

جامعة عمار ثليجي الأغواط
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



ضمانات المتهم أثناء وبعد التحقيق في الجنائي

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون جنائي وعلوم جنائية

تحت اشراف الاستاذ الدكتور:

- لخضر راجحي

من اعداد الطالبة:

- ليلى جوير

لجنة المناقشة

- | | |
|--------------|------------------------|
| رئيسا | - د. مباركة يوسف |
| مقررا ومشرفا | - أ. د. لخضر راجحي |
| عضوا مناقشا | - د. عبد الوهاب ملياني |

السنة الجامعية: 2022/2021

كلمة شكر

عن أبي هريرة رضي الله عنه، عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: "من لا يشكر الناس، لا يشكر الله" رواه الترمذي، من هذا الحديث الشريف أتوجه إلى الله عز وجل بالحمد والثناء والشكر كما يحبه ويرضاه، على أن وفقني في انجاز هذا العمل.

لا يسعني إلا أن أتقدم بأسمى معاني الشكر والعرفان إلى أستاذي البروفيسور: **لخضر رابحي**، على تفضله بالإشراف على هذا العمل ورعايته، فكان خير ناصح وخير معين.

كما أشكر الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بالاطلاع على عملي لتصويبه وإخراجه في حلة ترقى به وتجزئه ليكون مرجعا نافعا لطلاب العلم.

ولا يفوتني أن أتقدم بخالص الشكر إلى كل من ساعدني في انجاز هذا العمل من قريب أو بعيد

وأرجو من المولى عز وجل أن يكون هذا العمل مرجعا نافعا لبحوث أخرى.

ليلى جوير

الإهداء

"وقل رب ارحمهما كما ربياني صغيرا"، إلى من كلله الله بالهبة والوقار، إلى من علمني العطاء دون انتظار، إلى من أحمل اسمه بكل افتخار: والدي العزيز.

إلى بسمة الحياة، وسر الوجود، إلى من كان دعائها سر نجاحي، إلى أغلى الحبايب: أمي الغالية.

إلى شقائق النعمان، إلى الياسمين والريحان، إلى إخوتي الكريمة، وأخي الكريم

إلى كل أساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية

إلى كل من وسعتهم ذاكرتي ولم تسعهم مذكري

ليلى جوير

المقدمة

لقد عرفت المجتمعات البشرية مبدأ "الأصل في المتهم البراءة"، منذ القدم من خلال قوانينها، فهو حق من الحقوق الأساسية للفرد التي يواجه به السلطة العامة في اتخاذ الإجراءات الجزائية ضده، وحققها في توقيع العقاب، يجعل المتهم في موقف أضعف قد يؤدي بحريته، فهذا المبدأ يحمي الحرية الشخصية للمتهم، ذلك لكونه وسيلة فعالة لرد عدوان السلطة عليه.

وإذا كانت السياسة الجنائية تفرض تجريم بعض الأفعال الضارة بمصلحة المجتمع ومصلحة الأفراد، فإن العدالة الجنائية من جهة أخرى تفرض النظر إلى المتهم باعتباره إنسان له كرامته وشعوره، كيانه وشخصيته، ومن حقه أن يتمتع بمحاكمة عادلة منصفة وقانونية، والمتهم يمكن تعريفه على أنه: هو الشخص المنسوب إليه تهمة ارتكاب جنحة أو جناية.

تعد ضمانات المتهم الشخصية في المحاكمة العادلة حق لارتقاء الإنسان، باعتبارها من أدق وأعقد قضايا الحياة، فنجد أغلب التشريعات تسعى إلى خلق التوازن بين مصلحتين متعارضتين مصلحة المتهم في حماية حريته الشخصية، ومصلحة الدولة في اقتصاص الحق العام من الجاني نظرا لما أحدثه من إخلال للمجتمع.

ومن بين هذه التشريعات نجد التشريع الجزائري، الذي حاول توفير للمتهم عدة ضمانات شخصية عبر كامل مراحل الدعوى، بل حتى مرحلة البحث، والتحري، أي قبل توجه الاتهام. لكن نجد أن هذه الضمانات مقررة بشكل كبير في مرحلة المحاكمة باعتبارها مرحلة مصيرية وحاسمة بالنسبة للمتهم، ومما لا شك فيه، فإن ضمانات وحرية الأفراد قد تتعرض للانتهاكات في هذه المرحلة، مما يؤدي ذلك إلى المساس بسمعته وكرامته، كما قد يتم تعطيل مصالحه الشخصية، لذلك يجب أن تحاط هذه الإجراءات بجملة من الضمانات.

هذه الضمانات جاءت نتيجة حتمية لانضمام الجزائر إلى العديد من الاتفاقيات الدولية بعد المصادقة عليها، خاصة العهدين الدوليين لحقوق الإنسان والتي تفرض على

الدول التي تنظم إليها اعتماد نظام قضائي يضمن توفير ضمانات حقيقية لحماية حقوق الإنسان التي تنص عليه، مما أدى إلى صدور مجموعة كبيرة من القوانين.

لقد ألغيت كل الأحكام التي أعطت صلاحيات منوطة بالقضاء إلى جهات غير قضائية، وقد تم تعديل كل من قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية بشكل يتوافق مع الدستور والاتفاقيات الدولية، باعتبارهما يهتمان بدراسة المبادئ الأساسية التي تحمي الحقوق والحريات الفردية لتوفير ضمانات أكثر للمتهم.

وتكمن أهمية موضوع ضمانات المتهم أثناء وبعد التحقيق في الجنائي، في كونه من أهم الموضوعات الإجرائية، الذي يركز على الضمانات التي يتمتع بها أفضل وأكرم مخلوقات الله؛ وهو الإنسان، وتعد ضمانات المتهم والحريات الفردية من أهم الموضوعات التي تشغل الفقه الجنائي في الوقت الحاضر، لكونها هي التعبير الحي عن قوة النظام.

كما يعدُّ الهدف من البحث في هذا الموضوع مجالاً يمكننا من تبيان وتوضيح مدى توفيق المشرع الجزائري في توفير الحماية اللازمة للمتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي والتحقيق النهائي المتمثل في المحاكمة بشكل يضمن له الفصل في قضيته بصفة عادلة ومنصفة.

حيث يرجع اختياري للموضوع (ضمانات الشخصية للمتهم في التشريع الجزائري) إلى عدة أسباب أجملها في النقاط التالية ما بين أسباب الذاتية هي صواب القاعدة المنهجية القاضية بأنه: من عناصر ومقومات نجاح الباحث في مسلكه العلمي، رغبته وميوله الشخصي في المضي فيه ومن هذا المنطلق أقول بأن شغفي وميولي الشخصي لدراسة الموضوعات ذات الصلة بالمسائل المتعلقة بالمتهم وسبل التعامل معها من المنظور القانوني ومن المنظور التطبيقي. حيث يعتبر أحد الدوافع التي حملتني على الخوض في مثل هكذا بحوث ودراسات. ومع اعتناؤنا بمثل هكذا مواضيع ودراسات هادفة والتي ترمي إلى خدمة المجتمع عموماً وكذلك قصد تحصيل المعارف الشخصية رغبة في تحصيل وتكوين ثقافة قانونية شخصية قد تسهم في تمكيننا من مجازات الواقع المعيش وفق رؤية مبصرة حول المسلك

الذي انتهجه المشرع الوطني في مجال القانون الجنائي خاصة فيما يتعلق بقضايا الإجرائية لضمانات المتهم، ومن بين الأسباب الموضوعية، الحاجة العلمية الماسة لمثل هذه الدراسات التي تتطلبها مسيرة البحوث الأكاديمية المتخصصة لاسيما في ظل نقص البحوث والدراسات المعنية بالبحوث الجامعية في قضايا - ضمانات المتهم حيث أن الأسباب التي دعتني إلى اختيار هذا الموضوع أيضاً دراسة ما يتعلق بالمستجد والمستحدث من نصوص قانونية في مجال ضمانات المتهم، وكذلك تحليل هذه النصوص، وإظهار بعض النقائص والعيوب فيها وتحليلها وتقومها من منظور قانوني.

ولكي ندعم الدراسة بالدراسات السابقة التي دعمت موضوع دراستنا نتطرق إلى الدراسات التالية، دراسة بن حميدة عمر ولقرب جمال الدين بعنوان "الضمانات الشخصية للمتهم في قانون الإجراءات الجزائية" مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق بجامعة زيان عاشور الجلفة، 2019-2020.

كما اعتمدنا على الدراسة زغبة ياسين بعنوان "ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق" مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق بجامعة احمد بوضياف المسيلة، 2014-2015. وتكمن صعوبة الدراسة في قلة المراجع لتي تخصصت في توضيح وتفسير الضمانات الخاصة بالمتهم في مراحل التحقيق وكذلك الأمر بالنسبة لضبط الخطة كون الموضوع يتناول مرحلة التحقيق الابتدائي والنهائي معا وهذا ما جعل الموضوع يتوسع أكثر لذا حاولنا جاهدين العمل على تقديم خطة مناسبة تتضمن أهم الضمانات الخاصة بالمتهم في المراحل المذكورة.

من خلال ما سبق ذكره نتحدد الإشكالية الرئيسية لموضوع هذه الأطروحة، والتي تمحورت حول الإشكال التالي:

ماهي أهم الضمانات التي أقرها المشرع الجزائري للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي والنهائي؟ وللإجابة على هذه الإشكالية اتبعنا في معالجة موضوعنا على المنهج الوصفي التحليلي لأننا نراهما الأقرب والأنسب لمعالجة موضوع دراستنا، فيما يخص المنهج الوصفي

سنحاول تبيان مختلف الأحكام وسرد بعض المعلومات والمفاهيم قصد استبيان وتمكين القارئ من فهم لموضوع بسهولة، أما فيما يتعلق بالمنهج التحليلي نقوم بمعالجة مختلف العناصر الأساسية للبحث وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع.

وللإجابة على الإشكالية فقد قسمنا الدراسة إلى فصلين

الفصل الأول تناولنا الضمانات خلال مرحلة التحقيق الابتدائي من خلال المبحث

الأول الضمانات العامة والمبحث الثاني الضمانات الخاصة

أما الفصل الثاني تناولنا الضمانات خلال مرحلة التحقيق النهائي المتمثلة في

المحكمة من خلال المبحث الأول ضمانات المتهم خلال إجراءات المحكمة والمبحث الثاني

ضمانات المتهم بعد صدور الحكم.

الفصل الأول

ضمانات المتهم

خلال مرحلة

التحقيق الابتدائي

تمهيد:

وضع القانون ليحقق العدل والانصاف بين أفراد المجتمع الواحد كي لا يكون فرق بين فرد وآخر، أو بين غني وفقير فالقانون واحد، حيث يقوم النظام القضائي الجزائري على مبادئ عامة يتوقف عليها بالضرورة حفظ الحقوق والحريات وضمان العدالة للمتهمين والمتخاصمين، وهي مبادئ مستمدة ومستنبطة أصلا من مصادر الاسلام التي جاء بها وافيا لحاجات الأفراد ومصالحهم محققة لسيادتهم على أكمل وجه.

فقد يرتكب الشخص جريمة، أو جنحة، أو جناية في حق غيره، أو في حق دولته، لذا كان لا بد من تقديم الشخص أمام العدالة، ابتداء بإجراءات التحري والقبض عليه وتقديمه للعدالة التي لها دور اصدار الحكم والعقوبة المناسبة للفعل المرتكب. لكن رغم ذلك فإن المشرع الجزائري لم يترك المتهم دون أن يقدم له مجموعة من الضمانات والمبادئ تشكل في مجموعها ضمانات موضوعية للمتهم نظرا لكونها ضرورية له في كل مراحل الدعوى الجنائية، إن نصت عليها معظم النظم القانونية وشرائع الدول منها الجزائر؛ سنحاول أن نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، حيث نتطرق في المبحث الأول إلى الضمانات العامة في مرحلة التحقيق الابتدائي، وفي المبحث الثاني الضمانات الخاصة في مرحلة التحقيق الابتدائي.

المبحث الأول: الضمانات العامة في مرحلة التحقيق الابتدائي

إن إجراءات التحقيق الابتدائي من الأمور المهمة التي تساعد القضاء في بيان الملامح العامة للجريمة والتقيب عن أدلتها ومعرفة ملبساتها، كما أن التحقيق الابتدائي يساعد على ترجيح الاتهام إلى التأكد من قيام أدلة الإثبات ونسبة الجريمة إلى فاعل معين، ولخطورة ما قد يكشف عنه التحقيق من أمور تمس الفرد في شخصه ومصالحه لذلك وجب إحاطته بضمانات تمنع الظلم والتعسف وتضع الحدود اللازمة للسلطة المخولة بالتحقيق¹ وتحيط المتهم بضمانات كافية، يطمئن معها والتي تتخذ في حيدة تامة، فهذه الضمانات تعد من قواعد النظام العام التي لا يجوز التنازل عنها أو تجاوز حدودها، فوضعت لصيانة أمن المجتمع ومصالحته في الحد من الجريمة وردع الإجرام وتحقيق العدالة وهذه الضمانات مقررة في مبدأ قرينة البراءة (المطلب الأول)، ومبدأ الشرعية الجنائية (المطلب الثاني)، وحياد هيئة التحقيق (المطلب الثالث).

المطلب الأول: قرينة البراءة

يعتبر قانون الإجراءات الجزائية دستورا لحرية الفردية، حيث أنه هو القانون الذي يضمن عدم التعرض للحرية الفردية بالتقييد أو بالسلب إلا في الحدود التي يقرها القانون صراحة فيقوم بوضع الحدود للسلطة المخولة للتعرض للحقوق والحرية، ويقرر القيود والشروط الواجب احترامها من طرف السلطات العامة²، التي من خلالها تحمي تلك الحقوق من تجاوزات السلطة، ولا يجوز إدانة أي شخص إلا وفق قواعد خاصة وأمام قضاء نظامي مختص بقرينة البراءة تعني التعامل مع شخص المتهم على أنه بريء منها الجريمة المنسوبة إليه ارتكابها، وفي أية مرحلة من مراحل الدعوى سواء في مرحلة الاستدلال، أو التحقيق

¹ محمد علي سالم الحلبي الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص 139.

² أوهابيبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، "التحري و التحقيق"، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 23

أو المحاكمة إلى أن يصدر حكم قضائي، فالقول ببراءة المتهم أي الضمانة الأولى التي تعفي الفرد من مخاطر سوء الاتهام.¹

الفرع الأول: أساس قرينة البراءة ومبرراتها

تعد قرينة البراءة من العناصر الرئيسية في الشرعية الإجرائية وتعتمد هذه القرينة في تطبيقها على الشرعية الجزائية المتمثلة بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، إذ أن تطبيق مبدأ الشرعية الجزائية تفترض حتما وجود قاعدة أخرى أي قاعدة الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانة والواقع من الأمر، أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يؤكد أن الأصل في الأشياء الإباحة وأن الاستثناء هو التجريم والعقاب،² واستنتاجا إباحة الأشياء، يجب النظر إلى الإنسان بوصفه بريئا فكلاهما وجهان لعملة واحدة، فلا تنتفي هذه البراءة إلا عندما يخرج الشخص من دائرة الإباحة إلى دائرة التجريم وهو ما لا يمكن تقديره إلا بمقتضى حكم قضائي، فهذا الحكم هو الذي يقرر إدانة المتهم فيكشف عن ارتكابه الجريمة، لذا حق القول بأن المتهم بريء حتى تقرر إدانته، والاعتماد على الحكم وحده لدحض قرينة البراءة ينبني على أن القضاء هو الحارس الطبيعي للحرية، فيمكن بناء على هذا الأصل تحديد الوضع القانوني للمتهم بالنسبة إلى هذه الحرية.

ويعتبر هذا الأصل من المبادئ التي تعترف بها جميع النظم القانونية ولذلك فإنه إذا كان للمجتمع مصلحة في معاقبة المجرمين فإنه لا يجوز المساس بحريات الأبرياء، فواجب المجتمع هو الدفاع عن هذه الحريات وكفالتها من أي تعسف إجرائي حتى يتوفر الدليل الكافي على ارتكاب الجريمة فالموقف بين المتهم والمجتمع بصدد جريمة معينة يدعوا دائما إلى بحث حقوق الأول وكيف تضمن لا سيما في مرحلة التحقيق³

¹ حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، مصر، 1998، ص 341

² ففودة عبد الحكم، بطلان القبض على المتهم، دراسة علمية على ضوء الفقه والقضاء، دار الفكر الجامعي، مصر، 1997، ص 256 .

³ بمخيسنا صبرين، حق المتهم في الدفاع في القانون الجنائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011-2012، ص26.

ويحكم العلاقة في عبء الإثبات بين المتهم والنيابة العامة كسلطة ادعاء وبصفتها ممثلة للمجتمع، قاعدة الأصل في الإنسان البراءة، فهذه الأخيرة مطالبة بإقامة الدليل على اقتراح المتهم للجرم المنسوب إليه، فإن عجزت عن ذلك حتى ولو سكت المتهم عن الدفاع تعين على القاضي الحكم للمتهم بالبراءة، فطبقاً لمبدأ الأصل براءة المتهم لا يجوز الانتقاص من حرية الأبرياء لأنها حق أساسي للإنسان وقد كفلتها الدساتير والقوانين وكافة المواثيق الدولية وعلى هذا الأساس لا ينبغي أن تطبق جهة التحقيق في اتخاذ ما تراه من الإجراءات بغير قيود أو ضوابط¹.

