جامعة عمار ثليجي الأغواط

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

استقلالية قاضي التحقيق عن الحكم و أثره على قرينة البراءة

مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في القانون تخصص قانون جنائي

إعداد الطالبة :

– خالدي نادية

إشراف الدكتور :

– بطيمي حسين

لجنة المناقشة

الدكتور	بوقرين عبد الحليم	رئيساً
الدكتور	بطيمي حسين	مشرفاً ومقرراً
الأستاذ :	خطوي مسعود	مناقشاً

السنة الجامعية : 2019 / 2020

الشكر والتقدير

(قال رسول الله صلى الله علية وسلم ﴿من لم يشكر الناس لم يشكر الله﴾

لا يسعنا بعد أن أنجزنا هذا البحث، بعون الله وتوفيقه، إلاّ أن نتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان وخالص التقدير لأستاذنا الفاضل الدكتور بطيمي حسين الذي أشرف على هذا البحث، وتحمل جهداً وعناءً، فحرص على قراءة كل كلمة فيه ومناقشة جميع أفكار البحث، حتى خرجت نبتة طيبة.

كما نتقدم بالشكر والعرفان إلى كل من عاونا القراءة والكتابة من الطور الابتدائي إلى الطور النهائي إلى المعلمين والأساتذة ،كما نتقدم بالشكر إلى جميع أساتذة قسم الحقوق على عونهم معنا طوال فترة البحث، ولا يفوتنا أن نشكر كل من ساعدنا في أجراء هذا البحث. وبالخصوص اختي فتيحة

وفي الأخير الشكر والتقدير إلى أعضاء لجنة المناقشة

الاهداء

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات ،راجي أن أكون وفقت

في عملي هذا ،فما التوفيق إلا من الله عز وجل، وأهدي للصادق الأمين إلى من فضله الله على العالمين

رسولنا الكريم محمد صلى الله عليه وسلم،. شيء جميل أن يسعى الإنسان إلى النجاح فيحصل عليه

,ولكن الأجمل أن يتذكر من كان السبب في ذلك.

لذا أهدي ثمر ة جهدي ببباقة ورد معطرة إلى الحبيبة الغالية التي وقف القلم حائرا عندها محاولا ترتيب الحروف ليكون منها كلمات تصف شرارة من لهيب حبي لها. والتي مهما صنعت ما وفيت ولا كفيت في حقها.إلى منبع الحنان ورمز العطاء إلى نو رطريقي ومنبع طموحي الأول من نطقت شفتاي بها إليك أمي الحبيبة

حفظك الله.أمي....أمي.....أمي.

إلى أبي العزيز حفضه الله ورعاه ...

إلى كل من نقش في عقلي حرفاً وشكل في وجداني حباً ...إلى الذين بهم أبصر ،أسمع،أشم الهواء،إلى أخواتي..فتيحة ، خيرة ، رزيقة.....

إلى الكتاكيت الصغار أطال الله في أعمارهم ،اكرام ، نور الدين، خالد، هيثم....

إلى أعز الأصدقاء الذين كانوا سندا لي في الحياة وعجز اللسان عن التعبير لهم

إلى من لهم التقدير والاحترام

إلى كل من يعرف نادية من قريب أو بعيد إلى من لم يكتبهم القلم ولم تستطع حملهم الورقة الغائبين الحاضرين والمكتوبين في العقل والقلب أحبكم في الله جميعا.إلى كل رفقاء الدرب في الماضي والحاضر والمستقبل.

مقدمـــة

مقدمة:

إنّ الحديث عن العدالة هو حديث الأمس و اليوم و الغد،ذلك أنّ العدالة مرآة التحضّر البشري و الرقيّ الإنساني و تحقّقها يعدّ نتيجة منطقية لوجود جهاز قضائي نزيه و مؤهّل لكفالتها و إرساء دعائمها ، ومثل هذا الجهاز أو الصرح مرهون بسيادة المناخ القانوني الذي تؤمّن تحت مظلّته ضمانات عدالة المحاكمة الجنائية في مختلف مراحلها لكلّ من يوجّه إليه الاتهام من السلطات المختصّة بذلك بدعوى اقترافه لفعل يجرّمه القانون .

و حتّى لا تتحوّل التشريعات الجنائية إلى وسيلة لإخضاع الإنسان للسلطة العامّة باسم القانون لابدّ من توفير سياسة جنائيّة مفعمة بالضمانات الهادفة إلى حماية حقوق وحرّيات الأفراد

باعتبار ان قانون الجنائي شديد الصلة بالموضوعات المتعلقة بالحريات الفردية وحقوق الدفاع أثناء المتابعة والتحقيق الابتدائي واحدة من هذه الموضوعات المهمة التي لابد من بحثها للتعرف على الضمانات القانونية التي يقررها القانون للشخص أثناء المراحل الإجرائية السابقة للفصل في الدعوى العمومية للوصول إلى المحاكمة العادلة وصدور حكم في الدعوى مع احترام قرينة البراءة ، ولعلنا نجد أخطر المراحل التي يمكن فيها انتهاك حرية الشخص هي مرحلة التحقيق القضائي كونها أتت قبل المحاكمة ونظرا لخطورة الإجراءات المتخذة بصددها لما فيهما من تعرض وتقييد للحريات الفردية المضمونة دستوريا أخضعها المشرع لمجموعة من الضمانات في صلب قانون الإجراءات الجزائية خاصة و تم الحرص على استقلالية جهة التحقيق عن جهة الحكم ، وأوجب الحرص كل الحرص على احترامها ووضع جزاءات على عدم احترامها، وتستمد الشرعية الإجرائية لما قبل المحاكمة من الدستور الذي يعد الحامي للحريات ومتضمنا تكريسا واضحا للمبادئ الدولية التي أتت لضمان الحريات الفردية كما هو الشأن في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق المدنية

والسياسية واتفاقات أخرى كالاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وكان نتيجة الكفاح الذي خاضه الإنسان على مدى القرون لتكريس الحرية الفردية التي يظهر لنا مفهومها بسيطا.

إن أهمية دراسة موضوع استقلالية قاضي التحقيق عن الحكم و تاثير ذلك على قرينة البراءة يمكن أن تبرز بشكل واضح إذا ما علمنا بأن هذا هو الضمان و التعبير الحي عن قوة القانون في مقاومة انحراف الأجهزة القضائية وشبه قضائية عن جادة العدالة و بها تتأكد سيادة القانون، فالرغبة في التزام الأجهزة القضائية حدود القانون تترجمها الضمانات المقررة للأفراد لتكون سلاحا في يدهم، وبديلا سليما لمقاومة انحراف تلك الأجهزة .

- ومن المبادئ المقررة دوليا لضمان الحرية الفردية والمكرسة دستوريا الأصل في الإنسان البراءة ويترتب على هذا المبدأ، أثارا هامة منها تفسير الشك لمصلحة المتهم وقيام سلطة الاتهام بإثبات الوقائع الجرمية وإسنادها للمتهم، كما هناك أيضا مبادئ أخرى كمبدأ الشرعية، مبدأ حق الدفاع وهو الأخر مُصان لكل شخص ابتدءا من مرحلة التحقيق .

وأهمية هذا الموضوع هي التي دفعتنا للبحث فيه وخاصة أن المشرع استنادا إلى الدستور ينظم مسألة الضمانات للحرية الفردية اثناء التحقيق القضائي بنوع من الصرامة بصدد قانون الإجراءات الجزائية ويقرر جزاءات جراء الإخلال بذلك سواء في إطار هذا القانون الأخير أو في قانون العقوبات وذالك ضد تعسف الدولة في استعمال حقها أثناء المساس بالحرية .

و لقد وقع اختيارنا على هذا الموضوع بالتحديد إلى كونه جزئية تمثّل شتات بحث ولكنّها جزئية بالغة الأهميّة خاصّة مع ما نلتمسه في واقعنا القضائي من تفشّ للخروق والتعسّفات بتجاهل قاعدة قرينة البراءة و استقلاقية قضاء التحقيق . فضلا عن كونه موضوعا مستجدّا من حيث البحث فرغم كون هذه المباديء قديمة في ظهورها إلاّ أنّها لم تحظ ببحوث تتناولها بصفة خاصّة و مستقلّة وهذا ما حاولنا القيام به في هذه المذكّرة .

و قد صادفتنا صعوبات كبيرة في بحثنا هذا اولها صعوبة ايجاد المراجع بشكل عام وثانيها جائحة كرورنا التي اثرت على جوانب الحياة كافة و اجراءات الحجر التي اغلقت المؤسسات التعليمية والمكتبات ومنعت التنقل مما شكل عائقا كبيرا في مسار البحث وايجاد المراجع .

وعليه نطرح التساؤلات التالية:

وما مدى استقلالية قاضي التحقيق عن قاضي الحكم ؟ و كيف كان تاثير هذه الستفقلالية على قرينة البراءة .

ولمعالجة الموضوع على ضوء الأسئلة المطروحة و لقد ارتأينا لكلّ ذلك اعتماد المنهجين الاستقرائي و التّحليلي النقدي لتناسبهما و طبيعة الموضوع ،فاستعملنا الأسلوب الاستقرائي من خلال وصف الجانب النظري للدراسة ،أمّا أسلوب الاستقراء فيتجسّد من خلال تسليط الضوء على واقع هذه الاستقلالية و تاثيرها على قرينة البراءة. وستكون دراستنا للموضوع وفق الخطة المبنية على النحو التالي:

الخطة

الفصل الاول : ضوابط استقلالية وحياد قاضي التحقيق عن الحكم

المبحث الاول : تجسيد مبدا استقلالية قاضي التحقيق عن الحكم

المطلب الاول : حدود منع قاضي التحقيق من الحكم في القضايا التي حقق فيها

المطلب الثاني : النتائج المترتبة عن تجسيد الاستقلالية .

المبحث الثاني : خصائص عمل قاضي التحقيق و القواعد التي تحكم اختصاصه .

المطلب الاول : خصائص عمل قاضي التحقيق .

المطلب الثاني : القواعد المحددة لاختصاص قاضي التحقيق .

الفصل الثاني : الضمانات الاجرائية لمبدا احترام قرينة البراءة امام قاضي التحقيق

المبحث الاول : مفهوم مبدا قرينة البراءة.

المطلب الاول : تعريفه و اساسه في الفقه القانوني .

المطلب الثاني : طبيعة المبدا و نتائجه

المبحث الثاني : ضمانات قرينة البراءة في التحقيق و اثارها و سقوطها

المطلب الاول :ضمانات قرينة البراءة اثناء التحقيق

المطلب الثاني :اثارالاحذ بقرينة البراءة و حالات سقوطها

الفصل الاول

ضوابط استقلالية وحياد قاضي التحقيق عن الحكم

تمهيد:

بظهور الدولة المركزية كسلطة في العصر الروماني ظهر نظام التنقيب والتحري فأصبحت معه الدعوى الجنائية، باعتبارها نزاعا عاما موكولا للمجتمع عن طريق من ينيبه كوكلاء عنه ، فظهرت النيابة العامة باعتبارها سلطة اتهام كما ظهرت أيضا مرحلة التحقيق الابتدائي، وأصبح للقاضي دور إيجابي في البحث عن الحقيقة كما أصبحت التحقيقات مدونة و تتم في سرية.[1]

[1]) ا. محمد حزيط : قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري ، دار هومة ، الجزائر 2008 ، ص : 5.

المبحث الاول : تجسيد مبدا استقلالية قاضي التحقيق عن الحكم :

يعد قاضي التحقيق إحدى الضمانات الهامة التي يحرص المشرع الإجرائي في أغلب التشريعات المقارنة على توفيرها ، كما يعمل على إبعاد سلطة التحقيق عن النيابة العامة ، إذ يمثل مبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام و التحقيق أحد مبادئ الإجراءات الجنائية التي تحقق ضمانات الحرية الفردية.[1]

المطلب الاول : حدود منع قاضي التحقيق من الحكم في القضايا التي حقق فيها:

ان مهمة قاضي التحقيق مقصورة على التحقيق ، و بقدر ما يمنع القانون على قاضي التحقيق اخطار نفسه بنفسه بقدر مالا يجيز له الحكم في القضايا التي سبق له ان حقق فيها .طبقا للمادة 38 ف/ 1 من قانون الاجراءات الجزائية [2].

التي تنص على : " **تناط بقاضي التحقيق اجراءات البحث و التحري و لايجوز له ان يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق و الا كان ذلك الحكم باطلا** ".[3]

التحقيق الابتدائي اكتسب هذا الاسم تمييزا له عن التحقيق النهائي أو المحاكمة و تبرز أهميته بأنه هو التحتية الحتمية للدعوى إذا ما أحيلت إليها الأوراق بحيث لا يطرح على سلطات الحكم إلا التهم المرتكزة على أساس متين من الوقائع و القانون. [4]

قبل الشروع في دراسة التحقيق القضائي يجب التعرف أولا على الشخص الذي يقع على عاتقه مهمة القيام به .

1) د . أشرف رمضان عبد الحميد : قاضي التحقيق في القانون الجنائي المقارن ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى 2004 ، ص : 10،9 .

2) د احسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي . دار هومة الجزائر، 2010، طبعة التاسعة ، ص 26 .

3) امر رقم 66-155 المؤرخ في 08 -يونيو -1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية الجزائري المعدل و المتمم بالقانون 18-13 المؤرخ في 11-يوليو -2018 .دار بارتي للنشر ،طبعة السادسة ، ص 19

4) المستشار : فرج علواني هليل : التحقيق الجنائي و التصرف فيه ، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية 1999 ، ص : 38

وبمفهوم المادة 38 فقرة 1ق اج فانه :" تناط بقاضي التحقيق إجراءات البحث و التحري" من هو قاضي التحقيق ؟ هل هو قاضي حكم أم قاضي نيابة ؟هذا ما سنحاول الإجابة عليه في ما يلي.

أن قاضي التحقيق باعتباره يشكل سلطة مستقلة فهو مخول باتخاذ أي قرار أو إجراء يراه لازما غير أن سلطته هذه تعتبر سلطة مقيدة في حدود الوقائع التي أخطر بها من قبل وكيل الجمهورية تبعا للطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق ، و من ثمة لا يجوز له أن يجري تحقيقا إلا في حدود وقائع الجريمة أو الجرائم التي طلب منه التحقيق فيها مستعملا في ذلك الوسائل و الإجراءات التي خولها إياه القانون دون تجاوز .

و في سبيل تحقيق ذلك فهو مخول بإدارة الدعوى و تسيير إجراءاتها حسب ما يفرضه وضع القضية و ظروف الحال حيث يمكنه القيام بالمعاينات و إجراء الاستجوابات و المواجهات و سماع الشهود و القيام بالتفتيش و الحجز عند الاقتضاء ثم إعطاء القضية مآلها النهائي بموجب قرار قضائي يصدره سواء بإحالتها على المحكمة المختصة أو الأمر بألا وجه للمتابعة عند اللزوم .[1]

سنتناول في هذا الموضوع مظاهر حدود سلطة التحقيق أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي والتي هي من اختصاص جهة التحقيق والمتمثلة في قاضي التحقيق كدرجة أولى . حيث منح المشرع لهذه السلطة مكنات للكشف عن الحقيقة بجميع الوسائل المشروعة والمقدرة قانونا . وفي المقابل منح المتهم ضمانات لمقاومة انحراف الأجهزة القضائية عن جادة العدالة لتتأكّد سيادة القانون فالرغبة في التزام الأجهزة القضائية حدود القانون تترجمها الضمانات القانونية المقررة للأفراد لتكون سلاحا في يدهم وبديل سليم لمقاومة انحراف تلك الأجهزة عن طريق ما يقرره القانون من بطلان للإجراءات وما يخوله من سبيل للطعن في تلك الأوامر سواء ما كان منها عاما أو خاصا بالإجراءات فقط.

1) علي جروة : الموسوعة في الإجراءات الجزائية ، المجلد الثاني في التحقيق القضائي ، ص : 20 .

يتمثّل في مدى حرية السلطة المختصة بهذا التحقيق . وفي المقابل أيضا ما هي حقوق وضمانات المتهم لكي لا ينتهك حقّه إذا كان يقول الأصل ببراءته.وتظهر من خلال تنحية و رد قاضي التحقيق .[1]

الفرع الاول : تنحية قاضي التحقيق

إن قاضي التحقيق عندما يقدّم إليه الطلب الافتتاحي للبدء في التحقيق أول ما ينظر فيه هو مدى اختصاصه من عدمه، فإذا رأى نفسه مختص –محلا ونوعا– وجبت عليه المبادرة باتخاذ الإجراءات اللازمة للبحث عن الحقيقة والوصول إليها بالطرق المشروعة المخولة له قانونا، وما دامت إجراءاته كذلك فإنّه لا يرفع يده عن القضية إلاّ بعد انتهاء التحقيق، ولكن مع ذلك في الجانب العملي رغم توافر الاختصاص المحلي والنوعي قد يتخلى أحد قضاة التحقيق لزميل له إذا رأى بأنّه في وضعية أفضل منه للقيام بتلك المهمة أو جمع القضية في يدّ واحدة أفضل للمتهم وأحسن لسير العدالة

وهذا التخلي لا يكون تلقائيا ولا من طرف واحد وإنّما يكون بعد موافقة الجانبين مع إبداء النيابة رأيها في ذلك، فإن حصلت الموافقة مع جميع الأطراف واتخذ قرار التخلي، أحيلت القضية جميعها إلى ذلك الذي صار مختصا بناء على ذلك التخلي، وقرار التخليّ هذا يعدّ إجراء إداريا بحتا ولا يعدّ تنحيا وإن شابهه في بعض الجوانب [2]

وقد أجازت المادة 545 قانون الإجراءات الجزائية في هذه الحالة للنيابة العامة تقديم طلبات لأحدهما من أجل التخلي عن التحقيق في الدعوى لصالح آخر وذلك لحسن سير العدالة فإن استجاب قاضي التحقيق لطلبات النيابة أُصدر أمر بالتخلي عن نظر الدعوى ينهي به التحقيق فيها بمحض إرادته.

وتشدّد المحكمة العليا في هذا الصدد على ضرورة حصول اتّفاق بين القاضيين قبل تخلي أحدهما عن التحقيق لصالح الآخر.

1) لبيض رؤوف ، حقوق الدفاع اثناء المتابعة و النحقيق الابتدائي ، مذكرة لنيل اجازة المدريسة العليا للقضاء .المدرسة العليا للقضاء ،سنة دراسية 2007-2010 .ص 24 .

2) لبيض رؤوف ، مرجع سابق ، ص 25 .

ومن جهة أخرى قضت المحكمة العليا بأنّه في حالة تقاسم الاختصاص بين قاضي تحقيق وآخر، الأول بسبب مكان وقوع الجريمة والثاني بسبب مكان إقامة المتهم فإنّ الأولوية في التحقيق ترجع إلى القاضي الأول بسبب إحالة الدعوى إليه أصلا، ومن ثمّ لحسن سير العدالة فعليه التمسّك باختصاصه.

وقد يحصل أن يسحب ملف التحقيق من يد قاضي التحقيق المحقق بدون إرادته أي رغما عنه، تضمن ق.إ.ج حالتين يتحقق فيهما هذا الاحتمال[1]

1- حالة تنحية قاضي التحقيق بقرار من رئيس غرفة الاتهام ، وأشارت المادة 71 قانون الإجراءات الجزائية إلى حالة تنحية قاضي التحقيق عن الدعوى لصالح آخر لحسن سير العدالة، وإذا كانت التنحية في حدّ ذاتها تنطوي على المساس بسلطة قاضي التحقيق، فما بالك إذا كان قرار التنحية صادر عن وكيل الجمهورية وغير قابل لأيّ طعن، وهذا ما كانت تنصّ عليه المادة 71 قانون الإجراءات الجزائية قبل التعديل في سنة 2001، حيث كانت تجيز لوكيل الجمهورية تنحية قاضي التحقيق وذلك بطلب من المتهمّ أو المدعي المدني بموجب قرار غير قابل لأيّ طعن .

2- الحالة كما أشارت المادة 191 قانون الإجراءات الجزائية إلى حالة تنحية قاضي التحقيق عن الدعوى بقرار من غرفة الاتهام يحصل هذا عندما تقرر غرفة الاتهام حال نظرها في صحة الإجراءات إبطال الإجراءات كلها أو بعضها، بمناسبة استئناف مختلف الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق عدا الأوامر بشأن الحبس الاحتياطي،2 ويكون لغرفة الاتهام إذا ما كشفت سببا من أسباب البطلان أنّ تقضي ببطلان الإجراء المشوب به وعند الاقتضاء ببطلان الإجراءات التي تليها.

1) أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي . دار هومة . طبعة سنة 2006. ص 56-57.

2) لبيض رؤوف ، مرجع سابق ، ص 25 .

وهنا تكون غرفة الاتهام أمام 3 خيارات:

- إمّا أن تتصدى لموضوع الإجراء.
- إمّا أن تعيد الملف إلى قاضي التحقيق الذي حقق فيه لمواصلته.
- إمّا أن تحيل الملف لقاضي تحقيق آخر لمواصلة إجراءات التحقيق[1].

الفرع الثاني: حالات الرد لقاضي التحقيق :

إذا لم يتنحى قاضي التحقيق من تلقاء نفسه بالرغم من توافر سبب من أسباب التنحي جاز طلب ردّه، حيث نصّ قانون الإجراءات الجزائية محافظة منه على المتّهم وحقوقه وسلامة الإجراءات الجزائية وقصد الوصول بالقضية إلى الحقيقة على جواز طلب ردّ قاضي التحقيق من المتهم أو المدعي المدني وذلك في المادة 71 قانون الإجراءات الجزائية ، ويعتبر هذا الإجراء ضمانة جدّ هامة بالنسبة للمتهم حيث به يمنع الشخص من التحقيق معه إذا كان في قلبه ذرة حقد أو كراهية نتيجة سوابق أو قضايا حصلت معه أو أمور دنيوية تحيد بالتحقيق عن مجراه العادي أو يظنّ حدوث ذلك وحصوله.

ولقد نصّ القانون في المادة 554 قانون الإجراءات الجزائية ، على أسباب الردّ وهي التى يتكلّم فيها المشرّع عن قضاة الحكم إلاّ أنّ المواد التي تليها تكلّمت هي أيضا عن قضاة التحقيق وما دام هدف هؤلاء وأولئك هو المحافظة على الحقيقة والوصول بالإجراءات المشروعة إلى نتائج يطلبها المجتمع كما يطلبها المتّهم نفسه فإنّنا نرى بأنّه لا فرق إذا ما جعلت تلك الأسباب هي أسباب لردّ قضاة التحقيق الذين نتوخى منهم نفس النتائج والأهداف، وعليه نقول بأنّ أسباب الردّ هي التالية المنصوص عليها في المادة 554 قانون الإجراءات الجزائية ، تخصّ قضاة التحقيق[2].

وبموجب نصّ المادة 554 قانون الإجراءات الجزائية نعرف مدى محافظة النظام الفاصل بين وظيفتي الاتهام والتحقيق عن الحريات والحقوق من عدمه، حيث من قام

[1]) :أحسن بوسقيعة . المرجع السابق طبعة 2006 . ص 57.

[2]) : محمد محدة . ضمانات المتهم أثناء التحقيق الإبتدائي ، الطبعة الأولى ، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة 1991.ص 259 .

بالفصل لم يجد ضيرا على ردّ قضاة التحقيق وعدم ردّ رجال النيابة العامة باعتبارهم خصوم ومن لم يفصل بين الوظيفتين فإنّه وجد نفسه بين أحد الأمرين:

-إمّا المحافظة على الحريات والحقوق الخاصة بالأفراد وبذلك يرد عضو النيابة العامة باعتبارها جهة تحقيق والقول بهذا يؤدي إلى زوال هيبتها وإخراجها مما جعلت من أجله فهي أساسا سلطة الاتهام، وخصم والخصم كما نعلم لا يردّ.

-وإمّا أن يتغاضى على بعض الحقوق ولو جزئيا قصد بقاء النيابة العامة محافظة على سلطتها وهيبتها، وفي الأمرين مساوئ وعيوب تفادتها القوانين القائلة بالفصل بين الوظيفتين ولكن مع هذا نقول إذا كان القانون قد حافظ على المتهم من جهة بإعطائه حتى طلب ردّ قاضي التحقيق فإنّه من جهة ثانية وحتى لا يوسم القانون بالتعسّف في حقّ القضاة وإهدار شخصيتهم فإنّه استلزم للردّ شروط ثمّ ربط تلك الشروط بالسلطة التقديرية لوكيل الجمهورية بما يراه وفق ما تقدّم به الطالب من أسباب لذلك.[1]

ولعلّ أكبر ضمانات للقاضي من تعسّف الخصوم هو القضاء في كلّ قرار بغرامة مالية تتراوح ما بين 20.000 إلى 50.000 دج وذلك دون الإخلال بالعقوبات المستحقة في حالة ما إذا قدّم الطلب عن سوء نية بقصد إهانة القاضي وبهذا نرى مدى محافظة المشرّع على إمكانية حصول التوازن بين الجانبين دون الإخلال بحقوق الدفاع أو المساس بكرامة القاضي[2].

