الضرورية للمحبوس، وتجري له الفحوصات الطبية والتلقيحات والتحليل للوقاية من الأمراض المتنقلة والمعدية، تلقائيا." ونجد المؤسسات العقابية في الجزائر مهتمة بتطوير النظام الصحي والعلاجي وتحسين الصحة والعيش داخل المؤسسات العقابية، وتتركز جهودها في استقدام المختصين وتزويد المؤسسات بالأجهزة والمعدات اللازمة⁽⁴⁾.

(1) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 177.

(2) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 399.

(3) نفس المرجع، ص 399-400.

(4) سارة معاش، المرجع السابق، ص 91.

الفرع الرابع: الحق في الرعاية الاجتماعية

من المعلوم أن حياة الإنسان لا تكون طبيعية، إلا إذا كانت في جماعة ينظم من خلالها حياته الخاصة وعلاقاته بأسرته وبالغير، ولهذا فإن حرمان المحكوم عليه من الوسط الاجتماعي الذي كان يعيش فيه يقف حجر عثرة أمام تنظيم حياته كما كانت عليه قبل إيداعه السجن⁽¹⁾.

وحيث كان الهدف من العقوبة في الماضي هو الردع والإيلام، ولم يكن هناك محل للتفكير في مساعدة المحكوم عليهم على تنظيم حياتهم بأسلوب يؤدي إلى سرعة اندماجهم في المجتمع عقب الإفراج عنهم⁽²⁾. فالرعاية الاجتماعية، كحق للمحكوم عليه تساعده على تقبل الحياة داخل السجن وتكيفه معها، وذلك من خلال أساليب عدة يمكن إجمالها بما يلي:

أولاً: المساعدة في حل مشاكل المحكوم عليه

وقد تكون هذه المشاكل سابقة أو معاصرة لإيداعهم في المؤسسات العقابية، سواء ما تعلق منها بأسرهم وأصدقائهم وزملائهم بالعمل، أو ما تعلق منها بأوضاعهم النفسية نتيجة سلب حريتهم، وهنا يبرز دور الاختصاصي الاجتماعي في المؤسسة العقابية لحل مثل هذه المشكلات سواء أكانت خارجية أم داخلية تتعلق بغيره من التزلاء لإعادة تكيفه معهم ومع المجتمع⁽³⁾.

ثانياً: تنظيم الحياة الفردية للمحكوم عليه

إن خضوع التزليل لنظام صارم يستغرق كل الوقت ويحيط بكل جوانب حياته داخل السجن، يترتب عليه أن يفقده الإحساس بآدميته وقيمته وتهتز ثقته بنفسه، ومن ثم وجب تمتع التزليل بقدر من حرية الحركة يغتنمه في تحقيق ذاته وينمي لديه الإحساس بآدميته وقيمته مما يساعد في تهذيبه وتأهيله، فيتترك للمحكوم عليه حرية تنظيم زناناته، وأن يسمح له باللقاءات الفردية المباشرة مع الأخصائي الاجتماعي أو المهنيين الدينيين أو غيرهم من المسؤولين بالإدارة العقابية، وأن يسمح له كذلك بالقراءة وشراء الصحف والمجلات، أو القيام بعمل لحسابه الشخصي يروق له القيام به كالرسم والنحت والتأليف⁽⁴⁾.

(1) سعد المغربي، الفئات الخاصة وأساليب رعايتها (المجرمون)، الطبعة الأولى، المركز الإسلامي للطباعة والنشر، القاهرة: 1967، ص 317.

(2) رمسيس بتمام، الحرم تكويناً وتقويماً، الطبعة الأولى، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1978، ص 316. نقلاً عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 242.

(3) محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 219.

(4) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 181.

ثالثاً: تنظيم الحياة الاجتماعية

إذا كانت الحياة الطبيعية للإنسان تستلزم تواجده وسط مجموعة من أقرانه، فإنه يجب عدم عزل المحكوم عليه عزلاً كلياً عن بقية زملائه لأن ذلك، يؤدي إلى عرقلة اندماجه في المجتمع بعد الإفراج عنه ولهذا يلزم تنظيم الحياة الجماعية للزلاء حتى يألفوا تلك الحياة مما يساعد على تأهيلهم وسرعة تكيفهم مع المجتمع بعد الإفراج عنهم ويأخذ هذا التنظيم صورة المساهمة في أنشطة جماعية مختلفة⁽¹⁾، كالألعاب الرياضية، ومن الأنشطة الجماعية أيضاً عقد الندوات الثقافية والأدبية.

رابعاً: تنظيم اتصالاته الخارجية

ويتخذ هذا التنظيم صوراً متعددة منها الزيارات والمراسلات وتصاريح الخروج، وهو ما نوضحه كما يلي:

1/الزيارات: تقر غالبية السجون مبدأ الزيارات المنظمة للتريل وتتفق النظم العقابية على السماح لأفراد عائلته بزيارته، وإدارة المؤسسة العقابية أن تسمح للآخرين بالزيارة، إذا كان من شأن الزيارة تدعيم تأهيله حيث تؤدي هذه الزيارات إلى تمكين المدان من الإحاطة بالأحداث العائلية الهامة، وهي صلة معنوية تساهم في تدعيم الروابط العائلية⁽²⁾.

لقد نص المشرع في المادة 66 من القانون رقم 04/05 على أن للمحبوس الحق في أن يتلقى زيارة أصوله وفروعه إلى غاية الدرجة الرابعة، وزوجه ومكفوله، وأقاربه بالمصاهرة إلى غاية الدرجة الثالثة وذلك بموجب رخصة تسلم من مدير المؤسسة العقابية.

ويلاحظ أن هناك تقليصاً في سلطات قاضي تطبيق العقوبات في تسليم رخص الزيارات، إذ تقتصر على الأشخاص المذكورين آنفاً فقط، والذين ورد ذكرهم على سبيل الحصر، خلافاً لما كان عليه الحال في قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين⁽³⁾، إذا كان يرجع إليه الأمر في تسليم رخص الزيارات في جميع الحالات الاستثنائية.

2/ المراسلات: تعترف أغلب النظم العقابية بحق المحكوم عليه في التراسل، ولكنها تخضع هذا الحق لقيود معينة ولرقابة مشددة، وقد تطورت النظرة إلى هذا الحق في السياسة العقابية الحديثة عنها في السياسة

(1) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 568.

(2) محمد خلف، مبادئ علم العقاب، المرجع السابق، ص 253. نقلاً عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 108.

(3) المادة 46، الأمر رقم 02/72 المؤرخ في 10/02/1972 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين (كان حق الزيارة فيه لا يشمل المكفول وأقاربه بالمصاهرة إلى غاية الدرجة الثالثة)

القديمة، فقد كان هذا الحق قديماً مقصوراً على عدد معين من الرسائل، وعلى أفراد أسرة المحكوم عليه والمدافع عنه فحسب، فلا يجوز له أن يتجاوز في رسائله هذا العدد، ولا أن يرسل أشخاصاً غير هؤلاء أما السياسة العقابية الحديثة فتري أنه يجب ألا يقيد هذا الحق من حيث العدد، أو من حيث الأشخاص وتكتفي بمجرد رقابة هذه الرسائل بحيث إذا تبين أنها تُرسل إلى أو ترد من أشخاص يمثلون خطورة على المحكوم عليه من حيث تأثيرهم الضار في شخصيته فإنه يجوز حظر ترأسله معهم⁽¹⁾.

3/ تصاريح الخروج المؤقتة: تعني تصريحات الخروج المؤقتة السماح للتزلاء بترك السجن خلال فترة محددة لأسباب قهرية على أن تخصم تلك الفترة من مدة تنفيذ العقوبة. فهناك من الأسباب الإنسانية والظروف العائلية الملحة التي تقتضي وجود المحكوم عليه خارج أسوار السجن للمساهمة في تقديم ما تفرضه تلك الأسباب أو الظروف من واجبات، فقد يمرض أحد أفراد أسرته مرضاً خطيراً يكشف عن دنو أجله، أو قد يموت أحدهم؛ فيكون من المناسب خروج المحكوم عليه لكي يقف بجانب أسرته في هذا الظرف الإنساني، ولا تقتصر تصاريح الخروج المؤقتة على الظروف السيئة، بل يمكن أن تمنح لتأدية امتحان. وفي جميع الأحوال فإن خروج التزليل يحقق فوائد عظيمة إذ يطمأن على أحوالهم ويقف على أحوال المجتمع بصفة عامة، فتهدأ نفسه وتثمر معه المعاملة العقابية مما يساعد على تأهيله وإصلاحه⁽²⁾.

لقد نص المشرع الجزائري في القانون رقم 04/05 على أنه يجوز للقاضي المختص لأسباب مشروعة واستثنائية، أن يمنح المحبوسين ترخيصاً بالخروج تحت الحراسة لمدة محددة، حسب ظروف كل حالة على أن يخطر النائب العام بذلك⁽³⁾.

وما يعاب على هذا النص أنه لم يحدد صفة القاضي المختص أو صفة المحبوس أو المدة المحددة. إلا أنه يقصد بالقاضي المختص، ذلك القاضي المخاطر بالملف (قاضي التحقيق، وكيل الجمهورية، النائب العام، غرفة الاتهام)⁽⁴⁾، متى كان المحبوس من المحبوسين المؤقتين أي الأشخاص المتابعون جزائياً، والذين لم يصدر بشأنهم حكم أو قرار قضائي نهائي⁽⁵⁾.

(1) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 404.

(2) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 570.

(3) المادة 56 من القانون 04/05 المؤرخ في 06/02/2005 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

(4) لحسن سعدي، محاضرات حول علم السجون وقاض تطبيق العقوبات، المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، 2010، ص 13. نقلاً عن

ياسين مفتاح، المرجع السابق، ص 131.

(5) المادة 07 من القانون 04/05

أما إذا كان المحبوس من المحكوم عليهم، وهم الأشخاص الذين صدر في حقهم حكم أو قرار أصبح نهائياً⁽¹⁾، فإن قاضي تطبيق العقوبات هو القاضي المختص بمنح رخصة الخروج، وذلك متى توافرت ظروف خاصة واستثنائية يتم تقديرها من قبله.

ومثال ذلك: وفاة أحد والدي المحبوس، فيمكن لقاضي تطبيق العقوبات في هذه الحالة، أن يمنحه ترخيصاً بالخروج من أجل حضور مراسم تشييع الجنازة، وتكون المدة محددة عادة، من الساعة الواحدة زوالاً إلى غاية الساعة مساءً مثلاً، ويكون ذلك تحت الحراسة.

المبحث الثاني: ضمانات المحكوم عليه في مرحلة التنفيذ العقابي

كما بينا سابقاً فإنه بعد صدور حكم بالإدانة وصرورته باتاً، تنتقل الدعوى الجزائية من مرحلة المحاكمة إلى المرحلة اللاحقة لها وهي مرحلة التنفيذ العقابي وهذا التحول في الوضعية القانونية للمدعي عليه ليس معناه دخول المحكوم عليه في مرحلة تنعدم بها الضمانات، بل يعني دخوله لمرحلة أخرى تتوفر فيها ضمانات وحقوق (بالإضافة لحقوقه في المرحلة العقابية) من نوعية أخرى تستجيب لمتطلبات المرحلة الجديدة.

ومن خلال هذا المبحث نتعرف على هذه الضمانات وعلى حقوق المحكوم عليه في الإعلانات والمواثيق الدولية وتطبيق المعايير الدولية في هذا المجال، هذا ما نتطرق إليه من خلال المطالبين التاليين:

(1) المادة 07 من القانون 04/05

المطلب الأول: تنفيذ الجزاء العقابي خارج المؤسسة العقابية وبدائل العقوبات السالبة للحرية

على الرغم من تطور أساليب المعاملة العقابية وتنوعها داخل المؤسسات العقابية، إلا أن الوسط المغلق الذي يتم فيه تنفيذ الجزاء لا يسمح في بعض الأحوال بتحقيق تلك الأساليب في تأهيل السجناء وإصلاحهم، وعلى هذا الأساس لا بد من توفير بعض الضمانات للمحكوم عليه في مرحلة التنفيذ العقابي، حتى يمكن إعادة تأهيل المحكوم عليه، لذا سنتناول في هذا المطلب فرعين هما:

الفرع الأول: تنفيذ الجزاء العقابي خارج المؤسسة العقابية

الفرع الثاني: بدائل العقوبات السالبة للحرية

الفرع الأول: تنفيذ الجزاء العقابي خارج المؤسسة العقابية

يكون تنفيذ الجزاء العقابي خارج المؤسسات العقابية، بمثابة المرحلة الأخيرة في نظام تدريجي يلي السلب الكامل للحرية، ويسبق التمتع بالحرية الكاملة حتى يعود المحكوم عليه إلى الحياة الاجتماعية العادية فيسهل اندماجه في المجتمع بعد ذلك. وتنفيذ الجزاء خارج المؤسسة العقابي قد يكون جزئياً يقتصر على جزء من المدة المحددة له، وقد يكون كلياً يستغرق كل تلك المدة. وهذا ما يتم التطرق إليه على النحو التالي:

أولاً: التنفيذ الجزئي للجزاء خارج المؤسسة العقابية

يأتي هذا التنفيذ عقب تنفيذ المحكوم عليه شرطاً من العقوبة السالبة للحرية المحكوم بها حيث يفرج عنه قبل انتهاء مدة عقوبته، وذلك بهدف إعداده للتكيف مع الحياة الاجتماعية، بعد أن يتم الإفراج النهائي عنه، وهذا التنفيذ الجزئي يتخذ صورتين هما، الإفراج المشروط والبارول.

1/ نظام الإفراج المشروط

أ/تعريفه: يقصد بالإفراج المشروط؛ إطلاق سراح المحكوم عليه بعقوبة سالبة للحرية قبل انتهاء مدة العقوبة المحكوم بها، إطلاقاً مقيداً بشروط تتمثل في فرض بعض الالتزامات عليه، ويترتب على الوفاء بها تحول هذا الإفراج إلى إفراج نهائي، كما يترتب على الإخلال بها إعادة المحكوم عليه إلى المؤسسة العقابية ليستوفي فيها ما تبقى له من مدة العقوبة لعدم جدارته بهذا الإفراج⁽¹⁾.

ويتضح من هذا التعريف أن الإفراج المشروط ينطوي على تغيير فقط في كيفية تنفيذ الجزاء الجنائي فبعد أن كان ينفذ في وسط مغلق سالب للحرية أصبح يتم في وسط حر يكتفي فيه بتقييد تلك الحرية. ويبرز هذا النظام عدة اعتبارات منها تشجيع المحكوم عليه على التزام السلوك الحسن داخل السجن وخارجه حتى يستفيد من مزاياه، إذ يحقق مثل هذا الالتزام تدعيماً لحفظ النظام داخل السجن، كما أنه يساهم في إصلاح المحكوم عليه والتمهيد لاندماجه في المجتمع خارج السجن⁽²⁾.

ويرجع تاريخ هذا النظام إلى الدراسة التي قام بها كل من " ميرابو " في نهاية القرن الثامن عشر وتقدم بها إلى الجمعية الوطنية، و " بونفيل دي مارسانجي " عام 1847، ومع ذلك فقد طبقت فرنسا لأول مرة في 15 أغسطس 1885، وقد سبقتها إنجلترا في الأخذ به عام 1803 ثم انتقل بعد ذلك إلى البرتغال وألمانيا، كما أخذت به دول أخرى⁽³⁾.

أما القانون الجزائري فقد نص عليه في قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين، والصادر بواسطة الأمر رقم 02/72 المؤرخ في 10 فبراير 1972، وتناوله في المواد من 179 إلى 194. وكذا ضمن القانون 04/05 فلم يعتبر المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 04/05 الإفراج المشروط حقاً مكتسباً للمحبوس وإنما اعتبره مكافأة لهذا المحبوس على حسن سيرته وسلوكه متى توافرت فيه شروط معينة حددها القانون⁽⁴⁾.

(1) محمود نجيب حسني، علم العقاب، المرجع السابق، ص 519. علي عبد القادر القهوجي، أصول علمي الإجرام والعقاب، المرجع

السابق، ص 436. نقلاً عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 258

(2) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 196.

(3) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 574.

(4) المادة 134 من القانون 04/05 المتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

ب/ شروطه: من خلال استقراء نصوص القانون رقم 04/05 ولا سيما المادة 134 من هذا القانون وما يليها، نستخلص جملة من الشروط الموضوعية والشكلية لاستفادة المحبوس من نظام الإفراج المشروط.

ب/أ - الشروط الموضوعية:

- 1/ أن يكون المحبوس محكوما عليه نهائيا.
- 2/ أن يكون المحبوس حسن السيرة والسلوك مع إظهاره لضمانات جدية لاستقامته.
- 3/ أن يكون المحبوس محكوماً عليه بعقوبة سالبة للحرية أيا كانت مدتها، ومن هنا فهذا النظام لا يطبق على المحكوم عليهم بالإعدام، كما أنه لا يطبق على تدابير الأمن حتى ولو كانت سالبة للحرية كوضع القصر في مراكز إعادة التربية أو المدمنين في المؤسسات العلاجية.
- 4/ أن يكون المحبوس قضى فترة اختبار من مدة العقوبة المحكوم بها. وتختلف هذه الفترة باختلاف السوابق القضائية للمحبوس وطبيعة العقوبة المحكوم بها عليه وهذا على النحو الذي حددته المادة 134 من القانون رقم 04/05 كما يلي⁽¹⁾:

*إذا كان المحبوس مبتدئا، فإن القانون يشترط أن يكون قد قضى في الحبس نصف العقوبة المحكوم بها أيا كانت مدتها، أو طبيعة الجريمة المدان بها وهي تمثل فترة الاختبار.

*إذا كان المحبوس معتاد الإجرام، حددت فترة الاختبار بثلاثي العقوبة المحكوم بها عليه على أن لا تقل عن سنة واحدة، ومن هنا فإن المحبوس المعتاد المحكوم عليه بعقوبة تقل عن سنة واحدة لا يمكنه الاستفادة من الإفراج المشروط لتخلف شرط فترة الاختبار.

*إذا كان المحبوس محكوما عليه بالسجن المؤبد، فإن القانون يشترط أن يكون قد قضى في السجن مدة خمسة عشر سنة على الأقل.

- 5/ وفي جميع الحالات، تبقى الاستفادة من الإفراج المشروط مرهونة بشرط تسديد المحبوس المصاريف القضائية ومبالغ الغرامات المحكوم بها عليه وكذا التعويضات المدنية، ما لم يثبت تنازل الطرف المدني له عنها⁽²⁾.

(1) جبارة عمر، الإفراج المشروط في ظل القانون الجديد، نشرة القضاة، العدد 59 الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2006، ص 75-

76. نقلا عن ياسين مفتاح، المرجع السابق، ص 163.

(2) المادة 136 من القانون رقم 04/05.

الاستثناءات الواردة على الشروط الموضوعية: أورد قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين استثنائيين للاستفادة من الإفراج المشروط دون مراعاة الشروط الموضوعية التي جاءت بها المادة 134 وهما :

الاستثناء الوارد في المادة 135: ويتعلق الأمر بالمحبوس الذي يبلغ السلطات المختصة عن حادث خطير قبل وقوعه من شأنه المساس بأمن المؤسسة العقابية أو يقدم معلومات للتعرف على مديره أو بصفة عامة يكشف عن مجرمين وإيقافهم. وجاء هذا الاستثناء محاولة من المشرع على التشجيع على الإبلاغ لاكتشاف التمرد وأعمال العنف التي قد تقع داخل المؤسسات العقابية والقضاء عليها محافظة على أمن وسلامة المؤسسات العقابية والمحبوسين بداخلها.

الاستثناء الوارد في المادة 148: ويتعلق الأمر بالمحبوس المصاب بمرض خطير أو إعاقة دائمة تتنافى مع بقائه في الحبس، ومن شأنها أن تؤثر سلباً وبصفة مستمرة ومرتفعة على حالته الصحية البدنية والنفسية والإعفاء لأسباب صحية يؤول اختصاص الفصل فيه إلى وزير العدل بعد أن يشكل قاضي تطبيق العقوبات ملف الإفراج المشروط والذي يجب أن يتضمن تقريراً مفصلاً من طبيب المؤسسة العقابية وتقرير خبرة طبية أو عقلية يعده ثلاثة أطباء أخصائيين في المرض سخرروا لهذا الغرض.

ب/ب/ الشروط الشكلية: تتمثل الشروط الشكلية في الإجراءات التي يجب إتباعها للاستفادة من الإفراج المشروط. وقد أوضح القانون رقم 04/05 أن الإفراج المشروط يكون بطلب من المحبوس شخصياً أو ممثله القانوني، وقد يكون في شكل اقتراح من قاضي تطبيق العقوبات أو مدير المؤسسة العقابية⁽¹⁾.

حيث يقدم الطلب إلى قاضي تطبيق العقوبات الذي يحيله على لجنة تطبيق العقوبات للبت فيه إذا كان باقي العقوبة يساوي أو يقل عن 24 شهراً⁽²⁾، ويقدم الطلب إلى وزير العدل في الحالات الأخرى⁽³⁾ ويتضمن ملف الإفراج المشروط وجوباً تقريراً مسبباً لمدير المؤسسة العقابية أو مدير مركز إعادة تربية وإدماج الأحداث إذا كان المحبوس حدثاً، حول سيرة وسلوك المحبوس والمعطيات الجدية لضمان استقامته⁽⁴⁾.

(1) المادة 137 من القانون رقم 04/05.

(2) المادة 169 من القانون رقم 04/05.

(3) المادتان 142 و 148 من القانون رقم 04/05.

(4) المنشور الوزاري رقم 01/05 المؤرخ في 05/06/2005 المتعلق بكيفية البت في ملفات الإفراج المشروط

ج/ الجهة المختصة بمنح الإفراج المشروط: لقد وزع المشرع الاختصاص بمنح الإفراج المشروط على جهتين:

*قاضي تطبيق العقوبات ولجنة تطبيق العقوبات إذا كان باقي العقوبة يساوي أو يقل عن شهراً.
*وزير العدل، في الحالات الأخرى.

د/ تشكيل الملف والبت في طلبات الإفراج المشروط: إن ملف الإفراج المشروط يجب أن يحتوي على وثائق أساسية حسب ما ورد في المنشور الوزاري المتعلق بكيفية البت في ملفات الإفراج المشروط وتمثل هذه الوثائق في:

الطلب أو الاقتراح، الوضعية الجزائية، صحيفة السوابق القضائية رقم 02 نسخة من الحكم أو القرار شهادة عدم الطعن أو عدم الاستئناف، ملخص وقائع الجريمة المرتكبة، قسيمة دفع المصاريف القضائية والغرامات حسب الحالة، وصل دفع التعويضات المدنية المحكوم بها على المعني أو ما يثبت تنازل الطرف المدني عنها، تقرير مدير المؤسسة العقابية عن وضعية المحبوس وسيرته وسلوكه خلال مدة حبسه وكذا الأعمال المنجزة والشهادات المحصل عليها خلال هذه المدة.

ويمكن لقاضي تطبيق العقوبات أن يطلب وثائقاً أخرى يراها ضرورية كتقرير المختص النفسي وتقرير المساعدة الاجتماعية، إلى جانب تقرير مدير المؤسسة العقابية وصحيفة السجن.
ثم بعد ذلك يحيل قاضي تطبيق العقوبات طلبات الإفراج المشروط على لجنة تطبيق العقوبات لبت فيها طبقاً للمادة 138 من القانون رقم 04/05، وتداول اللجنة بحضور ثلثي الأعضاء على الأقل وتتخذ مقررًا بأغلبية الأصوات، وفي حالة التعادل يرجع صوت الرئيس⁽¹⁾.

وإذا تبين للجنة تطبيق العقوبات أثناء نظرها في الملف عدم احتواء الملف على الوثائق الأساسية المذكورة آنفاً يجوز لها تأجيل البت فيه إلى جلسة لاحقة على أن لا تتجاوز مدة التأجيل الشهر الواحد. وعند الموافقة تصدر اللجنة مقررًا يتضمن الموافقة على منح الإفراج المشروط، ويصدر قاضي تطبيق العقوبات، بناء على هذا المقرر، مقرر الاستفادة من الإفراج المشروط.