الفرع الثاني: الضمانات التي توفرها قرينة البراءة

يشتمل مبدأ الأصل براءة المتهم في القوانين الوضعية عند تطبيق وتجسيده عملاً على عدة ضمانات تتمثل فيما يلي:

أولاً: ضمان الحرية الشخصية

معظم القوانين الوضعية الحديثة تؤكد على تمتع الشخص بحرياته الكاملة حتى تنقرر إدانته ولذلك فهي تحيطه بضمانات معينة تقف حائلاً ضد تعسف المشرع أو أجهزة الدولة بالنسبة إلى ما يتخذه من إجراءات ماسة بالحريات الفردية، فكل الإجراءات التي تتخذ باسم الدفاع عن المجتمع ومن أجل حماية مصالح الدولة لا يجوز أن يتسع نطاقها خارج المجال الضروري الذي يجب أن تنحصر فيه، ولا يجوز أن تمس أصلاً عاماً من أصول النظام القانوني، وهو براءة الإنسان حتى تنقرر إدانته.

ويجب أن تباشر جميع الإجراءات الجنائية ضد المتهم بكل حذر وحيطه، ويجب ألا تتخذ إلا في أضيق الحدود وبما يحافظ على ضمانات الحرية الفردية.

¹. الشوارب عبد الحميد، الإخال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، مصر، 1997، ص 112

ثانياً: تفسير الشك لصالح المتهم

كل شك في إثبات الجريمة يجب أن يفسر لمصلحة المتهم، فهذا الشك يعني إسقاط أدلة الإدانة والعودة إلى الأصل العام وهو البراءة وهي نتيجة طبيعية لمعيار الجزم واليقين كأساس للحكم بالإدانة لا بمجرد الظن والاحتمال، ومن ثم فإن كل الشك في الاقتناع يجعل الحكم بالإدانة على غير أساس، فالشك يجب أن يستفيد منه المتهم لأن الأصل فيه هو البراءة.¹

ولذلك عندما لا يطمئن القاضي لثبوت التهمة أو لثبوت نسبتها للمتهم أو عندما تكون الأدلة المقدمة ضده غير كافية، يكون القاضي الجنائي ملزماً بإصدار حكم البراءة وهو لا يعبر عنه بتفسير الشك لمصلحة المتهم، هذه القاعدة أي إحدى نتائج قرينة البراءة. والقاضي الجنائي له حرية تقدير الأدلة في حدود القانون، وأياً ما كان الأمر فإن قاعدة تفسير الشك لمصلحة المتهم تعني تقدم حق القاضي في القضاء بالبراءة، إذ أثار شك موضوعي يتعمق بماديات الواقعة الإجرامية ذاتياً.²

المطلب الثاني: شرعية إجراءات التحقيق

من المقرر أن الخصومة الجنائية لا تسعى إلى إقرار حق الدولة في العقاب إلا بعد توفير ضمانات تضمن احترام حقوق الأفراد وحياتهم في مواجهة السلطة العامة، ولما كان من حقها وبما تملكه من أجهزة ردية لها الحق في أن تنزل العقاب على المتهم بشتى الوسائل المقررة قانوناً، شرعت مبدأ الشرعية الإجرائية الذي يحكم أجهزة الدولة الإدارية والقضائية ملزمة باحترام كافة القواعد العامة وكل الإجراءات القانونية لإحداث التوازن بين فعالية العدالة الجنائية واحترام حقوق الدفاع المتمثلة في حرية المتهم وكافة حقوق الشخصية ونقتصر هنا على بيان المقصود من مبدأ الشرعية الجنائية، مبينين مضمونه وأهميته

¹ أوهايبية عبد الله، المرجع السابق، ص 26.

² عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الاجراءات الجنائية- ج 1، دار النهضة العربية- القاهرة، 2001، ص 125.

في الفروع اللاحقة ومبرزين أخيراً مدى الضمانات التي يوفرها تطبيق مبدأ الشرعية الجنائية¹.

الفرع الأول: مبدأ الشرعية الجنائية

تعتبر الشريعة الإسلامية أول من سطر مبدأ الشرعية الجنائية وبصورة قاطعة كأساس ليس فقط في الجريمة والعقاب وإنما في كافة التكاليف الأخرى، بحيث عالجت هذا المبدأ بطريقة منطقية إلى عدة جرائم القصاص والحدود وعينت عقوبة لكل منها ويستخلص أساس مبدأ الشرعية الجنائية من الكتاب لقوله تعالى: " لا يكلف الله نفساً إلاّ وسعها" (البقرة، 286) وهذه الآيات قاطعة في معناها وواضحة في معناها، وأنه لا عذاب ولا عقاب إلاّ بعد الإنذار والمقصود بالشرعية الجنائية أنه لا يمكن متابعة أي شخص جنائياً ما لم يأت أفعال جرمها القانون وقرر لها عقوبة جنائية، فالفعل لا يعتبر جريمة إلاّ إذا نص على ذلك قانون العقوبات أو غيره من القوانين المتضمنة أحكاماً جنائية، وهذا ما يعرف بمبدأ شرعية التجريم والعقاب، ومبدأ المشروعية يعتبر ضماناً هامة للمتهم وذلك تحمية من تحكم السلطة وتعسفها ويفرض إجراءات غير عادلة أو توقيع عقوبات على أفعال غير مجرمة.

وبالتالي تقتضي الشرعية الجنائية وجود نصوص قانونية صادرة عن سلطة مختصة لضبط سياسة التجريم والجزاء والمتابعة الجزائية بغية إقرار التوازن بين حقوق الأفراد والمجتمع، أي حماية الفرد ومصلحة المجتمع بالقدر الذي لا يجدر أحدها لفائدة الآخر.²

الفرع الثاني: مضمون وأهمية مبدأ الشرعية

مبدأ الشرعية في القانون الجنائي أي تعبير شهير للقاعدة القائمة "لا جريمة ولا عقوبة إلاّ بنص" معنى ذلك أنه لا يمكن توجيه أي اتهام ضد شخص الارتكاب فعلاً معيناً لم ينص عليه القانون، كما لا يمكن تطبيق عقوبات ما لم تكن مقررة ومحددة سابقاً في القانون، مما

¹. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 119

². عمارة عبد الحميد، المرجع السابق، ص. 169

يعني أن القاضي ملزم بتطبيق النصوص القانونية وإنزال حكمها على الواقعة الجنائية، ولا يقضي بجريمة بغير العقوبة المقررة لها.¹

ولقد اعتنقت الدول مبدأ الشرعية في جميع الدساتير والقوانين كما قامت بتدوين المواثيق، انتقل مبدأ الشرعية إلى الدول الأوروبية سواء في الدساتير أو في القوانين الجنائية بفضل ما تمتعت به الثورة الفرنسية من شهرة وما قام به علماء المدرسة التقليدية للقانون الجنائي من جهود الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، وذلك انطلاقاً من نص المادة الأولى من قانون العقوبات التي تنص: " لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير القانون"، فمن خلال هذه المادة أراد المشرع أن يبين أنه عند انتفاء النص القانوني أو عدم وجوده يؤدي ذلك بالتبعية لا محالة إلى بطلان كل الإجراءات التي قد تتخذ ضد الشخص، سواء أكانت إدانته، أو عقاباً، أو تدابير أمنية كما أنه أراد اضافة صفة الحماية على الشخص والحفاظ على كرامة الإنسان وحرية وأنه لا يمكن المساس بحرية الشخص وكرامته خارج إطار القانون.

ويختتم مضمون مبدأ الشرعية باختلاف مصدرها، فإذا كان المصدر هو الدستور كان حيال شرعية دستورية يقابلها التزام سلطات الدولة بمراعاتها، وإذا كان المصدر هو القانون كان حيال شرعية قانونية يقابلها التزام المخاطبين بأحكام باحترامها.²

ويتبين أيضاً أن مبدأ الشرعية يسبق مبدأ سيادة القانون فالأول يحدد متطلبات الثاني، وأياً كان مصدرها فإن سيادة القانون تعني الالتزام باحترامها والتطابق معها، فسيادة القانون تتصرف إلى كل من القانون الأساسي وهو الدستور وغيره من القواعد القانونية الأقل مرتبة وبعبارة أخرى فإن الشرعية أي المبدأ، بينما سيادة القانون أي الالتزام بالمبدأ.

تعتبر قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات من القواعد الأساسية في التشريع الجنائي، وأي أساس الحرية الفردية التي كفتها الدساتير وضمان لحقوق الإنسان، هذه القاعدة تقيد القضاة بالنصوص القانونية وتمنع من تقرير عقاب على فعل لا يجرمه المشرع أو توقيع عقوبة لم

¹ بمخيسنا صبرينة، المرجع السابق، ص 22

² أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص. 150

ينص عليها القانون كما أن قاعدة الشرعية من شأنها أن تحمي الأفراد وذلك بمنع استبداد السلطة التنفيذية، ويرتب حماية لحقوق الأفراد المكتسبة في حاضره ومستقبله، وفي ذلك ضمان أكيد لحرية الشخص بصفة عامة والمتهم بصفة خاصة.

الفرع الثالث: ضمانات مبدأ الشرعية

تطبيق مبدأ الشرعية في القوانين الوضعية يكون بوضع نص يحدد النموذج القانوني للجريمة والعقوبة المقررة لها، من ثمة يتعين على القاضي مطابقة ذلك النموذج على الواقعة المرتكبة ثم تطبيق العقوبة المقررة عليها، وعلى ذلك فإن مبدأ الشرعية يتطلب من القاضي الجنائي الالتزام بالقواعد التالية:

أولاً: بيان التكيف القانوني للجريمة

وكذلك يكون لتحديد عناصر أو أركان الجريمة وتحديد النص القانوني الملائم والذي ينطبق على هذا الفعل، فانعدام النص يوجب القاضي بالحكم بالبراءة ولا يتابع الشخص القائم بالفعل جزئياً، فإن هذا تبين أثناء التحقيق الجنائي فيجب على المحقق أن يأمر بالألّا وجوب قامة الدعوى.

كما أنه لا يحق للقاضي الجنائي الاستناد إلى العرف أو قواعد العدالة أو مبادئ القانون الطبيعي التي تخالف النص القانوني الذي يجرم الفعل، بل الوسيلة الوحيدة لتجريم الفعل هو وجود نص قانوني يجرمه ويعاقب عليه بعقوبة محددة لكل فعل جرمي.¹

ثانياً: عدم تطبيق التشريعات الجنائية بأثر رجعي:

يعد عدم الرجعية من أكبر ضمانات المتهم، بحيث نجد المادة 02 من قانون العقوبات الجزائري تنص على أنه: لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلاّ ما كان منه أقلّ شدة" وهذه المادة تتماشى مع نص المادة 46 من الدستور.²

¹ بمخيسنا صبرينة، المرجع السابق، ص 22.

² عمارة عبد الحميد المرجع السابق، ص 187-188.

فمتى خالف المشرع هذا المبدأ مصدرا قوانين تشريعية سارية بأثر رجعي اعتبرت غير دستورية طبقا لنص المادة 140 و 142 من الدستور التي تنص على أن القضاء أساس الشرعية والمساواة، كذلك خضوع العقوبات على أساس الشرعية والشخصية وبالتالي على القاضي أن يمتنع عن تطبيق القوانين الجنائية بأثر رجعي، كما في ذلك من مساس لحرية الأفراد العامة وحرية المتهم.

بالتالي لا يجوز أن يطبق نص التجريم على فعل ارتكب قبل العمل، وكان معاقبا عليه بعقوبة أشد مما يقضي النص الجديد غير أن عدم الرجعية المطلقة للقوانين الجزائية قد لا يكون لصالح الأفراد وذلك عند صدور قانون جديد يلغى القانون القديم والذي أصبح بموجب الفعل المجرم في ظل القانون القديم مباحا في ظل القانون الجديد، حيث أن المتهم في ظل القانون القديم يستفيد من أحكام القانون الجديد لأنه أقل شدة، وفقا للاستثناء الوارد في المادة 02 من قانون العقوبات التي تضمنت ما يلي " لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة"، ومن جهة أخرى تماشيا ومبدأ الأثر الفوري للقوانين ومسايرة لمبدأ الشرعية والمساواة أمام القانون.¹

المطلب الثالث: حياد هيئة التحقيق

إن الدول التي تأخذ بنظام قاضي التحقيق، غالبا ما تقرر في دساتيرها وتشريعاتها استقلالية القضاة المكلفين بالتحقيق، إذ يجب أن يتوافر في المحقق الحياد التام في مباشرة مهامه، وهو ضمان من ضمانات استقلالية القضاء، ويقتضي هذا الحياد إبعاد سلطة التحقيق عن المواقف التي تعترض لخطر التنافس، أو الانحياز إلى خصم دون آخر، وألا يمارس المحقق مهمته بناء على فكرة مسبقة ضد المتهم أو لصالحه.

¹ أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص. 150

وعموما فإن أول ضمانات تكفل الوصول إلى الحقيقة دون الإضرار بالحقوق الأساسية للمتهم أي حياد القائم بالتحقيق، إذ تضمن نزاهة المحقق وعدم ميوله أو خضوعه لجهة أخرى فغايته هو تحقيق العدالة لا غير.

المبحث الثاني: الضمانات الخاصة في مرحلة التحقيق الابتدائي

يقوم قاضي التحقيق بجمع ضمانات التحقيق، باعتباره يتمتع بسلطات قضائية إلى جانب سلطاته الأخرى الخاصة بالبحث والتحري، وتكون كل سلطاته القضائية التي يمارسها عن طريق إصدار أوامر، حيث يتخذ مجموعة معتبرة من الأوامر، فهناك أوامر وإجراءات ماسة بحرية الشخص في بداية التحقيق، وأخرى خلال إجراءات التحقيق، وأوامر ينهي عنها التحقيق، وللمتهم حق استئناف هذه الأوامر إذا تعد هذه الأخيرة من الضمانات المهمة بالنسبة إليه. وفي هذا الصدد سنقسم الأوامر التي تحت الدراسة كالتالي: أوامر القضاء، وأوامر التصرف.

المطلب الأول: أوامر القضاء

1. الإحضار: تنص المادة 110 من قانون الإجراءات الجزائية، على أنه

"هو ذلك الأمر الذي يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية لاقتياد المتهم ومثوله أمامه على الفور، ويبلغ ذلك الأمر وينفذ بمعرفة أحد ضباط أو أعوان الضبط القضائي، أو أحد أعوان القوة العمومية، الذي يتعين عليه عرضه على المتهم وتسليمه نسخة منه. ويجوز لوكيل الجمهورية إصدار أمر الإحضار".

وإذا كان المعني بالأمر محبوساً بمؤسسة من مؤسسات إعادة التربية فيتم تبليغه من رئيس المؤسسة العقابية وفي حالة القبض على المعني بالأمر، يساق مباشرة إلى قاضي التحقيق لسماع أقواله.¹

وفي حالة القبض على المعني خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق، يقدم هذا من قبل رجال الضبط القضائي إلى وكيل الجمهورية التابع لدائرة اختصاص مكان إلقاء القبض عليه وينبغي سماعه بالأمر في الحال من وكيل الجمهورية أو قاضي آخر يعينه وكيل الجمهورية لسماع أقوالها.

ضمانات المتهم في أمر الإحضار: للمتهم عدة ضمانات اتجاه أمر الإحضار وهي:

اقتياد المتهم حال ضبطه مباشرة دون إبطاء في الحجز، ورغم ذلك لم يتركه عرضه لرجال الضبط يقتادونه متى شاءوا، وإنما المشرع وفق بين حاجة التحقيق وبين حريات الأفراد، وإن سمح لحامله حق قبض المتهم واقتياده واستعمال القوة معه إن دعت إلى ذلك الضرورة إلا أنه لا يسمح أبداً بحجزه أكثر مما يتطلب وقت تقديمه.

عند استعمال القوة والعنف مع المراد إحضاره لأن القانون لم يتطلب ذلك إلا إذا رفض المتهم الامتثال لأمر الإحضار أو حاول الهروب بعد إقراره أنه مستعد للامتثال وفق نص المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية (الأمر بالقبض هو ذلك الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه وحبسه)، وعليه فلا يجوز لرجال الضبط أن تأتي إلى محل الإقامة لشخص أو مكان عمله مصطحباً معه القوة العمومية من أول مرة لأن ذلك يوحي بنوع من التهديد والعنف.²

¹ معراج جديدي، الاتجاهات الحديثة للمشرع الجزائري في محاولاته لدعم حقوق وضمانات المتهم على ضوء التعديل، مقال منشور في مجلة دراسات قانونية، تصدر عن دار القبة للنشر والتوزيع الوادي الجزائر، العدد الرابع، 2002 م. ص

.32

² نفس المرجع، ص 35.

تقديم نسخة من أمر الإحضار إلى المتهم، وذلك من أجل أن يطلع عما هو بصدد اتهامه أو على الأقل ترتيب وسائل دفاعه، وتقرير الإجابة على أسئلة المحقق من عدمه فمن حق المتهم في رفض الانتقال إذا كان بعيداً، وهذا بإبدائه حجة قوية يدفع بها التهمة المنسوبة إليه أمام وكيل الجمهورية عند استجوابه، وله تلقى أقواله بعد تنبيهه بأنه حراً في عدم الإدلاء بأي شيء.