1) لبيض رؤوف ، مرجع سابق ، ص 27 .

2) محمدمحدّة: المرجع السابق. ص 264.

المطلب الثاني : النتائج المترتبة عن تجسيد الاستقلالية :

حرية الفرد الشخصية من الحقوق التي تعني بها التشريعات فتضمنها صلب دساتيرها وتحريم المساس بها إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون ، إذ لا يضر العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر مايضرها الاعتداء على حريات الناس و القبض عليهم بدون وجه حق.[1]

فيعد قاضي التحقيق إحدى الضمانات الهامة التي يحرص المشرع الإجرائي في أغلب التشريعات المقارنة على توفيرها ، كما يعمل على إبعاد سلطة التحقيق عن النيابة العامة ، إذ يمثل مبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام و التحقيق أحد مبادئ الإجراءات الجنائية التي تحقق ضمانات الحرية الفردية. [2]

ذلك أن الجمع بين هاتين السلطتين في يد هيئة واحدة يؤدي إلى استبدادها . فالسلطة المطلقة مفسدة مطلقا ، و في المسألة الجنائية إذا توقف كل شيء على شخص واحد يملك وحده الحق في الاتهام و جمع الأدلة و تقديرها والفصل فيما ينسب إلى المتهم، فإنه من الواضح أن هذا الشخص يملك الإضرار بالمتهم أو الحكم لصالحه .

و قد نصت المادة 260 من قانون الاجراءات الجزائية : "لا يجوز للقاضي الذي سبق له نظر قضية بوصفه قاضيا للتحقيق او الحكم او عضوا بغرفة الاتهام او ممثلا للنيابة العامة ان يجلس للفصل فيها بمحكمة الجنايات .

و ايضا مانصت عليه المادة 38 من قانون الاجراءات الجزائية :" تناط بقاضي التحقيق اجراءات البحث و التحري و لا بجوز له ان يشيترك في االحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق والا كان دلك الحكم باطلا ."

1) عدلي خليل : الدفء الجوهرية في المواد الجنائية . الطبعة الأولى .دار الكتاب القانونية ،مصر. 2000 ص 253

2) أشرف رمضان عبد الحميد ، قاضي التحقيق في القانون الجنائي المقارن ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى 2004 ، ص : 910 .

الفرع الاول :تحقيق مبد الحياد التام للقائم بالتحقيق :

الاعتبار الذي يقوم عليه مبدا الفصل بين سلطتيى الاتهام و التحقيق هو حياد القاضي الذي يجب ان لا تكون لديه اية نزعة جنائية .في حين ان سلطة الاتهام اذا كانت بيده فلن يستطيع ان يلبي هذه الحاجة ، اذ يعد عمل الاتهام من الناحية الموضوعية رايا مسبقا و منحازا ، او رايا متخذا سلفا ، ياعارض مع مهمة قاضي التحقيق ووضعه كطرف محايد في الدعوى العمومية.[1]

و قاضي التحقيق باعتباره يشكل سلطة مستقلة فهو مخول باتخاذ أي قرار أو إجراء يراه لازما غير أن سلطته هذه تعتبر سلطة مقيدة في حدود الوقائع التي أخطر بها من قبل وكيل الجمهورية تبعا للطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق ، و من ثمة لا يجوز له أن يجري تحقيقا إلا في حدود وقائع الجريمة أو الجرائم التي طلب منه التحقيق فيها مستعملا في ذلك الوسائل و الإجراءات التي خولها إياه القانون دون تجاوز .

و في سبيل تحقيق ذلك فهو مخول بإدارة الدعوى و تسيير إجراءاتها حسب ما يفرضه وضع القضية و ظروف الحال حيث يمكنه القيام بالمعاينات و إجراء الاستجوابات والمواجهات و سماع الشهود و القيام بالتفتيش و الحجز عند الاقتضاء ثم إعطاء القضية مآلها النهائي بموجب قرار قضائي يصدره سواء بإحالتها على المحكمة المختصة أو الأمر بألا وجه للمتابعة عند اللزوم .[2]

و عليه فانه اذا اجتمعت سلطتي الاتهام و التحقيق في يد واحدة انعدمت الحرية الفردية اذ انه لا يمكن لهذه الهيئة ان تتولى الاتهام و جمع الادلة من جهة ، ثم تقدير هذه الادلة والفصل فيها و نسبتها الى المتهم من جهة اخرى . لذلك فانه من الواضح ان هذه الهيئة لن

[1])علي شملال ، الجديد في شرح قانون الاجراءات الجزائية ،دار هومة ، الجزائر الطبعة الثالثة 2017 ، ص 29 و 30 .

[2])علي جروة : الموسوعة في الإجراءات الجزائية ، المجلد الثاني في التحقيق القضائي ، ص : 20 .

تكون محايدة في نزاع اصبحت فيه طرفا اساسيا فيه ، حيث انها اذا اخطات في في توجيه الاتهام فانها تستمر في خطئها عند التحقيق.[1]

الفرع الثاني : تحقيق ضمانات للدفاع لا يحققها مبدا الجمع :

ان اسناد وظيفة التحقيق الى قاضي لا يقتصر على ضمان الحيدة و الاستقلال ،و انما تكفل طبيعة هذا النظام ضمانات اخرى للدفاع لاتتوافرباسناد وظيفة التحقيق للنيابة العامة .

فالتحقيق الابتدائي ينطوي على اجراءات تمس بحقوق الافراد و حريتهم و ذلك بهدف الوصول للحقيقة و لا يبدا هذا التحقيق في ظل نظام قتضي التحقيق الا بناءا على طلب اجراءه الصادر كتابة من سلطة الاتهام و يحدد هذا الطلب الواقعة موضوع التحقيق ، ووصفه القانوني وادلة اثباتها و المتهم بارتكابها ان كان معروفا .

فلا يجري التحقيق في موجهته دون توافرها .كما ان قاضي التحقيق في نظام الفصل يملك رفض اجراء التحقيق اذا تبين له مثلا ان الدعوى العمومية قد سقطت بالتقادم او ان الواقعة الواردة بالطلب لا تشكل جريمة . شريطة ان يكون امر الرفض مسببا .اما النيابة العامة فانها تشرع في التحقيق متى شاءت .دون ان تتلقى أي طلب يحدد الواقعة موضوع التحقيق ووصفها القانوني و الاطار العام الذي يدور فيه التحقيق .[2]

الفرع الثالث : ضمان دقة وسلامة التحقيق :

تتجلى اهمية الفصل بين سلطتي الاتهام و التحقيق اكثر عندما تكون الجريمة من نوع الجناية لما لها من خطورة اذ غالبا ما تتعدد و تتضارب الادلة في شانها لذلك يكون التحقيق فيها عسيرا ، و يحتاج الى خبرة و تخصص من يتولى التحقيق .

[1])علي شملال ، مرجع سابق ، ص 30.

[2])المرجع نفسه ، ص 30و31 .

و فيما يتعلق للخبرة لا يكفي المؤهل القانوني لتحقيقها و ليست للخبرة مدة محددة و هذا ما يتطلب في المحقق ان يكون على قدر من الثقافة وملما بقدر كبير من العلوم المساعدة لقانون العقوبات .[1]

و لا يتحقق ذلك الا اذا كان المحقق محتصا . و تخصص المحقق يعني قصر العمل القضائي على فئات معينة ومؤهلة تاهيلا قانونيا خاصا و لديها من الخبرة و التجربة ما يمكنها من اداء مهمة التحقيق بكفاءة .

فتخصص المحقق من الضرورات التي دعت اليها العملية القضائية نتيجة لتشعب الفروع القانونية اتجاهها نحو التخصص و العمق .فاصبح العمل القضائي يحتاج الى خبرة عالية وكفاءة خاصة لا تتسنى لغير المتخصصين فالخبرة و التخصص هما الذان يكونان ضمير المحقق و يولدان لديه العقلية القانونية التي تمكنه من اداء العمل القضائي .و في ذلك ضمان لدقة وسلامة التحقيق و لا يتحقق ذلك الا اذا قام بالتحقيق قاضي ينفرد بمهمة التحقيق دون غيرها .

اذ لا يمكن ضمان دقة و سلامة التحقيق امام احتكار عضو النيابة العامة سلطة التحقيق في الدعوى العمومية ، اذ يعد عضو النيابة العامة في هذه الجالة قد عهد اليه بمهمة استثنائية هي التحقيق الابتدائي .بعيدا عن وظيفة الاتهام التي تعد الوظيفة الاساسية للنيابة العامة .[2]

[1]) علي شملال ،مرجع سابق ، ص 32 .

[2]) المرجع نفسه ، ص 33.

المبحث الثاني : خصائص عمل قاضي التحقيق و القواعد التي تحكم اختصاصه .

التحقيق الابتدائي اكتسب هذا الاسم تمييزا له عن التحقيق النهائي أو المحاكمة و تبرز أهميته بأنه هو التحتية الحتمية للدعوى إذا ما أحيلت إليها الأوراق بحيث لا يطرح على سلطات الحكم إلا التهم المرتكزة على أساس متين من الوقائع و القانون.[1]

التحقيق الابتدائي هو الذي يتولاه قضاء التحقيق أي قاضي التحقيق كدرجة أولى و غرفة الاتهام كدرجة ثانية في بعض الحالات قصد جمع الأدلة على الجرائم و كل من ساهم في اقترافها و اتخاذ المقرر النهائي في ضوئها بإحالة الدعوى على جهة الحكم إذا كان قائما فمرتكبه معروفا و الأدلة كافية أو بأن لا وجه للمتابعة إذا كان الجرم غير قائم أو بقي مرتكبه مجهولا أو لم تتوافر الدلائل ضد الشخص المتهم باقترافه.

التحقيق الابتدائي هو الذي تقوم به جهات التحقيق تكميلا للبحث الأولي أو التمهيدي أو الإعدادي الذي غالبا ما يسبق التحقيق القضائي و الذي يتولاه الشرطة القضائية. [2]

المطلب الاول : خصائص عمل جهة التحقيق :

أن قاضي التحقيق باعتباره يشكل سلطة مستقلة فهو مخول باتخاذ أي قرار أو إجراء يراه لازما غير أن سلطته هذه تعتبر سلطة مقيدة في حدود الوقائع التي أخطر بها من قبل وكيل الجمهورية تبعا للطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق ، و من ثمة لا يجوز له أن يجري تحقيقا إلا في حدود وقائع الجريمة أو الجرائم التي طلب منه التحقيق فيها مستعملا في ذلك الوسائل و الإجراءات التي خولها إياه القانون دون تجاوز .

و في سبيل تحقيق ذلك فهو مخول بإدارة الدعوى و تسيير إجراءاتها حسب ما يفرضه وضع القضية و ظروف الحال حيث يمكنه القيام بالمعاينات و إجراء الاستجوابات و المواجهات و سماع الشهود و القيام بالتفتيش و الحجز عند الاقتضاء ثم إعطاء القضية

[1])فرج علواني هليل . التحقيق الجنائي و التصرف فيه ، دار المطبوعات الجامعية . الإسكندرية 1999.، ص 38.

[2])جيلالي بغدادي، التحقيق دراسة مقارنة نظرية و تطبيقية، الطبعة الأولى ،الديوان الوطني للأشغال التربوية . 1999، ص 61.

مآلها النهائي بموجب قرار قضائي يصدره سواء بإحالتها على المحكمة المختصة أو الأمر بألا وجه للمتابعة عند اللزوم .[1] .

و يتميز التحقيق الابتدائي في التشريع الجزائري بالسرية و التدوين و هو مقتبس من النظام التنقيبي .[2]

الفرع الاول : سرية عمل التحقيق :

درجت التشريعات الإجرائية على الأخذ بمبدأ سرّية التحقيق لما يحمله من ضمانات كبرى للمتّهم بوجه خاص وللعدالة بوجه عام، من حيث أنّه يصون حقوقه، ويحفظ سمعة المتهم بالنظر لما تقدّمه وسائل الإعلام من أخبار قد تمسّ بكرامته وشرفه، إذ أنّ الإعلام يُعدُّ من أهمّ الوسائل التي تؤثّر مباشرة على الجمهور.

وكما هو معلوم فإنّ توجيه الاتهام لا يعني بالضرورة أنّه مرتكب الجريمة ومن ثمّ فإنّه بهذه السريّة تجنّب المتهم المحاكمة الأوّلية المتمثلة في محاكمة الرأي العام مادام أنّه لم تثبت إدانته بعد.[3]

وقد تفطّن المشرّع إلى أهمية المحافظة على أسرار التحقيق حيث أكّد على الطابع السريّ له في نصّ المادة 11 قانون الإجراءات الجزائية ، ويستفاد من هذه المادة أنّ السرية لا تلزم فقط قضاة التحقيق بل تشمل كذلك قضاة النيابة العامة وكذلك كتّاب الضبط– الشرطة القضائية في الإنابات القضائية، المحضرين، الخبراء، ورغم أنّ المادة 11 قانون الإجراءات الجزائية ، لا تتكلّم على المحامين إلاّ أنّهم يظلوا ملزمين بكتمان السرّ المهني على أساس أحكام المواد 46 و85 قانون الإجراءات الجزائية ، والمادة 301 قانون العقوبات، التي تجرّم إفشاء السرّ المهني وتُعاقب عليه.

1) علي جروة ، مرجع سابق ص 20.

2) عبد الرحمان خلفي ،الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن .الطبعة الربعة منقحة ومعدلة .دار بلقيس .الدار البيضاء الجزائر .2018–2019 .ص 269 .

3) لبيض رؤوف ، مرجع سابق ص 28 .

ولكن هذه السريّة ليست مطلقة بل هي موجهة للجمهور بمعنى أنّه لا يجوز له حضور هذه التحقيقات ولا يطّلع على محاضرها، ولا تصدر بصورة علنية أيّ أنّ التحقيق يكون علنيا للخصوم فقط، وعليه فإنّه بمجرّد شعور المتّهم بأنّ له الحقّ في حضور إجراءات التحقيق فإنّ ذلك يبعث في نفسه الطمأنينة التي تُعدُّ من أهمّ ثمرات الدفاع، وتمكّنه من تحسين دفاعه عن نفسه.[1]

فاما سرية التحقيق فتكون في مواجهة الجمهور حفاظا على المتهم حتى لا يتم التشهير به ، فقد يحصل على البراءة هذا من جهة . ومن جهة اخرى حفاظا على المصلحة العامة في تحقيق العدالة و الكشف عن الحقيقة .[2]

الفرع الثاني: سرعة إجراءات التحقيق:

تقتضي التشريعات وجوب الإسراع في إجراء التحقيق الابتدائي نظرا لفوائده الكثيرة أهمّها:

– إذا كان بريئا فسرعة إجراء التحقيق تجنّبه المكوث مطولا في قفص الاتهام، إذ لو استغرقت إجراءات التحقيق وقتا طويلا خاصّة إذا كان المتّهم محبوسا فإنّ ذلك سوف يضرُّ به كلّما طالت تلك المدّة ليحكم في نهاية الأمر ببراءته، فقد يكتشف قاضي التحقيق ذلك في نهاية التحقيق فيحكم بانتفاء وجه الدعوى.

– إنّ سرعة التحقيق مزية للمتهم حيث تكون ذاكرته لا تزال تحتفظ بالأماكن التي مرّ عليها والأشخاص الذين لقيهم على العموم والأشياء التي قام بها لحظة وقوع الجريمة، فلو طالت المدّة لأدى ذلك إلى نسيان المتّهم غالبية الأمور التي كثيرا ما تكون بعض جزئياتها مهمة في تحديد حدود المسؤولية الجنائية سواء للمتهم إن ثبتت في حقّه التهمة أو لغيره، ومن مظاهر السرعة :[3]

1) لبيض رؤوف ، مرجع سابق ص 28.

2) عبد الرحمان خلفي ، مرجع سابق ص 269

3) لبيض رؤوف .مرجع سابق .ص 28 و 29 .

اولا – السرعة في الاستجواب:

فلقد نصّت أغلب التشريعات على استجواب المتهم في أقرب ما يمكن إن لم نقل في الحال، بحيث إذا تعذّر الشروع في هذا الإجراء بهذه الكيفية من قبل قاضي التحقيق المختصّ بالملف فيجب طبقا للمادة 112 قانون الإجراءات الجزائية من تقديم المتهم إلى وكيل الجمهورية ليطلب من قاضي تحقيق آخر إجراء الاستجواب في الحال وإلا أخلي سبيله

2/ **السرعة في إنجاز التحقيق :**

طبقا للمادة 162 قانون الإجراءات الجزائية ، فإنّه بمجرّد اعتبار التحقيق منتهيا على قاضي التحقيق إرسال الملف إلى وكيل الجمهورية لإبداء طلباته في خلال 10 أيّام على الأكثر.

وعليه فإنّ السرعة في إنجاز التحقيق يعدّ ضمانة هامة للمتهم بحيث تجنّبه استثنائية المساس بالحريات الفردية التي يتطلبها التحقيق في أقلّ وقت ممكن كما أنّه يزيل نظرة الإدانة للمتهم من طرف العموم حتى أطلق صراحهُ في وقت مبكّر أو بعد مدّة قصيرة إذا كان محبوسا[1].

الفرع الثالث: تدوين إجراءات التحقيق:

تقتضي القواعد العامة في الإجراءات الجنائية بوجوب تدوين التحقيق وذلك حتى يكون حجة على الكافة فيما أثبتته، وحتى تكون إثباتاته أساسا صالحة لما قد يبنى عليها من نتائج حيث يستطيع الخصوم الرجوع إلى ما جرى فيه ليبني دفاع كلّ طرف على أساسه، ويقصد بالتدوين كذلك هو إثبات إجراءات التحقيق عن طريق الكتابة لأنّها تمثّل السند الدال على حصولها وعدم توافر الكتابة يؤدي إلى افتراض عدم مباشرة الإجراء، وبالتالي فإنّ المبدأ المطبّق في هذه الحالة: "ما لم يكتب لم يحصل."[2]

[1]) درياد مليكة. ضمانات المتهم أثناء التحقيق الإبتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية ، منشورات عشاش، الجزائر، سنة 2003.ص 90-91.

[2]) أحمد فتحي سرور. أصول قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1969..ص 570.

وفضلا عن ذلك فإنّ تدوين التحقيق يمكن أن يشكّل ضمانة مهمة لحقّ المتهم في الدفاع، فمن خلال التدوين يستطيع محامي المتهم الرجوع إلى محاضر الإجراءات، والإطّلاع على الشهادات المقدّمة ضدّ موكله خصوصا عند غيابه عن الشهادات ليتمكن من إعداد دفاع موكله مما نسب إليه حيث يضمن عدم نسيان أيّ دفع من الدفوع التي يريد تقديمها أمام الجهة القضائية المختصة.[1]

ومما يمكن أن يقدّمه التدوين من ضمانات للمتهم هو تمكين هذا الأخير من مراقبة أعمال التحقيق إذ يمكن له أن يحتجّ بما جرى خلالها ويستنبط ما يتراءى له من نتائج، وهذا يعني أن لا يغفل قاضي التحقيق بعض الأقوال التي سمعها، وإنّما عليه تدوينها كما سمعت من فم المتهم بغير زيادة ولا نقصان، ومن ثمّ فإنّه يسهم في المحافظة على إجراءاته من التشويه والتحريف، خصوصا وأنّ إجراءات التحقيق متعددة وأساليب مباشرتها مختلفة، فضلا على أنّ إنجاز بعضها يتطلّب وقتا طويلا لا يمكن معه الاعتماد على ذاكرة المحقق لإثبات الأدلة المستنبطة منه، كما أنّ الآثار المتخلفة عن الجريمة فإنّها قابلة للمحو بفعل الزمن وبالتالي يحفظها من النسيان.[2]

المطلب الثاني : القواعد المحددة لاختصاصات قاضي التحقيق :

نلاحظ أن للتشريع الجزائري عبر مختلف التعديلات التي أدخلت على قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، قد توخى في مجملها المزيد من الحرص على حماية حقوق المشتبه فيهم الموقوفين للنظر ، ولا أدل على ذالك من التعديل في القانون رقم 04 15 حيث أدرجت ثلاث مواد هي263 مكرر،263 مكرر1،263 مكرر2 تتعلق بالتعذيب.كما يحرص المشرع الجزائري على حماية الحقوق و الحريات من خلال حماية السلامة الجسدية[3].

[1]) لبيض رؤوف . مرجع سابق. ص 29

[2]) المرجع نفسه . ص 29 .

[3])المرجع نفسه .مرجع سابق .ص 7.

ومن اهم القواعد التي تحدد اختصاص قاضي التحقيق هي : الاستقلالية و الحياد و الخضوع للرقابة العليا و عدم الجمع بين جهة التحقيق و الاتهام و عدم الجمع بين لتحقيق و المحاكمة .[1]

كانت المادة 71 ق ا ج قبل تعديلها بموجب قانون : 26 جوان 2001 تغذي هذا الاعتقاد حيث كانت تجيز لوكيل الجمهورية تنحية قاضي التحقيق عن الدعوى لصالح قاض آخر من قضاة التحقيق لحسن سير العدالة بناءا على طلب المتهم أو المدعي المدني و ذلك بقرار غير قابل لأي طعن .

و إثر تعديل النص المذكور أسندت صلاحية تنحية قاضي التحقيق لرئيس غرفة الاتهام و تجدر الإشارة إلى أن المشع الفرنسي أناط مهمة تعيين قاضي التحقيق في حالة تعددهم لرئيس المحكمة كما أناط به أيضا مهمة تنحية قاضي التحقيق .

يستخلص مما سبق أن مركز قاضي التحقيق قد تعزز نسبيا في ظل قانون : 26 جوان 2001 بالمقارنة مع مركزه الهش في ظل التشريع السابق حيث كانت وظيفته غير مستقرة و قابلة للعزل .

و يخشى أن يكون لإلغاء المادة 39 ق ا ج بموجب قانون 20 ديسمبر 2006 أثر سلبي على استقرار قاضي التحقيق[2].

و التحقيق الابتدائي إذ يعد مرحلة تحضيرية للمحاكمة تؤدي إلى تحضير الدعوى و تحديد مدى قابليتها للنظر أمام قضاء الحكم ، فلقد وضع نظام التحقيق الابتدائي حتى لا يطرح على سلطة الحكم في الدعوى غير التهم المرتكزة على أساس متين من الوقائع و القانون و في هذا ضمان لمصالح الأفراد و للمصلحة العامة على السواء ، لما في ذلك من

[1])عبد الرحمان خلفي .مرجع سابق ص 270-271-272.

[2])أحسنبوسقيعة، التحقيق القضائي ، طبعة جديدة منقعة و متممة في ضوء قانون : 20 ديسمبر 2006 ، ص : 17 ، 18 .

توفير لوقت القضاء و جهده ، و صيانة لحقوق و حريات المتهم من أن يمثل أمام القضاء إذا كانت الأدلة ضده غير كافية . [1]

و يتمثل التبرير الأساسي لنظام قاضي التحقيق بناء على ذلك في حماية الحريات الشخصية من كل تحكم و استبداد ، إذ يستند إلى قاعدة جوهرية مؤداها أنه لا يجوز للشخص الواحد أن يكون خصما و حكما في نفس الوقت ، فلا يجوز للنيابة العامة أن تتولى الاتهام و التحقيق معا نظرا للتعارض القائم بين الوظيفتين.

و يقصد بالقواعد المحددة لاختصاصات قاضي التحقيق الحدود التي بينها المشرع لقاضي التحقيق ليباشر فيها ولاية التحقيق في الدعوى المعروضة عليه و يتحدد اختصاص قاضي التحقيق من خلال معايير ثلاث :

فيوصف بالاختصاص الشخصي من خلال النظر للشخص مرتكب الجريمة و يوصف بالاختصاص النوعي من خلال نوع الجريمة أو الوقائع المرتكبة و يوصف بالاختصاص المكاني أو المحلي من خلال مكان ارتكاب الجريمة أو محل إقامة مرتكبها أو محل إلقاء القبض عليه .

و إن قواعد الاختصاص من النظام العام لا يمكن الاتفاق على مخالفتها و يمكن إثارتها في أي مرحلة تكون عليها الدعوى و لو من قبل القاضي نفسه.[2]

الفرع الأول : الاختصاص المحلي :

فكرة الاختصاص المحلي تقوم على تقسيم إقليم الدولة ، و يتحدد اختصاص قاضي التحقيق بنص المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية :"**يتحدد اختصاص قاضي التحقيق محليا بمكان وقوع الجريمة او محل إقامة احد الأشخاص المشتبه في مساهمتهم في اقترافها او بمحل االقبض على احد هؤلاء الأشخاص حتى ولو كان القبض حصل لسبب اخر** ..." و يمكن ان يمتد اختصاص قاضي التحقيق الى اكثر من محكمة او الى

[1]) دراجي الزهراء .قاضي التحقيق طبقا لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري 22-06 .مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء .المدرسة العليا للقضاء .الجزائر .2007-2010 .ص 01 .

[2]) المرجع نفسه .ص 17 .