ويبلغ هذا المقرر إلى النائب العام عن طريق كتابة ضبط المؤسسة العقابية فور صدوره مرفقاً بنسخة من ملف الإفراج المشروط يؤشر على استلامه في سجل التبليغات المتداول بين أمانة اللجنة والنيابة العامة. وفي حالة عدم تسجيل النائب العام طعناً في مقرر منح الإفراج المشروط ترسل نسخة منه

(1) المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 180/05 ، المحدد لتشكيله لجنة تطبيق العقوبات وكيفية سيرها.

إلى مدير المؤسسة العقابية للتنفيذ وأخرى إلى النائب العام لدى المجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه مكان ازدياد المستفيد لقيد المقرر في صحيفة السوابق القضائية، أما النسخة الأصلية فتدرج بملف المعني على مستوى أمانة لجنة تطبيق العقوبات⁽¹⁾.

أما في حالة الرفض فإن المحبوس يبلغ من طرف أمين لجنة تطبيق العقوبات بمقرر اللجنة المتضمن رفض الطلب -أي يبلغ بالرفض فقط ولا يبلغ بالقبول- وذلك بموجب محضر تبليغ يوقعه المحبوس ويضع بصمته بسجل التبليغات الخاص بالمحبوسين وفي حالة رفض التوقيع يؤشر أمين اللجنة بعبارة "رفض التوقيع".

ولا يمكن للمحبوس الذي رفض طلبه تقديم طلب جديد إلا بعد انقضاء مدة ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ رفض الطلب⁽²⁾.

هـ/ الطعن في مقررات الإفراج المشروط: إن الطعن في مقرر الاستفادة من الإفراج المشروط محول قانوناً للنائب العام خلال ثمانية أيام من تاريخ تبليغه وهذا الطعن يكون أمام لجنة تكييف العقوبات . ولهذا الطعن أثر موقوف، أي أنه يوقف تنفيذ مقرر الإفراج المشروط إلى غاية الفصل فيه من طرف لجنة تكييف العقوبات⁽³⁾. ونلاحظ أن المشرع لم يخول للمحبوس إمكانية الطعن في مقرر رفض طلب الإفراج المشروط.

و/ إجراءات تنفيذ مقرر منح الإفراج المشروط: بعد صيرورة مقرر قاضي تطبيق العقوبات المتضمن منح الإفراج المشروط نهائياً، يبلغ أمين لجنة تطبيق العقوبات نسخة من هذا المقرر لمدير المؤسسة العقابية لتنفيذه والذي يدون وجوباً نص هذا المقرر على رخصة الإفراج المشروط التي تسلم للمستفيد من هذا التدبير. ثم يبلغ مدير المؤسسة العقابية للمستفيد محتوى المقرر والشروط الخاصة الواردة فيه قبل تسليمه الرخصة ويجرر محضراً بذلك يثبت فيه قبول المستفيد لهذه الشروط ويوقع المستفيد ومدير المؤسسة العقابية على محضر التبليغ الذي ترسل نسخة منه إلى قاضي تطبيق العقوبات أو وزير العدل حافظ الأختام حسب الحالة⁽⁴⁾.

(1) المنشور الوزاري رقم 01/05 المؤرخ في 05/06/2005 المتعلق بكيفية البت في ملفات الإفراج المشروط.

(2) المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 180/05، المحدد لتشكيله لجنة تطبيق العقوبات وكيفية تنظيمها سيرها

(3) المادة 141 الفقرتين 01 و02 من القانون 04/05.

(4) لحسن سعدي، المرجع السابق، ص 24 نقلاً عن ياسين مفتاح، المرجع السابق، ص 172.

ز/الآثار المترتبة عن الإفراج المشروط: إن الأثر الفوري لمقرر الإفراج المشروط هو الإفراج عن المحبوس قبل انقضاء مدة العقوبة ويتمثل الأثر الآخر لمقرر الإفراج المشروط في إمكانية إلغائه⁽¹⁾.

1/ الإفراج عن المحبوس قبل انقضاء مدة العقوبة: بعد تبليغ المحبوس بمقرر الإفراج، تسلم له رخصة الإفراج المشروط لاستعمالها عند الحاجة وترسل نسخة من المقرر إلى المديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج بعد استكمال الإجراءات لتحيين الفهرس المركزي الإجرامي وبهذا يعفى المحكوم عليه مؤقتا من قضاء ما تبقى من عقوبته.

ويختص كل من قاضي تطبيق العقوبات أو وزير العدل (حسب الحالة) في تحديد تدابير المراقبة والمساعدة والالتزامات الخاصة التي يتضمنها مقرر الإفراج المشروط⁽²⁾.

أ/ تدابير المراقبة: أشار المنشور الوزاري المتعلق بكيفية البت في ملفات الإفراج المشروط إلى تدابير المراقبة، حيث نص أن المستفيد من الإفراج المشروط يبقى تحت مراقبة قاضي تطبيق العقوبات أو المصلحة الخارجية التابعة لإدارة السجون حسب شروط مقرر الإفراج المشروط، حيث يتولى قاضي تطبيق العقوبات الذي يقع بدائرة اختصاصه مقرر إقامة المستفيد، مراقبة مدى تقييد هذا الأخير بالشروط المحددة ويمكن لقاضي تطبيق العقوبات المختص تكليف المصالح الخارجية التابعة لإدارة السجون بمراقبة مدى احترام المستفيد لهذه الشروط وتقييم مدى اندماجه اجتماعيا وتحرير تقارير دورية بذلك ترسل إلى القاضي المختص.

وفي هذا المجال صدر المرسوم التنفيذي رقم 07-67 المؤرخ في 19/02/2007 المحدد لكيفيات تنظيم وسير المصالح الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين⁽³⁾.

ب/ تدابير المساعدة: تتمثل تدابير المساعدة في تقديم يد العون للمفرج عنه بشرط لتسهيل تأهيله وإصلاحه واندماجه في المجتمع⁽⁴⁾.

2/ إلغاء مقرر الإفراج المشروط: بالرجوع إلى مواد القانون رقم 04/05 والمرسوم التنفيذي رقم 181/05 المحدد لتشكيلة لجنة تكييف العقوبات وتنظيمها وسيرها يمكن أن نستنتج أن هناك ثلاث

(1) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة الخامسة، دار هومة، 2007 ص 362 .

(2) المادة 145 من القانون رقم 04/05 .

(3) المرسوم التنفيذي رقم 07-67 المؤرخ في 01 صفر عام 1428 الموافق ل 19 فيفري 2007، المحدد لكيفيات تنظيم وسير المصالح الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية، عدد 13 الصادر بتاريخ 21 فيفري 2007

(4) عبد المجيد بوكرواح، الإفراج المشروط في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 1992، ص 216.

جهات بإمكانها إلغاء مقرر الإفراج المشروط وهي: قاضي تطبيق العقوبات، وزير العدل، ولجنة تكييف العقوبات.

***قاضي تطبيق العقوبات أو وزير العدل:** يجوز لقاضي تطبيق العقوبات أو وزير العدل، حسب الحالة، إلغاء مقرر الإفراج المشروط إذا صدر حكم جديد بالإدانة على المفرج عنه بشرط وذلك قبل انقضاء مدة العقوبة التي استفاد من أجلها من الإفراج المشروط أو إذا أخل المفرج عنه بشرط بالالتزامات الخاصة أو بتدابير المراقبة والمساعدة التي يتضمنها مقرر الإفراج المشروط وهذا طبقاً للمادتين 145 و147 من القانون رقم 04/05.

***لجنة تكييف العقوبات:** كما يجوز للجنة تكييف العقوبات إلغاء مقرر الإفراج المشروط الذي أصدره قاضي تطبيق العقوبات، وذلك بناء على الإخطار الذي وصل إليها عن طريق وزير العدل، إذا تبين لهذا الأخير أن هذا المقرر من شأنه أن يؤثر سلباً على الأمن أو النظام العام⁽¹⁾ أما في القانون الفرنسي فإن إمكانية إلغاء مقرر الإفراج المشروط تعود إلى الجهة التي أصدرته، وذلك بسبب إدانة جديدة للمفرج عنه بشرط أو سوء سيرته أو إخلاله بالشروط والالتزامات المفروضة عليه⁽²⁾.

ح/ شروط الإفراج المشروط:

1/ شرط المدة: تشترط أغلب التشريعات العقابية أن يمضي المحكوم عليه فترة معينة من مدة العقوبة المحكوم بها عليه في المؤسسة العقابية قبل أن يتقرر الإفراج عنه إفراجاً شرطياً، وتمثل هذه المدة نسبة معينة من مدة العقوبة تختلف التشريعات في تحديدها⁽³⁾، فيحدها قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بنصف مدة العقوبة المحكوم بها، وبثلثها بالنسبة للعائدين إلى ارتكاب الجريمة (المادة 729)، ويحدها القانون المصري بثلاثة أرباع مدة العقوبة (المادة 52 من قانون تنظيم السجون)، وحددها المشرع الجزائري بقضاء نصف مدة العقوبة بالنسبة للمحبوس المبتدئ، وثلثي مدة العقوبة بالنسبة للمحبوس المعتاد الإجرام، وعلى أن لا تقل في جميع الحالات عن سنة.

(1) المادة 161 من القانون رقم 04/05 .

(2) المادتان 730 و 733 ق.إ.ج.ف.

(3) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 422-423.

2/ أن يكون سلوكه قويمًا: يجب أن يكون سلوك المحكوم عليه داخل المؤسسة العقابية سليماً وداعياً إلى الثقة بصلاحه وتقويم نفسه، أو على الأقل إمكانية تحقيق ذلك⁽¹⁾، الأمر الذي يُرجح معه أن تنفيذ العقوبة قد حقق أهدافه في إصلاح المحكوم عليه، وتأهيله وإن بإمكانه الاندماج في المجتمع والتكيف معه.

3/ وجوب التأكد من استجابته لأساليب المعاملة العقابية: ويستدل على هذا من وجود أمارات تدل بما لا يدع مجالاً للشك على سهولة اندماجه في المجتمع وتكيفه معه، ويستعان في ذلك بالمتخصصين وكل من لهم صلة بالمحكوم عليه، فيعد كل منهم تقريراً عن تطور شخصية المحكوم عليه ومدى استعدادها للتأقلم مع المجتمع الحر، ودرجة خطورتها على الأمن العام⁽²⁾.

4/ أن يكون قد أوفى الالتزام المالي المحكوم به من قبل المحكمة⁽³⁾. والمشرع الجزائري يشترط تسديد كل من الغرامات المالية والمصاريف القضائية المحكوم بها، وكذا التعويضات المدنية، أو ما يثبت تنازل الطرف المدني له عنها.

و جدير بالملاحظة أنه يصعب على بعض المحبوسين استيفاء هذين الشرطين الأخيرين، خاصة أولئك الذين ليس لهم أهل خارج السجن، مما يشكل عقبة حقيقية لنجاح هذا النظام⁽⁴⁾.

5/ وجوب أن يشمل نظام الإفراج المشروط جميع المحكوم عليهم، دون أن يقتصر على بعضهم، وذلك متى توافرت شروط هذا النظام بحقهم.

6/ وجوب إسناد مهمة الإفراج المشروط إلى الإدارة العقابية، كونها وبحكم موقعها القريب من السجناء أقدر من غيرها على الوقوف على تطور شخصياتهم ومدى استحقاتهم للاستفادة من مزايا هذا النظام⁽⁵⁾.

وانطلاقاً من هذا الشرط الأخير وفي إطار إعادة الاعتبار لمكانة ودور قاضي تطبيق العقوبات، وزع المشرع الجزائري في قانون السجون سلطة منح الإفراج الشرطي - وفق شروط معينة - بين قاضي تطبيق

(1) عمار الحسيني، وظائف العقوبة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، بغداد، 2005، ص 414. نقلاً عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 261.

(2) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 575.

(3) Plato-on, Punishment-University of California Press- P338. Vernon Fox -Introduction to Crorections- Printice New Jersey- 1977. Second Edition, P488.

نقلاً عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 121.

(4) الطاهر بريك، المرجع السابق، ص 67.

(5) هناك من يدعو إلى إسناد تلك المهمة إلى قاضي التنفيذ، على أن يستعين بالخبراء والفنيين بهذا الصدد. أنظر في ذلك: محمود نجيب حسني، علم العقاب، المرجع السابق، ص 523. محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 248.

العقوبات ووزير العدل حافظ الأختام، بعد أن كان في قانون السجون القديم من اختصاص وزير العدل وحده⁽¹⁾.

2/ نظام البارول:

أ/ تعريفه: يقصد بنظام البارول الإفراج عن المحكوم عليه قبل انقضاء كل المدة المحكوم بها عليه مع خضوعه لبعض الإلتزمات التي تقيد من حريته خلال فترة معينة يتحقق خلالها التمهيد لتأهيله⁽²⁾.

وترجع نشأة هذا النظام إلى القرن التاسع عشر، فلقد طبقه الكسندر ماكونوشي في استراليا عام 1840، وأخذت به إنجلترا عام 1845 على يد سير وولتر كروفتن، ثم انتشر بعد ذلك في الولايات المتحدة الأمريكية إذ تقرر لأول مرة في القانون الذي صدر بإنشاء إصلاحية الميرا في نيويورك عام 1876 ثم عمم بعد ذلك في كافة الولايات تقريبا⁽³⁾.

ب/ شروطه: ويشترط للإفادة من مزايا هذا النظام أن يقضي المحكوم عليه داخل أسوار السجن مدة معينة كحد أدنى يمكن من خلالها التأكد من استجابته للمعاملة العقابية، وصلاحيته لتطبيق المعاملة العقابية التي يتضمنها البارول، مع توافر الأمل في تأهيله واندماجه في المجتمع بسهولة⁽⁴⁾.

ويشمل برنامج المعاملة العقابية للبارول مجموعة من الإلتزمات الإيجابية والسلبية، وتعلق بصفة عامة بمراقبة سلوك المحكوم عليه وتوجيهه الوجهة الصحيحة التي تتطابق مع القانون ولا تخالفه، ويتولى الإشراف على تنفيذ هذا البرنامج مشرف متخصص وكفاء يساعد المحكوم عليه ويرشده إلى السلوك ويعاونه في حل مشاكله المختلفة مما يمهد لتأهيله. وتجدر الإشارة إلى أن نظام البارول بهذه الصورة يختلف عن نظام الإفراج المشروط، حتى قيل بحق بأن هذا النظام " هو التعبير الأنجلو سكسوني عن الإفراج المشروط الحديث"⁽⁵⁾.

ج/مزاياه: وللبارول مزايا متعددة منها تخفيض مدة العقوبة السالبة للحرية، كما أنه يمثل مرحلة انتقالية بين الوسط المغلق والوسط الحر، وذلك لتفادي الانتقال المفاجئ من سلب الحرية إلى الحرية الكاملة

(1) المادتان 141 و 142 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

(2) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 199.

(3) يسر أنور و أمال عثمان، المرجع السابق، ص 486. نقلا عن فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 578.

(4) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 199.

(5) كان الإفراج الشرطي في بداية تطبيقه يقتصر على مجرد اختصار مدة العقوبة السالبة للحرية دون أن يكون مرتبطا ببرنامج محدد للمعاملة العقابية، ولكنه تطور بعد ذلك وأصبح يتضمن برنامجا خاصا بهدف تأهيل المحكوم عليه مما يجعله يقترب من نظام البارول. محمود نجيب حسني، علم العقاب، المرجع السابق، ص 553. نقلا عن فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 579.

ويشجع الخاضع له على انتهاج السلوك الحسن سواء داخل السجن أم خارجه، ويمكنه من الإشراف على أسرته، و كل هذا يساعد على سرعة تأهيله وإصلاحه⁽¹⁾.

د/ مبررات نظام البارول: تتشابه مبررات هذا النظام مع مبررات نظام الإفراج المشروط، فمن ناحية نجد أن هذا النظام يحفز المحكوم عليهم على التزام السلوك القويم داخل المؤسسة العقابية حتى يمكنهم الاستفادة منه، ومن شأن هذا السلوك أن يهيء أنسب الظروف لكي تنتج المعاملة العقابية أثرها في التأهيل، ومن ناحية أخرى، يعتبر نظام البارول خطوة في تطبيق النظام التدريجي على المحكوم عليه إذ يمثل مرحلة الانتقال بين سلب الحرية والحرية الكاملة، ومن شأن ذلك أن يمهد لعودة المحكوم عليه إلى المجتمع دون أن يعود إلى ارتكاب الجريمة⁽²⁾.

ثانيا: التنفيذ الكلي للجزاء خارج المؤسسة العقابية

التنفيذ الكلي للجزاء الجنائي خارج المؤسسات العقابية يفترض أن المحكوم عليه وقد صدر ضده حكم بالإدانة، إلا أنه على الرغم من ذلك لن تسلب حريته ويودع السجن وإنما يكفي بالنسبة له بتقييد تلك الحرية عن طريق خضوعه لما يفرض عليه من التزامات يتعرض لها في حالة مخالفتها للجزاء الذي قد يصل إلى سلب الحرية.

ويتخذ التنفيذ الكلي للجزاء خارج المؤسسة العقابية عدة صور تتمثل في:

1/ وقف تنفيذ العقوبة:

أ/ تعريفه: يقصد بنظام وقف تنفيذ العقوبة تعليق تنفيذها فور صدور حكم بها على شرط واقف خلال فترة اختبار يحددها القانون، فإذا تحقق الشرط خلال تلك الفترة تُنفذ العقوبة، أما إذا لم يتحقق تُنفذ العقوبة ويعتبر الحكم الصادر به كأن لم يكن، ويلاحظ على هذا النظام أنه ينطوي على مجرد تهديد للمحكوم عليه، وإن هذا الأخير لا يخضع خلال تلك الفترة لأي قيد يحد من حريته ولا أي رقابة أو إشراف على سلوكه، وبعبارة أخرى فإن المعاملة العقابية وفقا لهذا النظام معاملة سلبية تعتمد في المقام الأول على ما يتركه التهديد من أثر على نفسية المحكوم عليه⁽³⁾.

وهناك مفهومان لأثار إيقاف تنفيذ العقوبة في حالة انقضاء المدة وعدم ارتكاب المحكوم عليه أية جريمة المفهوم الأول هو المفهوم الفرنسي الذي ينصرف إلى إسقاط العقوبة وتعتبر كأنها لم تكن.

(1) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 199.

(2) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 434.

(3) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 201.

ومن ثم في حالة ارتكاب نفس المدان جريمة أخرى بعد مرور الفترة المحددة فلا تعبر الجريمة الموقوفة سابقة في العود، أما المفهوم الثاني فهو المفهوم الألماني الذي ينصرف إلى الاعتداد بالحكم القضائي السابق - وإن لم ينفذ - ويعتبر سابقة في العود⁽¹⁾.

وعلة الأخذ بنظام وقف تنفيذ العقوبة تتمثل في تجنب تنفيذ العقوبات السالبة للحرية ذات المدة القصيرة، لأن هذه المدة نظراً لقصرها غير كافية للتعرف بشخصية الجاني، ومن ناحية أخرى فإن نظام وقف تنفيذ وإن كان لا يفترض سلب الحرية فإنه يحقق معاملة عقابية حقيقية، إذ أن تهديد المحكوم عليه بتنفيذ العقوبة خلال المدة المحددة قانوناً يجعله يحترم القانون ولا يخالفه، وبهذا يتحقق الردع الخاص بالنسبة للجاني من خلال أسلوب لا يقتضي التنفيذ حتماً⁽²⁾، ومن ناحية ثالثة فإن هذا النظام يجنب من يخضعون له - وهم عادة مجرمون بالصدفة - مساوئ الاختلاط بغيرهم من المجرمين في مراكز الإصلاح والتأهيل، ولذلك يكون من المصلحة عدم توقيع العقوبة عليهم.

ب/ مبررات نظام إيقاف العقوبة: يبرر الأخذ بهذا النظام الرغبة في إصلاح المحكوم عليه، ومنعه من العودة إلى ارتكاب الجريمة، فعندما يجد القاضي أن المجرم قد ارتكب الجريمة على سبيل التورط والمصادفة، وأن ظروفه توحى بأنه لن يعود إلى ارتكاب جريمة أخرى؛ فإنه يقدر أن تنفيذ العقوبة المانعة للحرية فيه لن يحقق أية فائدة، بل على العكس، فإن اختلاطه بالمسجونين يجعله يتلقن على أيديهم أساليب الإجرام، بينما الحكم عليه بالعقوبة مع إيقاف تنفيذها، وجعل هذا الإيقاف معلقاً على سلوكه يحقق أهم أهداف العقوبة وهو الردع الخاص⁽³⁾.

ج/ شروط وقف تنفيذ العقوبة:

الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه: بالرغم من أن المشرع الفرنسي ربط تطبيق وقف التنفيذ البسيط بالمحكوم عليه الذي لم يرتكب جريمة خلال الخمس سنوات السابقة على صدور الحكم بالعقوبة، إلا أنه لم ينص على ذلك بالنسبة لوقف التنفيذ مع الوضع تحت الاختبار، بحيث يمكن تطبيق هذا الأخير

(1) محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 584. نقلاً عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 125.

(2) علي حسين الخلف و سلطان الشاوي، المبادئ العامة في قانون العقوبات، وزارة التعليم العالي والبحث العلمي، بغداد، 1982، ص 471. نقلاً عن محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 271.

(3) فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 410.

على الأشخاص الذين سبق الحكم عليهم بعقوبة سالبة للحرية بسبب ارتكابهم لجناية أو جنحة وبذلك لا يكون للماضي الإجرامي للمحكوم عليه أية أهمية في تطبيق هذا النظام⁽¹⁾.

يجب أن يجرى فحص دقيق لحالة المتهم قبل منحه وقف التنفيذ، كما يجب أن تتم دراسة ظروف ارتكابه للجريمة لملاحظة مدى استحقاقه لوقف تنفيذ العقوبة، حيث يشترط في المحكوم عليه أن لا يكون قد سبق الحكم عليه بالحبس من أجل جنائية أو جنحة، وألا يكون قد ارتكب جريمة أخرى مشمولة بإيقاف التنفيذ⁽²⁾.

الشروط المتعلقة بالعقوبة: يمكن تطبيق نظام وقف التنفيذ على المحكوم عليهم بعقوبة سالبة للحرية لمدة تساوي أو تقل عن خمس سنوات، مع العلم أن هذا النظام لا يطال الأحكام المتعلقة بالغرامة ولا العقوبات البديلة للعقوبة السالبة للحرية وكذلك المخالفات، لأن هذه العقوبات لا تتناسب والطبيعة المعقدة لنظام الاختبار الذي يعد بمثابة تدبير يستخدم لمواجهة حالات معينة، كما يستثنى من تطبيق هذا النظام المحكوم عليهم بعقوبات صادرة عن المحاكم العسكرية⁽³⁾.

الشروط المتعلقة بالجريمة: يقتصر وقف تنفيذ العقوبة على الأحكام الصادرة في الجنايات والجناح دون المخالفات، وعلّة استثناء المخالفات من وقف التنفيذ هو ضآلة أهميتها، بالإضافة إلى أنها لا تظهر في صحيفة سوابق المتهم مما يتعذر على المحكمة التثبت من ماضيه وسوابقه في هذا المجال، فضلا على أن الحكم بالغرامة مع تحصيلها أولى من الحكم بالحبس مع وقف التنفيذ⁽⁴⁾.

د/تقييم نظام وقف تنفيذ العقوبة: إن هذا النظام لا يتلاءم مع السياسة العقابية الحديثة، حيث أن المحكوم الذي أوقف تنفيذ العقوبة بحقه يبقى في فترة التجربة دون توجيه وإشراف، ومن ثم لا يحقق هذا النظام التأهيل وأنه يتجرد من التهذيب الذي يقتضي الإشراف على سلوك المحكوم عليه ومساعدته

(1) Bernard Bouloc Pénologie, Dalloz, Paris, 2e édition, 1998. p291.

نقلا عن سارة معاش، المرجع السابق، ص148.

(2) محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 125.

(3) Michelle Laure-Rassat, Droit Pénal Général, press universitaire de France, paris, 2e édition, 1999, p620et621.

نقلا عن سارة معاش، المرجع السابق، ص148.

(4) محمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 273.

حل المشاكل التي تجابه في فترة التجربة عن طريق تعيين المشرفين، أو المربين الذين يتولون معاونته في ظروف يمكن أن تكون البيئة المحيطة به تأثير في دفعه إلى الجريمة مستقبلاً⁽¹⁾..