ألزم المحقق باستجواب المتهم بمساعدة محاميه فوراً وذلك لتلطيف من أمر الإحضار حتى لا يلحق ضرراً ولا أذى بمن ليسوا أهلاً لذلك.¹

2 أمر القبض:

هو أمر يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه وحسبهم (المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية)، ويساق المتهم المقبوض عليه بمقتضى أمر قبض بدون تمهل إلى مؤسسة إعادة التربية المبينة في أمر القبض، وعلى المكلف بالتنفيذ إقرار بتسليمه المتهم (المادة 120 من قانون الإجراءات الجزائية).

وإذا قبض على المتهم خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق الذي أصدر الأمر سيق المتهم في الحال إلى وكيل الجمهورية التابع له محل القبض عليه كي يتلقى منه أقواله بعد تنبيهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأقواله وبنوه عن ذلك التنبيه بالمحضر ويقوم وكيل الجمهورية بغير تمهل بإحضار القاضي الأمر، طالبا نقل المتهم، فإن تعذر نقله في الحال فعلى وكيل الجمهورية أن يعرض الموضوع على القاضي (المادة 221 من قانون الإجراءات الجزائية).²

¹ معراج جديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية، دون ذكر دار النشر الجزائر، 2004، ص 82.

² أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2003، ص 23.

ضمانات المتهم في أمر القبض:

لقد جعل المشرع للمتهم ضمانات اتجاه الأمر من بينها:

- أن تكون الجريمة محل أمر القبض جنحة معاقب عليها بالحبس أو عقوبة أشد وذلك وبذلك إصدار أمر القبض على أشخاص ارتكبوا جرائم يصفها القانون بأنها مخالفات (المادة 119/2 من قانون الإجراءات الجزائية):

- إذا كان المتهم هاربا أو مقيما خارج إقليم الجمهورية ذلك بأنه إذا لم يكن هاربا صدر في حقه أمرا بالإحضار.

- أن يستطيع رأي وكيل الجمهورية في ذلك الأمر: لما كان أمر القبض أشد الأوامر خطورة وأعنفها استلزم المشرع فيه أخذ رأي وكيل الجمهورية قصد المحافظة على الحريات.

- أن يستجوب المتهم خلال 48 ساعة (م 121 ق إ ج) وهذا حتى لا يزج به في السجن وينسى أمره أو يماطل في استجوابه لمدة تصل إلى أيام أو شهور.

والمادة (112 ق إ ج): تنص على أنه إذا انقضت المهلة ولم يستجوب قدمه المشرف رئيس مؤسسة إعادة التربية من تلقاء نفسه أمام وكيل الجمهورية الذي يطلب من قاضي التحقيق المكلف باستجوابه، وفي حال غيابه فمن أي قاضي آخر من قضاة المحكمة، وإلا خلى سبيله، فإن حبس بعد ذلك عد حبسا تعسفيا (م 113 ق إ ج).

- علم استطاعة القائم بتنفيذ أمر القبض دخول المساكن للتفتيش عن المتهم الفار قبل الساعة الخامسة صباحا، ولا بعد الثامنة مساء كما سبق وأشرنا لذلك.

- وفي هذا ضمانا لصاحب السكن وراحة المتهم حتى إذا كان مطاردا أو فارا ووصل وقت المنه هدأ روعه وسكنت أنفاسه، وهذا احترام من نفس البشرية بصفة عامة لا لكونه فارا من وجه العدالة.

3 أمر الإيداع: تنص المادة 117 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " أمر يصدره القاضي إلى المشرف رئيس مؤسسة إعادة التربية باستلام وحبس المتهم"، ويرخص هذا الأمر أيضا بالبحث عن المتهم ونقله إلى مؤسسة إعادة التربية إذا كان قد بلغ به من قبل (م 117 ق إ.ج)، ولا يجوز لقاضي التحقيق إصداره إلا بعد استجواب المتهم، وكانت الجريمة معاقب عليها بعقوبة جنحة بالحبس، أو بعقوبة أخرى أشد جسامة (م 118 ق إ.ج)¹

1.3 ضمانات المتهم في أمر الإيداع:

لقد خول القانون للمتهم عدة ضمانات اتجه أمر الإيداع تضمن حريته وترد تعسفات السلطة المالكة وهذه الضمانات هي:

* لا يجوز إصدار هذا الأمر في مواجهة المتهم إلا بعد استجوابه: لأنه بالاستجواب يستطيع أن يدافع عن نفسه ويتعهد له بضمانات كافية للاستجابة وفيه يستطيع المتهم أن يثبت ما يبرئ ساحته أو يشكك فيما نسب إليه حتى يستطيع المحقق بعد ذلك اتخاذ الإجراء المناسب. * أن تكون الجريمة جنحة معاقبا عليها بالحبس أو عقوبة أشد: معناه أنه لا يجوز لقاضي التحقيق إصدار أمر إيداع في جريمة حقيقتها مخالفة ذلك أن المشرع وازن بين الجرائم وعقوبتها من جهة وحرية الأفراد وضرورة إيداعها من عدمه من جهة ثانية، فوجد أن تلك الجرائم قليلة الخطورة لا تستدعي تقييد حريات الأفراد ولا المساس بها فمنعه.

وهذا النوع بعد ضمانات للمتهم، حيث لو حبس في جريمة ليست جنحة أو كانت عقوبتها أقل مما هو محدد قانونا يعد حبسه تعسفيا يعرض القاضي المصدر لهذا الأمر إلى الجزاء.²

¹ أحمد أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 276

² محمد محدة- ج3، المرجع السابق، ص 405.

المطلب الثاني: أوامر التصرف

تتنوع أوامر الصرف في القضاء حيث نتطرق في هذا المطلب الى الحبس الاحتياطي (أولا) والافراج المؤقت (ثانيا) والرقابة القضائية (ثالثا)

أولا: الحبس الاحتياطي (م 124 ق إ ج):

تستمد تعبير الحبس الاحتياطي (détention préventive) من التشريع الجنائي الفرنسي ولقد تغيرت هذه التسمية بعد صدور قانون 17/07/1970 حيث أصبح يطلق على تعبير الحبس المؤقت (Détention provisoire) وهذا يدل على ربط الحبس الاحتياطي بفترة زمنية محددة دون غيرها وهي مرحلة التحقيق.

والتشريعات الإجرائية بصفة عامة لم تعرف الحبس الاحتياطي واكتفت فقط بالنص على استثنائيته، باستثناء المشرع الفيدرالي السويسري الذي عرف الحبس بأنه (يعد حبسا احتياطيا كل حبس يأمر خلال الدعوة الجنائية بحسب احتياجات التحقيق أو دواعي الأمر) لأن المشرع لا يعرف وإنما التعريف من صلاحية الفقه.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد نص في المادة: 123 / 1 ق إ ج على أن (الحبس الاحتياطي إجراء استثنائي) ويرجع أصل هذه المادة إلى المادة 137 ق إ ج فرنسي، ولكن السؤال المطروح كيف نفسر عبارة بوصفه استثناء وكيف يقاس هذا الاستثناء هل بجسامة الجريمة أو لخطورة المتهم أو بتجميع العناصر الموضوعية والشخصية أو التطبيق العلمي لهذا النص هو الذي يجيبنا عن هذا السؤال.

وعليه تعددت تعريفات الحبس الاحتياطي تبعا لاختلاف وجهات نظر الفقهاء فمنهم من يرى بأن الحبس الاحتياطي هو " إيداع المتهم السجن خلال فترة التحقيق كلها أو بعضها إلى أن تنتهي محاكمته" (الدكتور أحمد فتحي سرور في كتابه الوسيط في قانون الإجراءات).

أما الأستاذ كلاريك تسوسري" فقد عرف "الحبس الاحتياطي هو وسيلة إكراه تتضمن إيداع الشخص في السجن لحين الفصل في موضوع الدعوى الموجهة ضده".¹

ومن خلال ما تقدم يمكننا أن نعطي تعريفا للحبس الاحتياطي: هو إجراء من إجراءات التحقيق الغرض منها المحافظة على ماديات الجريمة من العبث بها والمحافظة على النظام العام من الاختلال وكذا المحافظة على المتهم من رد فعل المجتمع.

إذا كان الحبس الاحتياطي هو سلب حرية المتهم مدة من الزمن قد تطول أو تقصر وهذا تبعا لنوع الأفعال المرتكبة وكذا حسب الجهة المختصة بإصدار أمر الحبس الاحتياطي، ولذا فالأصل فيها أنها عقوبة، وبالتالي لا توقع إلا بناء على حكم قضائي، ومع ذلك فإن المشرع الجزائري قد نص عليه في (المادة 123 ق إ ج) واعتبره إجراء استثنائي ولا يمكن اللجوء إليه إلا للضرورة القصوى ولمبررات شرعية، واتخذ المشرع كوسيلة تحميه ضده كل الاحتمالات التي قد تضر بحسن سير التحقيق ولذا أجازه في مرحلة التحقيق الابتدائي بمجرد أن يبدأ التحقيق أو أثناء سيره ولذا سمي بالحبس الاحتياطي (la détention préventive)، وعلى هذا نستطيع القول بأن الحبس الاحتياطي لا يأمر به إلا في الحالات الآتية:

- 1- لضرورة التحقيق.
- 2- في سبيل الأمن العام.
- 3- لضمان تنفيذ الحكم.
- 4- ويجب على المحقق ألا يلجأ إليه إلا إذا تحققت الشروط المنصوص عليها في المادة 123 ق إ ج منها.²

¹ مباركة دليلة، الحبس الاحتياطي إجراء ماس بحرية الانسان، رسالة ماجستير، جامعة باتنة، 1998، ص 17.

² نفس المرجع، ص 18.

والحبس الاحتياطي لا يعد عقوبة لذا لا يكره المتهم على العمل ولا على ارتداء زي المحكوم عليهم، ويستقبل زائريه بإذن قاضي التحقيق حيث يكفل الحبس عدم عبث المتهم بأدلة الجريمة ودون فراره، كما ييسر إجراءات التحقيق فيكون المتهم تحت تصرف المحقق لاستجوابه أو مواجهته، ويقتصر الحبس الاحتياطي على الجنايات والجناح المعاقب عليها بالحبس لا غير، ولا يجوز حبس المتهم الذي لم يبلغ 13 سنة كاملة.¹ والأصل أن مدة الحبس الاحتياطي هو أربعة أشهر (م 125 ق إ ج) ولا يجوز أن يحبس المتهم المستوطن في الجزائر أكثر من 20 يوما عندما يكون الحد الأقصى للعقوبة المقررة أقل أو يساوي سنتين، حسب (م 124 ق إ ج).²

ضمانات المتهم في أمر الحبس الاحتياطي: بالرغم من أن الحبس الاحتياطي له مخاطر على الحريات الفردية وقرينه البراءة حيث به يلحق المتهم ألما بليغا سوء في شخصه أو مصالحه أو في شرفه وسمعته أو في أسرته إلا أن ضرورته وغلبة فائدته ألجأت المشرعين إلى القول به، وبالرغم من ذلك فقد جاء حاملا لبعض الضمانات للمتهمين نذكر منها:

1. إمكانية طلب المراقبة القضائية بعد الحبس الاحتياطي: إذا أن هذه الرقابة لفتت كثيرا من مساوئ الحبس الاحتياطي، وقللت من مخاطره خاصة ما تعلق منها بتمكين المتهم من إحضار وسائل دفاعه، كالبحث عن الشهود، كما قللت من تراجع المتهمين على اعترافهم لأنهم ما دامو مطلقي الحرية لا يقدررون العقوبة ولعلم وبقين إن ما زج به في الحبس إلاّ اعترافه، الأمر الذي يجعله ينكر هذه الاعترافات فيما بعد حتى لا يعاقب بمثل ما هو عليه.
2. تحديد الجرائم التي يمكن فيها الحبس الاحتياطي: فقد قصر المشرع على الأفعال التي تعرض صاحبها للحبس أو بعقوبة أشد من ذلك (م 125 مكرر 1 ق إ ج) وبذلك فلا يحق

¹ أحمد أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 280

² معراج جديدي، المرجع السابق، ص 49.

لقاضي التحقيق إصدار هذا الأمر فيما وصف بأنه جنحة معاقب عليها بالحبس، أو عقوبة أشد من ذلك.¹

3. استجواب المتهم قبل الحبس احتياطيا (م 118 ق إ ج): فالمشرع يطلب استجواب المتهم قبل حبسه احتياطيا قد وفر لضمانات جد هامة وذلك لأنه بالاستجواب يعرف المحقق قيمة ما تحصل عليه من الأدلة ومدى تجاوب المتهم مع التزامات المراقبة.

4. إبلاغ المحبوس احتياطيا بأمر الحبس وأسبابه: وهذا الأمر يعد ضمان هام، يتعلق بحق المحبوس من حيث الدفاع، لأن التبليغ يتيح له الوقوف عن الوقائع المنسوبة إليه والتكييف القانوني المعطى لها ومن ثم فهو يحضر دفاعه وفق ما علم أمراها، وذلك لأن الإنسان لا بد له من وسائل دفاع وحجج يرد بها اتهام خصمه ولن يأتي له ذلك إذا بلغ وعلم بالأسباب.

5. تقييد مدة الحبس الاحتياطي: وبعد هذا ضمانته له متى استطاع أن يبرر عدم فائدة حبسه وذلك إما بانتهاء التحقيق كإجراء عمليات التفتيش والمعاينة وسماع الشهود وما إلى ذلك مما يخشى تأثير المتهم عليه ويهدوء الرأي العام الذي خيف منه أول الأمر وكان سبب في الزج بالمتهم في السجن.

6. خصم مدة الحبس الاحتياطي من العقوبة والتعويض عن البراءة: فإذا أدين الشخص المتهم وكانت العقوبة بها حبسا خصمت مدة الحبس الاحتياطي من العقوبة المحكوم بها، وإذا كان الحكم صدر بالبراءة فالمشرع أعطاه ضمانتين

أ- الضمانة المعنوية (م 125 مكرر 4): يجوز للمتهم أن يطلب من الجهة القضائية التي أصدرت هذا الحكم بنشره حسب الوسائل التي يراه مناسبة وهذا ردا لاعتباره وسماعته.

¹ معراج جديدي، المرجع السابق، ص 49.

ب الضمانات المادية (م46) من الدستور: حيث جاء فيها أنه يترتب على الخطأ القضائي

تعويض من الدولة ويحدد القانون شروط التعويض وكيفيته مهما كانت نهاية الإجراءات.¹

7. أماكن الحبس: بالرجوع إلى قانون إصلاح السجون فإننا وجدنا أن جميع مواد تكتسب بالمحكوم عليهم دون المتهمين باستثناء المواد 41، 50، 51 ق ا س فالمادة 1/41 تنص على أنه (تقام مراقبة الشروط الصحة والسلامة في مباني مؤسسة السجن وأماكنها وملحقاتها ويستمر في حفظ سلك الأنظمة، ويجب على رؤساء المؤسسات وموظفي إعادة التربية والتأهيل الاجتماعي للمساجين وكذلك المعلمين أن يسهروا دائما على نظافة المتهمين وأماكن حبسهم)، وعليه فالمحبوسين احتياطيا يقضون مدة حبسهم في مكان يخصص لهم بعيدا عن المحكوم عليهم، ويعاملون معاملة خاصة نظرا لنوع المعيشة التي اعتادوا عليها ولنوع الجريمة المتهم بها، لكونهم مازالوا يتمتعون بقريضة البراءة مادام لم يصدر ضدهم حكم بالإدانة، ولهم الحق في النداء عليه باسمه وليس برقمه.²

8. الملابس: للمحبوس احتياطيا الحق في ارتداء ملابسه الخاصة ما لم تقرر إدارة السجن خلاف ذلك للاحتياجات أو لدواعي أحوال النظافة وفي هذه الحال يمكن لهم ارتداء ملابس المساجين.

9. العمل: لا يجوز تشغيل المحبوسين احتياطيا في غير الأحوال المتصلة لتنظيف حجرهم غير أنه يمكن تشغيل المحبوسين احتياطيا داخل السجن إذا طلبوا ذلك ويكون لهم في هذه الحالة الحق في اختيار العمل الذي يباشرونه في حدود نظام السجن مع ملاحظة تمكينهم من ممارسة المهن التي كانوا يشغلونها قبل دخولهم السجن إن أمكن.³

¹ محمد محدة، ج3، المرجع السابق، ص 426.

² دلاندة يوسف، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 29.

³ مباركة دليلا، المرجع السابق، ص 99.

10. المراسلات والزيارات: يمكن للمحبوس احتياطياً أن يرسل ذويه بخطابات في كل وقت وأنها الوسيلة المفضلة إلى إعلام ذويه بأمر إيداعه الحبس، وعليه فإن المتهم يمكنه بسهولة أن يكتب الرسائل إلى أفراد عائلته من أقرابه، وأصهاره، وإلى كل شخص يرغب في مراسلته والكتابة إليه؛ بشرط ألا تتضمن رسائله هذه والرسائل الواردة إليه ما يضر بنظام تربيته، ولا تتضمن ما يمكن أن ينتج عنه من اضطراب في حفظ الأمن والنظام بالمؤسسة، كما لذويه الحق في زيارته، وله الحق في الاتصال بالمدافع عنه على نحو يحقق التكافؤ بينه وبين المتهم الطليق.