اختصاص وطني وفقا لما تم تحديده لوكيل الجمهورية طبقا للمادتين 02/40 و 40 مكرر من قانون الإجراءات المدنية و الادراية .[1]

و قد حدد قواعده المشرع بالمادة 40 ق ا ج و يتبين من هذا النص أن الاختصاص المحلي لقاضي التحقيق يتحدد بمكان ارتكاب الجريمة أو المكان الذي يقيم فيه المتهم أو المكان الذي ألقي فيه القبض عليه ، و لو حصل هذا القبض لسبب آخر .

و بموجب المادة 375 مكرر قانون العقوبات المتضمنة بالقانون رقم : 06 _23 المؤرخ في : 20 ديسمبر 2006 المعدل و المتمم لقانون العقوبات أصبح قاضي التحقيق في جنحتي إصدار شيك بدون رصيد المنصوص عليها في المادة 374 ق ع و إصدار شيك رغم منع الشخص من ذلك المنصوص عليها في المادة 16 مكرر 3 من قانون العقوبات المتضمنة بالقانون رقم 06 _23 المعدل و المتمم لقانون العقوبات يتحدد اختصاصه أيضا بمكان إقامة المستفيد من الشيك أو مكان الوفاء به .[2]

و إن مكان ارتكاب الجريمة يختلف بالنسبة للجرائم الوقتية عنها بالنسبة للجرائم المستمرة ففي الجرائم الوقتية يكون مكانا لارتكاب الجريمة المحل الذي يقع فيه فعل التنفيذ و في الجرائم المستمرة يكون مكان لارتكاب الجريمة كل مكان تقوم فيه حالة الاستمرار و في الجرائم التي تتكون من عدة أفعال و تكون قد ارتكبت في أكثر من مكان كان جميع قضاة التحقيق التي وقعت في دائرتهم أفعال التنفيذ مختصين محليا بنظر الدعوى .

و بالنسبة لمحل إقامة المتهم فالعبرة بوقت اتخاذ الإجراءات ضده و لو قام بتغيير إقامته بعد ذلك .

و في جميع هذه الحالات فإن اختصاص قاضي التحقيق يتحدد بدائرة اختصاص المحكمة التي يباشر فيها وظيفته و يجوز استثناء تمديد اختصاصه إلى محاكم أخرى بموجب قرار وزاري إذا تطلبت الضرورة ذلك المادة 40 فقرة 2 ق ا ج و يكون اختصاصه

[1])عبد الرحمان خلفي .الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن .دار بلقيس الجزائر .طبعة الرابعة منقحة ومعدلة .2018-2019 .ص 284-285 .

[2])المرجع نفسه ص 17 وما يليها .

وطنيا إذا تعلق الإجراء بعملية تفتيش بمناسبة التحقيق في جرائم الإرهاب و المخدرات و الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية و الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات و جرائم تبييض الأموال و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و بموجب المادة 65 مكرر 1 من القانون رقم 04 _14 المؤرخ في : 10 نوفمبر 2004 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية أصبح اختصاصه ينعقد أيضا بمكان وجود المقر .

الاجتماعي للشخص المعنوي إذا ما كانت المتابعة الجزائية تخص الشخص المعنوي وحده أما إذا تمت متابعة معه أشخاص طبيعية فتختص الجهة القضائية المرفوعة أمامها دعوى الأشخاص الطبيعية.[1]

بموجب التعديل الجديد لقانون الإجراءات الجزائية المتضمن بالقانون رقم : 04 _14 المؤرخ في : 10- 11 – 2004 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية قام المشرع بتوسيع الاختصاص المحلي لعدد من المحاكم و معه بالتالي لقضاة التحقيق المعينين بالقطب الجزائي المتخصص التابع لها إلى اختصاص محاكم مجالس أخرى و ذلك في نوع معين من الجرائم التي حددها المشرع على سبيل الحصر في الجرائم المتعلقة بالمتاجرة في المخدرات و الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية و الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات و جرائم تبييض الأموال و الإرهاب و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف و هو ما يعني إنشاء أقطاب قضائية متخصصة في تلك الأنواع من الجرائم و عليه أصبح الوضع بالنسبة للتحقيق القضائي في هذه الأنواع الخاصة من الجرائم كما كان عليه الوضع قبل صدور القانون رقم : 90 – 24 المؤرخ في : 18 –09 –1990 الذي ألغى الأقسام الاقتصادية حينما كان التحقيق في الجرائم الاقتصادية الموصوفة جنايات يتم من قبل قضاة التحقيق لدى الأقسام الاقتصادية الموجودين في محاكم معينة دون غير .[2]

[1])دواجي الزهراء .مرجع سابق ص 17 .

[2])المرجع نفسه .ص 18 .

و قد حدد المرسوم التنفيذي رقم 06 – 348 المؤرخ في 05 – 10–2006 المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية و قضاة التحقيق [1]حدود الاختصاص المحلي الجديد للمحاكم المعنية بهذا التوسع في الاختصاص و المتمثلة في محاكم سيدي أمحمد و قسنطينة و ورقلة ووهران.[2]

وبذلك يمتد اختصاص قاضي التحقيق في المحاكم ذات الاختصاص الموسع التي عرفت بالقاطاب الجزائية المتخصصة .طبقا للمرسوم المرسوم التنفيذي رقم 06 – 348 المؤرخ في 05 – 10–2006[3]المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية و قضاة التحقيق و الذي تم تعديله بالمرسوم التنفيذي رقم 16–267 المؤرخ في 17–10–2016 .[4]

الفرع الثاني : الاختصاص النوعي :

إن قاضي التحقيق مختص بالتحقيق في كل جريمة معاقب عليها طبقا لقانون العقوبات أو القوانين المكملة له و إن التحقيق في الجرائم الموصوفة جناية يكون إلزاميا و لا يجوز إحالة الشخص فيها مباشرة للمحاكمة قبل إجراء تحقيق قضائي معه أما في مواد الجنح و المخالفات فهو اختياري يخضع لتقدير النيابة في طلب فتح تحقيق أو إحالة القضية مباشرة إلى المحاكمة ما لم يكن مرتكب الجنحة حدث حينئذ يكون قاضي الأحداث مختص إلا إذا كان معه متهمين بالغين فيكون قاضي التحقيق مختص كذلك، وإذا كانت الجريمة تتعلق بالنظام العسكري أو من طبيعة الجرائم العادية المرتكبة في الخدمة أو ارتكبت داخل مؤسسة عسكرية فإن قاضي التحقيق العسكري يكون وحده المختص نوعيا بالتحقيق فيها المادة 25 من قانون القضاء العسكري و إذا كانت الجريمة من نوع أحد الجرائم المذكورة بالمادة 40 ق

[1])محمد حزيط . قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري ، دار هومة ، الجزائر 2008 .ص 47 –46 ومايليها.

[2])لمزيد من الشرح و التفاصيل . انظر دواجي الزهراء ص 18 ومايليها .

[3]) المرسوم التنفيذي رقم 06–384 مؤرخ في 05–10–2006 متضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية و قضاة التحقيق .الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية عدد 63 .

[4]) المرسوم التنفيذي رقم 16–267 مؤرخ في 17–10–2016 المتضمن تمديد الاختصاص المحلي لبعض المحاكم ووكلاء الجمهورية و قضاة التحقيق .الجريدة الرسمية الجمهورية الجزائرية عدد 62 .

ا ج فإنه يؤول الاختصاص إلى قضاة التحقيق بالمحاكم المتخصصة المذكورين بالمرسوم التنفيذي 06 _ 348 المؤرخ في : 05 أكتوبر 2006.[1]

و هناك ما يسمى بالاختصاص النوعي لقضاة التحقيق بالأقطاب الجزائية المتخصصة ظهرت عدة أشكال من الجرائم لم تكن معروفة تستعمل في ارتكابها وسائل حديثة و يقوم بارتكابها أشخاص يتمتعون بمستوى من الذكاء ما يمكنهم من تجاوز كل وسائل مواجهة الجريمة العادية و قد أدى انتشار هذه الأنواع من الجرائم الخاصة في المجتمع إلى المساس بأمن المجتمع و باستقرار اقتصاده ، لذلك كان على المشرع التفكير في إيجاد تدابير جديدة لمواجهتها باستحداث جهات قضائية متخصصة لمعالجتها يعهد بها لفئة معينة من قضاة التحقيق من ذوي الكفاءات المتميزة و التكوين المتخصص في المسائل المتعلقة بهذه الأنواع الخاصة من الجرائم .و هو ما فعله المشرع الجزائري بموجب التعديل الذي أجري على قانون الإجراءات الجزائية بالقانون رقم 04 – 14 المؤرخ في 10-11- 2004 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية الذي أنشأ على ضوئها أقطابا قضائية جزائية متخصصة بأنواع معينة من الجرائم أوردها على سبيل الحصر و هي:

_ الجرائم المتعلقة بالمتاجرة في المخدرات

_ الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية

_ الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات

_ جرائم تبييض الأموال ، _ جرائم الإرهاب

_ الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف[2]

و قد عهد مهمة التحقيق القضائي فيها إلى قضاة تحقيق تلك الجهات القضائية المتخصصة ، و قد حدد المرسوم التنفيذي رقم 06-348 المؤرخ في : 5 أكتوبر 2006 عدد تلك الجهات القضائية المتخصصة بأربع جهات بمحاكم سيدي أمحمد و قسنطينة

[1])دواجي الزهراء مرجع سايق ص 18 و 19 .

[2]) المرجع نفسه، ص 19 -20 .

ووهران و ورقلة و قد جعل الاختصاص المحلي لقضاة تحقيق هذه الجهات القضائية المتخصصة يمتد ليشمل عددا من المحاكم و المجالس القضائية المجاورة.[1]

وفي هذا يقول الدكتور عبد الرحمان خلفي : الاختصاص النوعي في المادة الجزائية يتحدد بحسب المعيار الكمي او معيار جسامة الجريمة جناية اوجنحة او مخالفة ، و هو الميعار المعتمد في القانون الجزائري ، و العبرة في ذلك بالوصف الذي يتم به تحريك الدعوى العمومية وان كان قاضي التحقيق غير ملزم به " ويتم تحديد الاختصاص النوعي لقاضي التحقيق طبقا للمادة 66 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على :" التحقيق الابتدائي وجوبي في مواد الجنايات اما في مواد الجنح فيكون اختياريا مالم يكن ثمة نصوص خاصة كما يجوز اجراؤه في مادة المخالفات اذا طلبه وكيل الجمهورية .[2]

الفرع الثالث: الاختصاص الشخصي :

الاختصاص الشخصي يعني تحديد صلاحية قاضي التحقيق للتحقيق بحسب شخص المتهم ،و الأصل ان قاضي التحقيق يحقق في جميع الأشخاص دون تمييز .و في جميع جرائم القانون العام .الا ان المشرع الجزائري استثنى بعض الفئات اما بحكم سنهم اوظائفهم وجعل التحقيق بشانهم يخضع لإجراءات خاصة. [3]

الأصل أن قاضي التحقيق مختص بالتحقيق مع كافة الأشخاص المتهمين مهما كانت وظيفتهم الاجتماعية و سنهم مهنتهم إلا أن المشرع استثنى من ذلك أشخاصا معينين إما بحكم سنهم أو وظائفهم و جعل التحقيق معهم يتم وفقا لإجراءات خاصة و هؤلاء الأشخاص هم :

[1])محمد حزيط .مرجع سابق ص 48 -49.

[2])عبد الرحمان خلفي .مرجع سابق ص 283 و 284 .

[3])المرجع نفسه ،ص 285 .

أولا :الأحداث :

إن التحقيق مع المتهمين الأحداث في مادة الجنح لا يكون إلا من قبل قاضي الأحداث أما في مادة الجنايات فإن التحقيق معهم يكون إلزاميا من طرف قاضي التحقيق على أنه يمكن استثناء في مادة الجنح للنيابة العامة في حالة تشعب القضية إذا كان فيها متهمين بالغين و أحداث ، أن تعهد لقاضي التحقيق لإجراء تحقيق نزولا عند طلب قاضي الأحداث و بموجب طلبات مسببة المادة 452 ق ا ج .

ويتم التحقيق بشان جرائم الاحداث بالنسبة للجنايات عند قاضي التحقيق المكلف بجنايات الاحداث و بالنسبة للجنح عند قاضي التحقيق المكلف بالاحداث على حسب نوع الجريمة فيكون اجباريا في الجنح و الجنايات و جوازيا في المخالفات طبقا للمادة 65 من قانون حماية الطفل رقم 15-12 مع وجوب حضور المحامي للتمثيل طبقا للمادة 67 من نفس القانون .[1]

الا ان هذه المادة تتعارض مع المادة التي تليها مباشرة و هي 65 من قانون حماية الطفل التي تجعل مخالفات الاحداث تطبق بشانها قواعد الاستدعاء المباشر امام قسم الاحداث مما يجعل فكرة التحقيق في مخالفات الاحداث غير ممكنة الا اذا كانت مرتبطة بجناية او جنحة [2]

ثانيا العسكريون و ضباط الشرطة القضائية :

أي العسكريون الذين يرتكبون جرائم مدنية أو عسكرية داخل المؤسسات العسكرية أو لدى المضيف أو أثناء تأدية مهامهم العسكرية، فهؤلاء الأشخاص يكون قاضي التحقيق العسكري بالمحاكم العسكرية وحده المختص بالتحقيق معهم و قد أشارت إلى ذلك المادة 25 من قانون القضاء العسكري.

1)عبد الرحمان خلفي .مرجع سابق ص 285 و 286 .

2)المرجع نفسه ، ص 286 .

ان قاضي التحقيق العسكري هو المختص بالفصل في الجرائم التي يرتكبها العسكري سواء جرائم مدنية او عسكرية و يختص أيضا بالتحقيق في الجرائم التي يرتكبها مدنيين ضد امن الدولة و تزيد عقوبتها عن خمس سنوات حسب نص المادة 25 ف 03 من قانون القضاء العسكري .[1]

و يعني بهم مأموري الضبط القضائي المشار إليهم في المادة 15 قانون الإجراءات الجزائية و هم ضباط الدرك الوطني و محافظو الشرطة و ضباط الشرطة و رؤساء المجالس الشعبية البلدية و الدركيون و ذوو الرتب قي الدرك الذين أمضوا مدة 3 سنوات في الخدمة المعينين بموجب قرار وزاري مشترك بين وزير العدل ووزير الدفاع الوطني و مفتشوا الأمن الوطني الذين قضوا في الخدمة بهذه الصفة ثلاث سنوات و عينوا بموجب قرار وزاري مشترك صادر عن وزير العدل و وزير الداخلية ، فهذه الفئة من ضباط الشرطة القضائية إذا كان الاتهام موجها إليهم يرسل ملف القضية إلى النائب العام الذي يمكنه عرض الأمر على رئيس المجلس إذا رأى أن هناك محلا للمتابعة و حينئذ يقوم رئيس المجلس باختيار قاضي تحقيق من خارج دائرة اختصاص الجهة التي يعمل بها ضابط الشرطة القضائية المتابع لكي يجري التحقيق معه المادة 577 قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثا : قضاة المحاكم ما عدا رئيس المحكمة و وكيل الجمهورية : متابعتهم تتم بنفس الإجراءات المتبعة عند اتهام أحد ضباط الشرطة القضائية المادة 576 قانون الإجراءات الجزائية و يشمل قضاة المحاكم قضاة الحكم و التحقيق و مساعدي وكيل الجمهورية .

رابعا : قضاة المجالس القضائية و رؤساء المحاكم ووكيل الجمهورية :

حيث يرسل ملف القضية بشأنهم إلى النائب العام لدى المحكمة العليا الذي يقرر إن كان محلا للمتابعة ، فيتقدم بطلب إلى الرئيس الأول للمحكمة العليا لينتدب قاضي تحقيق

1)امر رقم 71-28 مؤرخ في 22-04-1971 المتضمن قانون القضاء العسكري جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 38.

من خارج دائرة اختصاص المجلس القضائي الذي يعمل فيه القاضي المتابع المادة 575 قانون الإجراءات الجزائية .

و يتم متابعتهم بترخيص كتابي من وزير العدل و عن طريق تحقيق بمعية أحد قضاة المحكمة العليا يعين لهذا الغرض من قبل الرئيس الأول للمحكمة العليا بطلب من النائب العام للمحكمة العليا المادة 573.

خامسا :قضاة المحكمة العليا و رؤساء الجالس القضائية و النواب العامون :

يحيل بشانهم وكيل الجمهورية الملف على النائب العام لدى امحكمة العليا عن طريق النيابة العامة يرفعه بدوره للرئيس الأول للمحكمة العليا الذي يختار احد أعضاء المحكمة العليا لاجراء التحقيق المادة 573 قانون الإجراءات الجزائية.

سادسا :أعضاء الحكومة والولاة :

و تتم متابعتهم بإتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة 573 قانون الإجراءات الجزائية كذلك بعد أن يقوم النائب العام للمحكمة العليا بطلب من رئيس المحكمة العليا بتعيين قاضي من قضاة المحكمة العليا للتحقيق في القضية .[1]

[1])لمزيد من التفاصيل انظر عبد الرحمان خلفي المرجع السابق ص 286 و 287 و 288 ومايليها .

خلاصة الفصل الأول

من خلال ما سبق و كخاتمة للفصل الأول فقد استقر المشرع الجزائري على مبدا الفصل بين الاتهام والتحقيق و جعل التحقيق الابتدائي مرحلة وسط وركيزة أساسية في مسار الدعوى العمومية فهي من تغربل القضايا و تقرر ما اذا كانت الدعوى يمكنها ن تواصل نحو المحاكمة عن طريق امر الإحالة او عليها ان تتوقف عن طريق الامر بانتفاء وجه الدعوى .

الفصل الثاني

الضمانات الإجرائية لمبدأ احترام قرينة البراءة أمام قاضي التحقيق

تمهيد

الأصل في المتهم البراءة تلك هي القاعدة التي تقوم عليها نظرية الإثبات في المسائل الجنائية، فمن المسلم به أن الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته بمحاكمة قانونية عادلة، وهذه قرينة قانونية غير قاطعة وقابلة لإثبات العكس، لكنها على كل حال تحمي الحرية الشخصية للأفراد، فمن يدعي خلاف هذا الأصل عليه أن يقيم الدليل على دعواه، لذا يتعين على سلطة الاتهام أو المدعي المدني إثبات توافر جميع أركان الجريمة وإثبات عناصر هذه الأركان بكافة طرق الإثبات لكونها واقعة مادية، فالمتهم يجب معاملته على أساس أنه بريء في كافة مراحل الدعوى حتى يصدر حكم بإدانته وأن يكون هذا الحكم مبنياً على الجزم واليقين لا على الشك والاحتمال وبالتالي فإن الشك يجب أن يفسر لمصلحته.[1]

وقد ردد الفقه والقضاء بشأن هذا المبدأ على أن المجتمع يؤثر أن يفلت الجاني من العقاب على أن يحكم ظلماً على بريء، فكثيراً ما يوضع أشخاص رهن التوقيف فترة قد تطول أو تقصر ثم يقضى بعد ذلك ببراءتهم بعد إجراء محاكمتهم، فيكون من الأفضل معاملتهم على أساس أصل البراءة منذ بدء الاتهام حتى صدور الحكم البات في الدعوى وذلك درءاً للضرر الذي قد يتسبب عن أخطاء القضاء، وهنا يبرز دور القواعد الجنائية الإجرائية في كفالة التوازن بين مصلحة المجتمع في توقيع الجزاء على الجاني وبين مصلحة المتهم في عدم المساس بحقوقه الشخصية التي كفلها الدستور بنصه على هذا المبدأ الذي أصبح مبدءاً مسلماً به في كثير من الدساتير فنصت عليه في صلبها ومنها الدستور العراقي الصادر عام 2005 في المادة (19/خامساً) حيث

---

[1]). فاضل عواد محميد الدليمي. مفهوم و تعريف مبدأ قرينة البراءة و الاستثناءات الواردة عليه . الكتاب أو المصدر : ذاتية القانون الجنائيةعادة نشر بواسطة محاماة نت. اطع عليه يوم 12-08-2020 سا 20.36

2). https://www.mohamah.net/law/%d9%85%d9%81%d9%87%d9%88%d9%85-%d9%88-

نصت على أن: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية عادلة". وهذا هو ذات نص المادة (20) من الدستور العراقي الملغى لعام 1970.[1]

المبحث الاول : مفهوم مبدا قرينة البراءة :

الجريمة هي عمل شاذ وخارج عن المألوف ، فاذا ما وقعت نشا عنها حق الدولة في العقاب لتحقيق الردع العام و الحفاظ على الامن داخل المجتمع ، وهذا احق يخول للجهات المختصة باتخاذ إجراءات معينة للكشف عن مرتكبيها .الا ان هذا الحق يصطدم بواجبها المتمثل بكفالة الحقوق و الحريات المكفولة و المصونة لكل مواطن واذا كان محل متابعة جزائية .ما مدام لم تثبت بعد ادانته بموجب حكم قضائي بات .وهذا ما يوفره مبدا البراءة الذي يعد سببا من اهم الأسباب التي تساهم في تحقيق إجراءات قانونية تتضمن الفرصة الكافية لحماية جميع حقوقه وحرياته. لذلك يعد المبدأ في حقيقته السور المحصن الذي يحمي خلفه كل من يوضع موضع الاتهام ضد أي اجراء من الإجراءات الجزائية التي قد تمارس بشكل مخالف للعدالة.[2]

المطلب الاول :ماهيته و اساسه في الفقه القانوني:

مبدأ أصل البراءة ليس بحديث العهد فقد قررته الشريعة الإسلامية من قبل، وهذا ما يوضحه قول رسولنا الكريم (صلى الله عليه والة وسلم) في الحديث الشريف: "ادرءوا الحدود بالشبهات"(5) وقوله (ص): "ادرءو الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فخير للإمام أن يخطئ في العفو خير، من أن يخطئ في العقوبة"، فهذا المبدأ يمتد إلى جميع الجرائم في الشريعة الإسلامية من حدود وقصاص وتعازير استناداً لقول الرسول الكريم (صلى الله عليه والة وسلم): "إن

[1]) https://www.mohamah.net/law مرجع سابق اطلع عليه بتاريخ 12-08-2020 سا 20.39 .

[2])ضاء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين .المتهم و مبدا البراءة في قانون أصول المحاكمات الجزائية دراسة مقارنة .منشورات زين الحقوقية مكتبة زين .بيروت لبنان .الطبعة الأولى 2018 .ص 111.

دماءكم وأموالكم وأعراضكم وأبشاركم عليكم حرام" فهذا الحديث يلقي واجباً دينياً معيناً، ولا يجوز اسقاط هذا الواجب إلا بعد الثبوت بما يفيد القطع.[1]

وباختصار إن ما تعنيه قرينة البراءة هو أن الإدانة لا تبنى إلا على الجزم واليقين، أما البراءة فيجوز أن تبنى على الشك، فالقاضي لا يتطلب للحكم بالبراءة دليلاً قاطعاً على ذلك، ولكنه يكتفي بعدم وجود دليل قطعي على الإدانة، ويعني ذلك هو أن تستوي براءة تستند إلى اليقين مع براءة تعتمد على الشك في الإدانة .[2]

الفرع الأول :ماهية مبدا قرينة البراءة :

فاصل البراءة كما يقول احد شراح القانون هو ان لا يجازى الفرد عن فعل اسند اليه ما لم يصدر ضده حكم بالعقوبة من جهة ذات ولاية قانونية .[3]

" ومؤدى قرينة البراءة ان يعامل المتهم مهما كانت جسامة الجريمة التي تنسب اليه على انه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي وفقا للضمانات التي يقررها القانون"[4]

وافتراض البراءة في جانب المشتبه به كما يقول بعضهم لاقى نقدا شديدا من قبل أنصار المدرسة الوضعية لما يرونه من تعارض بين المبدا وبين فلسفتهم المعتمدة في تصنيف المجرمين والتي تبنى على الاهتمام بشخص المجرم اكثر مما تهتم بالواقعة الاجرامية ذاتها

---

1)فاضل عواد محيميد الديلمي .مرجع سابق اطلع عليه الساعة 21.07. بتاريخ 12-08-2020 .

2)المرجع نفسه .مرجع. الساعة 21.10 بتاريخ 12-08-2020 .

3) القرائن جمع قرينة؛ وهي من الفعل قرن بمعني جمع، تقول قرنت بين الحج والعمرة، أي جمعت بينهما بإحرام واحد، وقرنت بين البعيرين؛ أي جمعت بينهما بحبل واحد، وكل ما يقرن به بين شيئين فهو القِران، لذا يُقال لعقد الزواج عقد القِران؛ لأنه يقرن به بين الزوج والزوجة.وكذلك فإن الفعل قرن يدل على المصاحبة، حيث يُقال للزجة إنها قرينة فلان؛ لمصاحبتها إياه على الدوام، وكذلك يُقال للصديق قرين، لملازمته لصديقه باستمرار، ونفس الشخص يقال لها قرينة، لأنها تدل على صاحبها، حيث هي ملازمة لشخصه.من خلال هذه المعاني كلها نستطيع القول إن القرينة تفيد معنى الجمع بين الأشياء، ومعنى المصاحبه والملازمة، ومن خلال ذلك يمكننا أن نستنبط معنى آخر للقرينة، وهو الدلالة على الشيء، حيث القرين يدل على قرينه؛ لشدة الملاصقة بينهما، تللك الملاصقة الناشئة عن الجمع بينهما، ومصاحبة كل منهما للآخر.