2/ نظام مراقبة البوليس:

أما مراقبة البوليس فتفرض مجموعة من الالتزامات التي تقيد من حرية المحكوم عليه وتحول بينه وبين العودة إلى الإجرام مرة أخرى⁽²⁾. وهكذا فإن المعاملة العقابية وفقاً لنظام مراقبة البوليس معاملة إيجابية إلا أنها مع ذلك لا تحتوي على برنامج التأهيل والإصلاح⁽³⁾.

ومراقبة البوليس، أو الحرية المراقبة؛ تدبير احترازي الغاية منه التثبيت من صلاح المحكوم عليه وائتلافه مع المجتمع، وتظهر أهمية التدبير عندما يُمنح المحكوم عليه وقف التنفيذ⁽⁴⁾.

3/ نظام الاختبار:

يمكن تعريف الاختبار بأنه معاملة عقابية تتمثل في اختبار المتهم الذي تتوافر ضده الأدلة الكافية لإدانته خلال فترة يعلق بها الحكم يمنح خلالها حرية مشروطة بحسن السلوك، ويخضع خلال مدة تعليق الحكم لإشراف وتوجيه المسؤولين، حيث تقدم المساعدة اللازمة له، فإذا استقام سلوكه خلالها أُعتبر حكم الإدانة كأنه لم يكن، وإن فشل في تحقيقه استبدلت الحرية بسلبها⁽⁵⁾.

وقد نشأ هذا النظام لأول مرة في الولايات المتحدة الأمريكية بمدينة بوسطن عام 1848 حين طالب جون أغسطس المحكمة بعدم النطق بالعقوبة على بعض المتهمين الشبان، استناداً إلى ضمانات حسن سلوكهم وتعهد بالإشراف عليهم، وقد نجح في مهمته مما مهد لصدور قانون أسس هذا النظام عام 1878، ثم انتشر بعد ذلك في الولايات المختلفة وأقره القانون الاتحادي، كما أخذت به دول أخرى⁽⁶⁾.

(1) عبد الجبار كريم، الطرق العلمية الحديثة في إصلاح وتأهيل المجرمين والجائحين، مطبعة المعارف، 1975، ص 294. نقلاً عن محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 126.

(2) قد تكون مراقبة البوليس مرحلة في نظام تدريجي يسبق الحرية الكاملة، ويلي سلب الحرية؛ وفي هذه الحالة تعد بمثابة التنفيذ الجزئي للجزاء الجنائي خارج المؤسسات العقابية. فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 582.

(3) محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 201.

(4) سمير عالية، أصول قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، بيروت: المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع (مجدي)، 1994، ص 437. نقلاً عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 250.

(5) محمد معروف عبد الله، المرجع السابق، ص 128.

(6) محمود نجيب حسني، علم العقاب، المرجع السابق، ص 604 وما بعدها. نقلاً عن فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 583.

شروطه: يشترط أن يكون المحكوم عليه جدير بالمعاملة العقابية في الوسط الحر، وأن يكفل له هذا الوسط على نحو أفضل سرعة تأهيله واندماجه في المجتمع، ويقتضي توافر هذا الشرط أن يسبق الحكم فحص اجتماعي وطبي للمتهم يحدد العوامل المحتملة التي دفعته لارتكاب الجريمة، ومدى ملاءمة الاختبار في إزالتها ومدى قدرة المتهم في تقبل الإجراءات التي يفرضها هذا النظام، ويشترط أن تكون العقوبة هي الحبس قصير المدة، فإذا كانت العقوبة أشد من ذلك؛ فهذا يدل على خطورة معاملة المحكوم عليه عقابياً في الوسط الحر، ولا يجوز بالتالي الحكم بوضعه تحت الاختبار⁽¹⁾.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يأخذ بصورة وقف تنفيذ العقوبة مع الوضع تحت الاختبار رغم النقص الموجودة في نظام وقف التنفيذ البسيط، والتي جعلت غالبية التشريعات تلجأ إلى وقف تنفيذ العقوبة مع الوضع تحت الاختبار كما هو الحال في فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية⁽²⁾، ولهذا يتعين على المشرع الجزائري الاهتمام بهذا النظام وإضافته إلى بدائل العقوبات السالبة للحرية نظراً للمزايا التي يمكن أن تتحقق من خلال تطبيقه.

نلخص مما تقدم أنه في حال التطبيق العملي لتنفيذ الجزاء العقابي خارج المؤسسة العقابية؛ فإن ذلك يساهم إلى السرعة في إعادة تأهيل المحكوم عليه وإصلاحه، على أن يترافق ذلك مع إيجاد بدائل للعقوبات السالبة للحرية وهذا ما سنبينه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: بدائل العقوبات السالبة للحرية

وتعد بدائل العقوبات السالبة للحرية مجموعة من الإجراءات التي تهدف إلى توفير معاملة عقابية تنطوي على التهذيب أو العلاج وتقود بذلك إلى التأهيل دون أن تنطوي على سلب الحرية وكان الهدف الأساسي من استخدام البدائل هو إيجاد حلول أقل تكلفة من العقوبات السالبة للحرية من حيث آثارها السلبية على المحكوم عليه، وأكثر جدوى من حيث تحقيق رده وإصلاحه في الوقت نفسه⁽³⁾. وقد تم تحديد نطاق دراسة بدائل العقوبات السالبة للحرية في البدائل الجنائية وهي:

(1) فتوح عبد الله الشاذلي، المرجع السابق، ص 584. محمد صبحي نجم، المرجع السابق، ص 203.

(2) Michelle- Laure Rassat, op,Cit,P622

نقلا عن سارة معاش، المرجع السابق، ص 131.

(3) سليمان عبد المنعم سليمان، المرجع السابق، ص 118

أولاً: الغرامة

لم يكن التفكير في إيجاد بدائل مالية للعقوبات السالبة للحرية وليد العصر الحديث، فقد اتجه الفكر التقليدي أيضاً إلى محاولة استبدال عقوبة الحبس ببعض العقوبات المالية، وإن كانت معظم هذه البدائل هي في الأساس عقوبات أصلية، ولم توجد خصيصاً لتكون بدائل للعقوبات السالبة للحرية إلا أنها كانت تشكل بداية للتفكير في عقوبات مالية فعلية، تساهم في تفادي مساوئ سلب الحرية، وتمثل هذه العقوبات المالية في الغرامة (1).

1/ مفهوم الغرامة: تعد الغرامة من أقدم أنواع العقوبات ويرجع أصلها إلى نظام الدية الذي يطبق في الشريعة الإسلامية، فهي نظام يختلط فيه العقاب بالتعويض (2).

وتعرف الغرامة بأنها إلزام المحكوم عليه بأن يدفع مبلغاً من المال إلى خزانة الدولة، وللغرامة مزايا عديدة من الناحية القانونية فهي أصلح العقوبات بالنسبة للجرائم التي يرتكبها الجاني طمعا في مال الغير أو للإثراء الغير مشروع (3).

وبالنسبة لخصائصها فباعتبارها عقوبة جنائية تخضع الغرامة لكل خصائص العقوبات من حيث كونها شخصية ويصدر بها الحكم من محاكم جنائية وبناء على نص خاص، إلى غير ذلك من الخصائص التي تتميز بها العقوبة. وتختلف الغرامة عن العقوبات المالية الأخرى كالتعويض المدني، إذ أن هذا الأخير يتميز بخصائص عكسية لخصائص العقوبة، فقد يصيب هذا التعويض المتهم ومن معه كالمسؤول عن الحق المدني ويصيب ورثته بعد وفاته، ويصدر به الحكم عن محكمة مدنية أو جنائية بحسب الأحوال وبناء على طلب الطرف المضرور من الجريمة وليس سلطة الاقحام (4).

وتطبق الغرامة كعقوبة أصلية أحياناً وتكميلية أحياناً أخرى، وقد تكون ظرفاً مشدداً للعقاب، غير أنها لا تطبق كعقوبة تبعية في أغلب الأحيان. وتكون الغرامة عقوبة أصلية لدى غالبية التشريعات سواء كانت مصحوبة بعقوبة الحبس أو دونها، وقد جعل المشرع الجزائري الغرامة عقوبة أصلية إذ تتجاوز 20.000 دينار جزائري في الجرح وفي المخالفات تتراوح ما بين 2000 و 20.000 دينار

(1) سارة معاش، المرجع السابق، ص 119.

(2) علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 778

(3) أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 743

(4) رؤوف عبيد، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار الفكر العربي، 1966، ص 791

جزائري⁽¹⁾، وتجدد الإشارة إلى أنه لا يمكن فرض الغرامة لوحدها في الجنايات وهو ما نصت عليه المادة 53 مكرر 2 ق.ع.ج التي جاء فيها " :لا يجوز في مادة الجنايات، النطق بالغرامة وحدها ويحكم بها دائما في إطار الحدين المنصوص عليهما في القانون، سواء كانت مقررة أصلا أم لا ". والسبب في ذلك أن الجرائم التي جعلها القانون جنائية تكون جرائم خطيرة والضرر فيها بالغ لا يمكن تعويضه بمبلغ مالي، وبذلك لا تكفي الغرامة وحدها لعقاب مرتكب الجريمة. وتكون الغرامة عقوبة تكميلية في الجنايات خاصة إذا تعلق الأمر بالجرائم التي يحاول فيها الجاني الاستفادة أو الإثراء بطريق غير مشروع، كما هو الحال في جرائم الرشوة والاختلاس أين تكون الغرامة مصحوبة بعقوبة سالبة للحرية⁽²⁾، وبالرغم من أن الغرامة تعد من أقدم أنواع العقوبات إلا أنها لازالت تطبق ولم يثر أي إشكال بشأن إلغائها ذلك لأنها لم تحدث سلبيات كثيرة كالتى ترتبت عن العقوبات السالبة للحرية وبالرغم من ذلك فقد كانت محل اختلاف بين الفقهاء بخصوص ما إذا كان بالإمكان جعلها بديلاً عن سلب الحرية.

2/ تنفيذ الغرامة: يخضع تنفيذ الغرامة في القانون الجزائري لإجراءات خاصة يمكن إنجازها فيما يلي: يتم تنفيذ الغرامة عن طريق مستخرج الحكم الذي صدر بهذه العقوبة، حيث جاء في المادة 597 / 2 ق.إ.ج.ج " يعتبر مستخرج الحكم بالعقوبة سنداً يسوغ بمقتضاه متابعة استخلاص الأداء بكافة الطرق القانونية من مال المحكوم عليه ويكون الأداء واجبا بمجرد صيرورة الحكم بالإدانة حائزا لقوة الشيء المقضي به ". بمعنى أن الحكم هو الوسيلة الوحيدة للتنفيذ ولا حاجة إلى استصدار أمر بتنفيذ الغرامة. في الحالة التي تكون فيها أموال المحكوم عليه غير كافية لتغطية المصاريف والغرامة أو سداد قيمة التعويضات، فعندئذ يتعين تخصيص المبلغ الموجود لدى المحكوم عليه لسداد المستحقات وفقا للترتيب الذي ورد في المادة 598 ق.إ.ج.ج " المصاريف القضائية، رد ما يلزم رده، التعويضات المدنية، والغرامة ". وبذلك تكون الغرامة آخر المستحقات التي يتم اقتطاعها من الذمة المالية للمحكوم عليه، وذلك بعد الوفاء بالالتزامات الأخرى غير أنه يمكن أن تنفذ أموال المحكوم عليه دون الوفاء بالغرامة ففي هذه الحالة يتم اللجوء إلى آخر الحلول وهو الإكراه البدني.

(1) حسب ما ورد في المادة الخامسة من قانون العقوبات.

(2) أحمد فتحي سرور، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص 744

3/ الغرامة كبديل للعقوبات السالبة: لقد أجاز المشرع الجزائري استبدال عقوبة الحبس بالغرامة وذلك بالنسبة للشخص غير المسبوق، حيث يقوم القاضي باستبدال عقوبة الحبس بالغرامة إذا اقتنع بأن هذه الأخيرة في حد ذاتها عقوبة كافية للجريمة التي أدين بها ذلك الشخص⁽¹⁾، ويرى بعض الفقهاء أن الغرامة لا يمكن أن تعتمد كبديل لسلب الحرية وذلك لأنها هي عقوبة في حد ذاتها، إذ نجد أنها إلى جانب عقوبة الحبس تمثل عقوبة من عقوبات الإنذار، وبالتالي لا يمكنها إصلاح وتهذيب ما عجزت عقوبة الحبس القصير المدة عن تهذيبه.

كما أن الغرامة قد تعجز عن تحقيق الإنذار عندما يكون المحكوم عليه ثرياً، فقد لا تتأثر ثروته بدفع مبالغ الغرامة، وهي في الغالب عقوبة تؤذي الفقراء وحدهم لأن المحكوم عليه إذا كان ميسور الحال فلن تسبب له الغرامة إيذاء بالقدر الذي تسببه للفقير. إلا أن بعض الفقهاء اتجهوا إلى عكس ذلك إذ أنهم يرون أن الغرامة يمكن أن تكون بديلاً لعقوبة الحبس قصير المدة ومن ضمن الردود التي واجهوا بها تلك.

4/ الانتقادات: إن هذه العقوبة تحقق الإنذار عن طريق الإكراه البدني، أي التهديد بتطبيق عقوبة الحبس. إن الإكراه البدني لا يطبق إلا في حالات استثنائية وبالتالي فهو يعد بمثابة إنذار لا أكثر. ولا يمكن الجزم بأن هذه العقوبة لا تؤثر على الغني⁽²⁾، لأنها قد تؤدي إلى رده بدرجة كبيرة، فحتى الغني لا يجب أن يرى ثروته التي اجتهد في الحصول عليها وهي تضع تدريجياً كأداء للغرامات وبالتالي فمن غير المعقول أن يستمر في ارتكاب الجرائم والعودة إليها مجدداً من أجل سداد الغرامة لأنه سيكون حريصاً على أمواله. ولا يمكن القول أن الحكم بالغرامة يخلو تماماً من الردع لأنه مثل أي حكم قضائي يؤثر ولو بدرجة قليلة على سمعة المحكوم عليه، وبالتالي فإنه يردع الأشخاص الذين يهتمهم ألا تتأثر سمعتهم⁽³⁾، وقد اعتبرت الغرامة بمثابة بديل مناسب للعقوبات السالبة للحرية، ومن بين الأسباب التي أدت إلى اعتبارها كذلك، أن المحكوم عليه بالغرامة لا يعد مسبقاً، وذلك استناداً إلى نص المادة 53 مكرر 5 ق.ع.ج التي نصت على أنه "يعد مسبقاً قضائياً كل شخص طبيعي محكوم عليه بحكم نهائي بعقوبة سالبة للحرية، مشمولة أو غير مشمولة بوقف التنفيذ، من أجل جناية أو جنحة من القانون العام..."، ولذلك فإن عقوبة الغرامة لا تسجل على صحيفة السوابق القضائية رقم 03 وهي

(1) مجلة نشرة القضاة، صادرة عن مديرية الدراسات القانونية والوثائق بوزارة العدل، الجزائر، العدد 61، سنة 2008، ص 120

(2) جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة، القاهرة: دار النهضة العربية، 2000، ص 135

(3) نفس المرجع، 136.

لا تسبب إشكالات للمحكوم عليه بعد أدائه لها. وما يمكن قوله بشأن الغرامة، أنها وإن كانت تنطوي على إيجابيات لا يمكن تجاهلها وأن هذه الإيجابيات تجعلها أفضل من عقوبة الحبس، إلا أنها في النهاية تبقى عقوبة قائمة بذاتها.

ثانياً: وقف التنفيذ العقوبة

هو نظام يحكم القاضي بمقتضاه بثبوت إدانة المتهم ثم يوقف تنفيذ الحكم مع تحديد مدة معينة، فإذا انقضت هذه المدة دون ارتكابه لجريمة أخرى سقط الحكم المعلن واعتبر كأن لم يكن، أما إذا ارتكب جريمة خلال هذه المدة وحكم عليه من أجلها ألغى هذا التعليق لتنفذ العقوبة الأولى والثانية. والغاية من هذا النظام هي حماية المحكوم عليه من الاختلاط بالمساجين الأكثر خطورة وما يمكن أن ينتج عن ذلك من سلبيات⁽¹⁾

شروط تطبيق وقف التنفيذ:

الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه: عمدت غالبية التشريعات إلى قصر وقف تنفيذ العقوبة على المجرمين المبتدئين، مع أن قوانين بعض الدول فضلت التخلي عن هذا الشرط. وشرط أن يكون المجرم مبتدئاً يقتضي أن يتبين من ظروف الجاني وظروف ارتكاب الجريمة، أن مرتكبها كان متورطاً دون أن ينم ذلك عن خطورة إجرامية، أو أن يتبين للمحكمة أن إجراءات الاتهام والمحاكمة هي بحد ذاتها كافية لزوال الخطورة الإجرامية التي كشفت عنها الجريمة⁽²⁾.

الشروط المتعلقة بالجريمة: نصت بعض التشريعات على عدم جواز تطبيق وقف التنفيذ إلا إذا كان الأمر متعلقاً بالجنايات والجناح فقط دون المخالفات، كما هو الحال في التشريع المصري والتشريع الأردني، والسبب في ذلك هو اعتبار هذه التشريعات أن لعقوبات المقررة للمخالفات تافهة لا تستدعي وقف تنفيذها، فهي تقتصر على الحبس لمدة قصيرة والغرامة⁽³⁾

(1) نظام توفيق الخليلي، شرح قانون العقوبات - القسم العام - دار الثقافة، عمان، 2005، ص 422 .

(2) شريف سيد كامل، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 21 .

(3) محمد زكي أبو عامر قانون العقوبات - القسم العام - الدار الجامعية، بيروت، 1993، ص 439 .

1، 2، 3 نقلاً عن سارة معاش، المرجع السابق، ص 124-128 .

ولكن المشرع الجزائري نص على تطبيق وقف تنفيذ العقوبة على الجنح والمخالفات، فقد جاء في نص المادة 592 ق.إ.ج.ج "يجوز للمجالس القضائية والمحاكم في حالة الحكم بالحبس أو الغرامة "... وهو ما يدل على أن وقف التنفيذ يشمل الجنح والمخالفات.

الشروط المتعلقة بالعقوبة: لا يطبق وقف تنفيذ العقوبة إلا فيما يخص الجرائم المعاقب عليها بالحبس لمدة قصيرة، أما فيما يتعلق بمدة العقوبة التي يجوز وقف تنفيذها، فيلاحظ أن المشرع الجزائري قصر وقف التنفيذ على العقوبات الحبسية أي التي لا تتجاوز مدتها الخمس سنوات، وذلك حسب نص المادة 592 ق.إ.ج.ج.

ثالثا: العمل للنفع العام

يعتبر العمل للنفع العام من أهم البدائل التي لجأت مختلف الدول إلى تطبيقها بعد أن تأكدت أن للحبس القصير المدة سلبيات أكثر من إيجابياته، الأمر الذي أدى إلى تبني هذا النظام حيث يعتبر الانجليز أول من طبق العمل للنفع العام، في حين أنه دخل حيز التنفيذ في القانون الفرنسي سنة 1983⁽¹⁾، ويعرف المشرع الفرنسي عقوبة العمل للنفع العام بأنها التزام بأداء عمل معين دون مقابل يتم إنجازه لفائدة المجتمع لدى مؤسسات أو جمعيات أو غيرها، وطبقا لهذا النظام، فإن القاضي بدلاً من أن يقوم بسلب حرية المحكوم عليه فإنه يكتفي بإخضاعه لعقوبة العمل للنفع العام، وفي القانون الفرنسي لا تكون هذه العقوبة بديلاً عن العقوبات السالبة للحرية وحدها بل حتى العقوبات المالية⁽²⁾ كما تعرف هذه العقوبة بأنها إلزام المحكوم عليه بالعمل للصالح العام في إحدى المؤسسات العامة أو المشروعات سواء كانت زراعية أو صناعية أو الجمعيات أو غيرها، بحيث يلزم بالعمل لعدد من الساعات خلال مدة معينة يتم تحديدها في الحكم الصادر بالعقوبة، وفي بعض الدول يكون هذا العمل مقابل أجر يخصص جزء منه لتعويض المجني عليه⁽³⁾.

أما المشرع الجزائري فقد نص على إمكانية استبدال العقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة بعقوبة العمل للنفع العام، وهذا في القانون رقم 01/09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المعدل والمتمم لقانون

(1) Jean Claude Soyer, Droit pénal et procédure pénal, L.G.D.J, Paris, 18e édition, 2004 , p156

(2) Jean Pradel ,Droit Pénal, CUJAS, Paris, 4e édition,1980, p548.

1 و 2 نقلا عن سارة معاش، المرجع السابق، ص 132-133.

(3) عبد الله بن عبد العزيز اليوسف، التدابير المجتمعية كبداية للعقوبات السالبة للحرية، الطبعة الأولى، الرياض: أكاديمية نايف للعلوم

الأمنية، 2003، ص 139

العقوبات وذلك في المواد من 5 مكرر 1 إلى 5 مكرر 6 ، بالإضافة إلى المنشور الوزاري رقم 2 المؤرخ في 21 أبريل 2009، والمتضمن توضيح كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

وذلك لأجل تعزيز المبادئ الأساسية للسياسة العقابية التي تركز بالأساس على احترام حقوق الإنسان وتحقيق إعادة الإدماج للمحكوم عليهم، وهو الهدف الذي لم يعد يركز على حبس الأشخاص فقط، بل أصبح تحقيقه يتوقف من جهة على مدى احترام مبدأ تشخيص العقوبة عند النطق بها، ومن جهة أخرى على إمكانية مساهمة العقوبة في إصلاح المحكوم عليهم نهائيا دون اللجوء المفرط لوسائل الإكراه التي قد تنجر عنها آثار سلبية على مختلف جوانب حياتهم، فضلا على أن هذه العقوبة البديلة تحقق هذه الغاية كما تسمح بإشراك الهيئات والمؤسسات العمومية في عملية الإدماج⁽¹⁾.

فقد اعتمد التصنيف الذي يعتبر عقوبة العمل للنفع العام عقوبة أصلية بديلة لعقوبة الحبس فالنصوص التي تناولت هذا الموضوع تشير إلى أن المشرع الجزائري جعل عقوبة العمل للنفع العام عقوبة بديلة عن عقوبة الحبس إذا كانت هذه الأخيرة لا تتجاوز 3 سنوات وذلك يعني أن الأمر يتعلق بالمخالفات والجنح التي يعاقب عليها بأقل من 3 سنوات. المادة 5 مكرر 1 ق.ع.ج التي جاء فيها...": وينطق بعقوبة العمل للنفع العام في حضور المحكوم عليه، ويتعين على الجهة القضائية قبل النطق بهذه العقوبة إعلامه بحقه في قبولها أو رفضها والتنويه بذلك في الحكم".

وقد خالف المشرع الجزائري في تصنيف هذه العقوبة، باقي التشريعات المقارنة واعتبرها عقوبة بديلة للعقوبة السالبة للحرية. في حين أن بعض التشريعات المقارنة اعتبرتها عقوبة تكميلية وأخرى اعتبرتها عقوبة تبعية للعقوبة الحبسية بعد فترة اختبار أو عقوبة أصلية وهو ما ذهبت إليه أغلب التشريعات المقارنة⁽²⁾.

وفي التشريع الفرنسي يتخذ نظام العمل للنفع العام شكلين:
الشكل الأول وهو إما أن يكون عقوبة، وفي هذه الحالة تميز بين العمل للنفع العام كعقوبة أصلية وبديلة للسجن وذلك في بعض الجنايات حيث لا يجوز أن يجتمع العمل للنفع العام مع جزاء آخر، وبين العمل للنفع العام كعقوبة إضافية أو تكميلية، وذلك في أنواع محددة من الجنح والمخالفات

(1) منشور رقم 02 المؤرخ في 21 أبريل 2009، كيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام و شروطها.

(2) عمر مازيت ، عقوبة العمل للنفع العام، www.courdebejaia.mjjustice.dz

كـبعض جرائم المرور، وجرائم الإـتلاف حيث يمكن أن يكون العمل للنفع العام عقوبة إضافية لعقوبة الحبس، أو الغرامة⁽¹⁾.