فقوائم تنظيم الزيارات والمراسلات بالنسبة للمحبوس احتياطياً تعد أهم قواعد معاملته أثناء وجوده في السجن لأنها تمس في واقع الأمر حق المتهم بالاتصال بمن هم خارج السجن وإخطارهم بموضوع حبسه أو المكان المحبوس فيه.

نستنتج من ذلك أن المشرع قد سمح لذوي المحبوس احتياطياً حق زيارته، وتحدد الأنظمة الداخلية حق الزيارة مرة واحدة في الأسبوع ما عدا أيام الجمعة والعطل الرسمية.¹ وإن المعاملة الخاصة للمحبوس احتياطياً تعد بمثابة ضمانات قانونية تهدف إلى حماية الحرية الشخصية التي تؤكد هذا الحق في مواجهة السلطة العامة فهي التعبير الحي عن قوة القانون في مقاومة انحراف السلطة وبها تتأكد سيادة القانون، فالرغبة الاجتماعية في التزام السلطة العامة حدود القانون تترجمها الضمانات القانونية لكونها سلاحاً في يد الأفراد وبديلاً سليماً، لمقاومة انحرافها، والغاية من هذه الضمانات لا يقصد به شل السلطة العامة أو تعطيلها وإنما هو كفالة التزام أجهزة الدولة حدود مهمتها في تحقيق الحماية من المجتمع فالحماية الاجتماعية لا تتأني إلا بكفالة الحرية الإنسانية ولا تدوم إلا من خلال احترام حقوق الإنسان.

¹ نفس المرجع، ص 100.

ثانياً: الإفراج المؤقت: تنص المادة 124 ق إ ج، على أن " الإفراج المؤقت هو إخلاء سبيل المتهم المحبوس احتياطياً لزوال مبرر الحبس حيث يخول القانون الوكيل الجمهورية وفي حالات استثنائية طلب الإفراج المؤقت من قاضي التحقيق كما يجوز للمتهم ولمحاميه طلب الإفراج وهذا هو الأصل".¹

ويكون بقوة القانون (م 124 ق إ ج) بعد مضي 20 يوماً من مثول المتهم أمام قاضي التحقيق كذلك في حالة صدور قرار الإفراج من قاضي التحقيق أو من المحكمة أو إذا أصدر قاضي التحقيق أمر بأن لا وجه للمتابعة كما يكون حتمياً إذا لم يصدر قاضي التحقيق قرار مد حبس المتهم بعد انقضاء مدة الحبس الاحتياطي (م 125 ق إ ج) أما الجوازي فلقاضي التحقيق أن يأمر به في جميع المواد من تلقاء نفسه بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية، وتعهد المتهم بحضور جميع إجراءات التحقيق بمجرد استدعائه وأن يخطر القاضي المحقق بجميع تنقلاته (م 1/126).

ونلاحظ أن المشرع قد ميز في الإفراج بين الوطني والأجنبي، فالأجنبي مشروط بتقديم كفالة في جميع الحالات وعلى جميع المستويات، ويرد هذا الجزء للمتهم في الحالات التي تتوصل فيها الجهات القضائية أن لا وجه للمتابعة أو الحكم بالبراءة (م 132 وما يليها من ق إ ج)²

وما يمكن الإشارة إليه أنه يمكن لقاضي التحقيق بأن يأخذ بالرقابة القضائية بدل الحبس الاحتياطي لأن قانون الإجراءات الجزائية اعتبر الرقابة القضائية هي الأصل والحبس المؤقت هو الاستثناء، لذلك فهي ليست بديلة له بقدر ما يجب الأمر بها باعتبارها إجراء لا ينقص من الحرية الشخصية بقدر ما يقيدتها.

¹ معراج جديدي، المرجع السابق، ص 46.

² أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 285.

ثالثا: الرقابة القضائية: سعيًا من المشرع الجزائري بعدم المساس بحرية الشخص كأصل عام، أقحم إجراء جديد في القانون الإجراءات الجزائية اصطلح عليه بالرقابة القضائية كبديل للحبس المؤقت، يهدف من وراءه ترك أكبر قسط من الحرية بما يخدم الوصول إلى الحقيقة والحفاظ على النظام العام، فالرقابة القضائية لا تعني أبدا حبس الشخص بقدر ما تعني وضع قيود على الحركة في حياته الاجتماعية.¹

البند الأول: تعريفها

لقد وردت عدة تعريفات فقهية مختلفة، وأشهر ما يمكن أن نستند إليه هو تعريف الأستاذ فضيل العيش بقوله: «الرقابة بديل الخروج من دائرة الحبس المقيد للحرية إلى دائرة الرقابة عن الحرية».²

أما تعريفها قانونا فلم يرد في التشريع الجزائري نص صريح يحدد معناه، بالرغم من أن المشرع الجزائري أقرها بموجب القانون رقم 86-05 المؤرخ في 04/03/1986 والقانون 90-24 المؤرخ في 18 أوت 1990 المعتدلتين والمتممتين لقانون الإجراءات الجزائية، ونص على إجراءاتها في المادة 125 مكرر 01 ق إ ج، وقد نقل هذا الإجراء عن التشريع الفرنسي، حيث أدمج في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بموجب قانون 17 يوليو 1970 والمنظم بالمرسوم 1223/70 المعدل في 2 فيفري 1983 و 2 يونيو 1983 وأدرج بالمواد من 16 مكرر إلى 25 مكرر و 121 مكرر و 121 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.³

¹ أحمد بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 126.

² فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي مع آخر التعديلات، بدون دار نشر وسنة نشر، الجزائر، ص 220.

³ -GASTON STEFANI-GEORGE LEV ASSEUR BERNARD BOULOC: procédure pénale , 18eme édition, DALLOZ,p622.

البند الثاني: الطبيعة القانونية للرقابة القضائية

نظرا لكثرة المنادين بقرينة البراءة الأصلية، والتزايد المستمر بالمطالبة بالتضييق في استعمال الحبس المؤقت، جاء المشرع بنظام الرقابة القضائية التي تعد بحق نقلة نوعية وتدبير بديل للحبس المؤقت، يهدف من وراء تنفيذها الحد من اللجوء المفرط للحبس المؤقت، فهي تبدو كإجراء وسيط بين الحبس المؤقت والإفراج إذ يمكن تكييفها على أنها تدابير احتياطية أو أمنية الغرض منها إبقاء المتهم تحت تصرف القضاء وإلزامه ببعض الالتزامات،¹ وتتصف الرقابة بالمرونة والتكيف مع الجميع، ووضع قيودا خاصة على تطبيق الرقابة القضائية بحيث لم يأتي بأي شرط آخر سوى ما تعلق بوصف الجريمة.²

2- الشروط الشكلية: وتتمثل فيما يلي:

تسري الرقابة القضائية ابتداء من التاريخ المحدد من قاضي التحقيق الذي أمر بها مع إبلاغ وكيل الجمهورية، وتستمر مبدئيا مدة سير التحقيق، وتنتهي وجوبا بصدور أمر انتقاء وجه الدعوى المادة 125 مكرر 03)، وقد تنتهي أيضا قبل غلق التحقيق حيث يجوز لقاضي التحقيق أن يأمر برفع الرقابة سواء بصفة تلقائية أو بطلب من وكيل الجمهورية أو بطلب من المتهم بعد استشارة وكيل الجمهورية (المادة 125 مكرر 02)، وقد أجازت المادة 125 مكرر فقرة 03 أنه يمكن لقاضي التحقيق استثناء أن يبقى المتهم تحت الرقابة إلى غاية مثوله أمام المحكمة بأمر مسبب³، وعليه يمكن تحديد الشروط الشكلية للرقابة في نقاط ثلاث:

* أن يصدر أم الوضع على صفة أمر.

* تسبب أمر الوضع تحت الرقابة القضائية.

¹ عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 401.

² أحمد بوسقيعة، المرجع السابق، ص 127.

³ عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 402-403.

* استشارة وكيل الجمهورية عند طلب المتهم وضعه تحت الرقابة القضائية.

البند الثالث: التزامات الرقابة القضائية

يقرر قاضي التحقيق الرقابة القضائية بأمر مسبب للاستئناف من طرف المتهم أو وكيل الجمهورية ويستفاد من نص المادة 125 مكرر 1 من ق ا ج، أن الرقابة تلزم المتهم أن يخضع بقرار من قاضي التحقيق إلى التزام أو عدة التزامات يقوم بتنفيذها وهي على نوعين التزامات إيجابية وأخرى سلبية:

أولاً: الالتزامات الإيجابية

تتنوع هذه الالتزامات ويترتب عليها خضوع المتهم لإجراءات تتعلق بالنظام العام تفيد حرته وقد وردت في البنود، 3، 4، 7 من المادة 125 مكرر 1 ق ا ج، تتمثل كما يأتي:

1- مثول المتهم دورياً أمام المصالح أو السلطات المعنية من طرف قاضي التحقيق

لم يحدد المشرع الجزائري السلطات التي يلتزم المتهم بالحضور أمامها على غرار التشريعات الأخرى، لكن عموماً يمكن أن يستفاد أن هذه السلطات غالباً ما تكون مصالح الشرطة القضائية أو الدرك، كما أن الأحوال التي يجب على الخاضع للرقابة أن يتوجه فيها إلى مكتب الشرطة محدودة ومحصورة، ومن بينها عدم المبيت أو البقاء ليلاً في المكتب، فغالباً ما يكون مكتب الشرطة محلاً لممارسة الرقابة أو قد يكون مكتب أمانة ضبط قاضي التحقيق.¹

2- تسليم وثائق السفر أو البطاقات أو الرخص المهنية:

تسليم وثائق السفر إجراء خطير يشكل قيد على حرية تنقل الشخص، ويستفاد من نص المادة 125 مكرر 1 ق ا ج ممكن سحب بعض الوثائق التي قد تسهل هروب الشخص

¹ علي بولحية بن بوخميس، بدائل الحبس المؤقت، - الرقابة، الكفالة، دار الهدى- عين ميله الجزائر، 2004، ص 89.

من العقوبة مثل جواز السفر أو رخصة القيادة أو البطاقة الشخصية أو المهنية لمنع المتهم من استعمال البطاقات تفاديا لتكرار ارتكاب الجريمة.¹

3- الخضوع لبعض الفحوص الطبية:

إن فرض التزام إجراء فحوصات طبية أو علاجية لدى جهات معينة مختصة قد يكون وقائيا يدخل في إطار حملة عامة فرضتها اعتبارات عامة، كما قد يكون هذا الالتزام في إطار نظام علاجي استشفائي خاص ينص عليه القانون مثل ما يفرضه قانون الصحة في علاج المدمنين على تناول المخدرات.²

ثانيا: الالتزامات السلبية:

وردت هذه الالتزامات في البنود من 1، 2، 5، 6، 8 من المادة 125 مكرر 1ق إج وتتمثل فيما يأتي:

1- **عدم مغادرة حدود إقليمية معينة:** يهدف هذا الالتزام إلى ضمان بقاء المتهم تحت تصرف قاضي التحقيق بمنعه من مغادرة الحدود الإقليمية التي حددها له قاضي التحقيق مسبقا.³

2- **عدم الذهاب إلى أماكن محددة:** يمنع هذا الإجراء أساسا تردد المتهم على أماكن معينة كالحانات أو محلات لعب القمار ومكان ارتكاب الجريمة.⁴

¹ أحمد بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 128.

² علي بولحية بن بوخميس، المرجع السابق، ص 61.

³ طه زاكي صافي، المرجع السابق، ص 293.

⁴ M.AISSA DAOUDI :LE JUGE D INSTTRUCTION, office national des travaux éducatifs, ALGER, 1993, p 172

3-الامتناع عن ممارسة بعض الأنشطة المهنية: يمكن لقاضي التحقيق أن يمنع المتهم من ممارسة بعض النشاطات المهنية إذا كانت الجريمة ارتكبت أثناء أو بمناسبة ممارسة هذه النشاطات توكيا لعدم تكرار ارتكاب الجريمة مرة ثانية.¹

4-عدم الاتصال بالغير: يجوز لقاضي التحقيق من أن يمنع رؤية أشخاص معينين أو الاجتماع بهم محددين من طرفه، ويهدف هذا الإجراء إلى منع المتهم من الاتصال بشركائه في الجريمة أو الشهود.

5-الامتناع عن إصدار شيكات: وهو التزام إضافي للامتناع عن ممارسة بعض الأنشطة المهنية، ويهدف هذا الالتزام المرافق بإيداع نماذج الصكوك لدى كتابة الضبط، إلى خطر إصدار المتهم لشيكات إلا بإذن من قاضي التحقيق وهذا إما لمنعه من تنظيم إعساره وإما لتفادي تكرار إصدار شيكات بدون رصيد.

وتظل مسألة تقدير هذه الالتزامات من سلطة قاضي التحقيق أثناء تنفيذ الرقابة، يعدل فيها بالزيادة أو النقصان بحسب ما تقتضيه ظروف الحال²، طبقا لنص المادة 125 مكرر فقرة أخيرة: «يمكن قاضي التحقيق عن طريق قرار مسبب أن يضيف أو يعدل التزاما من الالتزامات المنصوص عليها في الفقرة السابقة». غير أن فكرة تقدير فرض الرقابة وتعديل التزاماتها لا تجيز له أبدا أن يصدر أمر بالإبادة القضائية لقاضي التحقيق خارج اختصاصه الإقليمي لممارسة الرقابة على متهم خارج الاختصاص سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب المتهم.³

¹ أحمد بوسقيعة، المرجع السابق، ص 129

² عبد الله أوهابية، المرجع السابق، ص 401

³ -V. M Aissa DA OUDI: LE JUGE DI NSTTRUCTION, office national des travaux éducatifs, ALGER, 1993,p173.

بين الاستثناء والبديل، هل هناك إجراء آخر يغنينا عن هذا وذاك، ويكون بديل البديل إن صح التعبير؟

الإفراج تحت الكفالة هو إجراء يمكن تطبيقه في حالة الحبس المؤقت قبل المحاكمة الفعلية أو الرقابة القضائية قبل انتهاء التحقيق إذا اتضح أن المتهم لا يكون محلاً للشك بالفرار من وجه العدالة، وأن دفع الكفالة يكون شرطاً للوضع في حالة الإفراج الذي لا يجب أن يأمر به بقوة القانون وإنما بناء على طلب المتهم سواء أكان وطنياً أو أجنبياً ويكون كذلك إجراء لرفع الرقابة القضائية وفي كلتا الحالتين يكون فعلاً بديلاً للحبس المؤقت.¹

¹ علي بولحية بن بوخميس، المرجع السابق، ص 71.

خلاصة الفصل الأول:

مما سبق، يمكن القول إن قانون الإجراءات الجزائية يعرض بطبيعته الحريات للخطر، وخشية التحكم في مباشرة هذه السلطة وتجاوز القدر الضروري للدفاع عن المجتمع، تحتم توفير ضمانات أساسية للفرد لحماية حريته من خطر التحكم وتجاوز السلطة، ولن يتحقق هذا كله إلا بسيادة المناخ القانوني الذي يأمن تحت مظلته كل من يوجه إليه الاتهام أو توبع من قبل السلطة المختصة بدعوى اقتراه لفعل يجرمه القانون. من هنا كان من الضروري أن يؤدي قانون الإجراءات الجزائية وظيفته في الدولة في إطار الشرعية وعلى النحو الذي يحدده الدستور الذي جاء مسائرا لتشريعات الدول الديمقراطية، ومستجيبا للاتفاقات والمعاهدات والإعلانات الدولية، وضمن ما نظمه المشرع من مبادئ ونصوص تهدف كلها إلى كفالة واحترام الحرية الشخصية ضمانا للحقوق الأساسية، وتجعله في مأمن من خطر التجريم والعقاب، عن طريق القانون الأداة المعبرة عن الإرادة العامة، مع تأكيدنا على ضرورة إضافة تنقيحات وإضافات متواصلة لحماية هذه الحريات وتعزيزها لأنها معيار لمدى احترام الدول المبدأ المواطنة والحياة الكريمة والعيش المشترك بين أفراد الوطن الواحد¹

¹ علي بولحية بن بوخميس، المرجع السابق، ص 57

الفصل الثاني

ضمانات المتهم

خلال مرحلة

التحقيق النهائي

تمهيد

بعد مرحلة التحقيق الابتدائي التي تطرقنا إلى أهم ضماناتها في الفصل الأول، نتطرق في الفصل الثاني إلى مرحلة التحقيق النهائية المتمثلة في المحاكمة، حيث أن توفير الضمانات اللازمة التي تكفل التمتع بقدر مناسب من الحقوق والحريات يعتبر ولاشك أحد المداخل المهمة التي تحقق الغايات المنتظرة من جهاز العدالة، وبناء على هذا التحليل استقامت إجراءات المحاكمة الجنائية على قواعد ترسم الإطار الصحيح للمحاكمة العادلة ويرغم من تعدد هذه القواعد إلا أنها تتجه جميعا نحو تكريس مبدأ جعل القاضي محايدا اتجاه الوقائع والنزاعات المطروحة عليه، لأنه إثر أداء مهامه يمثل الجهة القضائية، هذه الأخيرة يجب أن تكون مستقلة عن الضغوط والتأثيرات بحيث تكون أحكامها مبنية ومسندة من القانون فقط، وذلك بعد أن يتم إنشائها وفق أحكام القانون.