4)مصطفى صخري.قرينة البراءة وضمانات المتهم.https://mustaphasakhri.blogspot.com/2011/09/blog-post_5208.html اطلع عليه بتاريخ 13-08-2020سا 12.30.

وافتراض البراءة في جانب المشتبه به كما يقول بعضهم لاقى نقدا شديدا من قبل أنصار المدرسة الوضعية لما يرونه من تعارض بين المبدا وبين فلسفتهم المعتمدة في تصنيف المجرمين والتي تبنى على الاهتمام بشخص المجرم اكثر مما تهتم بالواقعة الاجرامية ذاتها[1]

الفرع الثاني :اساس قرينة البراءة في الشريعة و الفقه و القانون :

و من اجل احتواء اكثر لمعنى هذا المبدا ، و للاهمية البالغة للدور الذي تلعبه تحقيق العدالة الجنائية ، سوف نتناول اساسه في كل من الشريعة و الفقه و القانون .

أولا :في الشريعة الإسلامية :

لم نجد تعريفا واضحا ومحددا في الشريعة الإسلامية لمبدا قرينة البراءة.

اقرت الشريعة الاسلامية قرينة البراءة ،فلقد جاء بالاية الكريمة التالية حول وجوب اثبات الزنا باربعة شهود :[وَالذِينَ يَرْمُونَ .المُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاء فَأَجْلُدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةٍ وَلاَ تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةٌ أَبَدَا وَأُولَئِكَ هُمْ الفَاسِقُونٌ".

كما جاء بالحديث النبوي الشريف : [ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله ، فان الامام لئن يخطئ في العفو ، خير من ان يخطئ في العقوبة]

كما ورد على لسان الرسول الكريم صلى الله عليه وسلم في السياق نفسه مؤكدا تشدد الشريعة الاسلامية في الاثبات بما ان الاصل براءة الانسان: " لو يعطى الناس بدعواهم لادعى رجال اموال قوم ودماؤهم ولكن البينة على من ادعى واليمين على من انكر ".

وفي اطار تكريس قرينة البراءة في جانب المتهم لم تسلم الشريعة الاسلامية باقرار المتهم وتحرت منه ، وهو ما تؤكده الواقعة التي اتى فيها شخص يدعى " ماعز " لسيدنا محمد صلى الله عليه وسلم ونسب لنفسه الزنا واراد ان يقام في حقه الحد ،

[1])مصطفى صخري،المرجع السابق، اطلع عليه بتاريخ 13-08-2020 سا 12.33.

فامر به رسول الله ان يعرض لعله ان يكون قد شرب خمرا ذهب بعقله ، ثم لما تحقق الرسول انه مدرك لما يقول حاول ان يرده عن اعترافه المرة بعد المرة ، فقال لعلك قبلت ، قال " ماعز " بل زنيت ، فقال له الرسول لعلك لامست قال بل زنيت ، حتى لقد ساله الرسول : او تدري ما الزنا ؟ حتى يكون في رده ازاحة لاي شبهة ربما قد تكون قد شابت اعترافه بجرمه ، فلما اجاب " ماعز " بانه قد اتى منها حراما ما ياتي الرجل امراته حلالا ، اقام الرسول عليه الحد . ثم لما اراد " ماعز " اثناء رجمه فرارا بلغ ذلك رسول الله، فقال : هلا تركتموه وجئتموني به ؟ وكان الرسول قد راى في محاولة " ماعز " الفرار شبهة عدول عن اعترافه الذي اخذ به فاراد ان يستمع اليه من جديد وكأن اعترافا لم يصدر عنه][1]

وجاء تعريف مبدا قرينة البراءة في القران و السنة النبوية الشريفة مطابقا للمعنى اللغوي لها. اذ وردت كلمة البراءة و مشتقاتها في مواضيع عديدة منها قوله تعالى :" ﴿بَرَاءَةٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى الَّذِينَ عَاهَدْتُمْ مِنَ الْمُشْرِكِينَ ۝ فَسِيحُوا فِي الْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ﴾ الآية 1 – 2من سورة التوبة .و أيضا قوله تعالى :" أَكُفَّارُكُمْ خَيْرٌ مِنْ أُولَئِكُمْ أَمْ لَكُمْ بَرَاءَةٌ فِي الزُّبُرِ" سورة القمر الاية (43).و قوله تعالى :" أَمْ يَقُولُونَ افْتَرَاهُ ۖ قُلْ فَأْتُوا بِعَشْرِ سُوَرٍ مِّثْلِهِ مُفْتَرَيَاتٍ وَادْعُوا مَنِ اسْتَطَعْتُم مِّن دُونِ اللَّهِ إِن كُنتُمْ صَادِقِينَ سورة هود الاية (13).[2]

ولقد أسس الفقه الإسلامي أصل البراءة على قاعدة استصحاب الحال ، أي بقاء كل شيء على ما كان حتى يوجد ما يغيره أو يثبت خلافه . فالأصل إذاً استدامة إثبات ما كان منفياً أو نفي ما كان منفياً ، أي بقاء الحكم إثباتا ونفياً حتى ينهض الدليل المغير . وفي ذلك يقول العلامة الشيخ محمد أبو زهرة رحمه الله "الاستصحاب يؤخذ به في قانون العقوبات ، وهو أصل فيه ، لأن الأمور على الإباحة ما لم يقم

[1]) مصطفى صخري.مرجع سابق سا 13.39 تاريخ 13-08-2020 .

[2])ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين .مرجع سابق ص 114 .

نص يثبت التجريم والعقوبة ، وأن قضية المتهم برئ حتى يقوم دليل على ثبوت التهمة...هى مبنية على الاستصحاب ، وهو استصحاب البراءة الأصلية". واعتماداً على هذا التأسيس استنبط الفقه الإسلامي قاعدة أن ما يثبت باليقين لا يزول إلا بيقين مثله ، ولا يزول بالشك .[1]

وقد كرّمت الشريعة الإسلامية النفس الإنسانية وأقرت ببراءة المتهم صراحة وذلك ما يستشف من قوله صلى الله عليه وسلم :« إدرؤوا الحدود عن المسلم ما إستطعتم ، فإن وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله ، فإن الإمام لئن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة ».[2]

وبذلك لا تقبل الشريعة الإسلامية والفقه الإسلامي الجنائي دعوى مجردة من دليل ، كما يأمر الإسلام القاضي بألا يصدر حكمه الا بناءا على بينة قطعية لقوله صلى الله عليه وسلم :« إدرؤوا الحدود بالشبهات ».

و يقصد بمبدأ قرينة البراءة هو ان كل متهم قبل الشهادة عليه ان اقراره باق على البراءة الاصلية .اذ ان الأصل براءته حتى يثبت عليه ما نسب اليه .ولا فرق في ذلك ان يكون المتهم من اهل الخير معروفا بالصلاح او مجهول الحال .او معروفا بالشر و العدوان .

فقواعد الفقه تقضي براءة ذمة المتهم استنادا على القاعدتين الشرعيتين :"اليقين لا يزول بالشك " و :"الأصل هو براءة الذمة " وهو ان المتهم لا تشغل ذمته الاتهام ، الا اذا قويت القرائن عليه ، و لذا فمن حقه ان يعد نفسه بريئا استنادا الى هذه القواعد الشرعية .[3]

---

[1])امل المرشدي .افتراض براءة المتهم في الفقه الوضعي والشريعة الإسلامية.https://www.mohamah.net/law/ الساعة 12.49.بتاريخ 13-08-2020 .

[2])https://www.4algeria.com/forum/t/333588/ مقال منشور في منتدى اللمة الجزائرية .اطلع عليه بتاريخ 13-08-2020 سا 15.57 .

[3])ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين .مرجع سابق ص 114 .

آيا ما بدا من نشأة وضعية غربية لأصل البراءة ، إلا أنه من الثابت أن هذا الأخير مبدأ إسلامي النسب. فالقاعدة الشرعية توجب أن الأصل براءة الذمة ، تلك القاعدة التي يتسع مجال تطبيقها ليشمل ليس فقط المجال الجنائي ، بل كافة فروع القانون المختلفة . وفي مقام الاتهام تفترض براءة من توافرت في حقه دلائل على ارتكاب جريمة ، ذلك أنه إن لم تفترض تلك البراءة ، فسوف يكون المتهم مطالباً بإثبات موقف سلبي يتمثل في عدم ارتكابه للجريمة ، وهو أمر يتعذر في كثير من الأحول تحقيقه ، ويوصل إلى انعقاد المسئولية في حق شخص على أساس الظن ، بما يعارض قول ربنا عز وجل "وَمَا يَتَّبِعُ أَكْثَرُهُمْ إِلاَّ ظَنًّا إِنَّ الظَّنَّ لاَ يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا إِنَّ اللّهَ عَلَيمٌ بِمَا يَفْعَلُونَ " ، وقوله عز من قائل "وَمَا لَهُم بِهِ مِنْ عِلْمٍ إِن يَتَّبِعُونَ إِلَّا الظَّنَّ وَإِنَّ الظَّنَّ لَا يُغْنِي مِنَ الْحَقِّ شَيْئًا" . ويتفرع عن ذلك أن البراءة شرعاً لا تزول بالشك ولا عقاب عند الظن ، مصداقاً لقول الرسول الكريم "ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله فإن الإمام يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة" .

ولقد أسس الفقه الإسلامي أصل البراءة على قاعدة استصحاب الحال ، أي بقاء كل شيء على ما كان حتى يوجد ما يغيره أو يثبت خلافه . فالأصل إذاً استدامة إثبات ما كان منفياً أو نفي ما كان منفياً ، أي بقاء الحكم إثباتا ونفياً حتى ينهض الدليل المغير . وفي ذلك يقول العلامة الشيخ محمد أبو زهرة رحمه الله "الاستصحاب يؤخذ به في قانون العقوبات ، وهو أصل فيه ، لأن الأمور على الإباحة ما لم يقم نص يثبت التجريم والعقوبة ، وأن قضية المتهم برئ حتى يقوم دليل على ثبوت التهمة...هي مبنية على الاستصحاب ، وهو استصحاب البراءة الأصلية". واعتماداً

على هذا التأسيس استنبط الفقه الإسلامي قاعدة أن ما يثبت باليقين لا يزول إلا بيقين مثله ، ولا يزول بالشك .[1]

ثانيا –قرينة البراءة في الفقه :

ولعل أهم التعاريف الفقهية المسندة إلى قرينة البراءة نجد أنها: "افتراض براءة كل فرد مهما كان وزن الأدلة أو قوة الشكوك التي تحوم حوله أو تحيط به". كما يعرفها البعض الآخر على أنها: "الصلة الضرورية التي ينشئها القانون بين وقائع معينة، فتستخلص الواقعة المجهولة بناء على معطيات معلومة"[2]

وعرفها الدكتور فاضل عواد محميد الدليمي :" الأصل في المتهم البراءة تلك هي القاعدة التي تقوم عليها نظرية الإثبات في المسائل الجنائية، فمن المسلم به أن الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته بمحاكمة قانونية عادلة، وهذه قرينة قانونية غير قاطعة وقابلة لإثبات العكس، لكنها على كل حال تحمي الحرية الشخصية للأفراد، فمن يدعي خلاف هذا الأصل عليه أن يقيم الدليل على دعواه، لذا يتعين على سلطة الاتهام أو المدعي المدني إثبات توافر جميع أركان الجريمة وإثبات عناصر هذه الأركان بكافة طرق الإثبات لكونها واقعة مادية. فالمتهم يجب معاملته على أساس أنه بريء في كافة مراحل الدعوى حتى يصدر حكم بإدانته وأن يكون هذا الحكم مبنياً على الجزم واليقين لا على الشك والاحتمال وبالتالي فإن الشك يجب أن يفسر لمصلحته" [3]

و باختصار إن ما تعنيه قرينة البراءة هو أن الإدانة لا تبنى إلا على الجزم واليقين، أما البراءة فيجوز أن تبنى على الشك، فالقاضي لا يتطلب للحكم بالبراءة دليلاً

---

[1])فاضل عواد محميد الدليمي. مفهوم و تعريف مبدأ قرينة البراءة و الاستثناءات الواردة عليه.مقال منشور على صفحة محاماة نت . https://www.mohamah.net/law/ اطلع عليه بتاريخ 14-08-202 سا 18.47 .

2) محمد أمين زيان دسترة قرينة البراءة بين حتمية النص وإشكالية التكريس . دراسة مقارنة بين القانونين الجزائري والمغربي. https://www.mohamah.net/law اطلع عليه بتاريخ 13-08-2020 سا 16.13

[3]) فاضل عواد محميد الدليمي. مرجع نفسه اطلع عليه ببتاريخ 13-08-2020 سا16.59 .

قاطعاً على ذلك، ولكنه يكتفي بعدم وجود دليل قطعي على الإدانة، ويعني ذلك هو أن تستوي براءة تستند إلى اليقين مع براءة تعتمد على الشك في الإدانة[1]

و في التشريع الجزائري فانه من المبادئ الأساسية لحماية حقوق المتهم مبدأ قرينة البراءة و الذي مفاده أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي نهائي،و لحماية هذا المبدأ فقد أقر المشرع الجزائري بعدم إلزام المتهم بتقديم ما يثبت براءته، و يقع عبء تقديم أدلة إدانته على النيابة العامة باعتبارها ممثلا للحق العام،كما أقر أيضا بتفسير الشك لصالح المتهم، و حقه في عدم الإدلاء بأي تصريح أمام قاضي التحقيق إلا بحضور دفاعه، و كذا الطعن في أمر إيداعه الحبس المؤقت [2].

ثالثا : قرينة البراءة في التشريع الجزائري :

تمارس الدولة حقها في معاقبة المجرمين حماية للنظام العام والآمن في المجتمع, فتتولى سلطات الاتهام متابعة المشتبه فيه بغية الوصول إلى الحقيقة، غير أنه يناط بالدولة كذلك حماية الحقوق والحريات الأساسية. فالشخص يعتبر بريء وإن كان محل متابعة جزائية، ما دام لم تثبت بعد إدانته بموجب حكم قضائي بات صادر عن سلطة قضائية نظامية, مع توفير ضمانات المحاكمة العادلة، والضمانات اللازمة للدفاع عنه. المشرع الجزائري ومن خلال تعديله لقانون الإجراءات الجزائية أقر ضمانات شرعية قانونية لحماية مبدأ قرينة البراءة لتحقيق التوازن بين حق الدولة في العقاب والحفاظ على الاستقرار في المجتمع، وحق الفرد في التمسك ببرائته كحق من حقوقه المكفولة في المواثيق الدولية والتشريعات الداخلية .[3]

[1]) فاضل عواد محميد الدليمي. مرجع نفسه .بتاريخ 13-08-2020 سا 17.09

[2]) لخضر زرارة . مقال بعنوان قرينة البراءة في التشريع الجزائري .مجلة المفكر الالكترونية https://www.asjp.cerist.dz/en/article/51296 اطلع عليه بتاريخ 13-08-2020سا 17.30 .

[3]) رشيدة كابويا . مقال منشور بعنوان : الضمانات المقررة لحماية مبدأ قرينة البراءة من خلال تعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.مجلة الفكر و المجتمع الالكترونية .https://www.asjp.cerist.dz/en/article/ اطلع عليه بتاريخ 13-08-2020 سا 18.21 .

وفيما يخص المشرع الجزائري فإنه بدوره قد تبنى مبدأ قرينة البراءة وكرسه في جميع الدساتير الجزائرية بما فيها دستور 96 حيث تنص المادة 45 منه على أنه : « كل شخص يعتبر بريئا، حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون.»

وإذا كان المشرع قد كرس هذا المبدأ في أسمى قوانين الجمهورية إلا أنه لم يقنن له نصوص قانونية مستقلة وقائمة بذاتها ، وبالرجوع الى قراءة نص هذه المادة الأخيرة من الدستور نجدها تتعلق بالخصومة الجزائية ومركز الشخص المتابع جزائيا والذي يعتبر بريئا طيلة فترة سير الإجراءات مادام لم يدان بعد من قبل جهة قضائية نظامية – مختصة – وهذا بعد تمكينه من كل الضمانات التي يتطلبها القانون.[1]

وتبنى المشرع الجزائري مبدأ قرينة البراءة بصورة واضحة في الماتين 45 و 46 من الدستور، فنصت المادة 46 أيضا " كل شخص يعتبر بريئا في نظر القانون حتى يثبت القضاء ادانته مع كل الضامانات التي يتطلبها القانون " .

و باعتبار ان قرينة البراءة في التشريع الجزائري ركنا أساسيا في الشرعية الإجرائية الجزائية باعتبار انه لاجريمة و لاعقوبة و لاتدبير امن الا بنص . أي افتراض براءة المتهم حتى تثبت ادانته .ولهذا نظم المشرع الجزائري احكام هذا المبدا في قانون الإجراءات الجزائية الذي تضمن عدة إجراءات تضمن حماية حقوق المتهم و حرياته الأساسية اعمالا لمبدا قرينة البراءة .[2]

المطلب الثاني : طبيعة المبدا و نتائجه :

إن الإهتمام الدولي بقرينة البراءة إنعكس على القوانين الداخلية للدول التي تبنت المبدأ في دساتيرها قصد الإلزام والإلتزام به بل أن بعض الدول لم تكتف بإعتباره مبدأ

[1])المجلة الاكترونية :" المكتبة القانونية العربية "https://www.bibliotdroit.com/اطلع عليه بتاريخ 13-08-2020 سا 17.27 .

2)بوعافية رزيقة .مذكرة ماستر بعنوان قرينة البراءة .جامعة محمد بوضياف كلية الحقوق و العلوم السياسية .سنة 2015-2016 .ص 09 .

دستوريا وإجرائيا وإنما أقرته بموجب قواعد موضوعية مستقلة وقائمة بذاتها ومقترنة بجزاءات حقيقية نتيجة للمساس به .

فبعد ان بينا ماهية مبدا قرينة البراءة .يجدر بنا ان نبين طبيعة هذا المبدا و النتائج المترتبة على هذا المبدا .

وان افتراض براءة المتهم ليس الا تاكيدا على حريته . وله مسوغات جعلت التقيد به حالة لازمة لابد من التقيد بها و هي حالة صائبة و في القانون و المنطق و الحق و الاخذ بهاذا المبدأ كان له عدة مسوغات و تبريرات بحيث :

- يسهم في تلافي ضرر أخطاء القضاء في تحميل المسؤولية باانة اشخاص تبين براءتهم .
- ان فتراض ابراءة يقابل افتراض التهمة من قبل سلطة الاتهام .
- يكفل هذا المبدا حماية امن الافراد و حرياتهم و الحفاظ على كرامتهم.
- هو مبدا متفق مع الاعتبارات الدينية و الأخلاقية .
- استحالة تقيم الدليل السلبي في الغالب ، و في هذا الصدد يقول العلماء انه اذا لم تفترض البراءة فستكون مهمة المتهم صعبة .[1]

الفرع الأول : طبيعة مبدا قرينة البراءة :

ذهب بعض علماء الفقه إلي اعتبار أن هذه القاعدة تمثل قرينة قانونية بسيطة – أي تقبل إثبات عكسها – والقرينة هي استنباط واقعة مجهولة من خلال واقعة معلومة فالمتفق عليه أن الأصل في الأشياء الإباحة ما لم يتقرر العكس بحكم قضائي وبناء على نص قانوني .

ويظل هذا الأصل قائما رغم الأدلة المتوفرة والمقدمة حتى يصدر حكم قضائي بات يفيد إدانة المتهم ، وبهذا الحكم ينقضي أصل البراءة وتتوافر بالتالي قرينة قاطعة تصلح أساسا لإهدار الأصل في المتهم .

[1])لمزيد من التفاصيل انظر : ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين .مرجع سابق ص 121 و ما يليها .

وتعددت التسميات التي استخدمت للتعبير عن اصل البراءة فالبعض يطلق عليه : " مبدا البراءة " و الاخر يعبرعنه ب:" قرينة البراءة " ، و هناك من استخدم : " حق البراءة " .فما مدى صحة هذه التسميات ؟ [1]

اولا: قرينة البراءة كمبدأ :[2]

يقصد بالمبدا القواعد و الأساس التي يقوم عليها اوله ومادته التي يتكون منها الشيء وهو اصله .

اتجه الكثير من فقهاء القانون الجنائي الى القاول بان اصل البراءة هو مبدا اصيل وثابت لا يحتمل التغيير او التعطيل . ومن ثمة فهو مبدأ من الحرية و الكرامة الإنسانية ، اذ يؤسس على الفطرة التي جبل عليها الانسان ، واصل ابراءة كامن فيه ، مصاحبا له فيمالا يتاتيه ممن أفعال الى ان تقضي محكمة الموضوع بقضاء جازم لا رجعة فيه هذا الأصل على ضوء الأدلة التي تقدمها جهة الاتهام، مثبتة به الجريمة واركانها المنسوبة اليه وقد سلم بهذا الأصل كل من النظام القانوني الانجلوسكسوني و النظام القانوني اللاتيني .[3]

وجه بعض الفقهاء المعاصرين سهام النقد لفكرة مبدأ البراءة ، حتى أنهم وصفوه بالمبدأ ذو الطبيعة الخيالية أو المثالية Caractèrefictifutopiqueou فلدى هؤلاء أنه إذا كان هناك ما يدعم هذا المبدأ في الماضي ، إلا أنه ليس هناك ما يدعمه في الوقت الحاضر ، فميزان العدالة كان يميل في الماضي إلى جانب سلطة الاتهام على حساب مصلحة المتهم ، إلى أن تحسن مركز الأخير ونال الكثير من حقوقه ، حتى غدت مدونات الإجراءات الجنائية تنهض على أساس محاباة المتهم على حساب حقوق المجني عليه والمضرور من الجريمة ، الأمر الذي أخل في النهاية بالتوازن الواجب

[1])ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين .مرجع سابق ص 123 .

[2])المرجع نفسه ص 124 .

[3])احمد فتحي سرور .القانون الدستوري الجنائي .–الشرعية الدستورية في قانون العقوبات –الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية .الطبعة الثانية –دار الشروق القاهرة .2002 .ص 280.

بين حقوق المتهم وما يتوجب للمجني عليه من حقوق . وينتهي هؤلاء للقول بضرورة أن يفسر الشك لصالح المجني عليه أو المضرور من الجريمة لا لصالح المتهم ، فمن الخيال ، بل من السخرية ، القول ببراءة هذا الأخير ثم إحالته للمحاكمة ، فأي برئ هذا الذي تجري محاكمته !؟ ولا يخشى – في رأي هؤلاء – التعسف نحو المتهم ، طالما أن الاتهام لا يسعى إلى الإدانة بل يسعى إلى الحقيقية سواء جاءت في صالح المتهم أم ضده ، وطالما تقرر حق الطعن في أحكام المحاكم الدنيا لدى رجات قضائية أعلى تسمح بتجنب الإدانة الظالمة.[1]

واذا كان انصار هذا الاتجاه قد اتفقو حول طبيعة اصل البراءة بانه مبدأ ، الا انهم لم يكونو على اتفاق في مجل تطبيقه ، فالبعض يرى انه مبدأ في القانون الجنائي و العدالة الجنائية بصورة عامة ، و البعض يخص تطبيقه في اطار الإجراءات الجنائية فقط .وهناك من يتوسع في تطبيقه بانه مبدأ في النظام القانوني عموما .بينما يورده اخرون كونه من مباديء النظام الديمقراطي فحسب .غير ان البعض من فقهاء القانون الجنائي يؤكدون على انه يشمل ذلك كله و يعده مبدأ انساني عام .[2]

ثانيا :قرينة البراءة كقرينة :

قد يستفيد بعض المذنبين من هذا الافتراض للبراءة ، ولكن العدالة تأبى أن يكون هناك أنموذجين في تطبيق القاعدة القانونية ، أحدهما يفترض براءة طائفة من المجرمين ، وأخرى تفترض إدانة طائفة أخرى ، ذلك أن مجال تطبيق كل من الأنموذجين لا يمكن تحديده إلا بعد صدور حكم قضائي نهائي يحدد من كان مذنباً ومن كان بريئاً. أما قبل صدور حكم قضائي يحدد مراكز المتهمين فيتعين أن تتوحد المراكز القانونية للجميع دون تمييز. وبهذا الفهم لا يصدق القول بأن مبدأ افتراض

[1])امل المرشدي ، افتراض براءة المتهم في الفقه الوضعي و الشريعة الإسلامية .مقال منشور على الموقع الالكتروني استشارات قانونية مجانية https://www.mohamah.net/law/ اطلع عليه بتاريخ 14-08-2020 سا 19.17 .

[2]) رائد احمد محمد .البراءة في القانون الجنائي .دراسة مقارنة أطروحة دكتوراه .كلية القانون جامعة بغداد .2006 .ص 66.