أما الشكل الثاني الذي يتخذه العمل للنفع العام، فهو الشكل الذي أحدثه التشريع الفرنسي بموجب القانون رقم 83-466 المؤرخ في 10/06/1983 والذي أضاف نظام العمل كصورة جديدة ومضافة لوقف التنفيذ والذي يطلق عليه " :وقف التنفيذ المقترن بالتزام القيام بالعمل للنفع العام"⁽²⁾. وهو النظام الذي نجد قواعده الموضوعية في قانون العقوبات الفرنسي في المواد 132-54 والمواد 131-12 حتى 131-34 أما قواعده الإجرائية فنجدها في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي في المواد 747-1 حتى 747-2⁽³⁾.

أ/ شروطه:

1/ الشروط المتعلقة بالمحكوم عليه : حددتها المادة 5 مكرر 1 ق.ع.ج فيما يلي:

أ- يجب أن لا يكون المحكوم عليه مسبقاً قضائياً : بحيث يشترط المشرع الجزائري لتطبيق هذه العقوبة أن لا يكون لدى المحكوم عليه سوابق قضائية، ويعود السبب في ذلك إلى أهمية هذه العقوبة والتي تتطلب أن يكون وضع المحكوم عليه يبعث على الاطمئنان حتى يتم قبوله لدى المؤسسة المعنية.

ب- أن لا يقل سنه عن 16 سنة وقت ارتكاب الوقائع المنسوبة إليه : ويشير هذا الشرط إلى أن هذه العقوبة لا يمكن تطبيقها على الأشخاص الذين يقل سنهم عن 16 سنة لأن هؤلاء وإن ارتكبوا جنح أو مخالفات أو شاركوا في ارتكابها فإن إلزامهم بالعمل يعد منافياً للقوانين والأعراف الدولية التي تجرم تشغيل الأطفال تحت أي مسمى.

ت- يجب أن لا يطبق هذا الحكم إلا بعد الحصول على الموافقة الصريحة من المحكوم عليه.

(1) Les vingt ans du travail d'intérêt général. www. Ca- Poitiers. Justice.fr

(2) Jean Pradel, droit pénal général. Edition Cujas, Paris, 2001, P 607.

نقلًا عن ياسين مفتاح ، الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2011 ، ص 122 .

(3) Philippe Salvage, sursis assorti de l'obligation d'accomplir un travail d'intérêt général, Recueil périodique des Juris- classeurs, Lexis Nexis SA, Paris , 2006, p 01.

نقلًا عن ياسين مفتاح ، المرجع السابق، ص122.

2/ الشروط المتعلقة بالعقوبة : وقد وردت أيضا في المادة 5 مكرر 1 ق.ع.ج:

أ- يجب ألا تتجاوز مدة العقوبة التي ستستبدل بالعمل للنفع العام ثلاث سنوات حبس. وهذا يعني أن الأمر يتعلق بالمخالفات والجنح التي يحكم فيها بثلاث سنوات أو أقل من ذلك، أي أن هذه العقوبة لا يمكن تطبيقها في الجنايات حتى وإن نزل القاضي بعقوبة الجناية عن الحد الأدنى المقرر لها.

ب- أن لا تتجاوز العقوبة المنطوق بها سنة حبساً نافذاً: فإذا كان القانون يعاقب على الفعل بالحبس لمدة ثلاث سنوات، وحكم القاضي بسنتين مثلاً فلا يمكن تطبيق هذه العقوبة كما لا يمكن تطبيق عقوبة العمل للنفع العام إلا بعد صيرورة الحكم نهائياً. ويتم تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام خلال 18 شهراً من صيرورة الحكم أو القرار نهائياً.

ث- أن تتراوح مدة العمل من 40 ساعة إلى 600 ساعة بالنسبة للبالغ، ومن 20 ساعة إلى 300 ساعة بالنسبة للقصر.

3/ الشروط المتعلقة بالجريمة: حدد المشرع الجزائري نطاق تطبيق عقوبة العمل للنفع العام بمجال

المخالفات وبعض الجنح وفقاً لشروط محددة وقد شمل تطبيق هذه العقوبة غالبية القوانين، وبالرجوع إلى قانون العقوبات نجد أن هذه العقوبة يمكن أن تطبق في 41 نوعاً من الجرائم وهذه الجرائم تتعلق بقانون العقوبات فقط أما القوانين الأخرى فقد نالت هي الأخرى نصيباً من تطبيق هذه العقوبة، مثل قانون الوقاية من المخدرات، وقانون المرور.

بالنسبة للجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات تطبق عقوبة العمل للنفع العام على تلك الجرائم التي يعاقب عليها بثلاث سنوات كحد أقصى نذكر منها على سبيل المثال: التجمهر المنصوص عليه في المواد من 98 إلى 100 ق.ع.ج وكذا المادة 111.

تواطؤ الموظفين المواد 112 و 115 ق.ع.ج، وغيرها من الجرائم. أما الجرائم المنصوص عليها في القوانين الأخرى فنذكر منها مثلاً جنحة الاستهلاك أو الحيازة من أجل الاستهلاك الشخصي مواد مخدرة المادة 12 من قانون الوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية، كذلك جنحة القتل الخطأ المقترنة بظرف الإفراط في السرعة المادة 69 من قانون المرور.

4/ الشروط المتعلقة بالحكم أو القرار المتضمن عقوبة العمل للنفع العام

ضرورة ذكر العقوبة الأصلية، وضرورة ذكر أن عقوبة الحبس النافذ استبدلت بالعمل للنفع العام. وكذا ضرورة ذكر أن الحكم حضوري، ثم التنويه إلى أن المحكوم عليه أعطي الحق في قبول أو رفض هذه العقوبة البديلة، وكذلك تنبيه المحكوم عليه أنه في حالة الإخلال بالالتزامات تطبق عليه العقوبة الأصلية. وأخيراً ضرورة ذكر الحجم الساعي لعقوبة العمل للنفع العام.

ب/ سلطة قاضي تطبيق العقوبات: لقد أسند المشرع مهمة تطبيق عقوبة العمل للنفع العام لقاضي تطبيق العقوبات⁽¹⁾ ولهذا يقوم بما يلي⁽²⁾:

1 - إجراءات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام: بمجرد استلامه الملف من النيابة العامة، يقوم قاضي تطبيق العقوبات باستدعاء المعني بواسطة محضر قضائي على العنوان المدون بالملف ويتضمن هذا الاستدعاء:

تاريخ وساعة الحضور، الموضوع وهو تنفيذ حكم قضائي يتعلق بعقوبة العمل للنفع العام. كذلك التنويه أنه في حالة عدم حضوره في التاريخ المحدد تطبق عليه عقوبة الحبس الأصلية.

كما أنه وبسبب بعد المسافات، يمكن لقاضي تطبيق العقوبات، التنقل لمقرات المحاكم التي يقيم بدائرة اختصاصها الأشخاص المحكوم عليهم، للقيام بالإجراءات الضرورية التي تسبق شروعهم في تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

وبهذا فإن قاضي تطبيق العقوبات أمام حالتين:

* حالة امتثال المعني للاستدعاء: في حالة امتثال المحكوم عليه وبقصد تشكيل ملف له، يقوم قاضي تطبيق العقوبات بما يلي⁽³⁾:

التحقق من هويته الكاملة والتعرف على وضعيته الاجتماعية والمهنية والعائلية عرض المعني على طبيب المؤسسة العقابية أو عند الضرورة يمكن عرضه على أي طبيب آخر، وهذا لأجل التحقق من حالته الصحية واختيار طبيعة العمل الذي يتناسب وحالته البدنية. بناء على ذلك يحرر قاضي تطبيق العقوبات بطاقة معلومات شخصية، ويضمها إلى ملف المعني.

(1) المادة 05 مكرر 03، الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المحدثه بالمادة 02، القانون رقم 09-01 المعدل والمتمم

لقانون العقوبات .

(2) المنشور المتعلق بكيفيات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

(3) عمر مازيت، المرجع السابق.

يقوم قاضي تطبيق العقوبات بعدها باختيار منصب عمل من بين المناصب المعروضة والتي تتلاءم وقدراته، والتي ستساهم في اندماجه الاجتماعي دون التأثير على السير العادي لحياته المهنية والعائلية. أما بالنسبة لفئتي النساء والقصر ما بين 16 و18 سنة، فيتعين على قاضي تطبيق العقوبات مراعاة الأحكام المتعلقة بتشريع العمل كمرعاة الاستمرار في الدراسة وعدم الإبعاد عن المحيط الأسري والاستمرار في مزاولة دراستهم وعدم التشغيل الليلي بالنسبة للنساء.

ويأخذ قاضي تطبيق العقوبات بعين الاعتبار في تطبيق هذه العقوبة على المحكوم عليه والذي كان رهن الحبس المؤقت، خصم مدة الحبس المؤقت التي قضائها بحساب ساعتي عمل عن كل يوم حبس ثم تستبدل المدة المتبقية من عقوبة الحبس الأصلية ليؤديها عملاً للنفع العام، وهذا عملاً بأحكام المادة 13 من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين⁽¹⁾.

إثر ذلك يصدر القاضي مقررًا بالوضع يعين فيه المؤسسة التي تستقبل المعني وكيفية أداء عقوبة العمل للنفع العام، ويجب أن يشمل هذا المقرر على الخصوص: الهوية الكاملة للمعني، طبيعة العمل المسند إليه، التزامات المعني، عدد الساعات الإجمالي وتوزيعها وفقاً للبرنامج الزمني المتفق عليه مع المؤسسة، الضمان الاجتماعي) إن كان المعني مؤمن أو غير مؤمن وفي حالة عدم التأمين يقوم قاضي تطبيق العقوبات بإرسال الهوية الكاملة للمعني للمديرية العامة لإدارة السجون وإعادة الإدماج عن طريق مدير المؤسسة العقابية قصد تأمين المعني اجتماعياً⁽²⁾. وكذا التنويه إلى أنه في حال الإخلال بالالتزامات والشروط المدونة في مقرر الوضع ستنفذ عقوبة الحبس الأصلية، كما يذكر على هامش المقرر تنبيه المؤسسة المستقبلية على ضرورة موافاة قاضي تطبيق العقوبات ببطاقة مراقبة أداء عقوبة العمل للنفع العام وفقاً للبرنامج المتفق عليه وتبليغه عند اية تنفيذها، وكذا إعلامه فوراً عن كل إخلال من طرف المعني في تنفيذ هذه الالتزامات.

ويجب على قاضي تطبيق العقوبات تبليغ مقرر الوضع إلى المعني والنيابة العامة و المؤسسة المستقبلية وإلى المصلحة الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

* في حالة عدم امتثال المعني للاستدعاء: بحلول التاريخ المحدد وعند عدم حضور المعني رغم ثبوت تبليغه شخصياً بالاستدعاء ودون تقديم عذر جدي من قبله أو ممن ينوبه، يقوم قاضي تطبيق العقوبات

(1) المنشور المتعلق بكيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

(2) عمر مازيت، المرجع السابق.

بتحرير محضر بعدم المثول يتضمن عرضاً للإجراءات التي تم اتخاذها وانجازها والمتعلقة بتبليغ المعني وعدم تقديم عذر جدي. ويتم إرسال هذا المحضر إلى النائب العام المساعد الذي يقوم بإخطار مصلحة تنفيذ العقوبات التي تتولى باقي إجراءات التنفيذ بصورة عادية بالنسبة لعقوبة الحبس الأصلية.

2- الإشكالات المتعلقة بعقوبة العمل للنفع العام: إن الشخص المخول قانوناً للفصل في جميع الإشكالات التي يمكن أن تعيق التطبيق السليم لعقوبة العمل للنفع العام هو قاضي تطبيق العقوبات⁽¹⁾. والذي يمكنه في هذا الصدد اتخاذ أي إجراء لحل هذه الإشكالات لاسيما فيما يتعلق بتعديل البرنامج المحدد للعمل كتغيير أيام العمل أو الساعات المحددة وكذا المؤسسة المستقبلية وهذا على سبيل المثال لا الحصر⁽²⁾.

3- وقف تطبيق عقوبة العمل للنفع العام: يمكن لقاضي تطبيق العقوبات من تلقاء نفسه أو بطلب من المعني أو من ينوبه، أن يصدر مقررًا بوقف تطبيق العقوبة⁽³⁾ إلى حين زوال السبب الجدي، متى استدعت ذلك الظروف الاجتماعية أو الصحية أو العائلية للمعني، على أن يتم إبلاغ كل من النيابة العامة والمعني والمؤسسة المستقبلية والمصلحة الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، نسخة من هذا المقرر. كما يمكن لقاضي تطبيق، عند الاقتضاء، إجراء كل التحريات بمعرفة النيابة العامة، للتأكد من جدية المبرر المقدم. كما يخطر قاضي تطبيق العقوبات النيابة العامة لاتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ عقوبة الحبس المحكوم بها عليه في حالة إخلال المحكوم عليه بالالتزامات المترتبة عن عقوبة العمل للنفع العام⁽⁴⁾.

4- الإشعار بانتهاء تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام: بعد علم قاضي تطبيق العقوبات بنهاية تنفيذ المحكوم عليه للالتزامات التي حددها مقرر الوضع، بإخطار من المؤسسة المستقبلية، يجرر إشعاراً بانتهاء

(1) المادة 05 مكرر 03، رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات، المستحدثة بالمادة 02 القانون رقم 01/09 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

(2) عمر مازيت، المرجع السابق.

(3) المادة 05 مكرر 03، الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المستحدثة بالمادة 02، القانون رقم 01/09 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

(4) المادة 05 مكرر 04، الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، المستحدثة بالمادة 02، القانون رقم 01/09 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام، ويرسله إلى النيابة العامة لتقوم بدورها بإرسال نسخة منه إلى مصلحة صحيفة السوابق القضائية للتأشير بذلك على القسيمة رقم 01، وعلى هامش الحكم أو القرار⁽¹⁾.

5- آثار انقضاء عقوبة العمل للنفع العام:

أولاً - حالة انقضاء مدة العقوبة بنجاح : بعد تنفيذ المحكوم عليه للعقوبة بنجاح يتلقى قاضي تطبيق العقوبات إخطاراً من المؤسسة المستقبلية بنهاية تنفيذ المحكوم عليه للالتزامات التي حددها مقرر الوضع ليقوم القاضي بتحرير إشعار بانتهاء تنفيذ عقوبة العمل للنفع العام ويرسله إلى النيابة العامة التي تقوم بدورها بإرسال نسخة منه إلى مصلحة السوابق القضائية للتأشير على القسيمة رقم 01 وعلى هامش الحكم أو القرار المنشور الوزاري رقم 02 .

ثانياً - حالة وقف تطبيق عقوبة العمل للنفع العام : كما سبق وأن أشرنا، فقد نصت المادة 5 مكرر 3 من القانون رقم 09 - 01 المعدل والمتمم لقانون العقوبات على أنه بإمكان قاضي تطبيق العقوبات من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المعني أو من ينوبه، أن يصدر مقررًا بوقف تطبيق العقوبة إلى حين زوال السبب الجدي الذي أدى إلى وقف التطبيق، وقد يكون سبب هذا الوقف ظروف صحية أو اجتماعية أو عائلية، ويجب إبلاغ كل من النيابة العامة والمعني والمؤسسة المستقبلية والمصلحة الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة إدماج المحبوسين بنسخة من هذا المقرر المرجع نفسه.

(1) المنشور المتعلق بكيفيات تطبيق عقوبة العمل للنفع العام.

المطلب الثاني: حقوق المحكوم عليه في الإعلانات والمواثيق الدولية وتطبيق المعايير الدولية

في هذا المجال

يبدل المجتمع الدولي جهوده المختلف لمكافحة الجريمة بكل صورها وأشكالها بهدف الحيلولة دون ارتكابها ثم في العمل على اكتشافها ومعاقبة مرتكبيها، ومواجهة آثارها السلبية على المجتمع وفي الوقت ذاته فقد بُذل ويبدل اهتماماً بالغاً بموضوع حماية حقوق الأفراد وحرّياتهم⁽¹⁾ وبخاصة من يتعرض لتطبيق العقوبات الجزائية بهدف ضمان تطبيق العدالة الجزائية وسيرها في الطريق الصحيح⁽²⁾. وقد ظهرت الدعوات الدولية المتزايدة والمستمرة بأن تصبح مرحلة التنفيذ العقابي جزءاً لا يتجزأ من الدعوى الجزائية⁽³⁾، ومن ذلك ما أوصى به مؤتمر حقوق الإنسان الذي عقد بالإسكندرية عام 1989، من ضرورة مراجعة قانون تنظيم السجون واللائحة الداخلية للسجون بحيث تصير أحكامها متسقة مع نصوص الدستور وقواعد الحد الأدنى لمعاملة المجرمين وهو أهم ما خلصت له المؤتمرات الدولية في شأن التنفيذ العقابي، وذلك ما أوصى المؤتمر بضرورة الاعتراف بحقوق الإنسان في مرحلة التنفيذ العقابي⁽⁴⁾.

(1) Gilles Lebreton, op.Cit,P136.

(2) وجدي محمود، قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين، ب ب النشر، ب د النشر، 2006، ص 329.

(3) تقرير منظمة العفو الدولية لعام 2001.

(4) غنام غنام محمد، حقوق الإنسان في مرحلة التنفيذ العقابي، ب ب النشر، ب د النشر، 1988، ص 8.

الفرع الأول: حقوق المحكوم عليه في الإعلانات والمواثيق الدولية

ويمكن عرض أهم ما صدر عن المجتمع الدولي من إعلانات ومواثيق دولية تخص حماية حقوق المحكوم عليهم سواء كان النص على هذه الحماية بصورة مباشرة أو عن طريق الشمول كالتالي:

- 1- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عام 1948.
- 2- مجموعة القواعد النموذجية الدنيا بشأن معاملة المسجونين، وقد اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في جنيف عام 1955، وأقرها المجلس الاقتصادي والاجتماعي.
- 3- الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، والتي بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 21 ديسمبر 1965، ودخلت حيز النفاذ في 4 جانفي 1969⁽¹⁾.
- 4- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية عام 1966⁽²⁾
- 5- العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عام 1966
- 6- الإعلان الخاص بحقوق المتخلفين عقلياً، والذي اعتمد بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 20 ديسمبر 1971
- 7- الإعلان العالمي الخاص بحقوق المعوقين الصادر بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 9 ديسمبر 1975.

⁽¹⁾ نصت المادة 1/2 من الاتفاقية على ما يلي: " تشجب الدول الأطراف التمييز العنصري وتتعهد بأن تنتهج بكل الوسائل المناسبة ودون تأخير سياسة للقضاء على التمييز العنصري بكافة أشكاله وتعزيز التفاهم بين جميع الأجناس وتحقيقاً لذلك(أ:) تتعهد كل دولة طرف بعدم إتيان أي عمل أو ممارسة من أعمال أو ممارسات التمييز العنصري ضد الأشخاص أو جماعات الأشخاص أو المؤسسات، وبضمان تصرف جميع السلطات العامة والمؤسسات العامة، القومية والمحلية، طبقاً لهذا الالتزام،(ب) تتعهد كل دولة طرف بعدم تشجيع أو حماية أو تأييد أي تمييز عنصري يصدر عن أي شخص أو أية منظمة،(ج) تتخذ كل دولة طرف تدابير فعالة لإعادة النظر في السياسات الحكومية القومية والمحلية، ولتعديل أو إلغاء أو إبطال أية قوانين أو أنظمة تكون مؤدية إلى إقامة التمييز العنصري أو إلى إدامته حيثما يكون قائماً...". كما نصت المادة 5 على ما يلي: " إلغاء للالتزامات الأساسية المقررة في المادة 2 من هذه الاتفاقية، تتعهد الدول الأطراف بحظر التمييز العنصري والقضاء عليه بكافة أشكاله، وبضمان حق كل إنسان، دون تمييز بسبب العرق أو اللون أو الأصل القومي أو الأثني، في المساواة أمام القانون، لا سيما بصدد التمتع بالحقوق التالية: (أ) الحق في معاملة على قدم المساواة أمام المحاكم وجميع الهيئات الأخرى التي تتولى إقامة العدل،(ب) الحق في الأمن على شخصه وفي حماية الدولة له من أي عنف أو أذى بدني يصدر سواء عن موظفين رسميين أو أية جماعة أو مؤسسة...". كما نصت المادة 6 على ما يلي: " تكفل الدول الأطراف لكل إنسان داخل في ولايتها حق الرجوع إلى المحاكم الوطنية وغيرها من مؤسسات الدولة المختصة بحمايته ورفع الحيف عنه على نحو فعال بصدد أي عمل من أعمال التمييز العنصري يكون انتهاكاً لما له من حقوق الإنسان والحريات الأساسية ويتنافى مع هذه الاتفاقية، وكذلك حق الرجوع إلى المحاكم المذكورة التماساً لتعويض عادل مناسب أو ترضية عادلة مناسبة عن أي ضرر لحقه كنتيجة لهذا التمييز "

⁽²⁾ نصت المادة 1/10 من العهد على ما يلي: " يعامل جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم الكرامة الأصلية في الشخص الإنساني".

8- إعلان حماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب، وغيره من ضروب العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والذي اعتمد بموجب قرار للجمعية العامة للأمم المتحدة في 9 ديسمبر 1975⁽¹⁾.

9- مدونة قواعد سلوك الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، والتي اعتمدها الجمعية للأمم المتحدة في 17 ديسمبر 1979⁽²⁾.

10- مبادئ آداب مهنة الطب المتصلة بدور الموظفين الصحيين ولا سيما الأطباء في حماية المسجونين والمحتجزين من التعذيب، وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة والذي اعتمده الجمعية العامة للأمم المتحدة في 18 ديسمبر 1982⁽³⁾.

⁽¹⁾ نصت المادة 2 من الإعلان على ما يلي: " أي عمل من أعمال التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة هو امتهان للكرامة الإنسانية، ويدان بوصفه إنكار لمقاصد ميثاق الأمم المتحدة وانتهاكا لحقوق الإنسان والحريات الأساسية المنصوص عليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان". كما نصت المادة 3 على ما يلي: " لا يجوز لأي دولة أن تسمح بالتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة أو أن تتسامح فيه. ولا يسمح باتخاذ الظروف الاستثنائية، مثل حالة الحرب أو خطر الحرب أو عدم الاستقرار السياسي الداخلي أو أية حالة طوارئ عامة أخرى ذريعة لتبرير التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة". ونصت المادة (5) على ما يلي: " يراعى، في تدريب الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، وغيرهم من الموظفين العموميين الذين قد تناط بهم المسؤولية عن أشخاص محرومين من حرياتهم، السهر على جعله يكفل المراعاة التامة لحظر التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، كما يدرج هذا الحظر على النحو المناسب، في ما يصدر من قواعد أو تعليمات عامة بشأن واجبات ووظائف أي فرد يناط به دور في حراسة الأشخاص المعنيين أو علاجهم". ونصت المادة 8 على ما يلي: " لكل شخص يدعي أنه تعرض للتعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة بفعل موظف عمومي أو بتحريض منه، الحق في أن يشكو إلى السلطات المختصة في الدولة المعنية، وفي أن تدرس قضيته دراسة محايدة من قبل السلطات". ونصت المادة 11 على ما يلي: " إذا ثبت أن عملا من أعمال التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة قد ارتكب بفعل موظف عمومي أو بتحريض منه، كان من حق المحني عليه الإنصاف والتعويض وفقا للقانون الوطني".

⁽²⁾ نصت المادة 1 من المدونة على ما يلي: " على الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، في جميع الأوقات، أن يؤديوا الواجب الذي يلقيه القانون على عاتقهم، وذلك بخدمة المجتمع وبحماية جميع الأشخاص من الأعمال غير القانونية على نحو يتفق مع درجة المسؤولية التي تتطلبها مهنتهم". كما نصت المادة 2 على أن: " يحترم الموظفون المكلفون بإنفاذ القوانين، أثناء قيامهم بواجبهم، الكرامة الإنسانية ويحافظون على حقوق الإنسان لكل الأشخاص ويؤدونها". كما أكدت المادة 5 على أنه: " لا يجوز لأي موظف من الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين أن يقوم بأي عمل من أعمال التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، أو أن يجرس عليه أو أن يتغاضى عنه، كما لا يجوز لأي من الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين أن يتدرع بأوامر عليا أو بظروف استثنائية كحالة الحرب، أو التهديد بالحرب، أو إحاققة الخطر بالأمن القومي، أو تقلقل الاستقرار السياسي الداخلي، أو أية حالة أخرى من حالات الطوارئ العامة، لتبرير التعذيب أو غيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة". كما نصت المادة 6 على ما يلي: " يسهر الموظفون المكلفون بإنفاذ القوانين على الحماية التامة لصحة الأشخاص المحتجزين في عهدتهم، وعليهم، بوجه خاص، اتخاذ التدابير الفورية لتوفير العناية الطبية لهم كلما لزم ذلك".