فهذه القواعد تشكل ضمانات أساسية لتحقيق المحاكمة العادلة، من ناحية الجهة القضائية، كما أنها تشكل إطارا عاما للمحاكمة العادلة، بل هي في مكانة الوعاء من السائل إذا كان الوعاء سليم سلم محتواه والعكس صحيح، بمعنى أن الضمانات التي ندرسها في الفصل الثاني لا تسلم إلا في ظل سلامة الضمانات المتعلقة بالقاضي الجنائي.

وهنا كذلك وضع المشرع الجزائري مجموعة من الضمانات التي هي من حق المتهم في الفعل المنسب إليه فلا تجريم إلاّ بنص قانوني مع وجوب العقوبة حسب الفعل المرتكب. سنتطرق إلى المبحث الأول: ضمانات المتهم خلال إجراء المحاكمة، وفي المبحث الثاني إلى ضمانات المتهم بعد صدور الحكم.

المبحث الأول: ضمانات المتهم خلال اجراء المحاكمة

تعتبر الضمانات الموضوعية المقررة للمتهم في مرحلة المحاكمة، من أهم المبادئ التي تحكم المحاكمة المنصفة، ولذلك أولى المشرع هذه المرحلة أهمية خاصة وأحاطها بقواعد وشكليات معينة، يجب مراعاتها و احترامها، فهي تعد من قواعد ومبادئ جوهرية يترتب عن مخالفتها أو إغفالها البطلان، والهدف من تشديد على هذه القواعد هو الوصول إلى الحقيقة مع الحفاظ على توازن بين حماية حقوق الدفاع من جهة، وصيانة قرينة البراءة وضمان مبدأ الشرعية من جهة ثالثة.

المطلب الأول: الحق في حضور المتهم أثناء المحاكمة والحق في السكوت

المحاكمة من أهم المراحل في الدعوى الجنائية، فهنا ينطق بالحكم ويتحدد مصير المتهم، لذلك كان من البديهي أن تُوضَع مجموعة من الضمانات لصالح هذا الأخير خاصة، فلا تعقد المحكمة إلا بحضوره، وضماناً لعدم هدر حقوقه وجب أن تكون الجلسة علناً. وهو ما سأتطرق إليه في هذا المبحث، من خلال الحديث عن مبدأ الحضورية، وهو عنوان المطلب الأول، ثم مبدأ علانية المحاكمة، وهو عنوان المطلب الثاني.

الفرع الأول: مبدأ الحضورية (الوجاهية)

تجري إجراءات التحقيق النهائي في حضور الخصوم، ويعد ذلك أهم ضمانات التحقيق النهائي، وذلك تمكينا لهم من مراقبة سير التحقيق وتحضير دفاعهم¹، ليس هذا فقط بل أكثر من ذلك فالحضور مهم جداً للمتهم، حيث أن التحقيق النهائي الذي يجريه القاضي بالجلسة هو فرصة أخرى وأخيرة حتى يتمكن المتهم من الدفاع عن نفسه ولإبعاد التهمة الموجهة إليه². وعليه فالحضورية مبدأ مهم من شأنه إيجاد نوع من الحماية للمتهم، لذلك أفردت له هذا المطلب الأول، ولإحاطة بأهم جوانبه قمنا بتقسيم هذا المطلب إلى فرعين، تناول الفرع

¹ أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج 3، د. ط، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 1998، ص 385.

² حاتم بكار، المرجع السابق، ص 175.

الأول ماهية هذا المبدأ، أما المطلب الثاني استعرضنا فيه أمر لا يقل أهمية، والذي يعد استثناء عليه، ألا وهو المحاكمة الغيابية، وذلك طبعاً من الناحيتين الشرعية والقانونية.

الفرع الأول: مفهوم مبدأ الحضورية

قبل التطرق إلى هذا المبدأ، علينا أولاً أن نتعرض إلى تعريف هذا المبدأ، ثم إلى الأهمية التي يكتسبها، وأخيراً الوسائل المدعمة له.

أولاً: تعريف مبدأ الحضورية

من الناحية الشرعية فالمواجهة تعني مواجهة المتهم بالأدلة القائمة ضده، ومناقشته عنها وإثبات ما قد يبديه في شأنها من أقوال تأتي أولاً، ولا يجوز مواجهته بالأدلة القائمة ضده قبل أن يتم توجيه التهمة إليه¹، فالقضاء يقوم على ثلاث أركان: قاض، ودعوى، ومتداعياً أو خصمان، والأصل أن القضاء لا يصح إلا باجتماع هذه الأركان الثلاثة، حتى يتمكن القاضي من سماع المدعى والمدعى عليه، ثم يتمكن من الفصل بينهما، فالفقهاء يكادون يتفقون أن الغائب على مجلس القضاء لا يجوز الحكم عليه إلا بحضوره، أو إحضاره².
فالأصل في الفقه الإسلامي أنه لا يصح للقاضي النظر في الدعوى في غياب أحد الخصوم، فلا ينبغي أن يدخل عليه أحدهما دون صاحبه، لا في مجلس قضاؤه ولا في خلوته، ولا ينبغي أن يجيب أحدهما في غيبة الآخر³، وأصل ذلك مما جاء في السنة المشرفة، فعن علي رضي الله عنه النبي صلى الله عليه وسلم قال حين بعثه إلى اليمن: "... فإذا جلس إليك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سعت من الأول؛ فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء"⁴.

¹ عبد الله محمد بن سعد آل خنين، المحقق الجنائي في الفقه الإسلامي، ط 1 عوديه، مكتبة العبيكان، الرياض، السعودية 2005 م، ص 183.

² إبراهيم بن علي بن محمد ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الأحكام، ج 1، ط 1، مكتبة الكليات الأزهرية، مصر، 1986م، ص 107.

³ محمد بن أحمد بن جزى الكلبى، القوانين الفقهية، د. ط. مطبعة النهضة، تونس، 1962 م، ص 38.

⁴ أبو عبد الله أحمد بن حنبل، المسند، 225/882، مسند الخلفاء الراشدين، مسند علي بن أبي طالب رضي الله عنه، (تحقق: شعيب الارنؤوط وآخرون، ط 1، مؤسسة الرسالة، 1421هـ/2001م، ج 2).

وعرّفها فقهاء القانون: "بأنها وضع المتهم وجهاً لوجه إزاء متهم آخر، أو شاهد، أو أكثر ليسمع بنفسه ما يصدر منهم من أقوال، في صدد ما أدلوا به من معلومات متعلّقة بواقعة أو أكثر، فيتولى المتهم الإجابة تأييداً أو تفنيدياً، فمقتضى هذا المبدأ هو أن تتم كافة إجراءات المحاكمة وما يجري فيها من مرافعات أو تقديم أدلة أو سماع شهود، بحضور المدعي والمتهم"¹.

والوجاهية لا تتحقق إلا إذا كان كل خصم خاصة المتهم، قد مُكّن من حضور جلسات المحاكمة، وهذا التمكين لا يكون إلا بصحة استدعائه قانوناً بواسطة التكليف بالحضور الذي تقوم على تبيغته النيابة العامة مُحترمة كل الشروط الشكلية في ذلك²، فيجب تمكين الخصوم من الحضور ليس لجلسات المحاكمة فقط بل كل الإجراءات التي تتخذها المحكمة، حتى يستطيع المتابعة والمناقشة وإبداء الرأي للدفاع³.

وعليه فمبدأ الحضورية من أهم المبادئ المنصوص عليها شرعاً وقانوناً، والتي حثت على وجوب حضور الخصمين ضماناً لعدالة المحاكمة وكفالة لحق الدفاع عن أنفسهم، وكل ذلك للأهمية البالغة التي يكتسبها الحضور.

ثانياً: أهمية مبدأ حضور المتهم

يشكل حضور المتهم إجراءات المحاكمة أهمية كبيرة، كون مشاركة المتهم في المحاكمة تعطيه الفرصة بأن يكون له دور إيجابي في إجراءاتها، كما أن من شأن حضوره إتاحة الفرصة لهيئة المحكمة باستعمال سلطتها التقديرية استعمالاً صائباً، وهذا المبدأ ضروري لغايات تمكين الخصوم من إبداء آرائهم وأقوالهم، والاستماع في الوقت ذاته إلى أقوال

¹ محمد طلحاب العتيبي، دور المحامي في الإجراءات الجزائية، رسالة ماجستير، التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، 2004 م) ص 120.

² غريب الطاهر، ضمانات المحاكمة العادلة في قانون الإجراءات الجزائية، رسالة ماجستير، قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2013 م / 2014 م) ص 53.

³ فضيل العيش، الإجراءات الجزائية بين ال نظري والتطبيق، ج 2، د. ط، منشورات أمين، الجزائر، ص 166.

الآخرين من خصوم وشهود وخبراء، وناقشتهم في ذلك، وهذا مستمد من كون المحاكمة تمثل الفرصة الأخيرة أمامهم لإقناع القاضي بعدالة موقفهم¹.

فالنظام القضائي الإسلامي أوجب على الخصوم حضور فصول المرافعة وذلك لسماع أقوال الأطراف وإبداء أدلة الإثبات وغيرها وهو ما من شأنه أن يضيفي على عمل القاضي الشفافية والوضوح، ويزيد في درجة الثقة بين المتقاضين²، فهو يكفل المصلحة للجميع ويصون القضاء من العبث والاشتغال بما لا يفيد³، والواقع أن هذا المبدأ من مقتضيات مبدأ المساواة بين الخصوم، لأن سماع أحدهما في غيبة الآخر تفضيلاً له عليه، وحرماناً للآخر من سماع أقوال خصمه والرد عليها والدفاع عن رأيه⁴.

ونظراً لهاته الأهمية البالغة فقد نصّ المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية، عن وجوبية حضور المتهم للجلسة، فقد جاء في المادة (212) في الفقرة الثانية ق إ ج: "... ولا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدّمة له في معرض المدافعة والتي حصلت المناقشة فيها حضورياً أمامه"، فكلّما كان المتهم حاضراً في الجلسة وتسنّى له استعمال دفاعه بكلّ حرية فحتى لو كان مداناً بالجريمة فإنّ إتاحة المحكمة الفرصة له لتبيان ملبسات القضية وظروفه الشخصية والاجتماعية، ربّما تجعله يستفيد من الظروف المخفّفة، وهذا لا يحدث لو كان المتهم غائباً⁵.

فمن خلال كلّ ذلك اتضح جلياً مدى أهمية مبدأ الحضور، حيث أنّه تقرّر شرعاً وقانوناً، إذ أنّ الأصل لعقد جلسة المحاكمة سواء في الشريعة أو القانون أن تكون بحضور الخصوم، لما في ذلك من أهمية بالغة، ولما فيه من حفاظ للحقوق والدفاع، لذلك فهو ضماناً أساسية للمتهم، وبناء عليه دعم بمجموعة من الوسائل.

¹ محمد علي الحلبي، الوسيط في شرح قانون المحاكمات الجزائية، ط 1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 1996 م، ص 32.

² مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج 3، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1996 م، ص 97.

³ عبد الكريم زيدان، مرجع سابق، ص 150.

⁴ محمد نعيم ياسين، نظرية الدعوى، عودية، دار الكتب العلمية، المملكة العربية السعودية 2003 م، ص 454.

⁵ مبروك ليندة، مرجع سابق، ص 105.

الفرع الثاني: حق المتهم في إبداء أقواله بحرية أو اللجوء إلى الصمت

حق المتهم في إبداء أقواله بحرية تامة من أهم ضمانات الدفاع، حيث يستطيع المتهم تنفيذ أدلة الاتهام الموجهة إليه، تمكين المتهم من ممارسة هذا الحق لا تقتصر مصلحته فقط على براءة المتهم بل أيضا لمصلحة العدالة التي لا يعنيه أن يدان المتهم بقدر ما يعنيهها التوصل إلى الحقيقة بشأن نسبة الجريمة إلى المتهم ومسؤوليته عنها، ولا يكون ذلك إلا بإتباع إجراءات سليمة وفقا للقانون¹.

يحق للمتهم أن يكون آخر من يتكلم وهو ما نصت عليه (المادة 353 من ق.إ.ج)
 "وللمتهم ومحاميه دائما الكلمة الأخيرة" ، وإذا كان للمتهم حق الكلام بكل حرية دفعا للاتهام الموجه ضده، فله أن يمتنع عن هذا الكلام إذا ما رأى أن ذلك أصلح له لتحقيق دفاعه، وحق المتهم في الصمت مؤداه تحذير المتهم من مغبة الأقوال المتسرعة، وقد واجه هذا الحق عدة انتقادات أهمها أن فيه مساس في التوصل إلى الحقيقة التي تقتضيها مجريات العدالة ورغم ذلك فالفقه اعتبره أحد دعائم حق الدفاع، وحق المتهم في الصمت مكفول حتى بأسوأ الجرائم مثل جريمة الإبادة الجماعية².

المحكمة ليس لها في أي حال من الأحوال أن تعتبر امتناع المتهم عن الكلام أو الإجابة قرينة ضده، لأن المتهم حر في دفاعه ولا يجوز للمحكمة إجباره على الكلام أو الرد على الأسئلة عن طريق استعمال وسائل غير مشروعة، كالتهديد أو الوعيد أو استعمال بعض المؤثرات النفسية أو إعطائه بعض العقاقير أو المخدرات التي من شأنها أن تؤدي إلى انهيار إرادته، وإذا حصل مثل ذلك فإنه يبطل الاستجواب الذي تقوم به المحكمة وذلك الحكم المبني عليه³.

¹ صبرينة بلخيشان، سمرة عدوان، المرجع السابق، ص 54.

² عبد الحميد الشواربي، الإخلال بحق الدفاع، منشأة المعارف، مصر، 1997، ص 7.

³ صبرينة بلخيشان، سمرة عدوان، المرجع السابق، ص 55.

المطلب الثاني: الحق في الدفاع عن النفس واتخاذ محامي

إنّ أي إنسان له الحقّ في الدّفاع عن نفسه من أيّ أذى قد يلحق به ويهدّده، سواء تعلّق الأمر بحياته، أو ماله، أو صحّته، من هذا المنطلق تقرّر للمتهم الحق في الدّفاع عن نفسه، وهذا الحقّ يمثّل قمّة الضّمانات؛ لأنّه الضّمانة الرّئيسيّة والهامة له أثناء المحاكمة.

وعليه سنقوم بالتّحدث حول هذه الضّمانة من خلال هذا المطلب، وذلك من خلال

فرعين، الأول نستعرض فيه الأهميّة، أمّا الثاني نتطرّق فيه إلى مستلزماتها.

ينشأ حق الدفاع من اللحظة التي يواجه فيها الشخص بالاتهام من أجل درء الاتهامات

الموجهة إليه، سواء من ناحية إثبات فساد إجراءات اتهمه أو بإقامة دليل عكسي وهو

البراءة، فالاتهام لا بد أن يقابله دفاع يدحضه وإلا كان الاتهام إدانة، فهما وجهان لعملة

واحدة، وبارتباط الدفاع بالاتهام تظهر الحقيقة، لذا لا يعتبر حق الدفاع حقا خاصا بالمتهم

وحده يمارسه إذا أراد أو يتركه إن شاء بل هو حق من حقوق المجتمع أيضا¹.

وحق الدفاع المقرر للمتهم أمام القضاء يستمد مصدره من القانون الطبيعي لغريزة

المحافظة على النفس التي تقررها الحالة القانونية للإنسان، فللمتهم أن يستخدم كل الوسائل

للدفاع عن نفسه بشرط عدم المساس بحقوق الآخرين، وهذا الدفاع كما هو من حق المتهم

فهو كذلك لمحاميّه، والمدافع في المواد الجنائية لا الجريمة بذاتها بقدر ما يحمي القانون

والعدالة التي قد تمس بشخص المتهم، والإخلال بحق الدفاع يعد إنكارا للعدالة ويكون سببا

في نقض الحكم والغائه².

-أوصي بهذا المبدأ) حق المتهم في إبداء أقواله بحرية أو اللجوء إلى الصمت (المؤتمر الدولي 12 لقانون العقوبات المنعقد في هامبورغ 1979 الذي أكد على عدم جواز تعذيب المتهم و تهديده ولا يجوز سماعه كشاهد ضد نفسه ويتطلب هذا الحق سماع أقوال المتهم بحرية و عدم تحليفه اليمين أثناء الاستجواب لما فيه من إكراه أدبي. أنظر سليمة .بولطيف، المرجع السابق، ص 60.

¹ سامي حسيني الحسيني، ضمانات الدفاع دراسة مقارنة، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، العدد الأول، 1978 م، ص 214.

² إبراهيم العناني، الأبعاد القانونية الدولية لحق المتهم في الدفاع، منشورات مركز الدراسات القانونية والاقتصادية: جامعة عين شمس، 1997 م، ص 34.

يحمي تحديداً لحق الدفاع ولأهميته بالنسبة لحق المتهم في محاكمة منصفة، وبالتالي سوف نقسم دراسة هذا المطلب إلى فرعين، (فرع الأول) نبين فيه تعريف حق الدفاع وأساسه القانوني، (فرع الثاني) نتطرق فيه إلى مستلزمات حق الدفاع.