البراءة يمنح المجرمين نوعاً من الحصانة غير المرغوب فيها ، فالحق أنه يمنح الجميع حصانة ضد التعسف والحيف والاتهامات التي تنال من الحرية الفردية .[1]

يكاد الفقه الجنائي يجمع على ان اصل البراءة هو قرينة ، و يقصد بالقرينة هي استنتاج امر غير ثايت من امر ثابت ، او هي نتيجة او إقرار يجب استنباطه الى ان يثبت العكس و هي وسيلة اثبات غير مباشرة .[2]

ويقسم فقهاء القانون القرائن الى أنواع ، النوع الأول هو القرينة القضائية و القرينة القانونية ،فالاولى هي العمليةالعقلية التي يباشرها القاضي بغة استنتاج نتائج محددة من الوقائع المطروحة عليه . اما الثانية فهي ما يتطلبه القانون من دليل معين لواقعة معينة .و النوع الثاني قرائن ذات حجية مطلقة مثالها افتراض انعدام التمييز لدى المجنون ، و قرائن ذات حجية بسيطة التي تقبل اثبات العكس تخلف الشاهد عن الحضور للجلسة رغم تبليغه.[3]

و لذلك فان قرينة البراءة هي من القرائن القانون القانونية البسيطة التي تقبل اثبات العكس ، و تظل قائمة بالرغم من الأدلة المتوفرة و المقدمة من اجل دحضها حتى يصدر الحكم قضائي بات يفيد ادانة المتهم .و بذلك الحكم تتوافر على قرينة قانونية قاطعة على هذه الحقيقة (الإدانة) و هذه القرينة القاطعة هي وحدها التي لاهدار قرينة الأصل في المتهم البراءة .[4]

ولعل اهم ما تضمنته هذه القرينة هو انه اذا لم يقدم الى القاضي الدليل القاطع على الإدانة تعين عليه ان ايقضي بالبراءة .ويعني ذلك ان الإدانة لا تبنى الا على

[1]) امل المرشدي ، مرجع سابق ، اطلع بتاريخ 14-08-2020 سا 19.30 .

[2]) علا رحيم كريم عويد ، قرينة البراءة في المحكمة الدولية الجنائية –دراسة مقارنة بين القانون الدولي الجنائي و والاجرائي –ماجيستار .كلية القانون جامعة بابل .2005 .ص 33.

[3]) ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين .مرجع سابق ص 125 و 126.

[4]) علا رحيم كريم عواد ، المرجع نفسه ، ص 34 .

اليقين و الجزم .اما البراءة فيجوز ان تبنى عل الشك .فاذا تردد القاضي بين الإدانة و البراءة وثار لديه الشك منهما تعين عليه ان يرجح جانب البراءة و يقضي بها .[1]

ويرى أصحاب مبدا ان البراءة كأصل في الانسان هو مجرد قرينة بسيطة و لهذا دعى الفقه الى تسميته بقرينة البراءة البسيطة التي تقبل اثبات العكس وتبعا لذلك ل يكفي للنيابة تقديم دليل اثبات الواقعة بل يظل المتهم بموجب هذه القرينة بريئا حت تثبت ادانته بحكم قضائي بات .[2]

ثالثا :قرينةالبراءة كحق :

فريق اخر يرى ان البراءة هي من الحقوق اللصيقة بالشخص و ليست مجرد قرينة قانونية بسيطة .فالبراءة تثبت للمتهم بصفته انسانا منذ ولادته و يستمر متمتعا بهذا الحق طوال حياته .ومهما كان نوع الاتهام الموجه له من طرف النيابة فانه لا يؤثر عليه لان البراءة وفقا لهذا الراي اصل في الانسان و يبقى المتهم على وضعيته هذه الى ان يصدر حكما قضائيا يدحض هذا الأصل و بالتبعية يخسر من ورائه التمسك بمبدأ الأصل في الانسان البراءة .[3]

و يقول خلفي عبد الرحمان في رايه الشخصي :"بعد اعتبار البراءة في المتهم مجرد قرينة بسيطة و التي هي مجرد استنتاج امر مجهول من اخر معلوم ، ثم لا خلاف بين قاعدة ان الأصل في الأفعال الاباحة و الأصل في الانسان البراءة ، وهذا ما يقودنا الى القول وان افتراض البراءة اصل في الانسان وليس مجرد قرينة "[4]

اذ يعد الحق في افتراض البراءة المباديء الأساس في القانون الجنائي الحديث فهذا الحق لا يعد ضمانة إجرائية في محاكمة جنائية فقط بل يعد اشمل ، وهولا يلزم

---

[1]) علا رحيم كريم عواد ،مرجع سابق ، ص 126 .

[2]) عبد الرحمان خلفي .مرجع سابق ص 44 .

[3]) المرجع نفسه ص 44 و 45 .

[4]) المرجع نفسه . ص 45 .

الجهة القضائية المكلفة بالقضية فقط .بل أجهزة الدولة الأخرى أيضا .وحسب المحكمة الأوروبية انتهاكا للحق في افتراض البراءة اصل في الانسان و ليس مجرد قرينة .[1]

او كما عبر على ذلك احدهم : " القرينة لا تخالف الحقيقة دائما –وان كانت من ناحية أخرى لا تتفق معها دائما و في الحالات التي تختلف فيها القرينة مع الحقيقة فان مخالفة الحقيقة تكون بصفة مؤقتة ومن هذا القبيل فان البراءة كقرينة قائمة على الترجيح اكثر قيامها على الاحتمال .اما من حيث مخالفة الحقيقة فان هذا البراءة فالبراءة حقيقة و هي تقع مخالفتها أحيانا .احيانا و هي المبدأ الثابت في كل شخص الى ان يقع مخالفتها "[2]

الفرع الثاني : نتائج مبدأ قرينة البراءة :

يترتب على قرينة البراءة عدة نتائج تتعلق بعبء الاثبات و تفسير الشك و القانون .و هي نتائج هامة لكونه يؤثر بصورة عامة على كافة إجراءات الدعوى الجزائية وهي نتائج نص عليها البعض من القوانين و سكت عنها البعض الاخر ، و هذه النتائج هي

هذه النتيجة اهم نتيجة على الاطلاق لحق المتهم في اصل البراءة اذ تجب معاملته بما يحفظ كرامته و انسانيته و شخصيته في جميع مراحل الدعوى الجزائية ، وان يعامل بوصفه شخصا بريئا أيا كان نوع الجريمة التي ارتكبها او الطريقة او الأسلوب الذي تنفذها به او الاثار التي تترتب عليها ، سواء كان مبتدئا ام مجرما عائدا ، فيجب ان يتمتع بالمعاملة ذاتها التي بها المواطن العادي الذي لم تثر نحوه أي شبهة بانه ارتكب جريمة .[3]

[1])ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين .مرجع سابق ص 127 و 128 .

[2])المرجع نفسه ص 45 .

[3])المرجع نفسه .مرجع سابق ص 129 .

فالحرية الشخصية مصلحة واقعية وحق قانوني يستهدفه المشرع لتجريم كل سلوك يمثل عدوانا عليها و هو يمثل الحقوق الاتية :

- حق الامن الشخصي وحرية التنقل فهو مضمون لكل فرد .
- السلامة البدنية و الذهنية و التي تعني تحرر الانسان من الالام سواء منها المادية و المعنوية .
- حرمة المسكن و قد خصه المشرع بحماية خاصة و حرمة الحياة الخاصة .
- حرمة المراسلات و قد اكدها الدستور .[1]

أولا : ضمان الحرية الشخصية للمتهم :

- هذه النتيجة اهم نتيجة على الاطلاق لحق المتهم في اصل البراءة اذ تجب معاملته بما يحفظ كرامته و انسانيته و شخصيته في جميع مراحل الدعوى الجزائية ، وان يعامل بوصفه شخصا بريئا أيا كان نوع الجريمة التي ارتكبها او الطريقة او الأسلوب الذي تنفذها به او الاثار التي تترتب عليها ، سواء كان مبتدئا ام مجرما عائدا ، فيجب ان يتمتع بالمعاملة ذاتها التي بها المواطن العادي الذي لم تثر نحوه أي شبهة بانه ارتكب جريمة .2

- فالحرية الشخصية مصلحة واقعية وحق قانوني يستهدفه المشرع لتجريم كل سلوك يمثل عدوانا عليها و هو يمثل الحقوق الاتية :

- حق الامن الشخصي وحرية التنقل فهو مضمون لكل فرد .
- السلامة البدنية و الذهنية و التي تعني تحرر الانسان من الالام سواء منها المادية و المعنوية .
- حرمة المسكن و قد خصه المشرع بحماية خاصة و حرمة الحياة الخاصة .
- حرمة المراسلات و قد اكدها الدستور .

[1]) ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين المرجع السابق ، ص 131 .

2) مرجعنفسه، ص 129 .

ثانيا : اعفاء المتهم من اثبات و براءته :

- لما كانت البراءة مفترضة ، فان المتهم غير ملزم باثباتبرائته اذ ان قرينة البراءة تنتج اثرين اولهما سلبي .و هو اعفاء المتهم من عبء اقامة دليل على برائته و ثانيهما ايجابي و هو وضع العبء كليا على عاتق جهة الاتهام ، و هو امر يتطلب عند تحليله و استخراج النتائج ان ياخذ بوصفه التوازن الدقيق الذي يحكم الاثبات الجنائي ، هذا معناه ان القاء عبء الاثبات كليا على عاتق جهة الاتهام يقابله في التوازن الدقيق اعطاء السلطة حريتها في الاثبات و الاعتراف للقاضي الجنائي بدور ايجابي في الكشف عن الحقيقة ، مقابل اعفاء كليا من عبء اقامة دليل على برائته.[1]

- فاذا كان مضمون قرينة البراءة هو افتراض براءة المتهم مهما كانت قوة الشكوك التي تحوم حوله ، ومهما كان وزن الادلة التي تحيط به ، فان ذلك معناه ان تلتزم النيابة العامة باعتبارها صاحبة الاتهام وكذا المضرور من الجريمة ، اذا تحركت الدعوى العمومية بموجب ادعاء مدني باثبات اركان الجريمة و نسبتها الى المتهم .و في المقابل لا يطلب المتهم بتقديم دليل برائته ، بل عليه فقط تفنيد ادلة الاتهام الموجهة ضده و الرد عليها بما ينفي عنه الاتهام .[2]

- لكن هذا يمنع وجود بعض الاستثناءات اين يلقي المشرع عبء الاثبات على المتهم خاصة في بعض المخالفات و الجنح التي تحكمها نصوص خاصة وتكتسب فيها المحاضر قوة ، ثبوتية لايمكن الطعن فيها بالتزوير .في هذه الحالة على المتهم تقديم دليل عكسي سواء بالكتابة او شهادة الشهود وفقا لما تنص عليه المواد 216 و 217 و 400 قانون الاجراءات الجزائية .[3]

---

1) ضياءعبدالله عبودجابرالجابرالاسدي .مروةشاكرحسين مرجع سابق ،ص 132 .

2) عبد الرحمان خلفي ، مرجع سابق ص 45 .

3) المرجع نفسه ، ص 45 و 46 .

ثالثا : تفسير الشك لصالح المتهم :

- إنّ نطاق المبدأ الأصل يتّسع ليشمل كلّ إنسان لم تتقرّر إدانته بعد على وجه اليقين أي بدءا بالمشتبه فيه في مرحلة البحث و التحرّي، أين يحاط بجملة من الضّمانات تحول دون التّعدّي أو المساس بحرّياته الفرديّة بخلاف ما يقرّره القانون . والمشتبه فيه هو ذلك الشّخص الذي تتوفّر ضدّه قرائن تجعله محل شبهة . أو أنّه ذلك الشّخص محلّ المتابعة بإجراءات الضّبط القضائي ولا تتوّفر دلائل قويّة ضدّه لإرتكاب الجريمة المتحرّى عنها. و مرحلة التحرّي كما نعلم هي مرحلة البحث عن الجرائم واكتشافها وإبلاغ النّيابة العامّة بها وتتمّ من طرف الضّبطية القضائيّة التي خوّلها القانون هذه الصلاحية تحت إشراف النّيابة إلى غاية فتح تحقيق قضائي علاقة بارتكاب الجريمة كافية ليكون محلّ إجراءات التحرّي الأوّلية قبل تحريك الدعوى العمومية ضدّه.1

- إنّ الاتّهام صفة طارئة يوصف بها الشّخص بعد توافر مجموعة من الأدلّة الظّاهر فيها أنّها تفيد إدانته وأنّها مرحلة تلي مرحلة الإشتباه، وأنّه تضادّ بين حماية الحرّيات الفرديّة والأصل في الإنسان البراءة من جهة، والمحافظة على المصلحة الاجتماعيّة والنّظام العامّ من جهة أخرى .

- واتّهام الشّخص يمثّل مرحلة انتقاليّة بين وصفين يثبت أحدهما دون الآخر فإمّا أن تستمرّ البراءة وإمّا تتغيّر إلى الإدانة عند ثبوت التّهمة من نظر في مراحل إجراءات المتابعة الجزائية وجد أنّ المشرّع قد منح النّيابة سلطة تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها، ولكي تقوم بهذه الصلاحيات وجب عليها أن تتأكّد قبل كل شيء من انطواء هذه الأفعال المتحرّى عنها والمرسلة إليها من طرف الضّبطية القضائيّة أو ما

1) بوكلوةفريدة ، قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم .مذكرة التخرج لنيل شهادة الاجازة للمدرسة العليا للقضاء الجزائر .2007-2010 .ص 23 .

وصل إلى علمها مباشرة من جرائم تحت نصّ قانونيّ يعاقب عليها مع إمكانيّة نسبتها إلى شخص معيّن.1

- يرى البعض بإمكانيّة ذلك من خلال أنّ جهة الإتّهام هي الجهة المكلّفة بجمع الأدلّة وبناءا عليه فعلى هذه الجهة أن تقدّم الأدلّة الكافية التي ينعقد بها الجزم واليقين ويزول الشكّ بتقديم ما يثبت صلة المتّهم و علاقته بالجريمة التي يجري التّحقيق فيها قبل الإحالة إلى الجهات المختصّة بالحكم، أمّا إن كانت الأدلّة التي تمّ جمعها غير كافية فإنّ على تلك الجهة تقرير عدم وجود وجه لإقامة الدعوى2

- وكذلك الحال بالنسبة لسلطة التّحقيق فهي توازن بين الأدلّة وتفاضل بين الاتّجاهات والقرائن المختلفة، فإذا ترجّح لديها من خلال ذلك إدانة المتّهم على براءته، فإنّها تكون ملزمة بالإحالة إلى المحكمة المختصّة ولو لم يصل اقتناعها إلى مرتبة الجزم واليقين أمّا إذا رأت أن الأدلّة المتوفّرة لديها غير كافية بنظرها لترجيح الإدانة فإنها تصدر أمرا بألاّ وجه للمتابعة، فالشكّ في الإدانة في مرحلتيّ التّحقيق والإتّهام يفسّر ضدّ مصلحة المتّهم. 3

- وقد استبعد بعضهم الآخر تطبيق هذه القاعدة في مرحلتيّ التّحقيق والاتّهام بحجّة أنّه من الناحية العلميّة البحتة، فإنّه لا يمكن إقرار حكم مسبق خلال مراحل سير الدعوى الجنائية، حول إذناب أو عدم إذناب المتّهم، وقد اقترح الأستاذ " Jean Carbonnier" وجود إطار قانوني محايد "un Statutjuridiqueneutre" مصرّحا بأنّه :"في الحقيقة فإنّه من الناحية العلميّة لا يمكن، إقرار أي حكم مسبق حول مسألة إذناب أو انتفاء الإذناب اتّجاه المتّهم طالما أنّ الدعوى الجنائية لم تنته فلا قرينة براءة كتلك التي نادى بها إعلان الحقوق ولا قرينة إذناب كتلك التي حبّذتها المدرسة

1) بوكلوةفريدة ،المرجع نفسه ، ص 23 – 25 .

2) حاتم حسن بكار، أصول الإجراءات الجنائية وفق أحدث التعديلات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.ص 854 .

3) بوكلوةفريدة ، مرجع سابق ، ص 26 .

الوضعية وعلى الخصوص اتّجاه المجرمين الخطرين، فلا هذه ولا تلك وإنّما توجد وضعيّة قانونيّة محايدة اتّجاه المتّهم، وضع خاص يوفّر بمزاياه وعيوبه حماية للمتّهم وللمجتمع في نفس الوقت"، وبناء على وجود وضعيّة قانونيّة محايدة فإنّه من المتصوّر أن تتعرّض وضعيّة المتّهم لنوع من الاختلال أو الانتقاص بالنظر إلى وضعيّة المواطن الشّريف البعيد عن كل شبهة، فقد يتعرّض المتّهم [1]إلى مساس بحرّيته كما أنّه يكون عديم الأهليّة لتنصيبه كمحلّف لدى محكمة الجنايات.[2]

وقد ثار البحث في ضوء ذلك عن مسمىّ الشّخص الذي توجه إليه النّيابة العامّة أو المدّعي المدني الإتّهام في طلباته المبدئية المقدّمة لقاضي التّحقيق، وكانت محكمة النّقض الفرنسية قد أطلقت عليه اسم الشّخص محلّ الفحص المحتمل، examen virtuelle، إلاّ أنّ المشرّع الفرنسي لم يرحّب بهذا الاصطلاح، فأجرى تعديلا أجاز فيه لقاضي التّحقيق أن يسمع الشّخص الذي حدّدته النّيابة العامّة في طلباتها المبدئية بصفته شاهدا مشتبها فيه وأطلق عليه اصطلاحا تعبير" témoin assisté "إشارة إلى أنّ هذا الشّاهد يتمّ مساعدته عن طريق السّماح له باصطحاب محام.[3]

1) ويلاحظ أنّ القانون الفرنسي كان يأخذ باصطلاح "المتّهم"، "l'inculpé"، و"اتّهام" "inculpation" الذي يقصد به الشّخص الذي أسند إليه أنّه أسهم في ارتكاب جريمة، وتقديرا لأصل البراءة فقد عدل قانون الإجراءات الجنائية منذ تعديل 1993 عن استخدام هذا التعبير واستخدم بدلا عنه تعبيرا أخر هو "الشّخص محلّ الفحص" ، "personne mise en examen "(المادة 801 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل لسنة 1993 وسنة 2000).

2) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتّهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005 . ص 53 .

[3])بوكلوة فريدة .مرجع سابق ص 28 .

المبحث الثاني : ضمانات قرينة البراءة في التحقيق واثارها و حالات سقوطها:

حرية الفرد الشخصية من الحقوق التي تعني بها التشريعات فتضمنها صلب دساتيرها وتحريم المساس بها إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون ، إذ لا يضر العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر مايضرها الاعتداء على حريات الناس و القبض عليهم بدون وجه حق.[1] .

والضمانات القانونية عبارة عن ضوابط مقيدة للإجراءات التي تتخذ من قبل ضابط الشرطة القضائية و بالتالي تمنع الاعتداء على حقوق الأفراد و بهذا يتبادر إلى الذهن تساؤلات عن السلطات المخولة قانونا لضابط الشرطة القضائية و التي من شانها أن تمس بحرية الفرد الشخصية التي يحميها الدستور.[2]

نظرا لأخذ التشريع الجزائري بنظام مختلط، الذي يجمع بين مزايا النظام الاتهامي والنظام التنقيبي نجده أقرّ عدّة مبادئ أساسية لمرحلة التحقيق القضائي خصوصا أنّها المرحلة التي تنطلق منها الدعوى الجزائية .و هو ما ستناوله في هذا المبحث .

المطلب الاول : ضمانات قرينة البراءة الخاصة بمرحلة التحقيق :

سنتناول في هذا الموضوع حقوق الدفاع أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي والتي هي من اختصاص جهة التحقيق والمتمثلة في قاضي التحقيق كدرجة أولى حيث منح المشرع لهذه السلطة مكنات للكشف عن الحقيقة بجميع الوسائل المشروعة والمقدرة قانونا وفي المقابل منح المتهم ضمانات لمقاومة انحراف الأجهزة القضائية عن جادة العدالة لتتأكّد سيادة القانون فالرغبة في التزام الأجهزة القضائية حدود القانون تترجمها الضمانات القانونية المقررة للأفراد لتكون سلاحا في يدهم وبديل سليم لمقاومة انحراف تلك الأجهزة عن طريق ما يقرره القانون من بطلان للإجراءات وما يخوله من سبيل للطعن في تلك الأوامر سواء ما كان منها عاما أو خاصا بالإجراءات فقط. و في هذا

(1) عدلي خليل : الدفء الجوهرية في المواد الجنائية . الطبعة الأولى .دار الكتاب القانونية ،مصر. 2000 ص 253

(2) انظر المواد 32 .34. 35 .40. من الدستور الجزائري .

السياق يتمثّل الضمانات في مدى حرية السلطة المختصة بهذا التحقيق والتي جلها تحدّ من حرية الفرد ، و أيضا ما هي حقوق وضمانات المتهم لكي لا ينتهك حقّه إذا كان يقول الأصل ببراءته[1].

الفرع الأول : ضمانات قرينة البراءة الخاصة بحياد قاضي التحقيق:

قاضي التحقيق عندما يقدّم إليه الطلب الافتتاحي للبدء في التحقيق أول ما ينظر فيه هو مدى اختصاصه من عدمه

اولا – إمكانية تنحية قاضي التحقيق :

إن قاضي التحقيق عندما يقدّم إليه الطلب الافتتاحي للبدء في التحقيق أول ما ينظر فيه هو مدى اختصاصه من عدمه، فإذا رأى نفسه مختص –محلا ونوعا– وجبت عليه المبادرة باتخاذ الإجراءات اللازمة للبحث عن الحقيقة والوصول إليها بالطرق المشروعة المخولة له قانونا، وما دامت إجراءاته كذلك فإنّه لا يرفع يده عن القضية إلاّ بعد انتهاء التحقيق، ولكن مع ذلك في الجانب العملي رغم توافر الاختصاص المحلي والنوعي قد يتخلى أحد قضاة التحقيق لزميل له إذا رأى بأنّه في وضعية أفضل منه للقيام بتلك المهمة أو جمع القضية في يدّ واحدة أفضل للمتهم وأحسن لسير العدالة.[2]

وقد أجازت المادة 545 قانون الإجراءات الجزائية في هذه الحالة للنيابة العامة تقديم طلبات لأحدهما من أجل التخلي عن التحقيق في الدعوى لصالح آخر وذلك لحسن سير العدالة فإن استجاب قاضي التحقيق لطلبات النيابة أُصدر أمر بالتخلي عن نظر الدعوى ينهي به التحقيق فيها بمحض إرادته .وتشدّد المحكمة العليا في هذا الصدد على ضرورة حصول اتّفاق بين القاضيين قبل تخلي أحدهما عن التحقيق لصالح الآخر. ومن جهة أخرى قضت المحكمة العليا بأنّه في حالة تقاسم الاختصاص

[1]) لبيض رؤوف ، مرجع سابق ، ص 24 .

[2])المرجع نفسه ،ص 24 .

بين قاضي تحقيق وآخر، الأول بسبب مكان وقوع الجريمة والثاني بسبب مكان إقامة المتهم فإنّ الأولوية في التحقيق ترجع إلى القاضي الأول بسبب إحالة الدعوى إليه أصلا، ومن ثمّ لحسن سير العدالة فعليه التمسّك باختصاصه. وقد يحصل أن يسحب ملف التحقيق من يد قاضي التحقيق المحقق بدون إرادته أي رغما عنه، تضمن ق.إ.ج حالتين يتحقق فيهما هذا الاحتمال[1]

وقد يحصل أن يسحب ملف التحقيق من يد قاضي التحقيق المحقق بدون إرادته أي رغما عنه، تضمن ق.إ.ج حالتين يتحقق فيهما هذا الاحتمال[2]:

تنحية قاضي التحقيق بقرار من رئيس غرفة الاتهام، وأشارت المادة 71 قانون الإجراءات الجزائية إلى حالة تنحية قاضي التحقيق عن الدعوى لصالح آخر لحسن سير العدالة، وإذا كانت التنحية في حدّ ذاتها تنطوي على المساس بسلطة قاضي التحقيق، فما بالك إذا كان قرار التنحية صادر عن وكيل الجمهورية وغير قابل لأيّ طعن، وهذا ما كانت تنصّ عليه المادة 71 قانون الإجراءات الجزائية قبل التعديل في سنة 2001، حيث كانت تجيز لوكيل الجمهورية تنحية قاضي التحقيق وذلك بطلب من المتهمّ أو المدعي المدني بموجب قرار غير قابل لأيّ طعن .[3]

كما أشارت المادة 191 قانون الإجراءات الجزائية إلى حالة تنحية قاضي التحقيق عن الدعوى بقرار من غرفة الاتهام يحصل هذا عندما تقرر غرفة الاتهام حال نظرها في صحة الإجراءات إبطال الإجراءات كلها أو بعضها، بمناسبة استئناف مختلف الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق عدا الأوامر بشأن الحبس الاحتياطي، ويكون لغرفة الاتهام إذا ما كشفت سببا من أسباب البطلان أنّ تقضي ببطلان الإجراء

[1]) أحسنبوسقيعة. التحقيق القضائي . دار هومة الجزائر . الطبعة 2006. ص 56-57.

[2]) المرجع نفسه. ص 56-57.