⁽³⁾ نص المبدأ 1 على ما يلي: " من واجب الموظفين الصحيين، ولا سيما الأطباء المكلفين بالرعاية الطبية للمسجونين والمحتجزين أن يوفرُوا لهم حماية صحتهم البدنية والعقلية ومعالجة أمراضهم تكونان من نفس النوعية والمستوى المتاحين لغير المسجونين أو المحتجزين". كما نص المبدأ 2 على أنه يمثل مخالفة جسيمة لآداب مهنة الطب، وجرمة الصكوك الدولية المنطبقة أن يقوم الموظفون الصحيون، ولا سيما الأطباء بطريقة إيجابية أو سلبية بأعمال تشكل مشاركة في التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة=

11- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية والمهينة والتي اعتمدها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1984.

12- المبادئ الأساسية لمعاملة السجناء⁽¹⁾ والتي اعتمدت بموجب قرار للجمعية العامة للأمم المتحدة في 14 ديسمبر 1990.

ولم يكن الاهتمام بتكريس حقوق الإنسان في مرحلة التنفيذ العقابي مقصوراً على الإعلانات والاتفاقيات الدولية بل كانت الإعلانات والاتفاقيات الإقليمية مشتملة على ما يؤكد على هذا التكريس، وهذا من خلال:

1/ الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان 1953: والمعروفة باسم: اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا، وقد نصت المادة 3 على ما يلي: "لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للعقوبات أو المعاملات غير الإنسانية أو المهينة".

2/ الاتفاقية الأميركية لحقوق الإنسان 1978: نصت المادة (5) من الاتفاقية على ما يلي: "1/ لكل إنسان الحق في أن تكون سلامته الجسدية والعقلية والمعنوية محترمة. 2/ لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب أو لعقوبة أو معاملة قاسية أو غير إنسانية أو مذلة. ويعامل كل الذين قيدت حريتهم بالاحترام الواجب للكرامة المتأصلة في شخص الإنسان 3/ العقوبة شخصية و لا يجوز أن تصيب إلا المذنب 4/ يعزل

= أو تواطؤاً أو تحريضاً على هذه الأفعال أو محاولات لارتكابها". كما أكد المبدأ 3 على أنه: "يمثل مخالفة مهنة الطب أن يتورط الموظفون الصحيون، ولا سيما الأطباء، في أية علاقة مهنية مع السجناء أو المحتجزين، لا يكون القصد منها مجرد تقييم أو حماية أو تحسين الصحة البدنية أو العقلية للسجين أو المحتجز". كما حدد المبدأ 4 حالات مخالفة آداب مهنة الطب بقولها: "يمثل مخالفة لآداب مهنة الطب أن يقوم الموظفون الصحيون ولا سيما الأطباء بما يلي: (أ) استخدام معارفهم ومهاراتهم للمساعدة في استجواب السجناء والمحتجزين على نحو قد يضر بالصحة أو الحالة البدنية أو العقلية لهؤلاء المسجونين أو المحتجزين، ولا يتوافق مع الصكوك الدولية ذات الصلة. (ب) الشهادة، أو الاشتراك في الشهادة بلباقة السجين أو المحتجز لأي شكل من أشكال المعاملة أو في إنزال تلك العقوبة التي لا تتوافق مع الصكوك الدولية ذات الصلة. كما نص المبدأ 5 على أنه: "يمثل مخالفة لآداب مهنة الطب أن يشترك الموظفون الصحيون، ولا سيما الأطباء، في أي إجراء لتقييد حركة سجين أو محتجز إلا إذا تقرر بمعايير طبية محضة أن هذا الإجراء ضروري لحماية الصحة البدنية أو العقلية أو السلامة للسجين أو المحتجز ذاته، أو زملائه السجناء أو المحتجزين، أو حراسه، وأنه لا يعرض للخطر صحته البدنية أو العقلية".

(1) نص المبدأ 1 على ما يلي: "يعامل كل السجناء بما يلزم من الاحترام لكرامتهم المتأصلة وقيمتهم كبشر"، كما نص المبدأ 2 على ما يلي: "لا يجوز التمييز بين السجناء على أساس العنصر أو اللون، أو الجنس أو اللغة أو الدين، أو الرأي السياسي أو غير السياسي، أو الأصل القومي أو الاجتماعي، أو الثروة، أو المولد أو أي وضع آخر". كما نص المبدأ 5 على ما يلي: "يأستثناء القيود التي من الواضح أن عملية السجن تقتضيها، يحتفظ كل السجناء بحقوق الإنسان والحريات الأساسية المبينة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وحيث تكون الدولة المعنية طرفاً، في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وبروتوكوله الاختياري، وغير ذلك من الحقوق المبينة في عهود أخرى للأمم المتحدة".

المتهمون عن المدانين، إلا في ظروف استثنائية، ويعاملون معاملة مختلفة تتفق مع كونهم أشخاصاً غير مدانين/5 يعزل القاصرون، خلال خضوعهم لإجراءات جزائية عن البالغين، ويجلبون بأسرع ما يمكن أمام محاكم خاصة لكي يعاملوا معاملة تتلاءم ووضعهم كقاصرين /6 إن الهدف الأساسي للعقوبات المقيدة للحرية هو إصلاح المساجين وإعادة تكييفهم الاجتماعي".

3/ الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب 1986

نصت المادة 4 على أنه: " لا يجوز انتهاك حرمة الإنسان، ومن حقه احترام حياته وسلامة شخصه البدنية والمعنوية، ولا يجوز حرمانه من هذا الحق تعسفاً ". كما نصت المادة 5 على ما يلي: " لكل فرد الحق في احترام كرامته والاعتراف بشخصيته القانونية وحظر كافة أشكال استغلاله وامتدانه واستعباده خاصة الاسترقاق والتعذيب بكافة أنواعه، والعقوبات والمعاملة الوحشية أو اللإنسانية أو المذلة ". كما نصت المادة 2/7 على ما يلي: " لا يجوز إدانة شخص بسبب عمل أو امتناع عن عمل لا يشكل جرماً يعاقب عليه القانون وقت ارتكابه، ولا عقوبة إلا بنص، والعقوبة شخصية ".

4/ إعلان القاهرة حول حقوق الإنسان في الإسلام 1990

نصت المادة 20 على أنه: " لا يجوز القبض على إنسان أو تقييد حريته أو نفيه أو عقابه بغير موجب شرعي .ولا يجوز تعريضه للتعذيب البدني أو النفسي أو لأي من أنواع المعاملات المذلة أو القاسية أو المنافية للكرامة الإنسانية، كما لا يجوز إخضاع أي فرد للتجارب الطبية أو العلمية إلا برضاه وبشرط عدم تعرض صحته وحياته للخطر، كما لا يجوز سن القوانين الاستثنائية التي تخول ذلك للسلطات التنفيذية ".

5/ ميثاق الحقوق الأساسية للاتحاد الأوروبي 2000: نصت المادة 50 منه على ما يلي: " لا يكون أي شخص عرضة للمحاكمة أو العقوبة مرة أخرى في إجراءات جنائية عن جريمة تمت تبرئته أو إدانته بالفعل بشكل نهائي داخل نطاق الاتحاد طبقاً ووفقاً للقانون ".

6/ الميثاق العربي لحقوق الإنسان 2004:

واعتمد من قبل القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس، وقد نصت المادة 7 على ما يلي: " لا يجوز الحكم بالإعدام على أشخاص دون الثمانية عشر عاماً ما لم تنص التشريعات النافذة وقت ارتكاب الجريمة على خلاف ذلك. 2/ لا يجوز تنفيذ حكم الإعدام على امرأة حامل حتى تضع حملها أو على أم مرضع إلا بعد انقضاء عامين على تاريخ الولادة، وفي كل الأحوال تغلب مصلحة الرضيع ". ونصت المادة 8 على ما يلي: " 1/ يحظر تعذيب أي شخص بدنياً أو نفسياً أو معاملته معاملة قاسية

أو مهينة أو حاطة بالكرامة أو غير إنسانية.2/ تحمي كل دولة طرف كل شخص خاضع لولايتها من هذه الممارسة وتتخذ التدابير الفعالة لمنع ذلك وتعد ممارسة هذه التصرفات أو الإسهام فيها جريمة يعاقب عليها ولا تسقط بالتقادم. كما تضمن كل دولة طرف في نظامها القانوني إنصاف من يتعرض للتعذيب وتمتعه بحق رد الاعتبار والتعويض ". ونصت المادة 20 على ما يلي: "1/ يعامل جميع الأشخاص المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية تحترم الكرامة المتأصلة في الإنسان. 2/ يفصل المتهمون عن المدانين ويعاملون معاملة تتفق مع كونهم غير مدانين.3/ يراعى في نظام السجون أن يهدف إلى إصلاح المسجونين وإعادة تأهيلهم اجتماعيا".

الفرع الثاني: تطبيق المعايير الدولية في مجال حقوق المحكوم عليه

لقد أكدت تطبيق هذه المعايير أغلب المؤتمرات الدولية، ويعتبر المؤتمر الأول للأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي انعقد في 30 أوت في جنيف أهم المؤتمرات الدولية التي اهتمت بالمعاملة العقابية للمحكوم عليهم، وذلك لما أقره من قواعد هامة في هذا الشأن، وأطلق عليها القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، ولحرص الأمم المتحدة على استمرار وفعالية هذه القواعد أضافت في 25 ماي 1984 إجراءات خاصة بالتنفيذ الفعال لهذه القواعد.

أولاً: قواعد الحد الأدنى الدولية لمعاملة السجناء:

فقد وافق المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة في قراره رقم 663 المؤرخ في 31 جويلية 1958 على القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة المجرمين، بالصيغة التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين⁽¹⁾.

وكان لهذه القواعد تأثير إيجابي على الصكوك الدولية اللاحقة الخاصة بحقوق الإنسان بشكل عام كون صياغة بعض قواعد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسة لعام 1976 كانت مستوحاة من هذه القواعد. وهي على النحو الآتي⁽²⁾:

(1) محمد محمد عبد العزيز، تطبيق معايير منظمة الأمم المتحدة وقواعدها في مجال حماية حقوق المساجين، بحث مقدم إلى ندوة العدالة الجنائية والإصلاحات السجنية، تونس 2 ديسمبر 1991، منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان. نقلا عن محمد الطراونة، المرجع السابق، ص 258.

(2) أنظر صكوك الأمم المتحدة، الجزء الأول، ص 120 وما بعدها.

تضمنت بداية ملاحظات أولية أُستهلت بالتأكيد على أنه ليس الغرض من هذه القواعد تقديم وصف تفصيلي لنظام نموذجي للسجون، وإنما وضع مبادئ وقواعد عملية في معاملة المسجونين وإدارة السجون، كما تضمن جزئين؛ فجزء الأول بعنوان قواعد عامة في التطبيق، وتقوم على مبدأ أساسي هو أن تطبق هاته القواعد بصورة حيادية، ولا يجوز أن يكون هناك تمييز في المعاملة بسبب العنصر أو المنشأ القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر، كما تطرق هذا الجزء للفصل بين طوائف المسجونين، وتوفير الظروف الملائمة في الزنانات داخل السجن، وأن تفرض على السجناء العناية بنظافتهم الشخصية، كما توفر الإدارة لكل سجين في الساعات المعتادة وجبة طعام ذات قيمة غذائية كافية للحفاظ على صحته وقواه، وجيدة النوعية وحسنة الإعداد والتقديم، كما توفر لكل سجين إمكانية الحصول على ماء صالح للشرب كلما احتاج إليه. كما تطرق هذا الجزء للتمارين الرياضية ونص على أنه لكل سجين غير مستخدم في عمل في الهواء الطلق، حق في ساعة على الأقل في كل يوم يمارس فيها التمارين الرياضية المناسبة في الهواء الطلق، وفي مجال الخدمات الطبية أوجب أن تتوفر في كل سجن خدمات طبيب مؤهل واحد على الأقل، مع ضرورة توفير الخدمات الطبية لحالات الشذوذ العقلي، وكذا الرعاية والعلاج للنساء الحوامل والمراقبة الصحية والبدنية للمرضى، كما تضمن هذا الجزء الانضباط والعقاب وهذا لكفالة الأمن وحسن سير المؤسسة العقابية، وفي المقابل نصت القاعدة 30 أنه " لا يعاقب أي سجين غلاً وفقاً لأحكام القانون أو النظام المذكورين، ولا يجوز أبداً أن يعاقب مرتين على المخالفة الواحدة ". كما أكدت القاعدة 31 أن أية عقوبة قاسية أو لا إنسانية أو مهينة محظورة كلياً كعقوبات تأديبية. مثلما نصت عليه القاعدة 33 من عدم جواز استخدام أدوات تقييد الحرية، كالأغلال والسلاسل أو الحديد كأدوات لتقييد الحرية. كذلك جاء في هذا الجزء تزويد السجناء بالمعلومات وحقهم في الشكوى والاتصال بالعالم الخارجي وحفظ متاع السجناء والإخطار بحالات الوفاة أو المرض أو النقل، وانتقال السجناء، وموظفو السجن الذين نصت القاعدة 46 على إدارة السجون أن تنتقيهم بكل عناية، وختاماً لهذا الجزء تكلمت القاعدة 55 على وجوب أن يكون هناك تفتيش منتظم لمؤسسات السجون وخدماتها، يكلف به مفتشون مؤهلون ذوو خبرة مهمتهم الاستيقان من كون المؤسسات العقابية تدار طبقاً للقوانين والأنظمة، وعلى قصد تحقيق أهداف الخدمات التأديبية والإصلاحية⁽¹⁾.

(1) أنظر في هذا القواعد من 1 إلى 55 من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء.

في حين نص الجزء الثاني على القواعد التي تنطبق على فئات خاصة أولها السجناء المدانون حيث أكدت (القواعد) على جعل المحرم وهو يعود إلى المجتمع رغباً في العيش في ظل احترام القانون، وهذا لن يتأتى إلا بالاستعانة بجميع الوسائل الإصلاحية والتعليمية والأخلاقية والروحية وغيرها، وبجميع طاقات وأشكال المساعدة المناسبة له ساعياً إلى تطبيقها على هدى مقتضيات العلاج الفردي للسجناء. مع الأخذ بعين الاعتبار التصنيف الفقوي والتفريد في المعاملة بغية تيسير علاجهم بهدف إعادة تأهيلهم الاجتماعي، كما تضمن هذا الجزء التعليم والترفيه والعلاقات الاجتماعية والرعاية بعد السجن والمصابون بالجنون والشذوذ العقلي، وكذا الموقوفون والمحتجزون رهن المحاكمة، والسجناء المدنيون وأخيراً الأشخاص الموقوفون أو المحتجزون دون تهمة⁽¹⁾.

ثانياً: إجراءات التنفيذ الفعال للقواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء:

إن المجلس الاقتصادي والاجتماعي:

إذ يضع في اعتباره أهمية التوصيات الواردة في القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في جنيف في 30 أوت 1955، وأقرها المجلس بقراريه 663 جيم (د_ 24) المؤرخ في 31 يولييه 1957 و 2076 (د_ 62) المؤرخ في 9 المؤرخ في مايو 1977. حيث لاحظ بارتياح تأثير هذه القواعد على القوانين والممارسات الوطنية.

وإذ يساوره القلق، ومع ذلك لأنه لا تزال توجد عقبات من مختلف الأنواع تعترض التنفيذ التام للقواعد، كما تشهد تقارير الأمم المتحدة الدورية عن تنفيذها.

وإذ يشير إلى توصيات مؤتمر الأمم المتحدة الخامس لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين⁽²⁾، وقرار المجلس 1993 (د_ 60) المؤرخ في 12 أيار/ مايو 1976، والذي طلب فيه إلى لجنة منع الجريمة ومكافحتها في دورتها الرابعة أن تدرس مجال تطبيق القواعد وأن تضع مجموعة من الإجراءات التنفيذية للقواعد.

وإذ يحيط علماً مع التقدير بالعمل الذي أنجزته لجنة منع الجريمة ومكافحتها عملاً بتلك الولاية في دورتها الرابعة في عام 1976، وفي دورتها الثامنة عملاً بتوصيات مؤتمر الأمم المتحدة السادس لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي دعا اللجنة إلى إعداد الصيغة النهائية للإجراءات في ضوء تقريره.

⁽¹⁾ تضمن هذا الجزء القواعد من 56 إلى 95.

⁽²⁾ أنظر صكوك الأمم المتحدة، الجزء الأول، ص 143 وما بعدها.

1/ يوافق على إجراءات التنفيذ الفعال للقواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، كما ترد في مرفق هذا القرار.

2/ يدعو الدول الأعضاء إلى أن تضع الإجراءات المرفقة بهذا القرار في الاعتبار في أثناء عملية تنفيذ القواعد وفي تقاريرها الدورية إلى الأمم المتحدة.

3/ يرحو من الأمين العام توجيه أنظار حكومات الدول الأعضاء إلى هذا القرار، وتقديم المساعدة إليها بناء على طلبها في تنفيذ القواعد وفقا للإجراءات المرفقة بهذا القرار.

وعدد الإجراءات الواجبة الإلتباع هو ثلاث عشر إجراء، سنتناولها بالترتيب مع التعقيب عليها بتعليق إضافي⁽¹⁾.

الإجراء الأول:

تأخذ بهذه القواعد جميع الدول التي تقتصر معاييرها الموضوعية لحماية جميع الأشخاص الخاضعين لأي نوع من أنواع الحبس أو السجن عن القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء.
التعليق:

يبدو واضحا أن الدول الأعضاء في الأمم المتحدة عليها إدراج أحكام القواعد النموذجية ضمن تشريعاتها وقوانينها الداخلية، مع أنه قد تكون عند البعض منها ما هو أحسن وأوفر حماية من القواعد نفسها.

الإجراء الثاني:

تدرج القواعد النموذجية الدنيا في صلب التشريعات وغيرها من الأنظمة الوطنية رهنا بتكليفها، حسب الاقتضاء مع القوانين والثقافة القائمة، ولكن دون الخروج عن روح القواعد ومقاصدها.
التعليق:

يؤكد هذا الإجراء ضرورة إدراج القواعد في صلب التشريعات والأنظمة الوطنية، ومن ثم يغطي أيضا بعض جوانب الإجراء الأول.

(1) أمين مصطفى محمد، علم الجزاء الجنائي، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2008، ص 204-213.
أعمر لعروم، المرجع السابق، ص ص 64-73.

الإجراء الثالث:

تتاح القواعد النموذجية الدنيا لجميع الأشخاص المعنيين، ولاسيما الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين وموظفي الإصلاحات، لغرض تمكينهم من تطبيقها وتنفيذها في نظام القضاء الجنائي.

التعليق:

يشدد هذا الإجراء على أن تتاح القواعد، وكذلك القوانين الأساسية والأنظمة الوطنية المنفذة لهذه القواعد؛ لجميع الأشخاص المعنيين بتنفيذها، وبخاصة المسؤولين عن إنفاذ القوانين وموظفي الإصلاحات. وقد ينطوي التنفيذ الفعال للقواعد أيضاً على أن تقوم الإدارة المركزية المسؤولة عن شؤون الإصلاحات دورات تدريبية، وتناقش مسألة تعميم الإجراءات في الإجراءات من 7 إلى 9.

الإجراء الرابع:

يتم العمل على جعل القواعد النموذجية الدنيا كما ترد في التشريعات والأنظمة الوطنية الأخرى متاحة ومفهومة لجميع السجناء وجميع الأشخاص المحبوسين، لدى إدخالهم في الحبس وأثناء احتجازهم.

التعليق:

توعية وإعلام السجناء والمحبوسين بفحوى القواعد النموذجية الدنيا، ووفقاً لما وردت عليه في النصوص الوطنية لكل دولة، والإلزام يكون مباشرة عند إدخالهم في المؤسسة العقابية أو احتجازهم تحت أي شكل آخر يكون سالباً ومقيداً لحريتهم.

الإجراء الخامس:

تبلغ الدول الأمين العام للأمم المتحدة كل خمس سنوات بمدى تنفيذ القواعد النموذجية الدنيا والتقدم المحرز في تطبيقها وبالعوامل والصعوبات إن وجدت، التي تعوق تنفيذها، وذلك من خلال الرد على استبيان الأمين العام، وينبغي أن يوضع هذا الاستبيان وفقاً لجدول زمني محدد، وأن يكون انتقائياً ومقتصراً على أسئلة محددة بما يكفل استعراض المشاكل المنتقاة ودراستها على نحو متعمق، ويقوم الأمين العام بإعداد تقارير دورية مستقلة عن التقدم المحرز في تنفيذ القواعد النموذجية، آخذاً في الاعتبار تقارير الحكومات وكذلك المعلومات الأخرى ذات الصلة المتاحة داخل منظومة الأمم المتحدة. ويجوز للأمين العام أن يطلب أيضاً تعاون الوكالات المتخصصة والمنظمات الحكومية الدولية والمنظمات غير الحكومية المعنية ذات المركز الاستشاري لدى المجلس الاقتصادي والاجتماعي في إعداد هذه التقارير.

ويقدم الأمين العام التقارير المذكورة أعلاه إلى لجنة منع الجريمة ومكافحتها للنظر فيها واتخاذ أي إجراء آخر بشأنها حسب الاقتضاء.

التعليق:

تجدر الإشارة إلى أن المجلس الاقتصادي والاجتماعي أوصى في قراره 663 جيم (د-24) المؤرخ في 31 تموز/ يوليو 1957، بأن يتم إبلاغ الأمين العام كل خمسة أعوام بالتقدم المحرز في تطبيق القواعد النموذجية الدنيا، وإذن للأمين العام بأن يتخذ ترتيبات لنشر هذه المعلومات حسب الاقتضاء، وأن يطلب معلومات تكميلية إذا لزم الأمر. ويأخذ الأمين العام في اعتباره عند إعداد تقريره المستقل جملة أمور منها؛ المعلومات المتاحة لدى هيئات الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان، بما في ذلك لجنة حقوق الإنسان واللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات، واللجنة المعنية بحقوق الإنسان والعاملة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ولجنة القضاء على التمييز العنصري.

الإجراء السادس:

ينبغي أن تزود الدول الأعضاء الأمين العام كجزء من المعلومات المذكورة في الإجراء الخامس أعلاه بما يلي:

1. نسخ أو ملخصات لجميع القوانين والأنظمة والتدابير الإدارية المتعلقة بانطباق القواعد النموذجية الدنيا على الأشخاص قيد الحبس وعلى أماكن وبرامج الاحتجاز.
2. أي بيانات ومواد تتناول برامج معاملة السجناء، وموظفي السجون، وعدد الأشخاص الخاضعين لأي نوع من الاحتجاز، وكذلك بإحصائيات إن توفرت.
3. أي معلومات أخرى تتصل بتنفيذ القواعد، وكذلك المعلومات عن الصعوبات المحتملة في تطبيقها.

التعليق:

في هذا الإجراء ترد المتابعة الواجب التكفل بها من طرف الأمين العام، لكافة النشاطات الداخلية للدول والتي تخص مجال السجون والسجناء، فعليه أن يتحصل بمساعدة هذه الدول على كل التقارير والإحصائيات والقوانين والأنظمة المتصلة بالسجناء وموظفي المصالح العقابية، هذه الفئة مهمة جداً لما لها من علاقة وأثر كبيرين في نظام السجون.

ورغم أن بنود المعلومات المقترحة هنا ليست مبينة على وجه التحديد، يبدو أن من الممكن عملياً جمع مثل هذه المعلومات من أجل مساعدة الدول الأعضاء في التغلب على الصعوبات عن طريق تبادل الخبرات. وفضلاً عن ذلك، فإن طلب مثل هذه المعلومات يماثل نظام الإبلاغ الدوري القائم بشأن حقوق الإنسان الذي قرره المجلس الاقتصادي والاجتماعي في قراره 624 باء (د- 22) المؤرخ في 1 آب/ أغسطس 1956.

الإجراء السابع:

ينشر الأمين العام القواعد النموذجية الدنيا وإجراءات التنفيذ هذه، بأكبر عدد ممكن من اللغات، ويجعلها متاحة لجميع الدول الأعضاء والمنظمات الحكومية الدولية والمنظمات غير الحكومية المعنية من أجل ضمان أوسع تعميم للقواعد وإجراءات التنفيذ هذه.