الفرع الأول: تعريف حق الدفاع وأساسه القانوني

حيث نتطرق في هذا الفرع الى اولا (تعريف حق الدفاع) وثانياً إلى (الأساس القانوني لحق الدفاع)

أولاً: تعريف حق الدفاع

كان هناك اختلاف بين الفقهاء حول تحديد المقصود بحق الدفاع Droit de défense، فذهب البعض إلى القول بأن حق الدفاع هو حق المتهم في محاكمة عادلة مؤسسة على إجراءات مشروعة، وذهب البعض الآخر إلى القول بأن حق الدفاع هو تمكين المتهم من أن يعرض على قاضيه حقيقة ما يراه في الواقعة المسندة إليه، ويستوي في هذا الصدد أن يكون منكراً فعله للجريمة المسندة إليه أو معترفاً بها، هو أن توخي من وراء إنكاره الوصول إلى تأكيد براءته، فقد يكون اعترافه مبرراً ما أحاط به من ظروف وملابسات قد يكون من بينها ما يدل على أنه كان في حالة دفاع شرعي، أو ما يبين بعض الظروف المعفية من العقاب أو المخففة له¹.

كما عرفت حقوق الدفاع بأنها مفهوم مجرد عبر عنه القانون الوضعي بأنه عبارة عن مجموعة من الامتيازات الخاصة أعطيت إلى ذلك الذي يكون طرفاً في الدعوى الجنائية².

في حين يعرف البعض الآخر حقوق الدفاع بأنها تلك المكانة المستمدة من طبيعة العلاقات الإنسانية والتي لا يملك المشرع سوى إقرارها بشكل يحقق التوازن بين حقوق الأفراد وحررياتهم وبين مصالح الدولة، وهذه المكانة تخول للخصم سواء أكان طبيعياً أو معنوياً،

¹ حسن صادق المرصفاوي، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية، مطبعة محرم بك، الإسكندرية، 1973، ص 92.

² هلاي عبد الله أحمد، المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، دراسة مقارنة في الفكر الجنائي، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص 138.

إثبات ادعاءاته القانونية أمام القضاء والرد على كل دفاع مضاد في ظل محاكمة عادلة يكفلها النظام القانوني¹.

ثانياً: الأساس القانوني لحق الدفاع

اعتبر القانون الجزائري حق الدفاع ركناً من أركان الدعوى، إذ نصت المادة 169 من الدستور على أن "حق في الدفاع معترف به"، كما أقرت أيضاً أن الحق في الدفاع مضمون في الأحكام الجزائية²، لذا نجد أن المؤسس الدستوري أقره كنتيجة لازمة للحماية الجنائية للمتهم، ذلك بناء على أن هذه الحماية يتمثل في الاعتداد بقرينة البراءة بكونها تتأثر وتضعف قوتها بضعف الدفاع في مواجهة سلطة الاتهام³.

أما من الناحية الإجرائية نجد أن المشرع الجزائري كان أكثر إصراراً على حماية حقوق الدفاع، باعتبار أن القانون إجراءات الجزائية يعد بمثابة دستور الحريات، وهو القانون الذي يسهر على احترامها وضمانها، وهذا فعلاً هو جوهر موضوع ضمانات حق المتهم في دفاع عن نفسه، وذلك من خلال تنظيمه لإجراءات حضور المتهم لجلسة الحكم ابتداءً من أول إجراء وهو التبليغ أو التكليف بالحضور⁴.

¹ محمود صالح محمد العادلي، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقهاء الإسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1991 م، ص 23.

² شهيرة بولحية، حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، مجلة المندى القانوني، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الخامس، د س، ص 90.

³ حسين بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة المحاكمة، دراسة مقارنة، ج 2، دار الثقافة الأردن، 2010 م، ص 122.

⁴ مبروك ليندا، ضمانات المتهم في رحلة المحاكمة على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007 م، ص 175.

الفرع الثاني: مستلزمات حق المتهم في الدفاع

يرتكز حق الدفاع على عدة دعائم التي تشكل في مجموعها مباشرة حقيقية لهذه الضمانة، يمكن أن نطلق على هذه الدعائم مستلزمات حق دفاع، وسنتولى حديثاً عن تلك مستلزمات كالآتي:

أولاً- الإحاطة بالتهمة

الإحاطة بالتهمة كحق للمتهم لا يقتصر فقط على مرحلة التحقيق فحسب وإنما ينشأ من لحظة اتهامه ويستمر حتى نهاية محاكمته، ويعتبر من الإجراءات الضرورية المهمة لتأمين حق الدفاع، إذ يتعين إحاطة المتهم بسائر الإجراءات المتخذة ضده، وسبل العلم بالتهمة عديدة فهناك ما تطرقنا إليه في السابق كحضور المتهم ومبدأ المواجهة بين الخصوم، ومنها كذلك الاطلاع على أوراق الدعوى والاستجواب اللذين يعتبران من أبرز وسائل إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه¹.

1- الاطلاع على أوراق الدعوى: بما أن التحقيق حضوري بالنسبة لأطراف الخصومة الجزائية، فإن للمتهم أن يتصفح محاضر التحقيق، إذ لا يعقل أن يترك المتهم في جهل عما يحيط به، وقد أقر المشرع الجزائري هذا الإجراء الهام في نص (المادة 272 ق إ ج)، التي تجيز " للمتهم أن يتصل بحرية بمحاميه الذي يجوز له الاطلاع على جميع أوراق ملف الدعوى في مكان وجودها دون أن يترتب على ذلك تأخير في سير الإجراءات ويوضع هذا الملف تحت تصرف المحامي قبل الجلسة بخمسة أيام على الأقل"، ويعني ذلك أن يطلع المحامي على الملف في كتابة الضبط دون أن يسمح له بنقله ولو في قاعة المحامين، مع وجوبه عدم تسبب ذلك في تأخير كما أوجبت هذه المادة أن يتمكن المحامي من الاطلاع على مجريات الملف خلال مدة 05 أيام على الأقل قبل تاريخ الجلسة².

¹ علي فضل البوعين، المرجع السابق، ص 841.

² نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية على ضوء الاجتهاد القضائي، ط5، دار الهومة، الجزائر 2017 م، ص 35.

يشمل ملف الاطلاع على الدعوى كل ما هو موجود فيه من أدلة مدونة في شكل أقوال ومعاينات، ليس هذا فقط بل حتى استنتاجات التي يستخلصها المدافع من خلال هذه الأوراق والتي على ضوءها يستطيع أن يرسم خطة لدفاعه¹.

2- الاستجواب كوسيلة لإحاطة بالتهمة:

يعتبر الاستجواب من إجراءات الإثبات الذي له طبيعة مزدوجة، فالأولى كونه من إجراءات التحقيق وهذه لا تعنينا في دراستنا، والثانية اعتباره من إجراءات الدفاع الذي يتم من خلاله إحاطة المتهم بجوانب التهمة المنسوبة إليه².

وأقر المشرع الإجرائي أنه تبدأ محاكمة المتهم باستجوابه من طرف رئيس الجلسة عملاً بأحكام المادة 224 ق إ ج، التي تنص "يقوم الرئيس باستجواب المتهم قبل سماع الشهود ويتلقى أقواله ويجوز للنيابة العامة توجيه الأسئلة للمتهم كما يجوز ذلك للمدعي المدني وللدفاع عن طريق الرئيس".

إضافة إلى إجراءات استجواب المتهم أمام محكمة الجنايات الابتدائية، حيث نصت المادة 270 من ق إ ج، بقيام رئيس محكمة الجنايات أو القاضي باستجواب المتهم المتابع بجناية في أقرب وقت، وذلك قبل انعقاد الجلسة بثمانية أيام على الأقل.

إذ يقتصر هذا الاستجواب على عدد محدد من المسائل الإجرائية، أما في حالة الاستئناف، فإنها طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 270 من ق.إ.ج.

فيقتصر الاستجواب على تأكد رئيس محكمة الجنايات الاستئنافية أو من ينوب عنه من تأسيس المتهم محام للدفاع عنه³.

¹ مبروكليندة، المرجع السابق، ص 181.

² حاتم بكار، المرجع السابق، ص 246.

³ محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري- على ضوء التعديلات لقانون الإجراءات الجزائية والاجتهاد القضائي، دار الهمومة، الجزائر، 2018م، ص 511-512.

ثانيا -الطلبات والدفع: نتطرق في هذا العنصر إلى التعريف بالطلبات التي توجه إلى المحكمة ثم بالدفع

1- **الطلبات:** تتمثل في تلك المطالب التي توجه للمحكمة من أجل أن تكون جزء من البيانات التي تقوم المحكمة بمناقشتها أثناء مرحلة المحاكمة، وهي تشمل بشكل خاص طلبات التحقيق التي تقدم إلى المحكمة من أجل إثبات أو نفي ادعاء معين.

فهي وسيلة منحها القانون للمتهم ولغيره من الخصوم بهدف تيسير ممارسة حق الدفاع، ومثلها كطلب الاستماع إلى بعض الشهود أو ندب خبير في مسألة معينة أو طلب إجراء كشف أوراق أو مسندات، وحتى تلتزم محكمة الموضوع بالإجابة أو الرد على الطلب فلا بدا أن يكون جوهريا ويكسب هذه الصفة متى تعلق بموضوع الدعوى وانصب على جزئية أساسية فيها¹.

2- **الدفع:** هي كل أوجه الدفاع القانونية والموضوعية التي يقدمها المتهم من أجل أن يتمكن من دحض الاتهام الموجه إليه.

فالدفع هي ما يتمسك به المتهم للدفاع عن موقفه، ويكون من صلاحية القاضي الناظر في الدعوى أن يفصل فيه، كبطلان بعض الإجراءات على مستوى التحقيق القضائي، أو أن يدفع المتهم بأنه كان في حالة دفاع الشرعي فيتولى القاضي دراسة هذا الدفع فيقبله أو يرفضه ليتوصل من خلال ذلك إلى فصل في القضية، وكل ذلك عملا بأحكام المادة 330 من ق ا ج².

كما نصت المادة 331/ ق ا ج على: " يجب إبداء الدفع الأولية قبل أي دفاع في الموضوع، ولا تكون مقبولة إذا كانت بطبيعتها تنفيا للواقعة التي تعتبر والمقصود في هذه المادة هي الدفع أو المسائل، «أساس المتابعة وصف الجريمة العارضة، وقد سمتها المادة

¹ حسين بشيت خوين، المرجع السابق، ص 130.

² المادة 330 من الأمر 66-155 المتضمن ق ا ج، المعدل والمتمم: تختص المحكمة المطروحة أمامها الدعوى العمومية بالفصل في جميع الدفع التي يبدئها المتهم دفاعا عن نفسه، ما لم ينص القانون على غير ذلك.

131 من ق.إ.ج بالدفع الأولية، ويجب إبدائها قبل أي دفاع في الموضوع، أي قبل استجواب المتهم حول ما ينسب إليه، ويتحقق ذلك أيضا في حالة تقديم الدفع في مذكرة مكتوبة مودعة أمام كاتب القبل الجلسة¹.

ثالثا- حق الاستعانة بمحام

كرس المشرع الجزائري هذا الحق في م 292 من ق.إ.ج التي نصت على "حضور محام في الجلسة لمعاونة المتهم وجوبي، وعند الاقتضاء يندب الرئيس من تلقاء نفسه محاميا للمتهم²، كما كرسه العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في م 3/14. يتجسد دور المحامي في كونه يعمل على حماية كل ما يتعلق ببراءة المتهم أو تخفيف مسؤوليته وإظهاره بشكل واضح للمحكمة، ولا ننكر أن للمحامي دورا كبيرا في مساعدة القاضي في فهم ومعالجة القضية المطروحة أمامه، بصورة موضوعية تجنبه الوقوع في الخطأ الذي تتأذى منه العدالة، عندما يلحق العقاب بشخص بريء، لذلك يعتبر استعانة المتهم بمحام أثناء مرحلة المحاكمة من أساسيات حق الدفاع التي كفلتها التشريعات الجزائرية الحديثة³.

إن مرحلة التحقيق النهائي من أخطر مراحل الدعوى الجنائية، بحيث يتحدد فيها مصير المتهم، لذا خصص لها المشرع الجزائري ضمانات عديدة، وضمان حق المتهم في الاستعانة بمحام في هذه المرحلة الذي تقيمه الشرائع الحديثة وتعتنيه بمرتبة لائقة، كما له من أهمية في مساعدة القضاء في الوصول إلى الحقيقة والحكم على المتهم سواء بالبراءة أو الإدانة⁴ وعليه نصت المادة الثانية من قانون رقم 07-13 المنظم لمهنة المحاماة في الجزائر، على أن المحاماة مهنة حرة ومستقلة تعمل على حماية وحفظ حقوق الدفاع وتساهم في تحقيق العدالة واحترام مبدأ سيادة القانون، ونصت المادة الخامسة من ذات القانون، أن

¹ نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 144.

² قانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات، المرجع السابق.

³ ليندة مبروك، المرجع السابق، ص 186.

⁴ سعد حماد صالح القبائلي، حق المتهم في الاستعانة بمحام دراسة مقارنة، ط3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005 م، ص 53.

المحامي يقوم بتمثيل الأطراف ومساعدتهم ويتولى الدفاع عنهم كما يقدم لهم النصائح والاستشارات القانونية¹.

1- الاستعانة بمحام في مواد جنح ومخالفات: لقد منح المشرع الجزائري للمتهم على جوازيه الاستعانة بمحامي في مواد الجنح والمخالفات ومنه أعطى له الحرية الكاملة فله أن يدافع عن نفسه بنفسه أو أن يعهد بالدفاع عنه لأحد أقاربه أو أصدقائه، أو أن يسلم مصيره في الدعوى لمحام يدافع عنه وإذا استعمل المتهم حقه في حضور المحامي تصبح المحكمة في هذه الحالة ملزمة به طبقا لنص المادة 351 ق إ ج، أي أن وجوبية حضور دفاع مع المتهم لا تقوم إلا إذا تمسك المتهم بهذا الحق.

لكن هناك استثناء واحد ورد في نص المادة 351/2 من ق إ ج، على وجوبية الاستعانة بمدافع حتى ولو كانت الجريمة تشكل جنحة أو مخالفة وذلك في الحالات التي يكون فيها المتهم مصابا بعاهة طبيعية تعرقل دفاعه.

2- الاستعانة بمحام في مواد الجنايات:

نصت المادة 270 في فقرتها الثانية والثالثة من ق.إ.ج، بأنه يقوم رئيس محكمة الجنايات الابتدائية بعد استجواب المتهم، بطلب من المتهم باختيار محامي للدفاع عنه، فإن لم يقوم المتهم بذلك عين له رئيس من تلقاء نفسه محاميا، كما يجوز للرئيس بصفة استثنائية الترخيص للمتهم بان يعهد بالدفاع عنه لأحد أقاربه أو أصدقائه، لكن هذا الإجراء الأخير لم يحدث وأن وقع تطبيقه في الواقع، بل نعتقد بأنه غير قابل للتطبيق لعدم جديته وعدم جدواه أمام وجود المساعدة القضائية².

وبالرجوع إلى نص المادة 292 من ق.إ.ج، نجد أن المشرع الجزائري أقر على إلزامية حضور المحامي مع المتهم أمام محكمة الجنايات، وهذا ما جاء في نص المادة سالفة الذكر " إن حضور المحامي في الجلسة لمعاونة المتهم وجوبي وعند الاقتضاء يندب الرئيس من

¹ انظر المادتين 2 و 5 من قانون رقم 07-13 ينظم مهنة المحاماة، ج ر ح ج، صادرة 30 أكتوبر سنة 2013.

² نجيمي جمال، المرجع السابق ص 34

تلقاء نفسه محاميا للمتهم"، حيث يشكل انسحاب المحامي غير المتنازل عن التأسيس تصرف غير قانوني لانعدام نص يسمح بالانسحاب، وبالتالي فقد رفضت المحكمة العليا وجه الطعن المستند على محاكمة المتهم كون دفاع، لأن المحامي قد انسحب كوسيلة ضغط على محكمة، فالمتهم غير مسؤول عن انسحاب دفاعه¹.

3- استعانة الحدث بالمحامي: من الإجراءات المتميزة في محاكمة الحدث، هو حق الدفاع الذي أقرته القوانين، وهو حق مضمون دستوريا وقد نص المشرع الجزائري على أن حضور محام لمساعدة الحدث وجوبا في جميع مراحل المتابعة والمحاكمة، وعند الاقتضاء يعين قاضي الأحداث محاميا للحدث، وفق ما تقتضيه المادة 67 من قانون إن 15-12 المتعلق بحماية الطفل التي تنص " إن حضور محام لمساعدة الطفل وجوبي في جميع مراحل المتابعة والتحقيق والمحاكمة، وإذا لم يقيم الطفل أو ممثله الشرعي بتعيين محام، يعين له قاضي الأحداث محاميا من تلقاء نفسه أو يعهد تلك إلى نقيب المحامين، في حالة التعيين التلقائي، يختار المحامي من قائمة تعدها شهريا نقابة المحامين وفقا للشروط والكيفيات المحددة في التشريع والتنظيم المعمول بهما"².