[3]) لبيض رؤوف مرجع سابق ص 26 .

المشوب به وعند الاقتضاء ببطلان الإجراءات التي تليها. وهنا تكون غرفة الاتهام أمام ثلاث خيارات :

- إمّا أن تتصدى لموضوع الإجراء.
- إمّا أن تعيد الملف إلى قاضي التحقيق الذي حقق فيه لمواصلته.
- إمّا أن تحيل الملف لقاضي تحقيق آخر لمواصلة إجراءات التحقيق[1].

ثانيا – ردّ قاضي التحقيق :

إذا لم يتنحى قاضي التحقيق من تلقاء نفسه بالرغم من توافر سبب من أسباب التنحي جاز طلب ردّه، حيث نصّ قانون الإجراءات الجزائية محافظة منه على المتّهم وحقوقه وسلامة الإجراءات الجزائية وقصد الوصول بالقضية إلى الحقيقة على جواز طلب ردّ قاضي التحقيق من المتهم أو المدعي المدني وذلك في المادة 71 قانون الإجراءات الجزائية ، ويعتبر هذا الإجراء ضمانة جدّ هامة بالنسبة للمتهم حيث به يمنع الشخص من التحقيق معه إذا كان في قلبه ذرة حقد أو كراهية نتيجة سوابق أو قضايا حصلت معه أو أمور دنيوية تحيد بالتحقيق عن مجراه العادي أو يظنّ حدوث ذلك وحصوله.[2]

ولقد نصّ القانون في المادة 554 قانون الإجراءات الجزائية ، على أسباب الردّ وهي التى يتكلّم فيها المشرّع عن قضاة الحكم إلاّ أنّ المواد التي تليها تكلّمت هي أيضا عن قضاة التحقيق وما دام هدف هؤلاء وأولئك هو المحافظة على الحقيقة والوصول بالإجراءات المشروعة إلى نتائج يطلبها المجتمع كما يطلبها المتّهم نفسه فإنّنا نرى بأنّه لا فرق إذا ما جعلت تلك الأسباب هي أسباب لردّ قضاة التحقيق الذين

[1]) د/أحسن بوسقيعة: المرجع نفسه .ص 57.

[2]) لبيض رؤوف مرجع سابق ص 26 .

نتوخى منهم نفس النتائج والأهداف، وعليه نقول بأنّ أسباب الردّ هي التالية المنصوص عليها في المادة 554 قانون الإجراءات الجزائية ، تخصّ قضاة التحقيق.[1]

الفرع الثاني: الضمانات الخاصة بأعمال التحقيق وأوامره:

حدّد المشرّع الجزائري اختصاصات قاضي التحقيق والتي تتنوع بحسب طبيعة الإجراءات والغرض من مباشرتها ومدى تعلقها بالمتهمين المحقق معهم وفترة اتخاذها، فهناك إجراءات يباشرها، الغرض منها الحصول على الدليل وتمحيصه تسمى.بأعمال التحقيق أو إجراءات جمع الأدلة وهناك إجراءات يباشرها قاضي التحقيق ولها طبيعة خاصة تسمى الأوامر، وسوف نتطرّق إلى كلّ من إجراءات جمع الأدلة والأوامر لكونها من أدقّ ما يثار بشأن ذلك مدى سعة الضمانات التي تمنح للمتهم أثناء مباشرة التحقيق وإصدار مختلف الأوامر القضائية، فلو تركت أو أهملت هذه الضمانات تمسّ حقوق الأشخاص ومصالحهم أكبر مساس ولصارت بذلك حياة المواطنين مهددة في أعزّ ممتلكاتها وهي السريّة وعدم الإكراه.[2]

أولا ضمانات المتّهم في مواجهة جمع الأدلة :

هناك ضمانات خولها المشرّع للمتهم في إجراءات التحقيق وذلك لكونها هي حقّ معتبر من ضمن الإجراءات التحقيقية بصفة خاصة الحاملة لأهمّ الضمانات.

لم ترد اجراءات جمع الاتدلة في القانون على سبيل الحصر ومفاد ذلك انه يجوز للمحقق مباشرة ان يتخذ أي اجراء يفيد في كشف الحقيقة .متى كان هذا الاجراء لا يخرج عن الاطار القانوني و لا يترتب على اتخاذه مساس بالحقوق و الحريات ومنها:[3]

[1]) المرجع نفسه ص 26 -27 .

[2]) لبيض رؤوف .مرجع سابق ص 30.

[3]) ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي – مروة شاكر حسين .مرجع سابق ص 175 .

أ/- ضمانات المتهم في الاستجواب والمواجهة :

استجواب المتهم هو مناقشة المتهم مناقشة دقيقة في التهمة الموجهة إليه، ومواجهته بالأدلة القائمة ضدّه كما يمكن تعريفه، هو مناقشة المتهم تفصيليا في التهمة المنسوبة إليه من طرف جهة التحقيق ومطالبتها له بإبداء رأيه في الأدلة القائمة ضدّه إمّا تفنيدا لها أو تسليبا وذلك قصد محاولة كشف الحقيقة واستظهارها بالطرق القانونية[1]

ولقد اهتم المشرّع بإجراء كلّ من الاستجواب والمواجهة وأحاطهما بعناية خاصة تهدف إلى توفير أقصى حدّ ممكن من الضمانات نظرا للنتائج الخطيرة المترتبة عليه ومن أهم تلك الضمانات نذكر ما يلي[2] :

1- أن يقوم بإجرائها كقاعدة عامة قاضي التحقيق بنفسه، بحيث لا يجوز ندبها لضباط الشرطة القضائية، والغرض من ذلك توقيع ضمانة جدية للمتهم وإبعاده عن كلّ تدخلات الشرطة وإساءتهم المتمثلة في التهديد والتعذيب قصد التأثير في حالة المتهم المادية والنفسية بغية اقتلاع الاعتراف منه.

2- ضرورة إخطار محامي المتهم عند اتّخاذ أي إجراء منهما قبل الموعد المحدد بوقت كاف ليتمكن المحامي من الحضور مع المتهم وقت استجوابه أو مواجهته بالآخرين طبقا للمادة 100 قانون الإجراءات الجزائية.

3- السماح لمحامي المتهم من الإطلاع على ملف الإجراءات قبل الموعد المحدد لإجراء الاستجواب والمواجهة و دلك طبقا للمادة 105 قانون الإجراءات الجزائية ، ويكون ذلك بـ 24 ساعة قبل القيام بهما، وقد رتب المشرّع على الإخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي متهم في الدعوى البطلان طبقا للمادة 159 قانون الإجراءات الجزائية ، وغرفة الاتّهام تقرر ما إذا كان البطلان يقتصر على الإجراء المطعون فيه أو يمتدّ جزئيا أو كليا إلى الإجراءات اللاحقة به.

---

[1]) محمد محدة . ضمانات المتهم أثناء التحقيق الإبتدائي، الطبعة الأولى ، دار الهدى ، عين مليلة ، الجزائر، سنة 1991. .ص 305.

[2])لبيض رؤوف –مرجع سابق ص 30 وما يليها .

4- يجب على سلطة التحقيق إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه بعد التثبت من شخصيته وأنّ تثبت أقواله في محضر وذلك في أول حضور للمتهم أمامها كما يجب أن تنبه المتهم إلى حقه في عدم الإجابة إلا بحضور محاميه وأن يدوّن ذلك في المحضر طبقا للمادة 100 قانون الإجراءات الجزائية.

5- يجب على سلطة التحقيق ألا تفصل بين المتهم ومحاميه أثناء الاستجواب والمواجهة ويقتضي ذلك حضور المحامي إجراء الاستجواب بصورة عامة حتى وإن كان التحقيق سريا طبقا للمادة 102 قانون الإجراءات الجزائية .

6- إن يكون للمتهم عند الاستجواب الحق في الصمت، وألا يعتبر صمته قرينة ضدّه لأن من حقه رفض الإجابة وله الحرية التامة في ذلك حسب المادة 100 قانون الإجراءات الجزائية.

الحرية التامة في الكلام حيث يقتضي ألا يباشر الاستجواب والمتهم خاضع لظروف تؤثر في إرادته فتعيبها أو تعدمها مما لا يمكن معه الاستناد إلى ما جاء في أقواله لما تنطوي عليه الظروف من مؤثرات أدبية أو مادية تضبط الإدلاء باعتراف صريح أو بأقواله ليست في صالحه بحيث يجب أن يكون المتهم أدلى بالاعتراف وهو في كامل إرادته، بأن تكون إرادته حرّة واعية بعيدة عن كلّ ضغط، ويترتب على ذلك البطلان كونه متعلّق بالنظام العام وهو ما تؤكّده المادة 157 قانون الإجراءات الجزائية[1].

ب/- الضمانات القانونية عند الشهادة:

تعرّف الشهادة بأنّها تلك البيانات أو المعلومات التي يقدمها غير الخصوم في التحقيق وذلك قصد تقرير حقيقة معينة تتعلّق بموضوع الاتهام لأمر رآه أو سمعه أو أدركه بأحد حواسه، ومن ثمّ فهي تختلف عن الاستجواب لفقدها كثرة النقاش، وقد عناه المشرّع بقوله سماع الشهود، فالمحقق يسمع ولا يسأل إلاّ في حدود ما سمعه

[1]) . محمد محدّة. المرجع السابق . ص 346-347.

استيضاحا لما جاء في أقوال الشاهد دون قصد توجيهه أو الإيحاء له بإجابات معينة. وقد نظّم المشرّع أحكام الشهادة في المواد من 88 إلى 99 قانون الإجراءات الجزائية ، ويمكننا تلخيص ضمانات المتهم في الإدلاء بالشهادة أمام قاضي التحقيق فيما يلي : [1]

1- تمكين المتهم من مناقشة أقوال الشاهد حال انتهائه من الإدلاء بها والاستيضاح منه عن أمور يراها تحقق دفاعه طبقا للمادة 96 قانون الإجراءات الجزائية ،

2- التأكيد على ضمان حقوق الدفاع بحيث لم يجز المشرّع الاستماع إلى شهادة أشخاص تقوم ضدّهم دلائل قوية ومتوافقة على قيام اتّهام في حقّهم طبقا للمادة 89 قانون الإجراءات الجزائية.

3- أوجب المشرّع أن يكون محضر التحقيق خاليا من كلّ شطب أو تصحيح فإذا وجد أيّ تصحيح أو شطب فإنّه لا يعتمد إلا إذا صادق عليه المحقق والكاتب والشاهد وبغير ذلك تكون كلّ المشطوبات ملغاة وكذلك بالنسبة لكلّ محضر لم يوقع عليه توقيعا صحيحا في الصفحات التي تتضمن توقيع الشاهد طبقا للمادة 95 قانون الإجراءات الجزائية [(2)].

ولاهمية هذا الاجراء وخطورته في كونه يمثل عماد الاثبات في المواد الجزائية احاطه المشرع بالعديد من الضامانات حفاظا على مبدا البراءة المقرر للمتهم .اذ منح القانون الحق لقاضي التحقيق ان يصدر امر احضاره كما اوجب على الشاهد حف اليمين والزم تدوين الشهادة في محضر تحقيق دون شطب او تعديل او اضافة .[3]

[1])لبيض رؤوف ، مرجع سابق ص 30-31 .

[2]) محمدمحدة: المرجع السابق. ص 351.

[3]) ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي – مروة شاكر حسين .مرجع سابق ص 178 .

ج /- الضمانات القانونية عند التفتيش:

التفتيش معناه البحث عن الحقيقة في مستودع السرّ، وهو إجراء رخص المشرّع فيه التعرّض لحرمة من يسبب جريمة وقعت أو ترجح وقوعها، ويعتبر من إجراءات التحقيق بهدف إثبات نسبتها لمتهم ما[1].

اجراء التفتيش هو : " اجراء من اجراءات التحقيق الابتدائي لايملكه الا من يخوله القانون سلطة التحقيق .ومن ثمة فهو جائز للمحقق بهدف جمع الادلة المادية للجريمة واذا كان النفتيش يعني البحث فهو من اخطر الاجراءات الجنائية على حريات الافراد لما فيها من اعتداء على حرمة او سرية الحياة الخاصة . و هو حق من حقوق الانسان . و يعني الحق في الحياة كما يحب الانسان و يريد بعيدا عن العلانية . وحق حرمة الحياة الخاصة الذي ينتهكه اجراء التفتيش .[2].

ونجد أنّ التشريعات عند سماحها بذلك قد منحت للمتهم ضمانات وقيّدت سلطة التحقيق بشروط وشكليات تمثّل كلّها في حقيقة الأمر ضمانات للمتهم ومن ذلك:

1- صدور أمر قضائي بالتفتيش طبقا للمادة 2/38 قانون الإجراءات الجزائية ، وأنّ يكون هذا الأمر القضائي مسببا، والغرض منه الحصول على فائدة معينة.

2- أن يكون التفتيش خاص بمحلّ معين أي أن تعيينه أمر ضروري لذلك فإنّ الأمر العام يعتبر غير صحيح لزوال صفة التخصيص.

3- اختصاص أمر التفتيش بجرائم معينة بحيث لابدّ أن تكون هذه الجريمة جنحة أو جناية.

4- أن ينفذ أمر التفتيش بحضور صاحب الشأن، فعدم حضوره يؤدي إلى بطلانه لأنّ مثل هذا التصرّف يعدّ انتهاكا لحقوق الدفاع فإذا تعذّر عليهم ذلك فالقاضي عليه أن يكلف المتهم بتعيين ممثل له ينوب عنه في ذلك.

---

[1]) أحمد شوقي الشلقاني. مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري. ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر . سنة 2008. ص 240 .

[2]) ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي – مروة شاكر حسين مرجع نفسه ص 178 و 179 .

5- تنفيذ أمر التفتيش في أوقات محددة وهذا بهدف حماية الحرية الشخصية وحصول راحة الأشخاص واطمئنانهم.[1]

د/- الضمانات القانونية عند إجراء الخبرة:

الخبرة هي إجراء يتعلّق بموضوع يتطلّب الإلمام بمعلومات فنية بالإمكان استخلاص الدليل منه، وتقتضي عملية الخبرة الاستعانة بأشخاص لهم الدراية الكافية بالفنون والعلوم اللازمة لإبداء الرأي الذي يثبته في تقريره، ويتحدد رأي الخبير بما طلب منه إبداء خبرته فيه.

ويقرر قانون الإجراءات الجزائية في المادة 143 منه هذا الإجراء فيتيح لسلطة التحقيق مباشرته، واعتبرت المحكمة العليا أنّ الالتجاء إليه يعتبر وسيلة اختيارية ويقرر كلّ من القضاء والفقه المبادئ التالية ضمانا للمتهم وهي: أداء الخبرة بحضور وإشراف سلطة التحقيق طبقا للمادة 3/143 قانون الإجراءات الجزائية.حضور المتهم ومحاميه أعمال الخبرة طبقا للمادة 4/151 قانون الإجراءات الجزائية.و حقّ المتهم في الاستعانة بخبير خاص طبقا للمادة 143 ق.إ.ج، فللمتهم أن يطلب إجراء خبرة فيما يتعلّق بموضوع الدعوى محلّ التحقيق فيمكن للمتهم أن يبرأ نفسه عن الجريمة إذا أثبتت الخبرة مثلا وفاة الجاني قبل الحادثة بمدة أو أنّ الوسائل التي أتهم بها المتهم ليست هي المستعملة في الجريمة وغيرها. كما يستطيع المتهم طلب خبرة أساسية أو تكميلية أو القيام بخبرة مضادة [(2)]، وهذا طبقا للمادة 144 من قانون الإجراءات الجزائية و أداء الخبير اليمين القانونية طبقا للمادة 145 قانون الإجراءات الجزائية. و تحديد نطاق الاستعانة بالخبرة طبقا للمادة 164 قانون الإجراءات الجزائية. و تبليغ نتائج الخبرة للمتهم وكذلك كلّ المعنيين بنتائج الخبرة وذلك بالأوضاع المنصوص عليها في المادتين 105-106 ويتلقى أقوالهم بشأنها ويحدد لهم أجلا لإبداء

[1]) لبيض رؤوف . مرجع سابق ص 33.

[2]) محمد محد. : المرجع السابق.ص 359.

ملاحظاتهم عنها أو تقديم طلبات أخرى خاصة خبرة تكميلية أو مضادة. مع أمكانية ردّ الخبير على الرغم من أنّها غير ملزمة في الإثبات للقاضي المحقق أو الحكم إلا أنّه نجد الكثير من القوانين تنصّ على إمكانية ردّ الخبير، فالخبرة إذا هي إجراء يتصل بالتحقيق القضائي تراعى فيه ضمانات المتهم في دعوة أيّ خصم آخر لأنّها مضمونة بموجب الدستور وقانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا : الضمانات الخاصةفي مواجهة الأوامر الاحتياطيـة والمحافظة عل الادلة:

لمّا كان قاضي التحقيق هو الشخص الأكثر فعالية في هذه المرحلة فإنّ المشرّع قد أعطاه حقّ إصدار الأوامر القسريّة والاحتياطية ضدّ المتهم فحسب، وإن كانت هذه الأوامر ليست إجراءات بمعناها التحقيق الموضوعي ذلك أنّها لا تستهدف البحث عن الدليل بل هي احتياطية تتطلبها ظروف التحقيق. ولقد خول المشرّع قاضي التحقيق سلطة اتخاذ قرارات قسرية لضبط وإحضار المتهمين وإيداعهم في المؤسسات العقابية، ويعدّ إصدار الأوامر القسرية من أخطر المهام المنوطة بقاضي التحقيق لما تشكّل من انتهاكات على الحرية الفردية، وهكذا يجوز لقاضي التحقيق خلال سير التحقيق وحسب ما تقتضيه الحالة إصدار الأوامر الآتي بيانها: - الأمر بإحضار المتهم – الأمر بالقبض – أمر إيداع المتهم الحبس. ويتعيّن على قاضي التحقيق أن يوضح في كلّ أمر الهوية الكاملة للمتهم وأن يذكر فيه الجريمة المنسوبة إليه ومواد القانون المطبقة عليها وتاريخ إصداره، وأن يوقع عليه ويمهره بختمه. وتعدّ هذه الأوامر القسرية من الأعمال التي يلجأ إليها قاضي التحقيق في إطار صلاحياته كهيئة بحث وتحرّ، وليست من صلاحياته بصفته هيئة قضائية، غير أن أمر إيداع المتهم بمؤسسة عقابية ينتسب أكثر إلى صلاحيات قاضي التحقيق القضائية[1].

[1]) احسنبوسقيعة. التحقيق القضائي. المرجع السابق. ص 95- 96.

أ/- امر الضبط و الاحضار :

يعتبر هذا الأمر من الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق وذلك بإحضار المتهم واقتياده إليه فورا، ويعدّ من أهم الأوامر التي تمسّ بالحريات الفردية والكرامة الإنسانية[1].

وما يمكن أن نستخلصه من أحكام المادة 110 قانون الإجراءات الجزائية ، لتحديد ماهية الأمر هو أنّه أمر يصدره قاضي التحقيق إلى رجال القوة العمومية من أجل البحث عن المتهم المعني وتقديمه إليه فورا ومباشرة استجوابه عن حقيقة أفعال جرمية منسوبة إليه ثمّ إطلاق سراحه أو إصدار أمر بإيداعه الحبس المؤقت إذا رأى لزوما لذلك وتوافرت الشروط القانونية لإيداعه، لذلك نجد المشرع كرس مجموعة من الحقوق والضمانات للمتهم في مواجهة أمر الإحضار، منها:

1- اقتياد المتهم حال ضبطه مباشرة دون إبطاء أو حجز، لذلك فلا يجوز للضبطية القضائية حجزه بل اقتياده مباشرة وفي أسرع وقت إلى جهة التحقيق المصدرة للأمر (المادة 1/110 قانون الإجراءات الجزائية) فهو أمر إحضار وليس حبس.

2- تقديم نسخة من أمر الإحضار للمتهم وذلك ليطلع على ما هو بصدد الاتّهام به وهذا لكي لا يفاجأ أمام المحقق بالتهمة فيحصل له نوع من الارتباك أو يستعين بمحامي لذلك فهو حقّ يعدّ كضمانة له.

3- عدم استعمال القوة والعنف مع المراد إحضاره فالنصوص لم تطلب تدخل القوة العمومية إلا إذا رفض الامتثال أو حاول الهرب، فلا يجب استعمال القوة العمومية من أول مرة فهو مظهر يوحي بالتهديد واستعمال القوة.

4- حق المتهم في رفض الانتقال إذا كان بعيدا وهنا إذا ضبط خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق مصدر الأمر وهذا الإفراج مشروط بإيداعه حججا قوية يدحض بها التهمة الموجهة إليه أمام وكيل الجمهورية عند استجوابه.

1) عبد العزيز سعد: مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية ، المؤسسة الوطنية للكتاب . الجزائر ، سنة 1991 . ص 154.

5- إلزام القاضي باستجواب المتهم بمساعدة محاميه فورا فنصّ تعديل قانون الإجراءات الجزائية ، على لزومية ذلك من دون تعذّر وإلا خلى سبيله من غير حجز وبهذا التعديل أصبح أمر الإحضار عندنا أمرا وسطا بين الإحضار والحضور.[1]

ب/- ضمانات المتهم في الأمر بالقبض:

وهو الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية للبحث عن المتهم واقتياده إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه وحبسه (المادة 119-1 قانون الإجراءات الجزائية)[2].

ويجوز لقاضي التحقيق إصدار الأمر بالقبض بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية في حالتين:

- إذا كان المتهم هاربا .
- أو إذا كان مقيما خارج إقليم الجمهورية.

وإن اعترف بالقبض كإجراء ضروري من إجراءات التحقيق الابتدائي إلاّ أنّه أحاطه بمجموعة من الضمانات تتمثل في :

الأشخاص الذين لهم حقّ إصدار أمر بالقبض لقد وضّحت لنا المادة 1/109 قانون الإجراءات الجزائية ، أنّ الأمر بالقبض يصدر عن قاضي التحقيق أو من يقوم مقامه في جهة التحقيق كغرفة الاتّهام متى رأت لزوما لذلك، وكذا قاضي الحكم طبقا للشروط المنصوص عليها في المادة 358 قانون الإجراءات الجزائية.

أن يكون الفعل الإجرامي المنسوب إلى المتهم جناية أو من الجنح المعاقب عليها بعقوبة الحبس وهذا حسب المادة 2/119 قانون الإجراءات الجزائية ، وعليه لا يجوز إصداره في جنح معاقب عليها بغرامة فهذا المنع يعدّ في حدّ ذاته ضمانه للمتهم.

[1]) لبيض رؤوف . مرجع سابق ص 36 .

[2]) لبيض رؤوف ،المرجع سابق . ص 37 .

أن يكون المتهم هاربا أو يقيم خارج إقليم الجمهورية، فإذا ضبط المتهم في دائرة اختصاص قاضي التحقيق مصدر الأمر فإنّه يقتاده مباشرة إلى المؤسسة العقابية المبينة في أمر القبض ويتعين على قاضي التحقيق استجوابه خلال 48 ساعة من حبسه، أما إذا ضبط خارج اختصاص قاضي التحقيق مصدر الأمر فيقتاد المتهم في الحال لوكيل الجمهورية في مكان القبض فيتلقى أقواله ثمّ يقوم بغير تمهّل بإخطار القاضي الذي أصدر الأمر بالقبض ويطلب بعدها تحويله إلى الجهة المعنية.

يجب استطلاع رأي وكيل الجمهورية ويعتبر هذا القيد الذي جاء به المشرع قصد المحافظة على الحريات التي كرستها الدساتير الجزائرية.

لقد حرص المشرّع على تحديد أجل القبض حيث أوجب على قاضي التحقيق في حالة حصول القبض على المتهم داخل اختصاصه أن يستجوبه خلال 48 ساعة وإذا تعذر ذلك طبقت أحكام المواد 112-113 قانون الإجراءات الجزائية ، وهذا بعد ضمانة للمتهم حتى لا يحبس وينسى أمره أو يماطل في استجوابه.

يجب تبليغ الأمر بالقبض وتنفيذه طبقا لأحكام المواد 110-111 و116 قانون الإجراءات الجزائية ، ويتم تنفيذه بمعرفة أحد الضباط أو أعوان الشرطة القضائية بعد عرضه على المتهم وتسليمه نسخة منه، ويجوز في حالة الاستعجال إذاعة الأمر بجميع الوسائل[1].

ثالثا : الضمانات المتعلقة بالحبس المؤقت و بالرقابة القضائية على اجراءات التحقيق:

أ/- ضمانات المتهم في الحبس المؤقت :

يقصد بالحبس المؤقت سلب حرية المتهم بإيداعه في الحبس خلال مرحلة التحقيق التحضيري وهو بذلك يعد اخطر إجراء من الإجراءات المقيدة للحرية قبل المحاكمة.

[1]) أحسن بوسقيعة: المرجع السابق. ص 104.