التعليق:

إن الحاجة إلى نشر القواعد النموذجية الدنيا على أوسع نطاق ممكن واضحة للعيان، وينطوي التعاون الوثيق مع جميع المنظمات الحكومية الدولية والمنظمات غير الحكومية المناسبة على أهمية كبيرة لضمان زيادة الفعالية لنشر وتنفيذ القواعد. ولذا ينبغي أن تقيم الأمانة العامة صلات وثيقة مع هذه المنظمات وأن توفر لها المعلومات والبيانات ذات الصلة، وينبغي أن تشجع أيضاً تلك المنظمات على نشر معلومات عن القواعد النموذجية الدنيا وإجراءات تنفيذها.

الإجراء الثامن:

ينشر الأمين العام تقاريره عن تنفيذ القواعد، بما في ذلك ملخصات تحليلية للاستقصاءات الدورية وتقارير لجنة منع الجريمة ومكافحتها، والتقارير المعدة لمؤتمر الأمم المتحدة المعنية بمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، فضلاً عن تقارير المؤتمرات والمنشورات العلمية والوثائق الأخرى ذات الصلة حسبما تقتضي الضرورة بين الحين والآخر، لتعزيز القواعد النموذجية الدنيا.

التعليق:

من خلال الإجراء هذا فإن القيود الزمنية والدورية المتعلقة بنشر تقارير المؤتمرات والمنشورات العلمية والوثائق الأخرى ذات الصلة، لم تعد ضرورة يتقيد بها الأمين العام بل يمكنه نشرها حسبما تقتضيه الضرورة بين الحين والآخر، مما يضمن مسايرة النشر والظروف المحيطة.

الإجراء التاسع:

يكفل الأمين العام رجوع الأمم المتحدة واستخدامها على أوسع نطاق ممكن لنص القواعد النموذجية الدنيا في جميع برامجها ذات الصلة، بما في ذلك أنشطة التعاون التقني.

التعليق:

ينبغي ضمان قيام جميع هيئات الأمم المتحدة ذات الصلة بإدراج إشارة أو الرجوع إلى القواعد وإجراءات تنفيذها، مما يساهم في توسيع نطاق نشرها وزيادة وعي الوكالات المتخصصة، والمنظمات الحكومية والحكومية الدولية وغير الحكومية، والناس بوجه عام، لهذه القواعد والتزام المجلس الاقتصادي والاجتماعي والجمعية العامة بتنفيذها. ولذلك فإن هناك حاجة شديدة إلى مزيد من الدعاية في أية صورة من الصور، وهو ما يمكن تحقيقه بتكرار الاستشهاد بهذه القواعد، مع القيام بحملات إعلامية.

الإجراء العاشر:

تقوم الأمم المتحدة كجزء من برامجها في مجال التعاون التقني والتنمية بما يلي:

أ/ معاونة الحكومات بناء على طلبها في إقامة وتدعيم نظم إصلاحية شاملة تتسم بالإنسانية.

ب/ توفير خدمات الخبراء والمستشارين الإقليميين لشؤون منع الجريمة والقضاء الجنائي للحكومات التي تطلبها.

ج/ تشجيع عقد الحلقات الدراسية الوطنية والإقليمية وغيرها من الاجتماعات على المستويات المهنية وغير المهنية لزيادة نشر القواعد النموذجية الدنيا وإجراءات التنفيذ هذه.

د/ تعزيز الدعم الفني لمعاهد البحث والتدريب الإقليمية المعنية بمنع الجريمة والقضاء الجنائي والمرتبطة بالأمم المتحدة.

وتعمل معاهد الأمم المتحدة الإقليمية للبحث والتدريب المعنية بمنع الجريمة والقضاء الجنائي، بالتعاون مع المؤسسات الوطنية؛ على وضع مناهج و مواد تدريبية تستند إلى القواعد النموذجية الدنيا وإجراءات التنفيذ هذه، وتكون ملائمة للاستعمال في برامج التعليم المتعلقة بالقضاء الجنائي على جميع المستويات وكذلك في الدورات المتخصصة المتعلقة بحقوق الإنسان والمواضيع الأخرى المتصلة بها.

التعليق:

الغرض من هذا الإجراء هو ضمان استخدام برامج الأمم المتحدة للمساعدة التقنية والأنشطة التدريبية لمعاهد الأمم المتحدة الإقليمية كأدوات غير مباشرة لتطبيق القواعد النموذجية الدنيا وإجراءات التنفيذ هذه. وبالإضافة إلى دورات التدريب المنتظمة لموظفي الإصلاحات، والكتيبات التدريبية وما شابهها خصوصاً على مستوى تقرير السياسة واتخاذ القرارات. ينبغي توفير مشورة الخبراء بشأن المسائل التي تطرحها الدول الأعضاء، بما في ذلك نظام لإحالة الخبراء للدول المهتمة بالأمر.

الإجراء الحادي عشر:

تقوم لجنة الأمم المتحدة المعنية بمنع الجريمة ومكافحتها بما يلي:

أ/ استعراض القواعد النموذجية الدنيا من حين إلى آخر بغية وضع قواعد ومعايير وإجراءات جديدة صالحة للتطبيق على الأشخاص المحرومين من الحرية.

ب/ متابعة إجراءات التنفيذ هذه، بما في ذلك تقديم تقارير دورية بمقتضى الإجراء الخامس أعلاه.

التعليق:

في هذا الإجراء تبقى القواعد النموذجية الدنيا تحت أنظار الأمم المتحدة الممثلة في لجنة خاصة بمنع الجريمة ومكافحتها، حتى تتكفل بمراعاة الظروف الزمنية والمكانية من أجل ضمان حسن سيرها وتنفيذها، وتحرر تقارير دورية في هذا الشأن بالالتزام بما جاء في نص الإجراء الخامس الذي يفرض على الدول أن تقدم تقارير دورية كل خمس سنوات تتضمن مدى تنفيذ القواعد النموذجية الدنيا والتقدم المحرز في تطبيقها، مع رفع كل العوامل والصعوبات إن وجدت والتي تعوق تنفيذها.

الإجراء الثاني عشر:

تساعد لجنة منع الجريمة ومكافحتها الجمعية العامة والمجلس الاقتصادي والاجتماعي وأية هيئة أخرى من هيئات الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان حسب الاقتضاء بتقديم توصيات تتعلق بتقارير لجان التحقيق المختصة، بشأن تطبيق وتنفيذ القواعد النموذجية الدنيا.

التعليق:

يتضمن الإجراء مجال نشاط لجنة منع الجريمة ومكافحتها، إذ تقدم مساعدتها للجمعية العامة، والمجلس الاقتصادي والاجتماعي وأية هيئة أخرى من هيئات الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان، طبعاً هذا بالإضافة إلى مهمتها الأساسية وهي استعراض وتنفيذ القواعد النموذجية الدنيا.

الإجراء الثالث عشر:

ليس في إجراءات التنفيذ هذه ما ينبغي تأويله على أنه يستبعد اللجوء إلى أية وسائل أو طرق قانونية أخرى يتيحها القانون الدولي أو تحددها هيئات ووكالات الأمم المتحدة الأخرى للإنصاف في قضايا انتهاكات حقوق الإنسان، بما في ذلك الإجراء المتعلق بالأنماط المستقرة للانتهاكات الصارخة لحقوق الإنسان. بمقتضى قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي 1503 (د_48) المؤرخ في 27 مايو 1970، وإجراء التبليغ بموجب البروتوكول الاختياري للعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وإجراء التبليغ بموجب الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري.

التعليق:

نظراً إلى أن القواعد النموذجية الدنيا لا تُعنى إلا جزئياً بقضايا محددة في ميدان حقوق الإنسان؛ فلا ينبغي أن تستبعد الإجراءات الحالية أي سبيل للإنصاف في أي انتهاك لهذه الحقوق، وفقاً للمعايير والقواعد الدولية أو الإقليمية القائمة.

الخاتمة

لقد وضعت الدول أسس و ضمانات لحماية حقوق الإنسان المتهم وأوردت عدداً من الحقوق الأساسية وأوجب حمايتها، وجعلت منها الحد الأدنى الذي لا يجوز لأية دولة أن تتزل عنه لحماية حقوق الأفراد المخاطبين بأحكامها، ولكن لا يمكن الحديث عن تكريس فعلي لحقوق الإنسان بمجرد وضع مجموعة من القواعد القانونية، بل إن الأمر يتطلب وجود سلطة مستقلة في الدولة متمثلة في السلطة القضائية مهمتها صيانة حقوق الإنسان، فيعتبر القاضي حجر الزاوية في موضوع تطبيق وتكريس هاته الحقوق، حيث لا يكون مجالاً للاستثناء في مجال العدالة لديه ولا يعرف للعدالة أشكالاً مختلفة بين بني البشر الذين هم سواسية كأسنان المشط، الضعيف فيهم قوي حتى يؤخذ الحق له والقوي منهم ضعيف حتى يؤخذ الحق منه .

وأنه لمن العبث أن تستقي العدالة من القضاء؛ إذا لم تكن نابعة من ضمائر القضاة، ولم يكن يهيمن على القاضي وقت تكوينه اقتناعه بإيمان راسخ بأن إقامة العدالة هي أمانة ورسالة، وأنه يؤدي هذه الرسالة إشباعاً لهوية هي بالذات إقامة العدالة حباً فيها وشغفاً بها وتعبداً ونسكاً في رحابها.

إن العدالة بلا أدنى ريب أخطر مرفق في أي مجتمع متحضر يعرف للعدالة قيمتها، وللكرامة الإنسانية قدرها، فالحضارة هي العدالة، والعدالة هي الحضارة، وخارج العدالة لا يمكن أن تجد إلا كل صور الهمجية والاستعباد، والتي لا يصح معها الحديث عن حضارة للمجتمع في الفرد، أو عن كرامة للفرد في المجتمع. فما أحوج حقوق من يقدر لهم أن يساقوا إلى ساحة العدالة الجنائية إلى صبر لا ينفذ، يدعمه إحساس مستمر بالعجز عن إدراك الحقيقة، وتوضع جم أمام هول المشقة اللازمة في سبيل التوصل إليها. فيقوم القضاء بدور رئيس في حماية حقوق الإنسان من خلال حماية الشرعية الإجرائية والتي تعد أهم ضمان يجتني الإنسان المتهم به، فجميع الضمانات تستمد وجودها من مبدأ الشرعية دون استثناء مرحلة دون أخرى، بل إنها تقوم بذلك في كافة مراحل الدعوى الجزائية.

فيمارس القضاء دوراً هاماً في حماية حقوق الإنسان في مرحلة الاستدلالات من خلال الإشراف الفعال والرقابة المستمرة لما يقوم به رجال الضبط القضائي. و يقوم القضاء بدور جوهري ورئيس في حماية حقوق الأفراد وحررياتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي وكذا أثناء المحاكمة، وذلك من خلال التزامهم بالقواعد الأساسية للتحقيق والقيام بأعمالهم بموضوعية وحيادة عن طريق جمع كافة الأدلة والقرائن سواء كانت لمصلحة المتهم أو ضده، وعن طريق تقديم جميع العناصر المتعلقة بالجريمة، وجميع ما يتعلق بشخصية المتهم والظروف التي يعيش فيها.

ولقد توصلنا في الختام لعدد من النتائج والتوصيات نجملها فيما يلي:

أولاً: النتائج

- 1/ لقد أقرت الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان عدداً من الضمانات الخاصة بمحاكمة المتهمين في القضايا الجزائية، وتمثل هذه الضمانات في الواقع مكونات أساسية للمحاكمة المنصفة في الدعوى الجزائية.
- 2/ يعد مبدأ البراءة هو الأساس الذي تبنى عليه الشرعية الإجرائية وتمثل في الوقت ذاته الركن الأساس وعماد البنيان على المستوى الجزائي فهي مبدأ أساس لضمان حرية الفرد الشخصية وسائر حقوقه.
- 3/ إن أهم إجراءات الدعوى الجزائية وأخطرها هي الإجراءات التي تقوم بها الضبطية القضائية، ومن ثم تُعد مرحلة دقيقة ولها أهمية قصوى سواء لجهات العدالة أو للمتهم.
- 4/ تقع على عاتق أعضاء الضبطية القضائية مسؤولية أي خطأ يرتكبونه بمناسبة ممارستهم الخاطئة مما يستتبعه توقيع الجزاءات المناسبة.
- 5/ للضبطية القضائية اختصاصات أصلية وأخرى استثنائية ونظراً لخصوصية هذه الأخيرة فقد أحيطت بجملة من القواعد التي تحفظ حريات الأفراد وحقوقهم.
- 6/ يلي الاستدلال التحقيق الابتدائي الذي تتنوع إجراءاته بهدف جمع الأدلة المتعلقة بالواقعة الإجرامية وإعداد القضية للحكم.
- 7/ للقاضي الدور الحاسم والفاصل في مرحلة التحقيق الابتدائي، وهذا بتوليه إجراءات متنوعة عنونها مطابقة للإجراء لما نص عليه القانون بغية تجسيد حقوق المتهم.
- 8/ تعتبر مرحلة المحاكمة المرحلة التالية للتحقيق الابتدائي وهي تُباشر أمام المحكمة وتستهدف تقدير أدلة الدعوى من حيث البراءة أو الإدانة.
- 9/ يلتزم القاضي الجزائي بقواعد أساسية في المحاكمة تهدف إلى ضمان محاكمة عادلة للمتهم.
- 10/ يصدر القاضي الجزائي بعد المحاكمة قراراً قابلاً للطعن وهو (الطعن) حق للمتهم يجسد عدل القضاة وقوة أحكامهم.
- 11/ للمدعي عليه إن تمت إدانته حقوق وضمانات أثناء مرحلة التنفيذ العقابي تنفق وما نصت عليه المواثيق والاتفاقيات الدولية يتولى القاضي تطبيقها.

ثانياً: التوصيات والتي تتلخص فيما يلي:

1/ يقوم رجال الضبطية القضائية بدور هام ورئيس في حماية حقوق الإنسان من خلال حماية الشرعية الإجرائية، والتي تعد أهم ضمان تستمد وجودها من مبدأ الشرعية. لذا فيجب عليهم تحري الحقيقة وتطبيق كافة الضمانات المنصوص عليها قانوناً.

2/ ينبغي لتحقيق ضابط الشرعية خلال مرحلة الاستدلال ضرورة أن يلتزم مأمور الضبط القضائي بالهدف من الإجراءات التي يتخذها والذي يكمن في الوصول إلى الحقيقة، ولا يتحقق ذلك إلا من خلال الالتزام بما ورد في القانون من قيود على مباشرة هذه الإجراءات دون أي رغبة في تحقيق مآرب شخصية أو مصلحة خاصة، ضماناً لعدم المساس بالحقوق والحريات الفردية.

3/ ندعو المشرع الإجرائي إلى ضرورة التدخل بإقراره صراحة حق المشتبه في الاستعانة بمحام خلال مرحلة الاستدلال وذلك ضماناً لحقه في الدفاع عن نفسه، خاصة في الجنايات كحق أصيل يستتبعه بطلان الإجراء.

4/ ضرورة إقامة الدورات التدريبية للجهات التحقيقية التي تتولى القبض على الأشخاص وتوقيفهم لأنها تتيح لهم الاطلاع على معارف في العلوم الجنائية والنفسية والطب، وكل العلوم ذات الصلة الوثيقة بمهام عملهم، حيث أن ذلك سوف يساهم في رفع كفاءة المحقق.

5/ وجوب عدم انتهاك حرمة الحياة الخاصة للإنسان بالتجسس عليه في أسراره وانتهاك حرمة مسكنه أو تفتيشه أو التصنت على محادثاته إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون.

6/ ينبغي أن ينص في التلبس على اشتراط أن يدرك مأمور الضبط القضائي التلبس بذاته إدراكاً سليماً.

7/ ينبغي أن يشترط لجدية التحري وكفايته أن يكون وليد أعمال شرعية وأن ينتهي الأمر بإثبات ما يستتبعه التحري من وقائع.

8/ ضرورة أن يتم النص في القانون على قواعد تبيح رد مأمور الضبط القضائي إذا توافرت فيهم أسباب للميل أو التعدي.

9/ يجب أن يتضمن الدستور على المبادئ الأساسية التي تقوم عليها السلطة القضائية: وحدة القضاء، الجهات القضائية، تخصص القضاة وصلاحياتهم للحكم....

10/ ضرورة العمل بنظام تخصص القضاة، ولن يتأتى ذلك إلا من خلال الاعتماد على التكوين المستمر لهم في العلوم والقوانين الجنائية، واختيار الأكفاء منهم في هذا المجال.

- 11/** نبد فكرة المحاكم الاستثنائية بكل صورها وأبعاده وأهدافها ومراميها.
- 12/** لكي نحظى بقاض متمكن في مجال عمله الجزائي؛ يجب الاهتمام باختياره كمرعاة الصفات الموضوعية لممارسة مسؤوليته، ومرعاة الصفات الشخصية في ذكائه وقدراته العقلية، لما يتطلبه عمله من أن يتصدى للحكم بين الناس بصدر واسع، وحظ وافر من الذكاء، وقدرة على الاستنباط، وقسط عال من الثقافة العامة .
- 13/** ضرورة تعيين المحامي في كل مراحل الدعوى الجزائية في الجناح المشددة، والجناح المتلبس بها وفي الجنايات، فإن لم يختتر هو محاميه فعلى المحقق أو المحكمة أن تعين له محامياً تتحمل الدولة مصاريفه في حالة العوز..
- 14/** لا يجوز حبس الشخص مؤقتاً إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق، وللنيابة العامة إذا باشرت تحقيقاً أن تأمر بالحبس المؤقت لمدة لا تتجاوز أربعة أيام، وفيما عدا هذا يصدر الأمر من قاضي التحقيق لمدة قصيرة محددة، ولا يجوز أن تطول مدة الحبس المؤقت_ أثناء التحقيق والمحاكمة معاً_ عن ثلاثة شهور في الجناح المعاقب عليها بالحبس وجوباً ولا عن ستة شهور في الجنايات.
- 15/** تكفل الدولة _على الوجه الذي ينظمه القانون لمن حبس مؤقتاً ثم صدر قرار بالألا وجه لإقامة الدعوى، أو حكم بالبراءة الحق في تعويض عادل.
- 16/** عندما يدلي المتهم بأقوال يجب أن يكون بمأمن من كل تأثير اكراه مادي أو معنوي أو إغراء أو تغريير.
- 17/** ضرورة التخلي عن نظام المحلفين المعمول به في محكمة الجنايات لأن هذا النظام لا يصلح في البلدان النامية لنقص الوعي وثقافة حقوق الإنسان والمواطنة.
- 18/** ضرورة تحميل القضاة نتائج أخطائهم الجسيمة شخصياً، على أن تتولى الدولة تعويض ضحايا الأخطاء القضائية مباشرة، وتمارس بعدها دعوى الرجوع على القضاة، لأن هذا سيكون له عظيم الأثر والفائدة على الخصوم وعلى المجتمع بصفة عامة من خلال دفع القضاة إلى بذل العناية اللازمة وتجنب الإهمال واللامبالاة والحرص على تحقيق المحاكمة العادلة.
- 19/**مراجعة قانون تنظيم السجون واللائحة الداخلية للسجون، بحيث تصبح أحكامها متسقة مع نصوص الدستور وقواعد الحد الأدنى لمعاملة المجرمين.

20/ إن أسلوب المعاملة العقابية المعتمد من قبل المشرع حال دون توحي النتائج المرجوة من اعتماد نظام الإشراف القضائي على تطبيق الجزاء الجنائي، والتي من بينها التقليل من العود الإجرامي، وهي نتيجة لا يمكن أن تتحقق إلا بإتباع أساليب علمية متعلقة بدراسة شخصية المنحرف، لتقصي الأسباب المؤدية إلى ارتكابه للفعل المجرم بإتباع أسلوب معاملة عقابية ملائم لشخصيته.

21/ اعتبار الغرض الأساسي للعقوبة تأهيل المحكوم عليه على نحو يعود معه إلى المجتمع مواظماً صالحاً.

22/ الاعتراف بحقوق الإنسان في مرحلة التنفيذ العقابي، وهذه الحقوق تنفرع عن حق المحكوم عليه في تأهيله.

23/ تدريب العاملين في المؤسسات العقابية على نحو يلقنون معه احترام حقوق الإنسان.

24/ تقرير نظام للرعاية اللاحقة على التنفيذ العقابي، ودعمه بحيث يتضمن أساليب الرقابة والإشراف والمساعدة، مما يكفل عدم عودة المفرج عنه إلى الإجرام.

أسأل الله أن تكون أطروحتي نافعة، وأني بها فتحت الباب نحو دراسات أعمق وأشمل. فإن وفقت فذلك فضل الله عز وجل ونعمته علي، وإن قصرت فهو دليل النقص على جملة البشر.

تم بحمد الله وتوفيقه .

قائمة المصادر والمراجع

أ/المصادر:

- 1- المنجد في اللغة والإعلام، الطبعة 25، المكتبة الشرقية: بيروت: 1986
 - 2- مجد الدين الفيروز ابادي، القاموس المحيط، المجلد الرابع، بيروت: دار المعرفة، ب ت النشر.
 - 3- محمد بن مكرم ابن منظور، لسان العرب، الجزء الأول، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية، 1993.
 - 4- محمد بن مكرم بن منظور، لسان العرب، الجزء 13، بيروت: دار صادر، ب ت النشر.
- ب/المراجع العامة:
- 5-أبو عيد إلياس، الدفع الإجراءية في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، بيروت: مكتبة زين الحقوقية، 2004.
 - 6-أوهايية عبد الله ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائر: دار هومة، 2005.
 - 7-أورحمون الطاهر، دليل معاهدات واتفاقيات الجزائر الدولية المنشورة في الجريدة الرسمية، 1993-1998، الجزائر: دار القصبه للنشر، 2000.
 - 8-أحمد بدر عدنان بدر، النيابة العامة لدى القضاء الشرعي - دراسة مقارنة - ، الطبعة الأولى، بيروت : منشورات الحلبي الحقوقية، 2005.
 - 9-أحمد عطية البهجي عصام،الحكم الجنائي وأثره في الحد من حرية القاضي المدني، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005.
 - 10-أشرف عبد الحميد، الجمع بين سلطتي الإتهام والتحقيق في نظام التحقيق من الناحية التطبيقية، الطبعة الأولى، القاهرة: دار الكتاب الحديث، 2010.
 - 11-المحمدي بوادي حسين، الخطر الجنائي ومواجهته تأثيما وتجرىما، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2008.
 - 12-المعاينة منصور عمر، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2009.
 - السعيد كامل، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، عمان: دار الثقافة، 2005.

- 13- الفيلاي مصطفى، نظرة تحليلية في حقوق الإنسان من خلال المواثيق وإعلان المنظمات، عن برهان غليون وآخرون، حقوق الإنسان الرأى العالمية والإسلامية والعربية، الطبعة الثانية، بيروت: مركز دراسات الوحدة العربية، 2007.
- 14- الرشيدى أحمد، حقوق الإنسان _ دراسة مقارنة في النظرية والتطبيق _، الطبعة الثالثة، مصر: مكتبة الشروق الدولية، 2011.
- 15- الشورابي عبد الحميد، اثر تعدد الجرائم في العقاب، الإسكندرية، منشأة المعارف، ب ت النشر
- 16- الشلقاني أحمد شوقي، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 2003.
- 17- الغزالي محمد ، حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة، الطبعة السادسة، الإسكندرية: دار الدعوة، 2008 .
- 18- بارش سليمان، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، باتنة: دار الشهاب الجزائري، 1986.
- 19- بوسقيعة أحسن، الوجيز في القانون الجزائي العام، الطبعة الخامسة، الجزائر: دار هومة، 2007.
- 20- بن الشيخ فريد زين الدين ، علم العقاب - المؤسسات العقابية ومحاربة الجريمة في الجزائر -، الجزائر ، منشورات بن عكنون ، 1998.
- 21- بن شيخ لحسين، مبادئ القانون الجزائي العام، الجزائر: دار هومة، 2000.
- 22- بغدادى جيلالي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، الجزائر: المؤسسة الوطنية للإتصال والنشر والإشهار، 1996.
- 23- جعفر عبيد مزهر، شرح قانون الإجراءات الجزائية العُماني، الجزء الأول، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2009.
- 24- دلاندة يوسف، قانون الإجراءات الجزائية، الجزائر، دار هومة، 2005.
- 25- دغبوش نعمان، معاهدات دولية لحقوق الإنسان تعلق القانون، الجزائر: دار الهدى، 2008.
- 26- زكي أبو عامر محمد، الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010.
- 27- حزيط محمد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة السادسة، الجزائر: دار هومة، 2011.