رابعا - حق المتهم في الكلمة الأخيرة:

إقرار للحقوق الأساسية الضامنة للمحاكمة العادلة، أعطى القانون للمتهم الحق في أن يكون آخر من يتكلم، ليضفر بالفرصة الأخيرة لإبداء ما يري من أقوال، وقد نصت المادة 304 من ق.إ.ج، على أن متى انتهى التحقيق بالجلسة سمعت أقوال المدعي المدني أو محامي وتبدي النيابة طلبتها، ويعرض المحامي والمتهم أوجه دفاعه، ويسمح للمدعي المدني

¹ راجع القرار الصادر بتاريخ 2009/07/15 عن الغرفة الجنئية، في الطعن رقم 567092، مجلة المحكمة العليا، العدد الثاني، 2010م، ص 294.

² سحارة السعيد، حماية الأحداث الجانحين في القانون الجزائري، <http://www.droitentreprise.com> حماية - الأحداث الجانحين في القانون-الج، تم الإطلاع عليه يوم : 2019/09/26، على الساعة 14:00.

والنيابة العام بالرد، لكن الكلمة الأخيرة تكون للمتهم ومحاميه دائماً، وهو الحق الذي أكدته أيضاً المادتين 353 و431 من ق إ ج¹.

فالكلمة الأخيرة تكون للمتهم متى تمسك بها، حتى ولو بعد مرافعة محاميه، فالمحكمة العليا كانت ترى أن عدم إشارة الحكم أو القرار إلى إعطاء كلمة أخيرة تلقائياً للمتهم يشكل خرقاً لإجراء جوهري ومساس بحقوق الدفاع ثم غيرت موقفها إلى القول بأن ذلك لا يتحقق إلا إذا كان المتهم أو محاميه قد طلبا حق الرد ولم يستجيب لهم²، ومن أمثلة الرأي الأول قرار المحكمة العليا الصادر عن محكمة الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات الذي جاء فيه ما يلي: من المقرر قانوناً أن للمتهم دائماً الكلمة الأخيرة ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد خرقاً للقواعد الجوهرية وللإجراءات³، ومن أمثلة رأي الثاني قرار المحكمة العليا صادر عن غرفة الجنح والمخالفات الذي جاء فيه: فيما يخص منح الكلمة الأخيرة للمتهم ولمحاميه فإن ما استقر عليه الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا أن هذا الإغفال لا يترتب النقص إلا في حالة إثبات أن المتهم أو دفاعه قد طلب الكلمة الأخيرة ولم تمنح له⁴.

¹ يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، دط، دار الهومة، الجزائر، 2005 م، ص 47-48.

² نجيمي جمال، المرجع السابق، ص 270.

³ راجع القرار الصادر بتاريخ 1993/04/03 عن غرفة الجنح والمخالفات في الطعن رقم 63270، مجلة القضائية، عدد الأول، 1993، ص 200.

⁴ راجع القرار الصادر بتاريخ 1998/02/23 عن غرفة الجنح والمخالفات في الطعن رقم 155912، مجلة القضائية، العدد الأول، 1998، ص 243.

المطلب الثالث: الحق في احضار الشهود

يعد مبدأ الحضورية والاستعانة بالشهود من الحقوق التي كفلها المشرع الجزائري في كل قوانينه وأكد عليها حماية للمتهم وسوف نتطرق في هذا الفرع إلى دراسة هذين المبدأين من خلال التعرض إلى المفهوم والأساس القانوني وكذلك الاستثناءات الواردة عليهما.

أولاً: مبدأ الوجاهية

1-تعريف المبدأ:

يقصد بهذا المبدأ، حضور جميع الخصوم (خاصة المتهم) جميع إجراءات المحاكمة وبالتالي إتاحة الفرصة للمتهم ولباقي الخصوم الأخرى في الدعوى حضور تلك الإجراءات، سواء داخل قاعة المحكمة أو خارج الجلسة، مثلا إذا نذبت أحد أعضائها لإجراء معاينة خارج قاعة المحكمة، وفي هذه الحالة لا بد أن يدعى جميع الخصوم للحضور فيها¹.

الحضورية لا تتحقق إلا إذا مكن كل طرف في الدعوى من حضور جلسات المحاكمة، وهذا من خلال تكليفه بالحضور وإخطاره بأن هناك دعوى جزائية مقامة ضده أمام محكمة معينة في موعد محدد الساعة واليوم، مع إلزام المتهم بالحضور والمثول أمام المحكمة ويحتوي هذا التبليغ على بيانات محددة، وتقوم به النيابة العامة محترمة كل الشروط الشكلية في ذلك، ويحتوي هذا التكليف وجوبا على بيانات يترتب على إغفال أحدها بطلان التكليف²، وتكون هذه البيانات وفقا للمواد 337 مكرر وكذلك 440 والمواد 334 و 439 من ق إ ج³.

تعتبر قاعدة الحضورية أهم مبادئ الاستقصاء القضائي النهائي، حيث لا يمكن محاكمة شخص وإدانته بناء على شهادة الشهود أو مستندات، بينما لم تتح له الفرصة لمناقشتها بحرية كاملة لهذا يجب سماع المتهم قبل إدانته والحكم عليه، أو على الأقل يستدعى أمام

¹ شعلال عبد المومن، الويزة بن علي، المرجع السابق، ص26

² ليندة مبروك، المرجع السابق، ص ص، 111-112.

³ قانون رقم 06-22 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق

المحكمة لسماع أو جه دفاعه بالنسبة إلى الاتهام الموجه إليه لأن هذا من حقه ومقرر قانوناً¹.

2- أساس المبدأ

تتاول المشرع الجزائري هذا المبدأ في ق.إ.م.ج(4)، حيث يفهم من نص م212/2 على أن القاضي يبني قراره بناء على الأدلة المقدمة في معرض المرافعات، والتي حصلت فيها المناقشة حضورياً وأمامه، فهذا يساهم في تبيان ملابسات القضية كما يساعد القاضي على بناء حكم سليم وصحيح، إضافة إلى م 292 والمادة 293 من نفس القانون حيث نصت م 292 على وجوب حضور المحامي في الجلسة لمساعدة المتهم، لكن هذا لا يلغي حضور المتهم بناء على لفظ معاونة، و م 293 نصت على أن المتهم عند حضور جلسة المحاكمة يكون مطلقاً من كل قيد بمعنى لا يكون مكبلاً ويكون معه حارس يرافقه².

نصت أيضاً م 294 من نفس القانون على أن حضور المتهم وجوبي، وفي حالة عدم حضوره لسبب غير جدي رغم إعلامه قانوناً يوجه إليه إنذار بالحضور من طرف القوة العمومية بقرار من الرئيس، وفي حالة رفضه يأمر الرئيس إما بإحضاره جبراً أو تعتبر جميع الأحكام المنطوق بها في غيبته حضورية ويبلغ بالحكم الصادر في م 345 وم 350 من نفس القانون.

تتاول ق.إ.م.ج، أيضاً هذا المبدأ، مثلاً نصت م 289 منه على " إذا لم يحضر المدعي لسبب مشروع، جاز للقاضي تأجيل القضية إلى الجلسة الموالية لتمكينه من الحضور"، كذلك م 293 من نفس القانون التي نصت على " إذا تخلف المدعي عليه المكلف بالحضور شخصياً أو وكيله أو محاميه عن الحضور، يفصل بحكم اعتباري حضورياً³.

¹ ليندة مبروك، المرجع السابق، ص105

² قانون رقم 06-22 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق

³ ليندة مبروك، المرجع السابق، ص106

3- الاستثناءات الواردة على مبدأ الوجاهية

استثني المشرع بعض الحالات التي تدور فيها إجراءات المحاكمة دون حضور المتهم يمكن تحديدها على النحو التالي:

1- عندما يتم إبعاد المتهم من طرف رئيس الجلسة إذا وقع منه تشويش يستدعي ذلك، وتعتبر في هذه الحالة الإجراءات التي تجري في غيابه إجراءات حضورية، وإذا استبعد المتهم من الجلسة على هذا النحو فلا يجوز استبعاد محاميه، وهو ما نصت عليه م 296 من ق.إ.ج.¹.

2- ونصت م 467 من نفس القانون أنه في حالة ما إذا تعلق الأمر بمحاكمة متهم حدث وتبين أن حضوره للمحاكمة قد يسيء لحالته النفسية، أو متى كان حضوره يعرقل الوصول إلى الحقيقة، وفي هذه الحالة يمثله محاميه أو نائبه القانوني ويعتبر القرار حضورياً.

3- إذا كانت حالة المتهم الصحية لا تمكنه من الحضور أمام المحكمة، ووجدت أسباب خطيرة لعدم تأجيل القضية، في هذه الحالة تقوم المحكمة باستجواب المتهم في مسكنه أو في أي مكان تواجدته ويكون كذلك الحكم الصادر هنا حضورياً، وهو ما نصت عليه م 350 من ق.إ.ج.².

لا يجوز للمحاكم الجزائية في هذه الحالات وفقاً للتشريع الجزائري تطبيق إجراءات الغياب والمضي في المحاكمة، إلا بعد التأكد من رجوع وصل التكليف بالحضور بدلالة التبليغ باستثناء الأوامر الجزائية في مادة المخالفات.³

¹ قانون رقم 06-22 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق

² عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 36

³ توجد حالات لا يجبر المتهم على الحضور كالطرف المدني، الذي يكفي تمثيله بمحامي أو وكيل خاص وهو ما نصت عليه م 348 من ق.إ.ج. على "يجوز أن يمثل المتهم بواسطة محاميه إذا كانت المرافعة لا تنصب إلا على الحقوق المدنية".

ثانيا: الاستعانة بشهادة الشهود

1- تعريف المبدأ وطبيعته

توجد عدة تعريفات للشهادة، منها تعريف الأستاذ إدوار عيد الذي عرفها على هذا النحو: "الإثبات بالشهادة هو إقامة الدليل أمام القضاء بأقوال الشهود وبعد تحليفهم اليمين، وتقوم الشهادة في الإخبار بواقعة عاينها الشاهد أو سمعها أو أدركها على وجه العموم بحواسه"، إضافة إلى تعريف الدكتور إبراهيم الغماز على أن الشهادة هي التعبير عن مضمون الإدراك الحسي للشاهد، بما رآه أو سمعه بنفسه من معلومات عن الغير مطابقة للحقيقة الواقعة التي يشهد عليها في مجلس القضاء، بعد أداء اليمين ممن تقبل شهادتهم، وممن يسمح لهم بها ومن غير الخصوم في الدعوى¹.

حق المتهم في استدعاء الشهود ومناقشتهم يعد من بين الأركان الرئيسية لمبدأ تكافؤ الفرص بين الدفاع والادعاء، حيث أن هذا الحق عبارة عن معادلة قوامها طرفين، الأول: يتمثل في حق المتهم في مناقشة شهود الإثبات (الاثهام) والثاني: حق المتهم في الاستعانة بشهود النفي².

باعتبار أن الاستعانة بالشهود حق من حقوق المتهم فهذا يترتب حقوق وواجبات سواء بالنسبة إلى الشاهد أو بالنسبة إلى المحكمة، بحيث على الشاهد الالتزام بالحضور يوم الجلسة بعد أداء اليمين إذا كان مطلوبا، ثم الإجابة على ما يطرح عليه من أسئلة ويحق له الحصول على الحماية من أي انتقام، ومن جهة ثانية على المحكمة سماع الشهود خاصة شهود النفي الذين أخطروا بطرق قانونية وحضروا أمامها وإلا يكون حكمها معيبا لإخلالها بحق من حقوق الدفاع³.

¹ صالح براهيم، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري دراسة مقارنة في المواد الجنائية والمدنية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص ص 12-13.

² سليمة بولطيف، المرجع السابق، ص 84

³ نفس المرجع، ص 85

2- الأساس القانوني لحق المتهم في الاستعانة بالشهود:

نص ق.إ.ج في العديد من مواده على هذا الحق والإجراءات التي تتخذ عند الإدلاء بالشهادة منها، م 96 التي نصت على "يجوز للقاضي مناقشة الشاهد ومواجهته بشهود آخرين أو بالمتهم وأن يجري بمشاركتهم كل الإجراءات والتجارب الخاصة بإعادة تمثيل الجريمة مما يراه لازما لإظهار الحقيقة¹."

تؤدي الشهادة بصفة انفرادية ما لم يقرر القاضي مواجهة الشهود ببعضهم البعض أو مواجهة أحدهم بالمتهم أو بالمدعي المدني، ونصت م 97 من نفس القانون على استدعاء الشاهد للإدلاء بشهادته ورتب جزاءات على الشاهد الذي يتخلف عن الحضور حيث يحضر جبرا بواسطة القوة العمومية ويحكم عليه بغرامة، إلا في حالة حضوره فيما بعد وأبدى أسبابا مقبولة تبرر تخلفه عن الحضور ويعفي كليا أو جزئيا من الغرامة بعد سماع طلبات النيابة العامة، ورتب المشرع جزاءات على شاهد الزور في م 237 سواء هذه الشهادة لصالح المتهم أو ضده.

نصت م 93 من ق.إ.ج على التعرف على البيانات المتعلقة بالشاهد ووجوب أدائه لليمين القانونية، ونصت م 95 من نفس القانون على الإجراءات المتبعة عند تحرير محضر الشهادة " لا يجوز أن تتضمن المحاضر تحشيرا بين السطور ويصادق قاضي التحقيق والكاتب والشاهد على كل شطب أو تخريج فيها ومن المترجم أيضا إن كان ثمة محل لذلك وبغير هذه المصادقة تعتبر هذه الشطبوات أو التخريجات ملغاة وكذلك الشأن في المحضر الذي لم يوقع عليه توقيعاً صحيحاً أو في الصفحات التي تتضمن توقيع الشاهد²."

نص أيضا قانون الإجراءات المدنية والإدارية على هذا الضمان مثلا م " 159 لا يمكن لأي كان، ما عاد القاضي، أن يقاطع الشاهد أثناء الإدلاء بشهادته أو يسأله مباشرة "إضافة إلى م 163 التي نصت على " يجوز للقاضي أن يفصل في القضية فور سماع الشهود أو

¹ قانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات، المرجع السابق.

² قانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات، المرجع السابق.

يؤجلها إلى جلسة لاحقة¹ حق الاستعانة بشهادة الشهود منصوص عليه في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية وبالضبط في م 14 التي نصت على " لكل متهم بجريمة أن يتمتع بالنظر في قضيته...، هـ - أن يناقش شهود الاتهام بنفسه أو من قبل غيره، وأن يحصل على الموافقة على استدعاء شهود النفي بذات الشروط المطبقة في حالة شهود الاتهام...، ألا يكره على الشهادة ضد نفسه...²"

-الاستثناءات الواردة على المبدأ-

الأصل في الشهادة أن تسمع من الشاهد شفاهة م 93/ 2 ق.إ.ج، إلا أنه يجوز تكون الشهادة كتابية إذا تعذر على الشاهد أن يدلي بها بهذه الطريقة)، شفاهة (كالأصم والأبكم وهو ما نصت عليه م 92 من نفس القانون " إذا كان الشاهد أصما أو أبكما توضع الأسئلة وتكون الإجابة بالكتابة"³.

أو في حالة عدم استطاعة الشاهد الحضور أمام الجهة القضائية بسبب المرض أو البعد وهو ما نصت عليه م 155 من ق.إ.م.إ، حيث أنه في حالة ما إذا أقام الشاهد دليلا على استحالة الحضور في اليوم والساعة المحددين لسماع شهادته يحدد القاضي ميعادا جديدا وإذا استحال عليه الحضور رغم الميعاد الجديد يمكن للقاضي أن ينتقل لمحل إقامته لسماع شهادته.

حيث يجوز للقاضي الذي ينظر في النزاع أن يلجأ إلى أسلوب الإنابة القضائية، إذا كان الشاهد يقيم خارج دائرة اختصاص المحكمة التي يجب أن يدلي فيها بشهادته، بأن ينيب زميله الذي يعمل في دائرة اختصاص مكان الشاهد لكي يتلقى شهادته كتابة ويقوم بتدوينها بمحضر ويرسلها إلى القاضي المنيب، وهو ما نصت عليه م 2/155 من ق.إ.م.إ، وفي

¹ قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.

² الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لم ينص على حق المتهم في الاستعانة بشهادة الشهود بالرغم من أهمية هذا المبدأ.

عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (التحري والتحقيق)، ط3، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 372.

³ صالح براهيم، المرجع السابق، ص 157.

حالة ما إذا كان الشاهد يقيم خارج التراب الوطني، فتحال الإنابة القضائية هنا إلى السلطة المختصة عن طريق وزير العدل ما لم تنص الاتفاقيات السياسية على غير ذلك، وهو ما نصت عليه م 114 من ق.إ.م.إ.

المبحث الثاني: ضمانات المتهم بعد صدور الحكم

لكي ندرك الضمانات التي وضعها القانون للمتهم بعد صدور الحكم نتطرق في هذا المبحث إلى المطلب الأول: لا تجريم إلاّ بنص قانوني، وإلى المطلب الثاني: تناسب العقوبة مع الجريمة

المطلب الأول: لا تجريم الا بنص قانوني

لا يعتبر الفعل أو الترك جريمة إلا إذا كان تم النهي عن هذا الفعل أو أمرت به التشريعات الجزائية وذلك لأنه على المشرع أن يبين باسم الهيئة الاجتماعية التي يمثلها ماهي الأمور المعاقب عليها والتي تشكل خطراً على النظام العام وهذه القاعدة لم تكن معروفة في العصور القديمة، أما في التشريعات المعاصرة فالعقوبات قانونية بمعنى أنه لا يجوز العقاب إلا على الأفعال التي ينص القانون على تجريمها ولا يجوز تطبيق عقوبة غير المنصوص عليه.