وأمر الحبس المؤقت لا يؤدي فقط إلى القبض على المتهم بل يؤدي أيضا إلى وضعه في السجن مؤقتا إلى أن يصدر حكم المحكمة أو يفرج عنه قبل ذلك والمحكمة قد تقضي ببراءته من التهمة وهنا يظهر وجه خطورة هذا الأمر إذ يجوز أن يلحق شخصا بريئا، فالحبس المؤقت هو تضحية كبيرة للحرية الشخصية قررها القانون لمصلحة العدالة، وقد يكون الحبس المؤقت كوسيلة لمنع المتهم من الهرب وعلى المحقق من هذه الوجهة أن ينظر إلى خطورة الجريمة ومركز المتهم في الهيئة الاجتماعية وسوابقه ووجود أو عدم وجود روابط تربطه بعائلته أو عمله أو ملك[1]، وكذلك يستعمل لمنع المتهم من إخفاء أو تلفيق الأدلة واستمالة الشهود أو التأثير عليهم وتحذير الشركاء وتضيع الفائدة من التفتيش، وعلى الرغم من أنّ الحبس المؤقت له مخاطر كثيرة على مجرى التحقيق والحريات الفردية وقرينة البراءة حيث يلحق بالمتهم عدة أمور تحد من ممارسته الطبيعية وحقوقه وقد حمل التعديل الجديد لقانون الإجراءات الجزائية بعض الضمانات نذكر منها:

-**الضمانات الشكلية:** فتعد قيودا على ممارسة سلطة اتّخاذ الأمر بالحبس ومن هذه الشروط:

- صدور أمر الحبس المؤقت طبقا للمادتين 2/68 و86 مكرر قانون الإجراءات الجزائية.

- أن يحتوي الحبس المؤقت على بيانات جوهرية طبقا للمادة 109 قانون الإجراءات الجزائية ، وأن يتضمن بيانات الهوية.

- توقيع القاضي الذي أصدره وهو بيان هام لمعرفة إن كان مصدره قد خوله القانون ذلك أم لا، كون تقرير الحبس من قبل سلطة مختصة يعدّ ضمانة للمتهم خاصة وأنّه يجب أن تمتاز هذه السلطة بالاستقلالية.

[1]) درياد مليكة: ضمانات المتهم أثناء التحقيق الإبتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية، منشورات عشاش، الجزائر، سنة 2003.، ص 128.

- ذكر مبررات الحبس المؤقت.

- تبليغ المتهم بأمر الحبس المؤقت فورا والحكمة من ذلك إيجاد نوع من الاقتناع لديه بمشروعية الأمر وأنّه صدر لأسباب تبرره بما يكفل رفع الإحساس بالظلم عنه.

- تأشيرة وكيل الجمهورية وهي في الحقيقة ليست شرطا لصحة الأمر وهي من القيود الشكلية التي تكفل ضمانة فعالة لحماية الحرية الشخصية للمتهم.[1]

- **الضمانات الموضوعية:**

لقد أورد المشرع شروطا موضوعية على قاضي التحقيق، يجب احترامها حتى لا يكون هناك تعسّفا في هذا الإجراء وهي تعتبر من أهم الضمانات التي تكفل اتّخاذ الحبس المؤقت في نطاق قرينة البراءة التي يتمتع بها المتهم طوال إجراءات التحقيق وتتمثل في:

- أن تكون الجريمة المنسوبة للمتهم جناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس.

- توافر مبررات الحبس المؤقت المتمثلة في توافر أحد الشروط المنصوص عليها في المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية.

- أن يكون الحبس المؤقت الوسيلة الوحيدة للحفاظ على الحجج والأدلة المادية أو الوسيلة لمنع الضغوط على الشهود أو الضحايا أو لتفادي تواطؤ المتهمين والذي من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة الكشف عن الحقيقة.

- إذا كانت التزامات الرقابة القضائية غير كافية، أو أنّه تمّ مخالفة الواجبات المترتبة عنها.

- أن تقوم ضدّ المتهم دلائل قوية وقرائن متماسكة على اتّهامه بالجرم المنسوب إليه طبقا لأحكام المادتين 2/51 و2/89 قانون الإجراءات الجزائية ، [2]والمقصود

[1])لبيض ر رؤوف . مرجع سابق .ص 40 .

[2]) لبيض رؤوف .المرجع السابق .ص 40 – 41 .

بالدلائل القرائن [1]الفعلية التي يستنتجها قاضي التحقيق من الوقائع المعروضة عليه[2] وقد قضت المحكمة العليا بذلك في قرارها الصادر يوم 11 نوفمبر 1969 من الغرفة الجنائية، نشرة القضاة، عدد1.

- أن يكون المتهم قد تجاوز 18 سنة وهذا ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الأول الصادر يوم 1984/03/20 من القسم الأول للغرفة الجزائية الثانية في الطعن رقم 790-26، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد سنة 1990، والقرار الثاني صادر يوم 1989/03/14 من القسم الأول للغرفة الجنائية في الطعن رقم 524-54، المجلة القضائية للمحكمة العليا [3]العدد 3 لسنة 1990.[4]

ب/- ضمانات المتهم في الرقابة القضائية :

تعد الرقابة القضائية على الاجراءات الجزائية جوهر الاشراف القضائي .فهي تكفل مبدا احترام الشرعية الاجرائية . و اضمن الموازنة بين حرية المتهم الذي يبقى حرا طليقا و في نفس الوقت يلتزم باثبات حضوره دوريا امام الجهة التي يحددها له قاضي التحقيق للامضاء بشكل دوري [5].نصت عليها المادة 125 مكرر /01 :" يمكن لقاضي التحقيق ان يامر بالرقابة القضائية المنسوبة للمتهم قد تعرض الى عقوبة الحبس او عقوبة اشد ...."

رابعا : الجزاء الاجرائي : الاجراءات و الضمانات المحيطةبها لا قيمة لها اذا لم يكن هناك جزاء اجرائي يترتب عن مخالفة القاعدة الاجرائية .فالقضاء هو الوسيلة لضبط القانون و فرض احترام تطبيقه .و الحارس الحقيقي للمتهم و حقوقه و ضماناته و يوفر

[1]) المرجع نفسه ص 40 .

[2]) الجيلالي البغدادي . التحقيق دراسة نظرية وتطبيقية ، الديوان الوطني للأشغال التربوية الجزائر ،طبعة سنة 1999. ص 194.

[3]) لمزيدمن التفاصيل انظر عبد الرحمان خلفي مرجع سابق ص 266 ومايليها .

[4]) لبيض رؤوف .مرجع نفسه ص 40 .

[5])انظر حول هذا الموضوع عبد الرحمان خلفي ص 266 و مايليها .

للافراد الاحساس بالطمانينة و يرسخ لديهم الثقة في عدالتهم .ولذا نجد الدساتير و القوانين المقارنة تعهد بمهمة مشروعية الاجراءات في يد السلطة القضائية

يتمثل في عدم احترام يتمثل الجزاء الاجرائي في ضرورة الغاء الاجراء المخالف للقانون عن طريق تقرير ما يسمى **بالبطلان للاجراءالجزائي** .الذي يعد الوسيلة المثلى للرقابة القضائية على صحة الاجراءات الجنائية . وقد اشار الفقه الى البطلان بانه :"جزاء تخلف كل او بعض شروط صحة الاجراء الجنائي .و يترتب عليه عدم انتاج الاجراء الى اثاره المعتادة في القانون ."و تظهر اهمية البطلان في تبيان القيمة العملية لتطبيق قواعد قانون الاجراءات الجزائية و دورها الهام في في توجيه الدعوى نحو غايتها المتمثلة في صدور احكام قانونية سليمة تضمن حسن سير العدالة و العمل القضائي .مع ضرورة احترام حقوق الدفاع لذا يكون من الضروري احترام حقوق الدفاع و ترتيب جزاء لمخالفتها .[1]

و عن موقف المشرع الجزائري من البطلان فلابد من التعريج و لو بشكل مختصر عن المذاهب التي تناولت البطلان و هي :

أ/- مذهب البطلان القانوني :

مؤدى هذا المذهب انه لابطلان بدون نص قانوني و يقرره المشرع وحده .و لا يملك القاضي من تلقاء نفسه ان يبطل اجراء لم ينص عليه القانون .

ومن مميزات هذا المذهب ان القاضي و الخصوم يعلمون مسبقا الاجراءات و الشكليات الواجب احترامها.و يتعين على الجميع التقيد بها .و يستعد السلطة التقديرة للقاضي .

[1]) عبد الرحمان خلفي .مرجع سابق ص 47 و 48 .

ب/-مذهب البطلان الشكلي : فان جميع اللاجراءات على حد سواء من نفس الدرجة و الاهمية .ولاحاجة انص المشرع على بطلانها و القاضي من تلقاء نفسه يبطلها اذا تمت مخالفة قاعدة جوهرية في الاجراءات .[1]

ج/-مذهب البطلانالذاتي : مؤداه انه لا يتحدد البطلان بناءا على نص قانوني . لكن القضاء له سطلة تقديرية في تحديد القواعد التي تترتب على على مخالفتها .و المعيار هو التفرقة بين القواعد الجوهرية و الغير جوهرية .وهو مذهب من صنع القضاء و الفقه .[2]

د/- **موقف المشرع الجزائري من البطلان** : فانه من الصعوبة بما كان ان تتبنى اتشريعات مذهب معين .و يكون من الناحية العملية امرا شاقا على المشرع .ومرهقا للعدالة و معيبا لها .و هو ما دفع بالتشريعات الى المزج بين المذاهب .و هو موقف المشر ع الجزائري :

فالبنسبة للبطلان لقانوني نص عليه عليه في المادة 38 من قانون الاجراءات الجزائية : " تناط بقاضي التحقيق تجراءات البحث و التحري و لايجوز له ان يشترك في الحكم في قضايا نظرها لصفته قاضيا للتتحقيق و الا كان الحكم باطلا ." و المادة 48 من نفس القانون :" يجب مراعاة الاجراءات التي استوجبتها المواد 45 و 47 و يترتب على مخالفتها البطلان " وايضا المادة 157 من نفس القانون الجزائية :" تراعى 157 من قانون الاجراءات الجزائية صراحة :"تراعى الاحكام المقررة في المادة 100 و المتعلقة باستجواب المتهمين و المادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني و الا ترتب على مخالفتها مخالفتها البطلان الاجراء نفسه وما يتلوه من اجراءات ."

كما نلاحظ حالات البطلان الذاتي في نص المادة 159 من نفس القانون :" و يترتب على البطلان ايضا على مخالفة الاحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلافا

[1]) عبد الرحمان خلفي مرجع سابق ص 49 و 50 .

[2]) لمزيد من التفاصيل انظر عبد الرححما خلفي ص 50 وما يليها .

للاحكام المقررة في المواد 100 و 105 اذا ترتب عليها اخلال بحقوق الدفاع .او حقوق خصم في الدعوى .[1]

و يعطي الفقه في الجزائر امثلة على ذلك منها وضع المتهم في الحبس المؤقت دون ان يقوم يتم استجوابه .او عدم تبيلغ غرفة الاتهام .او نظر في قضية حقق في شانها و غيرها من الامثلة التي قد يقف عندها القضاء .[2]مع الاشارة الى ان مخالفة الاجراءات الجوهرية وحدها لا تكفي لكي تكون محلا للبطلان بل لابد ان يتمسك بها من مست بحقوقه .و هذا ما استقرت عليه المحكمة العليا .[3]

المطلب الثاني :أثارالاخذ بقرينة البراءة و سقوطها اثناء مرحلة التحقيق :

يحظى الإثبات الجنائي بأهميّة قصوى في القانون الجزائي باعتباره الأداة التي تعزّز الاتهام و تمكّن المجتمع من اقتناص حقّه من المجرمين تحقيقا للردع العام ، ولكّن هذه المكانة التي يحظى بها الإثبات لا يمكن بأيّ حال من الأحوال أن تمسّ بالحقوق والحرّيات المكرّسة دستوريا ولذلك يبقى المتّهم دوما معفى من إثبات براءته .وتناولنا في المطلب السابق الضمانات . وفي هذا المطلب سنتناول الاثار المترتبة على مدى احترام قرينة البراءة في مرحلة التحقيق و حالات سقوطها في مرحلة التحقيق

الفرع الاول : الاثار المترتبة على احترام قرينة البراءة :

الإثبات الجنائي هو النتيجة التي يتحقّق باستعمال وسائله وطرقه المختلفة الوصول إلى الدّليل الذي يستعين به القاضي لإستخلاص حقيقة الوقائع المعروضة عليه لإعمال حكم القانون عليها، ويعني ذلك أنّ موضوع الإثبات هو الوقائع وليس القانون فالبحث في هذا يتعلّق بتطبيق القانون وتفسيره وهو من عمل القاضي.

[1])عبد الرحمان خلفي . مرجع سابق . ص 51 و 52 .

[2]) المرجع نفسه ص 53 .

[3]) انظر قرار المحكمة العليا الصادر في 1989/12/28 رقم 58430 .المجلة القضائية للمحكمة العليا 1994 .العدد 262 .

ودور الإثبات هو التنقيب عن الدّليل وتقديمه وتقديره، ونطاقه يشمل إقامة الدليل والبرهان عليه أمام سلطات التّحقيق وسلطات الاستدلال والمحاكم المختصّة في الفصل في الدعوى الجزائية، مع الأخذ بعين الاعتبار أنّ المتّهم بريء حتّى تثبت إدانته بحكم يقيني الدّليل غير مشوب بأيّ شكّ و لكنّ عدم التزام المتّهم بإثبات براءته لا يعني دوما أن يقف موقفا سلبيا فقد تقدم أدلّة تفيد ثبوت التّهمة في حقّه و عليه أن يقدّم ما يخص هذه الأدلّة حتى لا تطعن على مجرى المحاكمة أدلّة الاتّهام فترجّح كفّتها إذا ما بلغت القدر الذي يخلق الاقتناع الشخصي للمحكمة .[1]

و لذلك فان الاثار المترتبة على قرينة البراءة في مرحلة التحقيق هي :

اولا : عدم إلتزام المتّهم بإثبات براءته :

تتطلّب قاعدة افتراض البراءة في حقّ المتّهم عدم مطالبته بتقديم أيّ دليل على براءته فله أن يتّخذ موقفا سلبيا تجاه الدعوى المقامة ضدّه و بالمقابل على سلطة الاتّهام تقديم الدّليل على ثبوت التّهمة المنسوبة إليه و يقع على النيابة أيضا عبء تقديم الأدلة التي تكشف عن الحقيقة و هذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا حيث أقرّت بأنّ :" على النيابة أن تقدم الأدلة التي تثبت إجرام المتهم لأعلى هذا الأخير أن يثبت براءته"،وأقرّت أيضا :" الأصل أنّ المتّهم بريء حتى تثبت إدانته نهائيا و أنّ عبء الإثبات يقع على النيابة العامة التي تحرك الدعوى العمومية و تباشرتها "،قرار صادر يوم 25 أكتوبر 1985 عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 35.131. في قرار آخر :" عبء إثبات التّهمة يقع على النيابة " وهوالقرار الصادر بـ 1994/02/26 في الطعن رقم 71.886.

ممّا سبق يتّضح أنّ دور النيابة العامة كسلطة اتّهام ليس مقصورا على إثبات التّهمة فحسب بل هو أوسع من ذلك باعتبارها حامية المجتمع و مدافع عن الحقّ العام

[1]) بوكلوةفريدة .مرجع سابق ص 40 .

فمن واجبها إثبات الحقيقة وإسناد الجرائم لمرتكبيها الحقيقيين و ليس إلصاق التّهمة بالأشخاص بمجرّد الاشتباه بهم .[1]

و لكنّ عدم التزام المتّهم بإثبات براءته لا يعني دوما أن يقف موقفا سلبيا فقد تقدم أدلّة تفيد ثبوت التّهمة في حقّه و عليه أن يقدّم ما يخص هذه الأدلّة حتى لا تطعن على مجرى المحاكمة أدلّة الاتّهام فترجّح كفّتها إذا ما بلغت القدر الذي يخلق الاقتناع الشخصي للمحكمة .[2]

ثانيا : احترام فكرة اليقين القضائي :

اليقين هو العلم و زوال الشكّ ، و عند القانونيين هو عبارة عن حالة ذهنية أو عقلانية تؤكّد وجود الحقيقة، و يتمّ الوصول إلى ذلك عن طريق ما تستنتجه وسائل الإدراك المختلفة للقاضي من خلال ما يعرض عليه من وقائع الدعوى، و ما ينطبع في ذهنه من تصوّرات واحتمالات ذات درجة ثقة عالية من التوكيد ، فاليقين هو وسيلة للاقتناع أو بعبارة أخرى، الاقتناع هو ثمرة اليقين وليس اليقين ذاته ،ولعل أهمّ السّمات التي يتميّز بها اليقين هي الذاتية و النسبية.فهو ذاتيّ لأنه نتيجة عمل أو استنتاج الضمير الذي عند تقديره للوقائع المطروحة على بساط البحث يتأثر بمدى قابلية الفرد واستجابته للدوافع و البواعث المختلفة ، كما أنّ اليقين الذي يصل إليه القاضي ليس يقينا مطلقا، بل يقينا نسبيا، و من ثمّة فإن النتائج التي يمكن التوصّل إليها تكون عرضة للتنوّع و الاختلاف في التقدير من قاضي لآخر ، لأن الجزم و اليقين المراد توفّره في مجال الإثبات الجنائي هو اليقين النسبي القائم على التدليل و التسبيب ، لا اليقين المطلق ، لأن ذلك ليس بمقدور البشر.[3]

---

[1]) بوكلوة فريدة مرجع سابق .ص 40 .

2) المرجع نفسه ص 41 .

[3]) بوكلوة فريدة مرجع سابق ص 41 وميليها .

وللوصول إلى قدر من اليقين فعلى القاضي الجنائي أن يستعين بكافة طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة والكشف عنها ، ولا يجوز له أن يقتنع بفحص الأدلّة التي يقدمها إليه أطراف الدعوى وإنّما يتعيّن عليه البحث والتحرّي في مدى صحّتها و يقينيّتها، حتى لا يكون الشكّ ثغرة تلجأ إليها المحكمة للهروب من مسؤوليتها تجاه أطراف الدعوى و الحكم بالبراءة بذريعة هذه القاعدة، و رغم ذلك فقد وفّر القانون ضمانات لتفادي ذلك عن طريق تسبيب الأحكام أو طرق الطعن، وكذا حقّ الدفاع وغيرها ، وهي أحسن السبل لممارسة الحرّيات الفردية.[1]

القول بأنّ القاضي الجنائي يملك حرية تقدير الأدلّة وفقا لمبدأ حرّية الإثبات و الاقتناع معناه أنّه يملك الحكم بالإدانة أو البراءة على أساس من اليقين لما توصل إليه، ذلك أن الدعوى الجنائية تبدأ في صورة شكّ في إسناد واقعة إلى المتّهم وأنّ هدف إجراءاتها التالية هو تحويل هذا الشك إلى يقين، فإذا لم يتحقّق ذلك بقي الشكّ وهو لا يكفي للإدانة.[2]

ثالثا :الاقتناع الشخصي لقاضي التحقيق :

يسود التّشريعات المعاصرة نظام الاقتناع الذاتي للقاضي الجنائي، وهو ما يعرف ب"نظام الأدلّة الأدبيّة" أو المعنويّة أو الإقناعيّة، وفي هذا النّظام للقاضي مطلق الحرّية في أن يستعين بكافة طرق الإثبات للبحث عن الحقيقة والكشف عنها وبالإضافة إلى ذلك هو حرّ في وزن وتقدير قيمة كل دليل طرح أمامه، وفي التنسيق بين الأدلّة التي قدّمت إليه، واستخلاص نتيجة من اجتماع هذه الأدلّة وفقا لما يمليه عليه اقتناعه الشّخصي .[3]

---

[1]) المرجع نفسه ص 42.

[2])المرجع نفسه ص 42 .

[3]) محمد عيد الغريب، حرية القاضي الجنائي في الإقتناع اليقيني وأثره في تسبيب الأحكام الجنائية ، النسر الذهبي للطباعة، القاهرة 1997/1996،ص8

فالقاضي عموما يمحّص أيّ دليل يطرح أمامه و سلطته في تقدير قيمته الإقناعية تكون وفقا لما يمليه عليه اقتناعه الشّخصي، كما وأنّه غير مطالب بتبيان سبب ذلك الاقتناع، وبالتالي فدور القاضي الجنائي يتميز عن دور القاضي المدني، كون الأول يقوم بدور إيجابي في الإثبات عن طريق تحرية للحقيقة بنفسه، بحيث ألقى عليه القانون عبءا كبيرا ودورا هاما، وذلك بوزن البينة والدليل وأخذ ما يقتنع به، لأن مهمته إظهار الحقيقة واضحة جلية بأدلة، حاسمة بعيدة عن أي شك أو احتمال أو غموض، بينما القاضي المدني يعمل على فحص ما يقدم إليه من أدلة وتقديرها ويصدر حكمه على أساسها ، لأنه مقيد بإتباع طرق محددة لإثبات الدعوى.[1]

فغاية النشاط القضائي هو الوصول إلى الحقيقة، ولا يخفي أن إدراك للحقيقة هو أمر نسبي، وذلك بسبب تواضع وسائل البشر في المعرفة، فالإنسان لا يمكنه إدراك "اليقين المادي" للحقيقة، وإنما بوسعه فقط أن يصل إلى اليقين القضائي، هذا اليقين الذي يستقيم على أدلة وضعية تتعارض وطبيعتها مع الشكّ الذي يسمح بفروض مع الإدانة، وفروض ضد الإدانة [2].

فمن المقرّر في حالة حدوث الواقعة الإجرامية أنّه يكفي لتبرير الاتّهام أن تتوافر "دلائل" وليس أدلة تفيد جدّية الشكّ في ارتكاب المتهم للجريمة ففي مرحلة الاتّهام كما سبق القول يفسّر الشكّ ضد المتّهم لأنّ الشّبهة في هذه المرحلة تكفي لترجيح جانب الاتّهام، أمّا في مرحلة الحكم، فالشكّ يفسّر في صالحه، ومعنى ذلك أن "الشكّ" أو "الشبهة" هي نقطة انطلاق الإجراءات الجنائية، فمنذ ارتكاب الواقعة يكفي مجرد الشكّ للاستمرار في الإجراءات ضدّ المتّهم[3].

---

[1])بوكلوة فريدة مرجع سابق 43 .

[2]) محمد صبحي نجم، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات، الجزائر 1981. ص 295 .

[3]) محمد صبحي نجم .مرجع سابق ص 296 .

وقاضي التّحقيق عند إصداره أيّ أمر من الأوامر سواء لصالح المتّهم أو ضدّه، أو في تكييف الواقعة وما إلى ذلك، لابدّ وأن يكون مقتنعا اقتناعا تطمئن إليه النفس، بحيث لوحلّ محله غيره، لأصدر نفس الأمر، وهذا نظرا لوضوح الأدلّة والبراهين، أما إذا ساوره في ذلك الشك أو ظن أو احتمال، كان الأمر بأن لا وجه للمتابعة أو عدم انطواء القانون على الواقعة وهو الأصوب والأولى في هذه الحالة، ذلك لأنه إذا كان قد أجيز لقاضي التحقيق أن يصدر الأوامر القضائية وفق الاقتناع الذاتي، فإنّ هذا الاقتناع يجب أن لا يؤدّي إلى الخروج عن حدود الاقتناع ومن ثمّة التحكّم.[1]

وعندما يسفر التّحقيق عن دليل أو أدلّة ترجّح معها إدانة المتّهم يقدّم إلى المحكمة وهي أهم المراحل للاقتناع بثبوت التهمة ، مبني على اليقين لا الحدس والتخمين، سواء اقتناع القاضي ببراءة المتهم، أو أقله بوجود شك في أدلة اتهامه، فوجب القضاء ببراءته، لأنه من الخير للمجتمع أن يفلت المجرم من حكم القانون، على أن توقع عقوبة على بريء، ومن هنا جاءت القاعدة التي تقضي بأن الشك يفسر دائما في صالح المتهم.[2]

فإذا ما أحليت الدعوى إلى قضاء الحكم، فإن هذا القضاء يكون مكلفا باستبعاد كل الفروض التي تكون ضد الاتهام، أي باستبعاد كل فرص الشك في ثبوت الجريمة ونسبتها إلى المتهم، دون تعجل في التفسير، أو عناد في التوقع، أو خلط بين السببية والتواكب الزمني للأحداث، وهذا هو اليقين القضائي بالمعنى الدقيق.[3]

رابعا : استفادة المحكوم ببراءته من حكم التعويض لعدم احترام قرينة البراءة.

إذا كانت المصلحة الاجتماعية تتطلّب إدانة المجرمين ومعاقبتهم فإنّ قرينة البراءة تقف حائلا أمام أيّ إجراء ، حامية بذلك حرّيات الأفراد من الاعتداء ما لم يصدر حكم

[1]) بوكلوةفريدة . مرجع سابق ص 44 .

[2]) محمد عبد الغريب مرجع سابق ص 05 .

[3]) بوكلوة فريدة المرجع نفسه ص45 .