- 28- طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، دار المحمدية، ب ت النشر.
- 29- كريمش خضر الجوراني ناصر، عقوبة الإعدام في القوانين العربية-دراسة مقارنة بالشرعية الإسلامية - ، الطبعة الأولى، عمان: دار الحامد، 2008.
- 30- لعور أحمد وصقر نبيل، الدليل العملي في الإجراءات الجزائية، قانون الإجراءات الجزائية مدعما بالاجتهاد القضائي، وهران: دار الهلال للخدمات الإعلامية، 2004.
- 31- موسى أبو البصل عبد الناصر، شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2005.
- 32- محمد الخطيب سعدي، أسس حقوق الإنسان في التشريع الديني والدولي، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010.
- 33- محمد ناصر بركات محمود، السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، الأردن: دار النفائس، 2007.
- 34- محمد عبد العزيز الزيني محمود، مناقشة الشهود وإستجوابهم في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2004.
- 35- محمد عواد كمال، الإجراءات الجنائية لتقييد حرية المتهم في الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2011.
- 36- محمد علي الجابري إيمان، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2005.
- 37- محمد علي داود أحمد، أصول المحاكمات الشرعية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2004.
- 38- محمد فهد بدري، تاريخ القضاء الإسلامي وتراثه، الطبعة الثانية، عمان: دار صفاء للنشر والتوزيع، 2008.
- 39- منذر عبد اللطيف براء، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، عمان: دار الحامد للنشر، 2009.
- 40- معراج حديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية مع التعديلات الجديدة، الجزائر، 2002.
- 41- معروف عبد الله محمد، علم العقاب، القاهرة، العاتك لصناعة الكتاب، ب ت النشر.

- 42-مصطفى محمد أمين، علم الجزاء الجنائي، الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق، الإسكندرية، 2008.
- 43-مقدم مبروك، العقوبة موقوفة التنفيذ، الجزائر: دار هومة للنشر والتوزيع، 2007.
- 44-مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، أدلة الإثبات الجنائي، الطبعة الثانية، الجزائر: دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، 2008.
- 45-نجيب حسني محمود، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار النهضة العربية، 1998.
- 46- سعد عبد العزيز، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية، الجزائر: دار هومة، 2009.
- 47-عبد الجواد محمد، التطور التشريعي في المملكة العربية السعودية، القاهرة: ب د النشر، 1977.
- 48-عبد الحميد الجميلي هشام، الدفوع الجنائية - الإجرائية والموضوعية في نطاق قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات -، مصر: دار الفكر والقانون، 2009.
- 49-عبد الكريم محمود سامي، الجزاء الجنائي، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010.
- 50-عبد الله احمد هلال، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دراسة مقارنة بين النظم الإجرائية اللاتينية والانجلوسكسونية والشريعة الإسلامية، القاهرة: دار النهضة العربية.
- 51-عبد الله الوريكات محمد، مبادئ علم العقاب، الطبعة الأولى، عمان: دار وائل للنشر والتوزيع، 2009.
- 52-عبد الله الشاذلي فتوح، أساسيات علم الإجرام والعقاب، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2007.
- 53-عبد المالك بك جندي، الموسوعة الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، بيروت: مكتبة العلم للجميع، 2005.
- 54-عبد المنعم سليمان، إحالة الدعوى الجنائية من سلطة التحقيق إلى قضاء الحكم، الأزاريطة، دار الجامعة الجديدة، 2008.
- 55-عبد المنعم سليمان سليمان، أصول علم الجزاء الجنائي، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2001.

- 56- عبد المطلب إيهاب، بطلان إجراءات الاتهام والتحقيق، الطبعة الأولى، القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية، 2009.
- 57- عبد الستار فوزية، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، الطبعة الخامسة، بيروت: دار النهضة العربية، 1985.
- 58- عبد القادر القهوجي علي، أصول الإجرام والعقاب، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2002.
- 59- عبد القادر القهوجي علي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الكتاب الثاني، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007.
- 60- عبد القادر القهوجي علي، شرح قانون العقوبات، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2009.
- 61- عبد القوي السيد الشافعي يونس، الجريمة والعقاب في الفقه الإسلامي، الطبعة الأولى، بيروت: دار الكتب العلمية، 2003.
- 62- عبيد رؤوف، مبادئ القسم العام من التشريع العقابي، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار الفكر العربي، 1966.
- 63- عواد القضاة مفلح، أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي، الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة، 2008.
- 64- عوض بلال أحمد، قاعدة استبعاد الأدلة المتحصلة بطرق غير مشروعة في الإجراءات الجنائية المقارنة، الطبعة الثانية، القاهرة: دار النهضة العربية، 2003.
- 65- علي السالم الحلبي محمد، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، عمان، دار الثقافة، 2009.
- 66- علي مصطفى الفقير الربابعة أسامة، أصول المحاكمات الشرعية الجزائية، الطبعة الأولى، عمان: دار النفائس، 2005.
- 67- علي سالم عياد الحلبي محمد، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، عمان: دار الثقافة، 1996.
- 68- علي سالم عياد الحلبي محمد، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثاني، عمان: دار الثقافة، 1996.

- 69-علي سالم عياد الحلبي محمد، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الثالث، عمان: دار الثقافة، 1996.
- 70-علي سكيكر محمد، تحقيق الدعوى الجنائية وإثباتها في ضوء التشريع والفقه والقضاء، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2008.
- 71-فودة عبد الحكم، حجية الدليل الفني في المواد الجنائية والمدنية، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 1996.
- 72-فراج حسين أحمد، أدلة الإثبات في الفقه الإسلامي، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2004.
- 73-فتحي سرور أحمد، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1981.
- 74-فتحي سرور أحمد، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، القاهرة: دار النهضة العربية، 1996.
- 75-فتحي سرور أحمد، الوسيط في شرح قانون العقوبات، القسم العام، القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة، 1981.
- 76-صبحي محمدي، أركان حقوق الإنسان، الطبعة الأولى، بيروت: دار العلم للملايين، 1979.
- 77-صبحي نجم محمد، أصول علم الإجماع وعلم العقاب، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2008.
- 78-قادري عبد العزيز، حقوق الإنسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية، _ المحتويات والآليات _، الجزائر: دار هومة، 2004.
- 79-قطب عباس أحمد، إساءة استعمال الحق في التقاضي بين النظام الإسلامي والأنظمة القانونية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2006.
- 80-رحماني منصور، علم الإجماع والسياسة الجنائية، عنابة: دار العلوم للنشر والتوزيع، 2006.
- 81-توفيق أحمد عبد الرحمان، محاضرات في الأحكام العامة لقانون العقوبات، الجزء الثاني، عمان، دار وائل للنشر، 2006.
- 82-ثروت جلال، نظم الإجراءات الجنائية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2003.
- 83-خليل البحر ممدوح، مبادئ قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، عمان: دار الثقافة، 1998.
- 84-خميس محمد، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2001.
- 85-خضير المشهداني ياسين، التهمة وتطبيقها في القضاء الجنائي، الطبعة الثانية، عمان: دار الثقافة، 2010.

86-غالي الذهبي إدوارد، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الطبعة الثانية، القاهرة: مكتبة غريب، 1990.

87-ظهري محمود محمد، نظر الدعوى وإدارة العدالة في الفقه الإسلامي، القاهرة، دار الفكر العربي، 2008.

ج/المراجع الخاصة:

88-إبراهيم محمد منصور الشحات، ضمانات المحكوم عليه في مرحلة التنفيذ العقابي، الطبعة الأولى، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2011.

89-أنور بندق وائل، حقوق المتهم في العدالة الجنائية، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2007.

90-الأحمد حسام، حقوق السجين و ضماناته ، الطبعة الأولى ، بيروت : منشورات الحلبي الحقوقية ، 2010.

91-الجوخدار حسن، التحقيق الابتدائي في قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة ، 2008.

92-الطراونة محمد، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، الطبعة الأولى، عمان: دار وائل للنشر، 2003.

93-المهدي أحمد وشافعي أشرف، التحقيق الجنائي الابتدائي و ضمانات المتهم و حمايتها، المحلة الكبرى (مصر) : دار الكتب القانونية، 2005.

94-المحمدي بوادي حسين، حقوق الإنسان و ضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2008.

95-المغربي سعد، الفئات الخاصة وأساليب رعايتها (المجرمون)، الطبعة الأولى، المركز الإسلامي للطباعة والنشر، القاهرة: 1967.

96-السيد أحمد محمد، الحبس الاحتياطي، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2003.

97-العوجي مصطفى، حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، الطبعة الأولى، بيروت: مؤسسة نوفل، 1989.

98-الفزائري أمال، ضمانات التقاضي، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1990.

99-الرشيد أحمد، حقوق الإنسان في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، القاهرة: مكتبة الشروق الدولية، 2003.

- 100- الشواربي عبد الحميد، إذن التفتيش في ضوء القضاء والفقهاء الإسكندرية: منشأة المعارف، ب ت النشر.
- 101- الشواربي عبد الحميد، التلبس بالجريمة، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1996.
- 102- بوكحيل الأخضر، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية في التشريع الجزائري والمقارن، الجزائر: ديوان المطبوعات الجامعية، 1992
- 103- بوسقيعة أحسن، التحقيق القضائي، الطبعة الخامسة، الجزائر: دار هومة، 2006.
- 104- بلعليات إبراهيم، أوامر التحقيق المستأنفة أمام غرفة الاتهام مع إجتهد المحكمة العليا، دراسة علمية تطبيقية، الجزائر: دار الهدى، 2004.
- 105- بن عبد العزيز يوسف عبد الله، التدابير المجتمعية كبداية للعقوبات السالبة للحرية، الطبعة الأولى، الرياض: أكاديمية نايف للعلوم الأمنية، 2003.
- 106- بن ضميان العتري محمد، حقوق الإنسان المتهم في مرحلة التحقيق في النظام الإجرائي السعودي، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، 2010.
- 107- بريك الطاهر، فلسفة النظام العقابي في الجزائر وحقوق السجين، الجزائر: دار الهدى، 2009.
- 108- بغداددي جيلالي، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى، الجزائر: الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1999.
- 109- دلاندة يوسف، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، الطبعة الثانية، الجزائر: دار هومة، 2006.
- 110- هونوي نصر الدين ويقده دارين، الضبطية القضائية في القانون الجزائري، الجزائر: دار هومة، 2009.
- 111- وجيه مرقوص علي، قاضي التحقيق في قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد، الطبعة الأولى، بيروت : منشورات زين الحقوقية، 2005.
- 112- حماد مرهج الهيبي محمد، أصول البحث والتحقيق الجنائي، المحلة الكبرى (مصر): دار الكتب القانونية، 2008.
- 113- ياسر حسن كلزي، حقوق الإنسان في مواجهة سلطات الضبط الجنائي، الطبعة الأولى، الرياض: مركز الدراسات والبحوث، 2007.
- 114- يوسف العلي الرحامنة حسين، مدى سلطة القاضي في تسبيب الحكم الجنائي ، الطبعة الأولى ، عمان : الجنان للنشر والتوزيع ، 2010.

- 115- يوسف بكري بكري، المحاكمة وطرق الطعن في الأحكام، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، 2011.
- 116- كلندر عبد الله حسين خليفة، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الأولى، القاهرة: دار النهضة العربية، 2002.
- 117- لعروم أعمر، الوجيز المعين لإرشاد السجين على ضوء التشريع الدولي والجزائري والشريعة الإسلامية، الجزائر: دار هومة، 2010.
- 118- ماجد العكايلة عبد الله، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة ، 2010.
- 119- مجدي هرجة مصطفى، أحكام الدفوع في الاستجواب والاعتراف، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار الثقافة للطباعة والنشر، 1999.
- 120- مجدي هرجة مصطفى، حقوق المتهم و ضماناته، المنصورة (مصر): دار الفكر والقانون، ب ت النشر.
- 121- مجدي محب حافظ، الحبس الاحتياطي في ضوء الفقه وأحكام القضاء، ب د النشر، 2001.
- 122- محدة محمد، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الجزء الثاني، الجزائر: دار الهدى، 1991.
- 123- محمد الدباس علي وعليان أبو زيد علي، حقوق الإنسان وحرياته ودور شرعية الإجراءات الشرطية في تعزيزها، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2009.
- 124- محمد عواد كمال، الإجراءات الجنائية لتقييد حرية المتهم، الطبعة الأولى، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2011.
- 125- محمد علي الجابري إيمان، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2005.
- 126- محمد علي سكيكر، الحبس الاحتياطي في ضوء التعديلات الواردة بالقانون رقم 145 لسنة 2006، الأسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2007.
- 127- محمد راشد الخديم العنتلي جاسم، بدائل العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدّة، القاهرة: دار النهضة العربية، 2000.

- 128--محمد الليدي إبراهيم، ضمانات حقوق الإنسان أمام المحاكم الجنائية، مصر: دار الكتب القانونية، 2009.
- 129-محمد وجدي، قواعد الحد الأدنى لمعاملة المسجونين، ب ب النشر، ب د النشر، 2006.
- 130-محمد محمود مصطفى، الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي، الطبعة الأولى، القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، 1977.
- 131-مشموشي عادل، ضمانات حقوق الخصوم خلال مراحل ما قبل المحاكمة الجزائية، الطبعة الأولى، بيروت: مكتبة زين الحقوقية، 2006.
- 132-مشموشي عادل، ضمانات حقوق الخصوم خلال مرحلة المحاكمة الجزائية (دراسة مقارنة)، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، بيروت: مكتبة زين الحقوقية، 2007.
- 133-سليمان علي المزوري وعدي، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية _ الجزاءات الاجرائية _، الطبعة الأولى، عمان: دار الحامد، 2009.
- 134-عبد الجواد عبد الله بريك إدريس، المركز القانوني للضبطية القضائية، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، 2008.
- 135-عبد الوهاب حمزة، النظام القانوني للحبس المؤقت في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزائر: دار هومة، 2006.
- 136-عبد الحكيم عثمان أحمد، أحكام وضوابط الحبس الاحتياطي، المحلة الكبرى (مصر): دار الكتب القانونية، 2008.
- 137-عبد الحميد نبيه نسرين، السجون في ميزان العدالة والقانون، الإسكندرية: منشأة المعارف، 2008.
- 138-عبد الحميد نبيه نسرين، حقوق المتهم أمام النيابة العامة، الطبعة الأولى، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، 2010.
- 139-عبد الحميد نبيه نسرين، حقوق المتهم أمام القضاء، الطبعة الأولى، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، 2010.
- 140-عبد الحميد نبيه نسرين، حقوق المتهم بعد صدور الحكم وحتى صيرورته نهائيا، الطبعة الأولى، الإسكندرية: مكتبة الوفاء القانونية، 2010.

- 141- عبد المنعم سليمان، إحالة الدعوى الجنائية من سلطة التحقيق إلى قضاء الحكم، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2008.
- 143- عبد العال خراشي، ضوابط التحري والاستدلال عن الجرائم، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة، 2006.
- 144- عبد العزيز محمد محسن، حقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، مرحلة ما قبل المحاكمة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، ب ب النشر، ب د النشر، ب ت النشر .
- 145- عبد الفتاح الشهاوي قدرى، ضوابط السلطة الشرطة، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1999.
- 146- عبد القادر القهوجي علي، المعاهدات الدولية أمام القاضي الجنائي، الإسكندرية، الدار الجامعية، ب ت النشر.
- 147- علواني هليل فرج، التحقيق الجنائي والتصرف فيه، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2006.
- 148- عمارة عبد الحميد، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، الجزائر: دار المحمدية العامة، 1998.
- 149- عمارة عبد الحميد، ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة الجزائية في التشريع الوضعي والإسلامي، الجزائر: دار الخلدونية، 2010.
- 150- عمر المعاينة منصور، الأدلة الجنائية والتحقيق الجنائي، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2009.
- 151- فايز للمساوي أشرف، موانع التقاضي في التشريعات الوطنية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، 2009.
- 152- فالح الخرابشة إحمود، الإشكالات الإجرائية للشهادة في المسائل الجزائية، الطبعة الأولى، عمان: دار الثقافة، 2009.
- 153- فتحي سرور أحمد، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، القاهرة: دار النهضة العربية، 1995.
- 154- فخري عبد الرزاق الحديشي عمر، حق المتهم في محاكمة عادلة، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005.

- 155-رزاقى نبيلة، التنظيم القانوني للحبس الاحتياطي (المؤقت) في التشريع الجزائري والمقارن، الأزاريطه (الأسكندرية): دار الجامعة الجديدة، 2009.
- 156-رمضان مدحت، تدعيم قرينة البراءة في مرحلة جمع الاستدلالات، القاهرة: دار النهضة العربية، 2001.
- 157-شيتور جلول، ضمانات عدم المساس بالحرية الفردية، القاهرة: دار الفجر للنشر والتوزيع، 2006.
- 158-خليل عدلي، اعتراف المتهم فقها وقضاءً، المحلة الكبرى (مصر): دار الكتب القانونية، 2004.
- 159-ذنون الغزالي عبد الحكيم، القرائن الجنائية ودورها في الإثبات الجنائي، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2009.
- 160-غاي أحمد، الوجيز في تنظيم ومهام الشرطة القضائية، الجزائر: دار هومة، للطباعة والنشر والتوزيع، 2005.
- 162-غنام محمد غنام، حقوق الإنسان في مرحلة التنفيذ العقابي، ب ب النشر، ب د النشر، 1988.

د/ الأطروحات الجامعية:

• رسائل الدكتوراه:

- 163-أبو طه إسحاق صالح، سلب الحرية الشخصية في ضوء حماية حقوق الإنسان، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2012.
- 164-حسيني مراد، الحبس المؤقت وحقوق الإنسان - دراسة مقارنة -، رسالة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2011.
- 165-عبد العزيز بن عبد الله الرشود، دور هيئة التحقيق والإدعاء العام في حماية حقوق الإنسان في النظام الإجراءي الجزائري السعودي، رسالة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، 2009.
- 166-عبد الرشيد كمال، التحفظ على الأشخاص، رسالة دكتوراه، كلية الدراسات العليا بأكاديمية الشرطة، القاهرة، 1989.
- 167-عمارة فوزي، قاضي التحقيق، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الأخوة منتوري بقسنطينة، 2010.

168-خلفة نادية، آليات حماية حقوق الإنسان في المنظومة القانونية الجزائرية، رسالة دكتوراه، جامعة باتنة ، 2010.

• مذكرات الماجستير:

169-إنال أمال، أنظمة تكييف العقوبة، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2010.
170-الزين اليمين، حقوق الإنسان بين النظرية والتطبيق، مذكرة ماجستير، جامعة بسكرة، 2008.

171-بوكرواح عبد المجيد، الإفراج المشروط في الجزائر، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 1992

172-بوخالفة فيصل، الإشراف القضائي على تطبيق الجزاء الجنائي في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة باتنة، 2012.

173-بلوهي مراد، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجزائي في تقدير الأدلة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية بباتنة، 2011

174-بن صالح بن رشيد الربيش عبد الله، سلطة القاضي الجنائي في تقدير أدلة الإثبات بين الشريعة والقانون وتطبيقها في المملكة العربية السعودية، بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في قسم العدالة الجنائية، أكاديمية نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 1423/1424.

175-زبدة مسعود، الاقتناع الشخصي للقاضي الجزائي، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي، جامعة الجزائر، السنة الدراسية، 1983/1984.

176-محمد جبران آل هادي علي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق طبقا لنظام الإجراءات الجزائية السعودي الجديد، مذكرة ماجستير، جامعة نايف، 2004.

177-معاش سارة، العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2011.

178-مفتاح ياسين، الإشراف القضائي على التنفيذ العقابي، مذكرة ماجستير، جامعة باتنة، 2011.

179-عثمانية كوسر، شرعية العقوبة في ضوء مصادر الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، مذكرة ماجستير، جامعة بسكرة، 2006.

180-خوري عمر، تنفيذ العقوبة السالبة للحرية في التشريع الجزائري، بحث مقدم لنيل شهادة

الماجستير في العلوم الجنائية، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2002

ه/المقالات:

181-إبراهيم الوقاد عمرو، التحفظ على الأشخاص وضمانات المتحفظ عليه، مجلة روح القوانين،

العدد 18، سنة 1999.

182-أسامة الرابعة، أثر جسامه العقوبة في تقسيم الجرائم في الفقه الإسلامي، المجلة الأردنية في

الدراسات الإسلامية، المجلد الرابع، العدد الأول، 2008.

183-مجلة نشرة القضاة، صادرة عن مديرية الدراسات القانونية والوثائق بوزارة العدل، الجزائر،

العدد 61، سنة 2008.

184-مستاري عادل، دور القاضي الجزائري في ظل مبدأ الاقتناع القضائي، العدد الخامس، جامعة

بسكرة، عبد الجليل مفتاح، ضمانات حقوق الإنسان في تعديلات قانون الإجراءات الجزائية

الجزائري، المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، العدد الخامس.

185-عبد الحليم بن مشري، واقع حماية حقوق الإنسان في قانون العقوبات الجزائري، مجلة

المفكر، جامعة بسكرة، العدد الخامس.

186-فريجة محمد هشام، الالتزامات الدولية الجزائرية في مجال حماية حقوق وحرية الإنسان، مجلة

المنتدى القانوني، العدد السابع، جامعة محمد خيضر بسكرة.

187-شرون حسينة، حماية حقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة المفكر، العدد

الخامس، جامعة بسكرة.

و/ المصادر القانونية :

*الدساتير:

188-الدستور الجزائري الصادر بتاريخ 1996/11/28، أنظر الجريدة الرسمية العدد 61

189- الدستور الأردني لسنة 1952 وتعديلاته

190-الدستور الفرنسي الصادر بتاريخ 1958/10/04

191-الدستور المصري الصادر بتاريخ 1971/09/12، أنظر الجريدة الرسمية، العدد 36.

***القوانين العادية:**

192- قانون الإجراءات الجزائية الصادر بالأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 08/06/1966، الجريدة الرسمية رقم 48، المعدل والمتمم بالقانون رقم 05/86 المؤرخ في 04/03/1986، الجريدة الرسمية رقم 10، المعدل والمتمم بالقانون رقم 24/90 المؤرخ في 18/08/1990، الجريدة الرسمية رقم 36، المعدل والمتمم بالقانون رقم 08/01 المؤرخ في 26/06/2001، الجريدة الرسمية رقم 34، المعدل والمتمم بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في 20/12/2006، الجريدة الرسمية رقم 84، المعدل والمتمم بالأمر رقم 02/11 المؤرخ في 23/02/2011، الجريدة الرسمية الجزائرية رقم 12.

193- قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني لسنة 1961 وتعديلاته

194- قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي المعدل بموجب القانون الصادر بتاريخ 17/07/1970 والمنظم بالمرسوم 1223/70 المعدل في 02/02/1983 و 02/06/1983 المعدل والمتمم بالقانون رقم 516/2000 المؤرخ في 15/06/2000، المعدل والمتمم بالقانون رقم 291/07 المؤرخ في 05/03/2007.

195- قانون الإجراءات الجنائية المصري المعدل بموجب القانون رقم 145/06 الصادر بتاريخ 27/07/2006، الجريدة الرسمية رقم 30، المعدل والمتمم بالقانون رقم 153/07 المؤرخ في 06/06/2007، الجريدة الرسمية رقم 24 مكرر.

196- قانون العقوبات الجزائري الصادر بالأمر رقم 156/66 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل 08/06/1966، الجريدة الرسمية رقم 49، المعدل والمتمم بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20/12/2006، الجريدة الرسمية رقم 84.

197- قانون العقوبات المصري المعدل بالقانون رقم 95/03 المؤرخ في 19/06/2003، الجريدة الرسمية رقم 25، المعدل والمتمم بالقانون رقم 147/06 المؤرخ في 15/06/2006، الجريدة الرسمية رقم 28 مكرر.

198- القانون المدني الجزائري الصادر بالأمر 58/75 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر سنة 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم سنة 2005 و 2007.