يثبت الإدانة بوجهيها القطعي واليقيني ولما كان من الثابت أنّ القضاة وفي كثير من الأحيان يحكمون بإدانة المتّهم رغم قيام هذا الشكّ في الدّليل . فهم بذلك يخرقونقاعدةجوهريّةويمسّونبحقوق الفرد وحرّياته، ممّا يلحق بهم من الآثار السّلبية.ولذلك رأى القانون أن يحمي المتضرّر من هذه الخروقات . فإذا رأى المجلس القضائي أن ليس ثمّة من جناية لا جنحة ولا مخالفة أو أنّ الواقعة ليست ثابتة لتضارب في الأدلّة أو لعدم كفايتها أفادت المتّهم ببراءته،ورفعت عنه المصاريف . وفي هذه الحالة إذا رأى المتّهم أن يطلب تعويض كان له ذلك، فإن كانت الدعوى قد حرّكت ضدّه بطلب من الضحيّة رجع عليه بدعوى الوشاية الكاذبة، أمّا إن كانت النيابة العامّة هي التي اتّهمته وتابعته وتقرّرت براءته فيتوجّه بطلبه للتعويض أمام المحكمة العليا ضدّ النيابة العامّة سيما إذا كان قد أودع الحبس المؤقّت لمدّة طويلة ،و يمنح هذا التعويض بموجب قرار صادر عن لجنة التّعويض التي تنشأ على مستوى المحكمة العليا و التي تأخذ طابع جهة قضائية مدنية، ولقد عالج المشرّع هذه المسألة في نصّ المادة 137 مكرّر إلى 137 مكرّر 14 قانون الإجراءات الجزائية، وهي مبدئيا تعدّ من أهمّ الضّمانات المقرّرة لصالح المتّهم المحكوم ببراءته والناتجة عن انتهاك قاعدة قرينة البراءة لصالحه. كما أنّ الأحكام الصادرة بالبراءة بناءا على التماس إعادة النظر يجب نشرها على نفقة الدولة في الجريدة الرسمية بناءا على طلب النيابة العامة وفي جريدتين يعيّنهما صاحب الشأن .[1]

مما سبق نستنتج بأن للمتضرر من مخالفة قاعدة تفسير الشك لصالح المتهم جملة من الحقوق التي أقرها إيّاها المشرع بدءا بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء الاعتداء على حقوقه وحرّياته من تعويض مادي ومعنوي سواء تتكبّده الدولة أو

[1]) بوكلوةفريدة . مرجع سابق ص 52 .

الطرف المدني على أساس الوشاية الكاذبة كما أنّ للمتّهم الحقّ في أن ينشر حكم براءته حتى يردّ اعتباره.[1]

الفرع الثاني : حالات سقوط قرينة البراءة اثناء مرحلة التحقيق :

بعد ان بينا الكثير من المزايا الهامة لمبدا قرينة البراءة فان ذلك ينتهي الى نتيجة مهمة و ضرورة تطبيق المبدا في اطار الدعوى الجزائية بجميع مراحلها .ولا بد من التسليم بان لكل مبدا مهما بلغ من الدقة و الصواب مؤيدين و معارضين له .فقد لاقى هذا المبدأ مفورا شديدا من قبل انصار المدرسة الوضعية لما راوه من تعارض لفلسفتهم المعتمدة في تصنيف المجرمين .التي تبنى على شخص المجرم اكثر مم تهتم بالواقعة الاجرامية .وايضا معارضة اصحاب المدرسة التي تقول بان المجرم بالميلاد الذي يعود اجرامه لتكوينه الطبيعي و البيولوجي .و المجرمين بالعادة و المجانين و المجرمين بالصدفة .و ان هذا سيؤدي الى المغالاة بمنح حصانة للمجرمين .[2]

و لذلك يرى البعض ان مبدا قرينة البراءة على فرض التسليم به فانه لا اثر له الا عندما تكون الادلة ضد المتهم ضعيفة او افتراضية . أي انها تؤدي دورها الكامل في مرحلة التحقيق فقط .و ايضا في الحالات التي لا يتوافر فيها ضد المتهم سوى قرائن بسيطة ومن ثمة فانه اذا كانت الجريمة في حالة تلبس او ان يدلي المتهم باعترافه التفصيلي فان تطبيق هذا المبدا يصبح عديم الاثر .و لذلك قسم الفقه حالات السقوط لقرينة االبراءة حالتين .حالة السقوط الفعلي و هي التلبس بالجريمة و حالة الاعتراف .و حالات السقوط القانوني و هي حالة صدور حكم بالبراءة او ان لا وجه للمتابعة .

حرية الفرد الشخصية من الحقوق التي تعني بها التشريعات فتضمنها صلب دساتيرها وتحريم المساس بها إلا في الأحوال التي ينص عليها القانون ، إذ لا يضر

[1]) المرجع نفسه .ص 53 .

[2]) ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين مرجع سابق ص 225 و 226 .

العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر مايضرها الاعتداء على حريات الناس و القبض عليهم بدون وجه حق.[1]

أولا/- الجريمة المتلبس بها :

الجرمة المتلبس بها او كما يسميها الفقه الجريمة المشهودة تتمتع بماهية تختلف عن الجرائم الاخرى لانها عند وقوعها و يتم القبض على فاعلها اثناء ارتكابها تكون في احسن حالاتها و يكون النتلبس حالة عينية و ليس شخصية .لكونها ترتبط بالجريمة وليس المجرم .و تقوم على اكتشاف الجريمة و الجاني . وتنص المادة 41 من قانون الاجراءات :

"توصف الجناية او الجنحة بانها في حالة تلبس اذا كانت مرتكبة في الحال او عقب ارتكابها . كما تعتبر متلبسا بها اذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه اياها في وقت قريب جدا من وقت الجريمة و قد تبعه العامة بصياح او وجدت في حيازته اشياء او اثار او دلائل تدعو الى افتراض مساهمته في الجناية او الجنحة .

وتتسم بصفة التلبس كل جناية او جنحة ولو وقعت في غير الظروف المنصوص عليه في الفقرتين السابقتين اذا كانت ارتكبت في منزل و كشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها وبادر في الحالباستدعاء احد ضباط الشرطة القضائية لاثباتها." [2]

و بالتالي فان هذا الشرط و هو التلبس و شروطه من حلات الجرم المشهود حالات بينها المشرع على سبيل الحصر لا يجوز التوسع او القياس عليها .ز يجب توافر احدى الحالات المنصوص عليها في المادة 41 .

و بالتالي فان هذا الشرط يتطلب اولا اثبات التلبس وان يكون اكتشافه سابقا على أي اجراء من اجراءات التحقيق التي تجري بمعرفة ضابط الشرطة القضائية .بلا اذن

[1]) عدلي خليل . القواعد الجوهرية في المواد الجنائية . الطبعة الأولى . دار الكتاب القانونية ،مصر. 2000 . ص 253

[2]) لمزيد من الشرح ينظر الى عبد الرحمان خلفي مرجع سابق ص 74 و مايليها .

من سلطة التحقيق .[1]

ثانيا /- حالة اعتراف المتهم :

بقصد به انه قول صادر من المتهم يقر فيه صراحة بصحة ارتكابه للوقائع المكونة للجريمة بعضها او كلها و هو بذلك يوصف بانه اقوى الادلة وسيدها .ويعرف ايضا انه اقرار المتهم على نفسه بصحة ارتكابه للتهمة المسندة اليه وهو يعد متى اطمانت اليه الجهة القضائية .

و اعتراف المتهم يكون شفويا او كتابيا و يمكن ان يثبت بواسطة كاتب قاضي التحقيق في محضر موقع عليه .و الاعتراف الشفوي اقل قيمة من الاعتراف المكتوب فكثير من المعترفين ينكرون اعترافاتهم الشفوية .و يدعون انهم اجبرو عليها تحت العنف و التهديد و الوعود .و الاعتراف لا يتطلب شكلا معينا في الكتابة او في اسلوب التعبير .وقد نصت التشريعات على انه يجب لكي يقبل الاعتراف في الاثبات ان يكون مكتوبا وموقعا من المتهم .و يبقى تقدير الاعتراف متروكا للسلطة التقديرية للقاضي .[2]

و فيه عدة انواع :

الاعتراف الظاهر :و هو في حالة ضبط المجرم بالجرم المشهود .

الاعتراف البسيط :يتعلق بواقعة جرمية مستقلة .

الاعتراف المباشر :يقر فيه المتهم بما ارتكبه .

الاعتراف الموصوف :متعلف بارتكاب واقعة جرمية احيطت بهالة من الوقائع و الظروف لتبرير الجرم او نفيه .

[1]) ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين مرجع سابق ص 230.

[2])المرجع نفسه ص 236 و 237 .

الاعتراف السلبي او الضمني :هو التزام المتهم السكوت رغم الاتهامات الموجهة اليه .وغالبا لاتعترف به التشريعات .[1]

ومن شروط الاعتراف : يجب ان يستوفي عدة شروط حتى يمكن ان يعد سيد الادلة و اقواهاتاثيرا :

- ان يكون اقرار المتهم بارتكاب التهمة المسندة اليه على نفسه .[2]
- ان تتوافر الاهلية الاجرائية لدى المعترف .
- ان يصدر عن ارادة المعترف الحرة دون قيد او شرط .
- ان يكون الاعتراف صريحا لا لبس فيه .
- ان يستند الاعتراف الى اجراءات صحيحة .
- ان يكون اعتراف المتهم نفسه صادرا امام جهة قضائية .[3]

[1]) ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين مرجع سابق ص 237 .

[2]) لمزيد من التفاصيل انظر ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين ص 237 و مايليها .

[3]) ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي .مروة شاكر حسين مرجع سابق ص 239 و 240 و 241 .

خلاصة الفصل الثاني:

و كختام لما سبق فان جميع القوانين الوضعية عرفت المتهم و اقرت ببراءته و اناختلفت في وسائل حمايته بالنظر لدرجة الوعي و التطور القانوني و اختلاف النظرة الاجتماعية .

خاتمة

منذ القديم والجهود تتوالى على كل المستويات التشريعية، الفقهية والقضائية لأجل محاولة رسم إطار مقبول لتكريس الحرّيات والحقوق ،خاصة في وقتنا الحاضر مع ازدياد سلطة الدولة وما قد يشكّله من مساس بهذه الأخيرة.

ولحماية هذه الحقوق والحرّيات تسعى الدول جاهدة إلى إحاطة هذه الحقوق والحرّيات بضمانات قويّة وذلك من خلال تقنينها والنصّ عليها في أسمى التشريعات ، ومن بين هذه الضمانات نجد "اسلاقلية قضاء التحقيق "و احتارم قرينة البراءة في هذه المرحلة. والتي وإن كانت لا تجد لها مكانا في التشريع إلا أنّها تحظى بمكانة غاية في الأهميّة على المستوى القضائي.

وعلى ذلك لاحظنا في دراستنا كيف يسعى قانون الإجراءات الجزائية دائما إلى تحقيق التوازن بين حق الدولة في العقاب الذي يدعو إلى اتخاذ بعض الإجراءات الماسة بحرية المتهم وحق هذا الأخير في الحرية الفردية ، الذي يقتضي إحاطة ما يتعرض له من إجراءات بضمانات تكفل عدم التعسف في المساس بحريته ، وكفالة حقه في الدفاع عن نفسه ، فإذا ما حدث نقص أو تقصير يمكن أن تضار المصلحة الاجتماعية لأن طرفي الخصومة أعضاء في المجتمع ، الذي يهمه احترام آدمية أعضائه وحماية حقوقهم وحرياتهم ، ولإدراك المجتمع أن عدم توفير الضمانات للمتهم أثناء خضوعه لإجراءات التحقيق ، قد يكون له أثر سيئ على القيام بعملية تأهيله اجتماعيا مستقبلا ، بل إن المجتمع نفسه قد يساهم مع المتهم في خلق فرصة الجريمة ودفعه .

كل ذلك يقتضي أن يعهد بالتحقيق إلى جهة لها من الحيدة والنزاهة والاستقلالية، ما يوفر للمتهم كفالة حقه في الدفاع عن نفسه حتى تكون نتيجة التحقيق موضع الثقة من الرأي العام والمتهم والقضاء ، ولا يتحقق ذلك إلا بإعطاء سلطة التحقيق للقضاء .

فيعد قاضي التحقيق إحدى الضمانات الهامة التي يحرص المشرع الإجرائي في أغلب التشريعات المقارنة على توفيرها ، كما يعمل على إبعاد سلطة التحقيق عن النيابة العامة، إذ يمثل مبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق أحد مبادئ الإجراءات الجنائية التي تحقق ضمانات الحرية الفردية.

ومن خلال دراستنا تبيّن لنا واقعها في القضاء الجزائري، وخلصنا إلى نتائج واقتراحات إذا تمّ العمل بها فسيحقق ذلك نجاحا كبيرا على صعيد تكريس هذه القاعدة وتتمثل في:

1-ضرورة تجسيد هذه الاستقلالية واحترام قرينة البراءة في شكل نصّ تشريعي ما من شأنه تأكيد إلزامية هذه القاعدة للقاضي الجنائي.

2- تفعيل رقابة القضاء سيما المحكمة العليا على القضاء نفسه .في هذا الخصوص من خلال الضمير القضائي ونقض الأحكام المرفوعة إليها في شكل طعون بالنقض.

و رغم كلّ ما يقال يبقى ضمير العدالة هو أحسن رقيب حتى على القاضي نفسه .لضمان تحقيق العدالة وضمان الحريات والحقوق الفردية ومراعاة التطبيق السليم للقانون.

قائمة المراجع

الكتب باللّغة العربية:

- احسن بوسقيعة، التحقيق القضائي .دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2010، طبعة التاسعة .
- أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري. ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر . سنة 2008
- أحمد فتحي سرور، أصول قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1969.
- إدريس عبد الجواد عبد الله بريك، ضمانات المشبه فيه في مرحلة الإستدلال، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، 2005.
- أشرف رمضان عبد الحميد، قاضي التحقيق في القانون الجنائي المقارن , دار النهضة العربية, الطبعة الأولى 2004 .
- إيمان محمد علي الجابري، يقين القاضي الجنائي، دراسة مقارنة في القوانين المصرية والإماراتية والدول العربية والأجنبية، منشأة المعارف بالاسكندرية، 2005.
- جلول شيتور، ضمانات عدم المساس بالحرّية الفردية، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى 2006.
- جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية،الجزء الثالث،الطبعة الأولى،الديوان الوطني للأشغال التربوية،2006.
- حاتم حسن بكار، أصول الإجراءات الجنائية وفق أحدث التعديلات، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.
- درياد مليكة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الإبتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية، منشورات عشاش، الجزائر، سنة 2003.

- رمزي رياض عوض، الحقوق الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- زبدة مسعود، القرائن القضائية، دار النشر، موفم للنشر والتوزيع ،2001 الجزائر.
- ضياء عبد الله عبود جابر الجابر الاسدي، مروة شاكر حسين، المتهم ومبدا البراءة في قانون أصول المحاكمات الجزائية دراسة مقارنة .منشورات زين الحقوقية مكتبة زين .بيروت لبنان .الطبعة الأولى 2018
- عبد الحميد عمارة، ضمانات المتّهم أثناء مرحلة التّحقيق الإبتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دراسة مقارنة، دار المحمدية العامة، الجزائر، الطبعة الأولى، 1998.
- عبد الرحمان خلفي ,الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن .الطبعة الربعة منقحة ومعدلة .دار بلقيس .الدار البيضاء الجزائر .2018-2019
- عبد الله أوهابية: شرح قانون الإجراءات الجزائية، التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، سنة 2004.
- علي محمد جعفر، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، مجموعة المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع.
- علي محمود علي حمودة، النظرية العامة في تسبيب الحكم الجنائي في مراحله المختلفة دراسة المقارنة، توزيع دار الكتاب الحديث، الطبعة الأولى، 1990.
- عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتّهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005.
- عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتّهم في محاكمة عادلة، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005
- مالكي محمد الأخضر، قرينة البراءة من خلال قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة قسنطينة، 1990 . 1991، غير مطبوعة.

- محمد حزيط ، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري , دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر . سنة 2008.
- محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان–الأردن، الطبعة الأولى.
- محمد صبحي نجم، شرح قانون الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات، الجزائر 1981.
- محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الإبتدائي، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، سنة 1991.
- مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي ،الجزء الأول، النظرية العامة في الإثبات الجنائي، طبعة 2003، دار هومة، الجزائر.
- مصطفى مجدي هرجة، الإثبات في المواد الجنائية في ضوء أحدث الآراء وأحكام النقض، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1992.
- مولاي بغدادي ملياني، شرح قانون الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، 1992.
- ناصر عبد الله حسن محمد، حقوق المتّهم في مرحلة جمع الاستدلالات، دراسة مقارنة، 2001.
- نبيه صالح، الوسيط في شرح مبادئ الإجراءات الجزائية، دراسة مقارنة، ج1، منشأة المعارف جلال حزى وشركاؤه الإسكندرية، 2004.
- هلالي عبد الإله أحمد، النظرية العامّة للإثبات في المواد الجنائية، دار النهضة العربية، مصر، الطبعة الأولى، كلية الحقوق، جامعة أسيوط 1987.

باللّغة الفرنسيّة

- Louis fovoureux, Patrick gaéa, Richard ghevontian et d'autres, "Droit des libertés fondamentales", 4eme édition, Dalloz.
- MITTERMAIER, Raite de la penne en matière criminelle "Trad A lexandre".

المذكرات والاطروحات :

- بوعافية رزيقة، مذكرة ماستر بعنوان قرينة البراءة .جامعة محمد بوضياف كلية الحقوق والعلوم السياسية .سنة 2015-2016
- بوكلوة فريدة، قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم .مذكرة لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء .المدرسة العليا للقضاء .الابيار الجزائر .2007-2010.
- دواجي الزهراء، قاضي التحقيق طبقا لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري 22-06 .مذكرة تخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء .المدرسة العليا للقضاء .الجزائر 2007-2010.
- علا رحيم كريم عويد، قرينة البراءة في المحكمة الدولية الجنائية –دراسة مقارنة بين القانون الدولي الجنائي ووالاجرائي –ماجيستار .كلية القانون جامعة بابل .2005
- لبيض رؤوف، حقوق الدفاع اثناء المتابعة والتحقيق الابتدائي، مذكرة لنيل اجازة المدريسة العليا للقضاء .المدرسة العليا للقضاء الابيار الجزائر، سنة دراسية 2007-2010.

<u>المجلات القضائية:</u>

1- المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1989، العدد 1 و2.

2- المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1990، العدد 3.

3- المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1991، العدد 2 و3.

4- المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1992، العدد 4.

5- المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 1997، العدد 2.

6- المجلة القضائية للمحكمة العليا لسنة 2002، العدد 2.

النشريـات:

1- نشرة القضاء – العدد 1، سنة 1972.

2- نشرة القضاء – العدد 1، سنة 1985.

التقنينات:

الدستور :

- دستور 28 نوفمبر 1996، مطبوعات الديوان الوطني للأشغال التربوية، 1997.

القوانين :

- قانون العقوبات، د/ أحسن بوسقيعة، منشورات بارتي، الطبعة 2008/2007 .
- قانون الإجراءات الجزائية، د/ أحسن بوسقيعة، منشورات بارتي، الطبعة 2008/2007.

الأوامر :

- امر رقم 71-28 مؤرخ في 22-04-1971 المتضمن قانون القضاء العسكري جريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية عدد 38.
- امر رقم 66-155 المؤرخ في 08-يونيو -1966 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية الجزائري المعدل والمتمم بالقانون 18-13 المؤرخ في 11-يوليو -2018.

المواقع الالكترونية :

- **https://www.mohamah.net/law/%d9%85%d9%81%d9%87%d9%88%d9%85-%d9%88-**
- **https://www.4algeria.com/forum/t/333588/**
- https://www.asjp.cerist.dz/en/article/51296
- **https://www.mohamah.net/law/**

فهرس المحتويات

شكر و عرفان	
إهداء	
. المقدمة	أ
الفصل الاول : ضوابط استقلالية وحياد قاضي التحقيق عن الحكم	
المبحث الاول : تجسيد مبدا استقلالية قاضي التحقيق عن الحكمص	06
المطلب الاول : حدود منع قاضي التحقيق من الحكم في القضايا التي حقق فيها	06
الفرع الأول : تنحية قاضي التحقيق	08
الفرع الثاني :حالات الرد لقاضي التحقيق	10
المطلب الثاني : النتائج المترتبة عن تجسيد الاستقلالية	12
الفرع الاول :تحقيق مبد الحياد التام للقائم بالتحقيق	13
الفرع الثاني : تحقيق ضمانات للدفاع لا يحققها مبدا الجمع	14
الفرع الثالث : ضمان دقة وسلامة التحقيق	14
المبحث الثاني : خصائص عمل قاضي التحقيق و القواعد التي تحكم اختصاصه...ص 16	16
المطلب الاول : خصائص عمل قاضي التحقيق	16
الفرع الاول : سرية عمل التحقيق	17
الفرع الثاني: سرعة إجراءات التحقيق	18
اولا – السرعة في الاستجواب	19
ثانيا –السرعة في انجاز التحقيق	19
الفرع الثالث تدوين إجراءات التحقيق	19
المطلب الثاني : القواعد المحددة لاختصاص قاضي التحقيق	20
الفرع الأول : الاختصاص المحلي	20
الفرع الثاني الاختصاص النوعي	25
الفرع الثالث الاختصاص الشخصي	27
اولا : الاحداث	28
ثانيا : العسكريون و ضباط الشرطة القضائية	28
ثالثا : قضاة المحاكم ماعدا رئيس المحكمة و وكيل الجمهورية	29
رابعا : قضاة المجالس للقضائية و رؤساء المحاكم وكيل الجممهورية	30
خامسا : قضاة المحكمة العليا و رؤساء الجالس القضائية و النواب العامون	30

سادسا: اعضاء الحكومة و الولاة	30
الفصل الثاني : الضمانات الاجرائية لمبدا احترام قرينة البراءة امام قاضي التحقيق	33
المبحث الاول : مفهوم مبدا قرينة البراءة	34
المطلب الاول : ماهيته و اساسه في الفقه القانوني	34
الفرع الاول : ماهية مبدا قرينة البراءة	35
الفرع الثاني : اساس قرينة البراءة في الشريعة و الفقه و القانون	36
اولا: قرينة البراءة في الشريعة الاسلامية	36
ثانيا: قرينة البراءة في الفقه	39
ثالثا :قرينة البراءة في التشريع الجزائري	40
المطلب الثاني : طبيعة المبدا و نتائجه	43
الفرع الاول :طبيعة مبدا قرينة البراءة	43
اولا : قرينة البراءة كمبدأ	43
ثانيا :قرينة البراءة كقرينة :	45
ثالثا : قرينةالبراءة كحق	47
الفرع الثاني : نتائج مبدأ قرينة البراءة	48
اولا ضمان الحرية الشخصية للمتهم	49
ثانيا : اعفاء المتهم من اثبات و براءته	50
ثالثا تفسير الشك لصالح المتهم	51
المبحث الثاني :ضمانات قرينة البراءة في التحقيق واثارها وحالات سقوطها	54
المطلب الاول :ضمانات قرينة البراءة الخاصة بمرحلة التحقيق	54
الفرع الاول ضمانات قرينة البراءة الخاصة بحياد قاضي التحقيق	54
اولا – إمكانية تنحية قاضي التحقيق	55
ثانيا – رد قاضي التحقيق	57
الفرع الثاني :الضمانات الخاصة باعمال التحقيق واوامره	58
اولا –ضمانات المتهم في مواجهة جمع الادلة	58
أ– ضمانات المتهم في الاستجواب والمواجهة	58
ب–الضمانات القانونية عند الشهادة	60
ج–الضمانات القانونية عند التفتيش	61
د–الضمانات القانونية عند اجراء الخبرة	62

ثانيا: الضمانات الخاصة في مواجهة الأوامر الاحتياطية والمحافظة عل الأدلة	64
أ- امر الضبط و الاحضار	64
ب/- ضمانات المتهم في الأمر بالقبض	66
ثالثا : الضمانات المتعلقة بالحبس المؤقت و بالرقابة القضائية على اجراءات التحقيق	67
أ/- ضمانات المتهم في الحبس المؤقت	67
ب/- ضمانات المتهم في الرقابة القضائية	70
رابعا: الجزاء الاجرائي	70
أ/-البطلان القانوني	71
ب/-البطلان الشكلي	71
ج/- البطلان الذاتي	71
د/-موقف المشرع الجزائري من البطلان	72
المطلب الثاني: أثار الاخذ بقرينة البراءة و سقوطها اثناء مرحلة التحقيق	73
الفرع الاول :الاثار المترتبة على احترام قرينة البراءة	73
اولا :عدم التزام المتهم باثبات براءته	74
ثانيا :احترام فكرة اليقين القضائي	75
ثالثا الاقتناع الشخصي لقاضي التحقيق	76
رابعا : استفادة المحكوم ببراءته من حكم التعويض لعدم احترام قرينة البراءة	78
الفرع الثاني : حالات سقوط قرينة البراءة اثناء مرحلة التحقيق	79
اولا : في حالة الجريمة المتلبس بها	80
ثانيا : حالات اعتراف المتهم	81
الخاتمة .	85
المراجع .	89
الفهرس .	