199-أمر رقم 03/09 المؤرخ في 29 رجب عام 1430 الموافق 22 يوليو سنة 2009 يعدل ويتم القانون رقم 14/01 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق ل 19 غشت 2001، يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها ، ج رعدد 45، س 04 و 05.

200-القانون رقم 02/72 والمتضمن قانون تنظيم السجون وإعادة تربية المساجين الجزائري الصادر في 10/02/1972، الجريدة الرسمية رقم 15، والمعدل بالقانون رقم 04/05 الخاص بتنظيم السجون وإعادة الإدماج الإجتماعي للمحبوسين والمؤرخ في 05/02/2005، الجريدة الرسمية رقم 12 .

201-قانون رقم 14/01 المؤرخ في 29 جمادى الأولى عام 1422 الموافق ل 19 غشت 2001، يتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها ، ج رعدد 46.

*المراسيم الرئاسية:

202-المرسوم الرئاسي الجزائري رقم 67/89 المؤرخ في 11 شوال 1409 الموافق ل 16/05/1989 المتضمن الانضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليه من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16/12/1966، الجريدة الرسمية رقم 20.

203-المرسوم الرئاسي رقم 66/89 المؤرخ في 11 شوال 1409 الموافق ل 16/05/1989 المتضمن الانضمام إلى اتفاقية مناهضة التعذيب، الجريدة الرسمية رقم 20.

204-ملحق المرسوم الرئاسي الجزائري رقم 66/89 المؤرخ في 11 شوال 1409 الموافق ل 16/05/1989 المتضمن الانضمام إلى العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والسياسية والثقافية والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والبروتوكول الاختياري المتعلق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الموافق عليها من طرف الجمعية العامة للأمم المتحدة يوم 16/12/1966، الجريدة الرسمية، العدد 20، لسنة 1989، الجريدة الرسمية رقم 11.

205-ملحق المرسوم الرئاسي الجزائري رقم 66/89 المؤرخ في 11 شوال 1409 الموافق ل 16/05/1989 المتضمن الانضمام إلى اتفاقية مناهضة التعذيب، الجريدة الرسمية العدد 20 لسنة 1989 رقم 11.

*المراسيم التنفيذية:

206-المرسوم التنفيذي رقم 95_310 المؤرخ في 10 أكتوبر 1995 المحدد لشروط التسجيل في قوائم الخبراء القضائيين وكيفية، كما يحدد حقوقهم وواجباتهم.

207-المرسوم التنفيذي رقم 180/05، المحدد لتشكيله لجنة تطبيق العقوبات وكيفية تنظيمها سيرها الجريدة الرسمية رقم 35 لسنة 2005 .

208-المرسوم التنفيذي رقم 07-67 المؤرخ في 01 صفر عام 1428 الموافق ل 19 فيفري 2007، المحدد لكيفية تنظيم وسير المصالح الخارجية لإدارة السجون المكلفة بإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين، الجريدة الرسمية، عدد 13 الصادر بتاريخ 21 فيفري 2007 .

*المنشور:

209-المنشور الوزاري رقم 01/05 المؤرخ في 05/06/2005 المتعلق بكيفية البت في ملفات الإفراج المشروط الصادر عن وزير العدل حافظ الأختام

210-المنشور الوزاري رقم 02 المؤرخ في 21 أبريل 2009، المتعلق بكيفية تطبيق عقوبة العمل للنفع العام و شروطها.

ز/التقارير:

211-تقرير منظمة العفو الدولية لعام 2001.

Bibliographie :

A/ Ouvrages

- 212-Alain Baccigalupo, Police et Droits de L'homme –Droit Pénal Comparé Canada -France, éditions Yvon Blais, Paris, 2001.
- 213-André Pouille, Libertés Publiques et Droits de L'homme, 15^{ème} édition, Dalloz, Paris ,2004.
- 214-Arlette Heymann_Doat et Gwénaële Calves, Libertés Publiques et Droit de L'homme, 8^{ème} édition, L.G.D.J, 2005.
- 215-Armand Hage, Le Système Judiciaire Américain et ses Problèmes, éditions, Ellipses, Paris ,2000.
- 216-Bertrand Badie, La Diplomatie des Droits de L'homme, Fayard, Paris ,2002.
- 217-Casamayor, La Justice, L'homme et La Liberté, Arthaud, Paris, 1964.
- 218-Christian. Biet, Les Droits de L'homme, éditions imprimerie nationale, Paris,1989.
- 219-Christian Mouhanna, Police Judiciaires et Magistrats, éditions Françoise Tiphine, Paris ,2001.
- 220-Conseil de L'Europe, Droits de L'homme en Droit International, 2^{ème} édition, éditions de Conseil de L'Europe, Paris ,2002.
- 221Dali Jazi, Rafea Ben Achour et Slim Laghmani, Les Droits de L'homme par les Textes, éditions Maghreb, Tunis, 2004.
- 222-Dominique. C, Droit International, 9^{em} édition, éditions Pedone, Paris ,2007.
- 223-Frédéric Sudre, Droit Européen et International Des Droits de L'homme, 6^{ème} édition, Paris ,2003.
- 224-Gilles Lebreton, Libertés Publiques et Droits de L'homme, 4^{ème} édition, Dalloz, Paris ,1999.
- 225-Jacques Robert et Henri Oberdorff, Libertés Fondamentales et Droits de L'homme, 4^{em} édition, éditions : Montchrestien, Paris,1999.
- 226-Jean Claude Buhner et Clude.B Levenson, L'ONU Contre Les Droits de L'homme, Paris, 2003.
- 227-Jean-François Flauss et Elisabeth Lambert _Abdelgawad, L'application Nationale de la Charte Africaine des Droits de L'homme et des Peuples, éditions, Nemesis A.S.B.L , Bruxelles, 2004.

- 228-Louis. F, Droit Constitutionnel et Droits de L'homme, Economica, Marseille, 1987.
- 229-Martine Fabre et Annie Gouron – Mazel, Convention Européenne des Droits de L'homme Application par le Juge Français, éditions, Litec, Paris, 1998.
- 230-Mélanges en L'honneur de Roger Perrot, Nouveaux Juges Nouveaux Pouvoirs ? Dalloz, Paris, 1996.
- 231-Mélanges Raymond Goy, Du Droit Interne Au Droit International, Le Facteur Religieux et L'exigence Des Droits de L'homme, Publication de L'université de Rouen, Paris, 1998.
- 232-Olivier Dubos , Les Juridictions Nationales, Juge Communautaire, Dalloz, Paris ,2001.
- 233-Parra Charles, traité de procédure pénale policière, paris, 1981.
- 234-Patrick Wachsmann , Les Droits de L'homme, 3^{ème} édition, Dalloz, Paris, 1999.
- 235-Paul Tavernier et Laurence Burgorgue-Larsen, Recueil Juridique des Droits de L'homme en Afrique 1996-2000, Bruylant, Bruxelles,2002.
- 236-Peter Lang, Les Droits de L'homme en Europe Depuis 1945, éditions Scientifiques Paris ,2003.
- 237-Philippe Blachèr, Droit Des Relations Internationales, 3^{ème} édition, litec, Paris,2008.
- 238-René _ Jean Dupuy et Hubert Thierry, La Protection des Droits de L'homme et L'évolution du Droit International, éditions, A.Pedone, Paris, 1998.
- 239-Robert Charvin et Jean –Jacques Sueur, Droits de L'homme et Libertés de la Personne,4^{ème} édition, éditions, litec , Paris ,2002.

B/Articles

- 240-Chistian Tomuschat, L'immunité des Etats en Cas de Violations Graves des Droits de L'homme, R.G.D.I.P, 2005/1.
- 241-Gilles Lebreton, Déclaration Soviétique des Droits de L'homme, Revue du droit Public et de la Science Politique en France et a L'étranger, T : 108, L.G.D.J, Paris,1992.
- 242-Jean-Pierre Camby, Sécurité Juridique et Insécurité Jurisprudentielle, R.D.P ,t.122, éditions Juridiques Associées,2006/5.
- 243-Sabine Corneloup, Réflexion sur L'émergence d'un Droit de L'Union Européenne en Matière de Nationalité, J.D.I, t.138 éditions Juris Classeur, 2011/3.

3/ مواقع الإنترنت: Les sites webs

244-إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة 1789 منشور على موقع الجمعية الوطنية

الفرنسية

www.assemblee-nationale.fr,20/01/2012,11:10 AM.

245-عمر مازيت ، عقوبة العمل للنفع العام

www.courdebejaia.mjustice.dz,14/05/2012,09:45AM.

Les vingt ans du travail d'intérêt général. www. Ca- Poitiers. Justice.fr.16/04/2013 ,08 :15 AM.

الفهرس

الفهرس :	
06	مقدمة:
16	الباب الأول: دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان أثناء المرحلة السابقة للمحاكمة
18	الفصل الأول: دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة الاستدلال
19	المبحث الأول: مفهوم الاستدلال وإشراف القضاء عليه
20	المطلب الأول: مفهوم الاستدلال والسلطة المختصة به
20	الفرع الأول: التعريف بالاستدلال وأهميته
20	أولاً: التعريف بالاستدلال
22	ثانياً : أهمية مرحلة الاستدلالات
24	الفرع الثاني: السلطة المختصة بالاستدلال
25	أولاً: الضبطية القضائية تشكيلها وقواعد اختصاصها
31	ثانياً: مسؤولية أعضاء الضبطية القضائية
36	المطلب الثاني: إشراف القضاء على ضوابط التحري و الاستدلال
36	الفرع الأول: إدارة وكيل الجمهورية
37	أولاً: السلطة المخولة لوكيل الجمهورية على جهاز الضبط القضائي
38	ثانياً: واجبات الضباط حيال وكيل الجمهورية
39	الفرع الثاني: إشراف النيابة العامة ورقابة غرفة الإتهام
40	أولاً: إشراف النائب العام
41	ثانياً: رقابة غرفة الإتهام
45	المبحث الثاني: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية الأصلية وضمن الاختصاصات الاستثنائية

45	المطلب الأول: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية الأصلية
47	الفرع الأول: قبول البلاغات والشكاوى وإجراء التحريات
47	أولاً: قبول البلاغات والشكاوى
52	ثانياً: إجراء التحريات
56	الفرع الثاني: جمع الاستدلالات وتحرير محضر بشأنها
56	أولاً: جمع الاستدلالات
59	ثانياً: تحرير محضر جمع الاستدلالات
61	الفرع الثالث: توقيف الشخص المشتبه به
62	المطلب الثاني: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية الاستثنائية
63	الفرع الأول: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية الاستثنائية في حالة الجريمة المشهودة
63	أولاً: مفهوم الجريمة المشهودة وواجبات الضبطية القضائية في مجالها
79	ثانياً: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مواجهة اختصاصات الضبط القضائي في التوقيف للنظر في حالة الجريمة المشهودة
86	ثالثاً: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مواجهة اختصاصات الضبط القضائي في التفتيش في حالة الجريمة المشهودة
98	الفرع الثاني: تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان ضمن اختصاصات الضبطية القضائية الاستثنائية في حالة الندب
99	أولاً: تعريف الندب
99	ثانياً: شروط صحة الندب للتحقيق
102	ثالثاً: حدود سلطة مأمور الضبط القضائي للتحقيق
106	الفصل الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة التحقيق الابتدائي
107	المبحث الأول: مفهوم التحقيق الابتدائي ودور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة جمع الأدلة
108	المطلب الأول: التعريف بالتحقيق الابتدائي وطبيعته وأهميته

108	الفرع الأول: التعريف بالتحقيق الابتدائي وطبيعته
110	الفرع الثاني: أهمية التحقيق الابتدائي
112	المطلب الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة جمع الأدلة.
112	الفرع الأول: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة جمع الأدلة المادية
114	أولاً: الانتقال للمعاينة
117	ثانياً: التفتيش
121	ثالثاً: ضبط (حجز) الأشياء المتعلقة بالجريمة
123	رابعاً: إعتراض المراسلات وتسجيل الأصوات وإلتقاط الصور والتسرب
129	الفرع الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة جمع الأدلة الفنية (الخبرة)
133	الفرع الثالث: دور القاضي الجزائي في حماية حقوق الإنسان في إجراءات جمع الأدلة القولية
133	أولاً: الشهادة
139	ثانياً: الاستجواب والمواجهة
149	ثالثاً: الاعتراف
154	المبحث الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في بداية التحقيق وعند التصرف في التحقيق الابتدائي
154	المطلب الأول: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في بداية التحقيق
155	الفرع الأول: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم
155	أولاً: الأمر بالإحضار
158	ثانياً: الأمر بالقبض
163	ثالثاً: الأمر بالإيداع
165	الفرع الثاني: سلطات قاضي التحقيق القضائية أثناء سير التحقيق
165	أولاً: الأمر بالوضع تحت الرقابة القضائية

168	ثانياً: الحبس المؤقت
180	ثالثاً: الإفراج الوجوبي و الجوازي عن المتهم وأثره في حماية حقوق الإنسان
183	المطلب الثاني: دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان عند التصرف في التحقيق الابتدائي
185	الفرع الأول: الأمر بالأمر بآلا وجه للمتابعة
185	أولاً: تعريف الأمر بآلا وجه للمتابعة وشروطه
186	ثانياً: أسباب تقرير الأمر بآلا وجه للمتابعة
187	الفرع الثاني: الأمر بالاستمرار في سير الدعوى
188	أولاً: الأمر بالإحالة
189	ثانياً: الأمر بإرسال مستندات الدعوى إلى النائب العام
191	الفرع الثالث: ضمانات المتهم في مواجهة التصرف بالتحقيق
194	الباب الثاني: دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة وفي المرحلة اللاحقة للمحاكمة
196	الفصل الأول: دور القاضي الجزائري في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في مرحلة المحاكمة
197	المبحث الأول: تطبيق القاضي الجزائري للقواعد الأساسية في المحاكمة
197	المطلب الأول: تطبيق القاضي الجزائري للقواعد الإجرائية العامة
198	الفرع الأول: حضور الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة
198	أولاً: تعريف مبدأ حضور الخصوم ووكلائهم إجراءات المحاكمة وأهميته
200	ثانياً: الخصوم الواجب حضورهم
204	الفرع الثاني: مبدأ علانية المحاكمة
204	أولاً: تعريف وأهمية ونطاق مبدأ علانية المحاكمة
207	ثانياً: سلطة القاضي في تقرير سرية المحاكمة
208	الفرع الثالث: شفوية إجراءات المحاكمة

208	أولاً: التعريف بمبدأ شفوية إجراءات المحاكمة وأهميته
210	ثانياً: ضمانات ونتائج حقوق المدعي عليه من خلال شفوية إجراءات المحاكمة
212	ثالثاً: الاستثناءات الواردة على مبدأ شفوية إجراءات المحاكمة
213	الفرع الرابع: تدوين إجراءات المحاكمة
213	أولاً: أهمية تدوين إجراءات المحاكمة
215	ثانياً: البيانات الواجب توافرها في محضر الجلسات وحججته
217	الفرع الخامس: سرعة الفصل في الدعوى
220	المطلب الثاني: تطبيق القاضي الجزائي للقواعد الإجرائية الخاصة
220	الفرع الأول: تقييد المحكمة بحدود الدعوى
220	أولاً: تقييد المحكمة بالأشخاص الذين رفعت عليهم الدعوى
222	ثانياً: تقييد المحكمة بوقائع الدعوى
224	الفرع الثاني: إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه وتنبهه عند تغييرها
225	أولاً: سلطة المحكمة في تغيير الوصف القانوني للواقعة
226	ثانياً: سحب التهمة وتوجيهها من جديد
229	الفرع الثالث: حق المتهم في الدفاع
230	أولاً: حق المتهم في الاستعانة بمحام
231	ثانياً: حقوق و ضمانات المدعي عليه المتعلقة بحق الدفاع
232	المبحث الثاني: تكريس القاضي الجزائي لاتفاقيات حقوق الإنسان أثناء المحاكمة
233	المطلب الأول: الأسس التشريعية التي تحكم القضاء الجزائي أثناء المحاكمة
233	الفرع الأول: قرينة البراءة
234	أولاً: التعريف بقرينة البراءة
235	ثانياً: أهمية قرينة البراءة

238	ثالثا: النتائج المترتبة على مبدأ قرينة البراءة
240	الفرع الثاني: مبدأ المساواة
240	أولاً: تعريف مبدأ المساواة وأهميته
243	ثانياً : المساواة أمام القضاء
245	ثالثاً: معايير المساواة أمام القضاء والضمانات التي يوفرها
246	الفرع الثالث : كفالة حق التقاضي
246	أولاً: مفهوم مبدأ كفالة حق التقاضي وأهميته
247	ثانياً : النتائج المترتبة على كفالة حق التقاضي
248	المطلب الثاني: قواعد الإثبات في الدعوى الجزائية وطرق الطعن في الأحكام
249	الفرع الأول: قواعد الإثبات في الدعوى الجزائية
249	أولاً: مفهوم الإثبات وأهميته
251	ثانياً: دور القاضي الجزائي في الإثبات
254	ثالثاً: أدلة الإثبات وتقديرها
263	الفرع الثاني : طرق الطعن في الأحكام
263	أولاً: التعريف بحق الطعن وأهميته
265	ثانياً: الأحكام العامة لطرق الطعن والضمانات التي يوفرها الحق في الطعن للمحكوم عليه
269	ثالثاً: طرق الطعن في القانون الجزائري
274	الفصل الثاني: دور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان في المرحلة اللاحقة للمحكمة
275	المبحث الأول: العقوبة وحقوق المحكوم عليه في المرحلة اللاحقة للمحاكمة
275	المطلب الأول: العقوبة والمؤسسات العقابية
276	الفرع الأول: ماهية العقوبة
276	أولاً: مفهوم العقوبة

280	ثانياً: أهداف العقوبة (أغراضها)
281	ثالثاً: أنواع العقوبة
284	الفرع الثاني: المؤسسات العقابية
284	أولاً: تاريخ المؤسسات العقابية
287	ثانياً: نظم المؤسسات العقابية
293	ثالثاً: أنواع المؤسسات العقابية
298	المطلب الثاني: حقوق المحكوم عليه في المعاملة العقابية
299	الفرع الأول: التعليم والتهديب
299	أولاً: التعليم
302	ثانياً: التهديب
303	الفرع الثاني: العمل
303	أولاً: أغراض العمل
304	ثانياً: شروط العمل
306	ثالثاً: الانتقادات الموجهة للعمل العقابي
307	الفرع الثالث: الرعاية الصحية والعلاج الطبي
307	أولاً: الرعاية الصحية
309	ثانياً: العلاج الطبي
311	الفرع الرابع: الحق في الرعاية الاجتماعية
311	أولاً: المساعدة في حل مشاكل المحكوم عليه
311	ثانياً: تنظيم الحياة الفردية للمحكوم عليه
312	ثالثاً: تنظيم الحياة الاجتماعية

312	رابعاً: تنظيم اتصالاته الخارجية
314	المبحث الثاني: ضمانات المحكوم عليه في مرحلة التنفيذ العقابي
315	المطلب الأول: تنفيذ الجزاء العقابي خارج المؤسسة العقابية وبدائل العقوبات السالبة للحرية
315	الفرع الأول: تنفيذ الجزاء العقابي خارج المؤسسة العقابية
315	أولاً: التنفيذ الجزئي للجزاء خارج المؤسسة العقابية
325	ثانياً: التنفيذ الكلي للجزاء خارج المؤسسة العقابية
329	الفرع الثاني: بدائل العقوبات السالبة للحرية
330	أولاً: الغرامة
333	ثانياً: وقف التنفيذ العقوبة
334	ثالثاً: العمل للنفع العام
342	المطلب الثاني: حقوق المحكوم عليه في الإعلانات والمواثيق الدولية وتطبيق المعايير الدولية في هذا المجال
343	الفرع الأول: حقوق المحكوم عليه في الإعلانات والمواثيق الدولية
347	الفرع الثاني: تطبيق المعايير الدولية في مجال حقوق المحكوم عليه
347	أولاً: قواعد الحد الأدنى الدولية لمعاملة السجناء
349	ثانياً: إجراءات التنفيذ الفعال للقواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء
357	الخاتمة
363	قائمة المصادر والمراجع
384	الفهرس

ملخص:

يعد موضوع حقوق الإنسان وحرياته وبخاصة في الإجراءات الجزائية من الموضوعات الحيوية والهامة، ويقوم القاضي بدور رئيس في حماية حقوق الإنسان من خلال الشرعية الإجرائية وتطبيق الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان؛ بداية من خلال الإشراف الفعال في مرحلة الاستدلالات ثم في مرحلة التحقيق الابتدائي من خلال الالتزام بقواعد التحقيق بكل حيطة وموضوعية . كما أنه يقوم بدور هام في مرحلة المحاكمة بتجسيد الضمانات الإجرائية العامة والخاصة، كذلك للقاضي الدور الفعال في الإشراف على تنفيذ الأحكام الجزائية، وكفالة التطبيق السليم لحقوق المحكوم عليه في المرحلة اللاحقة للمحاكمة. وعليه فدور القاضي الجزائي في تطبيق اتفاقيات حقوق الإنسان يتطلب التوفيق بين مصلحتين؛ مصلحة حسن إدارة العدالة الجنائية ومصلحة تجسيد حقوق المتهم من خلال تفعيل النصوص القانونية في ضوء الالتزام بمبادئ العدالة الجزائية المعاصرة، فيجب أن تهدف الإجراءات الجزائية أساسا إلى كشف الحقيقة بالقدر اللازم لضمان التطبيق السليم للفعال للقانون، مع ضمان حقوق الفرد في الحرية لمواجهة الإجراءات الجزائية التي تباشر ضده. الكلمات المفتاحية: القاضي، حقوق الإنسان، المواثيق، الإجراءات الجزائية، المتهم، الدعوى الجزائية، قرينة البراءة، ضمانات حقوق الإنسان، التحقيق، السلطة التقديرية.

Résumé :

La question des droits de l'homme et de la liberté et notamment dans les procédures pénales sont considérées des domaines vitaux et importants. Le juge un rôle capital dans la protection des droits de l'homme à travers la législation pénale et la protection des accords internationaux dans les droits de l'homme ; A travers la supervision active des preuves concrets après enquête avec l'utilisation des règles d'instruction objectives ; aussi le juge joue un rôle très important dans l'étape des jugements pour la concrétisation des garanties pénales publics et privés ; Il a aussi un rôle actif dans la supervision de l'exécution des jugements pénaux et assuré la pratique saine des droits accusés dans l'étape qui suit .

Donc le rôle du juge pénal dans l'exécution des accords des droits de l'homme demande l'association de deux intérêts qui sont la bonne gestion de la justice pénale et préserver les droits de l'accusé à travers l'enrichissement des textes juridiques dans les respects des principes de la justice pénale moderne ; A cet effet les procédures pénales doivent découvrir la réalité pour assurer la politique saine et active de, la loi.

Avec la garanti des droits de l'homme dans la liberté pur faire face aux procédures pénales.

Les mots clés : Juge, droits de l'homme, conventions, Procédure Pénale, Accusé, Action Pénale, Innocence (Présomption de..), Garanties de droits de l'homme, L'instruction, Pouvoir Discrétaire du juge.

Summary:

The subject of human rights and freedoms particularly in the Criminal Procedure is one of the vital and important topics. The judge plays a key role in the protection of human rights through procedural legitimacy, and the application of international conventions on human rights. Firstly, through effective supervision in inferences stage, then in the primary stage of investigation by adhering to the rules of the investigation, with all the impartiality and objectivity.

It also plays an important role in the trial stage, embodying the procedural safeguards of public and private. As well as the active role of the judge in overseeing the implementation of penal provisions. And to ensure the proper application of the rights of the convict in the subsequent phase of the trial.

Accordingly, the judge's role in the application of penal human rights agreements require to reconcile two interests. The interest of good management of criminal justice, and the interest embodiment of the rights of the accused through the activation of legal texts in the light of the commitment to the principles of the contemporary criminal justice . It is supposed that the Criminal Procedure mainly aims to reveal the truth to the extent necessary to ensure the proper and effective implementation of the law. While ensuring the rights of the individual to freedom to face criminal proceedings initiated against him.

The key words: judge, Human Rights, The conventions, Criminal Procedure, The Accused, Case of objection which are not ordinary, Presumption of innocence, Human Rights guarantees, The Investigation, Estimated authority.