يُعدّ مبدأ لا عقوبة ولا جريمة إلا بنص أو بقانون، من المبادئ الراسخة في أغلب النظم القانونية، ومقتضاه أنه لا يمكن عدّ أي فعل جريمة لم يجرمه المشرع مسبقاً، كما لا يمكن فرض أي عقوبة لم يجعلها المشرع من العقوبات التي يجب إنزالها بحق الجاني عند ارتكابه لجريمة ما، وهذا المبدأ يُعدّ من المبادئ الدولية¹.

فمثلاً ينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 في المادة 11 (لا يدان أي شخص من جراء فعل أو ترك إلا إذا كان ذلك يعتبر جرماً وفقاً للقانون الوطني أو الدولي) كما تضمنه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لعام 1998 حيث نص صراحة في

¹ نفس المرجع، ص158.

المادة (22) منه على أن (لا يسأل الشخص جنائياً بموجب هذا النظام الأساسي ما لم يشكل السلوك المعني وقت وقوعه، جريمة تدخل في اختصاص المحكمة). وتتص المادة (23) من هذا النظام أيضاً على أن (لا يعاقب أي شخص أدانته المحكمة إلا وفقاً لهذا النظام الأساسي).

المطلب الثاني: تناسب العقوبة مع الجريمة

هي أن تكون العقوبة متماسكة غير مشوية بأي تناقض فيها بينها أو بينها وبين المنطوق فإذا ما وردت على مثل هذه الصورة الأخيرة فعند ذلك يمكن وصف الحكم وكأنه خال من الأسباب.

والتناقض بين الأسباب الذي يعيب الحكم، يمكن أن يتحقق عندما يكون بعض هذه الأسباب من شأنه أن ينفي ما أثبتته البعض الآخر ولا يعرف معه أي الأمرين قصده المحكمة؛ مثال ذلك أن تورد المحكمة دليلين متعارضين تعارضاً ظاهراً وتأخذ بهما معا وتجعلها الأساس في ثبوت إدانة المتهم دون أن تزيل هذا العارض أو تبين أنها كانت على بينة منه وأنها اقتنعت بعد تحقيق وجه الخلاف بعدم وجوده في الواقع فبعملها هذا تكون قد اعتمدت على دليلين متناقضين الأمر الذي يجعل من حكمها كأنه غير مسبب وبالتالي يستلزم نقضه، أما بالنسبة للتناقض الذي يقع بين أسباب الحكم ومنطوقه فيحصل عندما ينتهي الحكم في منطوقه إلى ما يخالف ما جاء بأسبابه وعلّة بطلان الحكم الذي تتناقض أسبابه مع منطوقه تكمن في كون المنطوق وثيق الارتباط بتلك الأسباب ويعتبر نتيجة لها¹

¹حسين بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة المحاكمة، دراسة مقارنة، ج2، دار الثقافة، الأردن، 2010، ص 25 .

المطلب الثالث: حقوق الطعن في الأحكام القضائية

لا شك بأن قابلية الحكم للطعن فيه تشكل أحد ضمانات المحاكمة العادلة لأنها تؤدي إلى صدور حكم عادل، والسماح بالطعن في الأحكام يخدم مصلحة المجتمع بما في ذلك المتهم، لأنه لا مصلحة لأحد بصدور أحكام خاطئة أو إجازة تلك الأحكام، وإذا كان عدم السماح بالطعن في الأحكام أو التضييق من نطاقها يعد اتجاها استبداديا فإن التوسيع في نطاق الطعن يعد إهدارا للاستقرار القانوني، ولهذا فإن السياسة التشريعية للحكم تتمثل في التوفيق بين هذين الاعتبارين، وذلك بالسماح بالطعن في جميع الأحكام مع حصر طرق الطعن إخضاع هذه الطرق لتنظيم محكم تتمثل أهم معالمه في اللجوء إليه وفق إجراءات ومواعيد محددة.

وقد شرع الطعن في الأحكام لتدارك ما قد يلحق بها من عيوب وذلك بلوغا للعدالة المتعلقة على سلامتها فالحكم الجنائي قد ينطوي على إدانة خاطئة أو أن الفعل الجرم الذي جرت المحاكمة بشأنه لم يقع على النحو الوارد في نموذج التجريم أو أنه وقع من قبل شخص آخر غير الذي تمت محاكمته أو أن المتهم قد تمت محاكمته دون مراعاة ما يتطلبه القانون من ضمانات¹.

وبالتالي سنقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، (فرع أول) نتناول فيه تعريف حق الطعن في الأحكام القضائية، (فرع ثاني) نتطرق فيه إلى الأساس القانوني لحق الطعن في الأحكام القضائية، (فرع ثالث) نبين فيه طرق الطعن في الأحكام القضائية.

¹ شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة، أطروحة دكتوراه قسم الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2016/2015م، ص 322.

الفرع الأول: تعريف بحق الطعن في الأحكام القضائية

تعني نظرية الطعن في الأحكام القضائية إمكانية مراجعة الحكم القضائي الصادر والنظم منه، بإحدى طرق الطعن التي قررها القانون. وهناك من عرفه بأنه وسيلة علاج قانوني تمارس عن طريق حكم قضائي جديد من جهة قضائية عادة ما تكون التالية في الدرجة أو جهة قضائية في نفس الدرجة لتلك الجهة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، كما يعرف الطعن في الحكم في بأنه الرخصة المقررة الأطراف الدعوى الاستظهار عيوب الحكم الصادر منها والمطالبة لدى الجهة القضائية المختصة بإلغائه أو تعديله على الوجه الذي سيزيل عنه عيوبه¹.

ويعتبر الطعن شكل من أشكال الرقابة القضائية على الأحكام الجزائية الصادرة على قاضي الحكم الذي سيكون قد حاول احترام إجراءات ومشتملات الحكم القضائي حتى يتفادى إلغاء حكمه. أو حتى تعديله لعلمه الأكيد بأنه سيعرض على جهة قضائية أعلى منه درجة، والغرض من الطعن في الأحكام هو تصحيح ما قد يعتري الحكم الصادر من أخطاء إجرائية أو موضوعية لضمان حسن تطبيق القانون كما يسمح الطعن في الحكم بإلغاء الحكم أو تعديله إذا ظهر بعد صدوره ما يجعله عرضة لطلب إعادة النظر أو صدور قانون أصلح للمتهم، هذا إضافة إلى كونه ضماناً لحق المتهم في الدفاع على مستوى أكثر من محكمة².

¹ علي فضل البوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، القاهرة: دار النهضة، 2006 م، ص 486.

² شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 323.

الفرع الثاني: الأساس القانوني لحق الطعن في الأحكام القضائية

اعتبر الدستور الجزائري الحريات الأساسية وحقوق الإنسان تراثا مشتركا بين جميع المواطنين، فإننا نستطيع القول بأنه قد كفل حق الطعن في الأحكام الجزائية ولكن بطريقة ضمنية.

وبالرجوع إلى نص المادة 161 من الدستور، التي تنص على أن: " ينظر القضاء في الطعن في قرارات السلطات الإدارية"، وما يمكن استنتاجه من خلال نص هذه المادة أنها تتناول حق الطعن في القرارات الصادرة عن السلطة الإدارية، ولكن يمكن الاعتماد عنها في الوصول إلى رغبة المشرع في تكريس حق الطعن كإجراء أمام الجهات القضائية، أما بالنسبة لنص المادة 171 من الدستور، التي جاء في فحواها ما يلي: " تمثل المحكمة العليا الهيئة المقومة لأعمال المجالس القضائية والمحاكم، يمثل مجلس الدولة الهيئة المقومة لأعمال الجهات القضائية الإدارية، تضمن المحكمة العليا ومجلس الدولة توحيد الاجتهاد القضائي في جميع أنحاء البلاد ويسهران على احترام القانون..." وهو النص الدستوري الذي يمكن الاعتماد عليه لتأكيد موقف المشرع الجزائري بالأخذ بهذا الضمان

لكن يمكن تفسير غياب نص دستوري صريح مكرس لهذا الحق، باعتبار هذا الأخير من المسائل الإجرائية التي يعود تنظيمها إلى قانون الإجراءات الجزائية الذي نص عليها صراحة، والتي سنقوم بدراستها في الفرع الثالث تحت عنوان طرق الطعن في الأحكام القضائية.

الفرع الثالث: طرق الطعن في الأحكام القضائية

نص قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على طرق عادية وحصرها في: المعارضة (المواد من 407 إلى 415) والاستئناف (المواد من 416 إلى 438) أو طرق غير عادية وهي الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا (المواد من 495 إلى 530) والتماس إعادة النظر الذي نصت عليه مادة واحدة وهي المادة 531 ق.أ.ج وكل الأحكام الصادرة في مواد الجرح والمخالفات القابلة للاستئناف، وفي مواد المخالفات تستأنف الأحكام القاضية بالحبس أو الغرامة التي تتجاوز مائة دينار أو إذا كانت العقوبة المستحقة تتجاوز الحبس خمسة أيام، وبالنسبة للطعن بالنقض يستبعد من قابلية قرارات غرفة الاتهام الفاصلة في مسائل الحبس المؤقت وقرارات هذه الغرفة بالحالة في قضايا الجرح والمخالفات في حين يجوز الطعن بالنقض في قرارات الإحالة إلى محكمة الجنايات. وهذا ما سنحاول تبيانه إثر دراستنا لمختلف طرق الطعن¹.

أولاً: الطرق العادية للطعن

كما سبق تبيانه فإن قانون الإجراءات الجزائية نص على طرق عادية حصرها في المعارضة والاستئناف وهو بذلك يكون قد حذا حذو المشرع الفرنسي الذي يعتمد نفس التقييم. أ- **الطعن بالمعارضة:** استناداً إلى نص المادة 409 ق.أ.ج فإن الحكم الصادر غيابياً يصبح كأن لم يكن بمجرد تسجيل المتهم المعارضة فيه لكن هذا الإجراء يكون في مواد الجرح والمخالفات دون الأحكام الصادرة عن محكمة الجنايات.

وهكذا تصبح المحكمة حرة في تقدير عناصر الدعوى من جديد ولها أن تصدر حكماً بالبراءة يتناقض مع الحكم الغيابي القاضي بالإدانة والذي لم يستعمل حقوقه في الدفاع عن نفسه وتقديم ما يدعم براءته ولا يجوز حتى لمحامية الدفاع عنه في غيابه وبالتالي يمكن

¹ شهيرة بولحية، حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر - بسكرة، العدد الخامس، د س ن، ص 352.

القول بأن حق الطعن بالمعارضة في الأحكام الغيابية يعتبر ضماناً من ضمانات المحاكمة العادلة لأن مجرد حضور المتهم وتقديم أوجه دفاعه قد يغير الحكم.

ب- الطعن بالاستئناف:

كفل المشرع الجزائري هذا الحق الذي طرحه في نص المادة 438 ق 1 ج، فيجوز لجهة الاستئناف التصدي إلى الحكم في الموضوع، ولذلك فجهة الاستئناف تملك حرية التصرف مطلقة كما حرص المشرع على ضمان حق المتهم في علم إساءة وضع المتهم إذا كان هو المستأنف الوحيد وفي غياب استئناف النيابة العامة حسب ما ورد في نص المادة 433 ق 1 ج، ونرى أن هذا التراجع وإمكانية إساءة وضع المتهم بمجرد تسجيل استئناف النيابة العامة. هو مساس بحق المتهم في تحقيق الغرض الذي يرمي إليه من خلال استئناف حكم أول درجة واللجوء إلى درجة ثانية أعلى ومشكلة من ثلاثة قضاة من أجل إعادة محاكمته لما لهم من خبرة ومعرفة قانونية تفوق قاضي أول درجة.

وإزدواجية درجة التقاضي تعتبر ضماناً لا غنى عنها للمتهم وتحقيق المصلحة العادلة لأنه سبيل المتهم للطعن فيما يصدر ضده من أحكام المفروض أنها ألحقت به ضرراً بحيث يمكن اعتباره مبدأً عام من مبادئ الإجراءات الجنائية وضمانة هامة لحق المتهم في محاكمة عادلة¹.

ولكن ما يؤخذ على المشرع الجزائري هو عدم إعطاء حق الطعن بالاستئناف للمتهم المحكوم عليه في محكمة الجنايات وهو ما لا يستقيم مع العقل والمنطق لكون أحكام محكمة الجنايات يغلب عليها طابع التشديد نظراً لخطورة الأفعال المجرمة فيها ولذا كان أدهى بالمشرع أن يكفل حق الاستئناف للمحكوم عليه جنائياً والذي تسلب حريته لسنوات طويلة قد تصل إلى المؤبد وحتى إلى الإعدام رغم عدم تطبيقه وإعطائه حق الطعن بالنقض فقط الذي رقابته تسلط حول الإجراءات القانونية دون الوقائع هو مساس بضمانة هامة تكفل حق المتهم

¹ حاتم بكار، الاتجاهات المعاصرة في استقصاء عوامل الإجرام وتقويم المجرمين، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1998 م، ص

المحكوم عليه بإعادة محاكمته أمام جهة أعلى من حيث الوقائع والقانون، لذا نرى بأنه آن الأوان للمشرع الجزائري أن يعيد النظر مسألة إعطاء حق استئناف الأحكام للمتهمين المحكوم عليهم في مواد الجنايات، ضمان الحق المتهم في محاكمة عادلة والأخذ يحذو التشريعات الحديثة التي تركز حقوق الإنسان.

ثانيا: طرق الطعن غير العادية

هي تلك الطرق التي لا يجيزها المشرع للمتهم، إلا إذا كان ينعى على الحكم عيبا محددًا من العيوب التي نص عليها القانون على سبيل الحصر، ولا تستهدف طرق الطعن الغير العادية إعادة الدعوى على القضاء مرة ثانية، وإنما تستهدف فحص الحكم في ذاته لتقدير قيمته القانونية وتقرير إلغاءه أو إبقائه وطرق الطعن غير العادية هي: طعن بالنقض والطعن بالتماس إعادة النظر¹.

أولا: الطعن بالنقض

كما سبق تبيانه فإن نص المادة 152 من الدستور تناولت صلاحيات المحكمة العليا التي تتولى نظر الطعون بالنقض في الأحكام والقرارات الصادرة عن المحاكم والمجالس القضائية مما يوحي بالقيمة الدستورية لحق الطعن بالنقض ويؤكد دعم المشرع الدستوري لهذه الضمانة. كما نص عليه قانون الإجراءات الجزائية في نص المادة 497 ق إ ج التي حددت جوازيه الطعن بالنقض وحددت الأطراف المنقوطة بذلك وكرست المادة 499 ق إ ج ضمانة مهمة للمحكوم عليه غير المحبوس وهو وقف تنفيذ الحكم إلى أن يصدر الحكم من المحكمة العليا وحتى المحكوم عليه بالحبس والمحبوس فعليا فانه يفرج عليه بمجرد استنفاد عقوبته رغم وجود الطعن بالنقض.

وندعم هذا الاتجاه الذي اعتمده المشرع لطول إجراءات النظر في الطعون بالنقض والتي تستمر لسنوات والمتهم مسلوب الحرية، ونرمي إلى أكثر من ذلك وهو الإفراج عن المحبوس

¹ بوشتاوي حليم، المرجع السابق، ص 67-68.

بمجرد تسجيل الطعن بالنقض إلى غاية الفصل فيه دعماً لحق الحرية الذي هو لصيق بشخصية الإنسان.

والطعن بالنقض المنظور على مستوى المحكمة العليا لا يكون إلا في الأحكام النهائية ولا ينظر إلا على الأوجه المحددة على سبيل الحصر في المادة 500 ق.إ.ج وباستقراء هذه الأوجه يتبين جلياً أن المحكمة العليا هي محكمة قانون وليست موضوع، لأنها تقوم بدور الرقابة على مدى احترام الإجراءات القانونية المنصوص عليها، لأن الطعن بالنقض يساهم في تحقيق نوع من الإشراف والرقابة على سلامة تطبيق القانون وتفسيره وسد الثغرات والأخطاء القانونية التي يمكن أن تشوب أحكام القضاء الموضوعي فتخل بتوازنها القانوني¹ كما أن حق الطعن بالنقض هو ضمان هامة لحماية المتهم من السلطة التقديرية للقاضي وحرية في تكوين عقيدته لما للمحكمة العليا من حقها في فرض رقابة على تسبب الحكم الذي يستلزم أن يكون مسبباً تسبباً قانونياً سليماً².

ثانياً: الطعن بالتماس إعادة النظر

هو طريق غير عادي من طرق الطعن بحيث يرد هذا الطعن على الأحكام الصادرة عن المحاكم إذا حازت قوة الشيء المقضي فيه وكانت تقضي بالإدانة في جنابة أو جنحة وحتى في قرارات المجالس القضائية حسب ما أورده المادة 531 ق.إ.ج على أن يؤسس الطلب على أربعة أوجه محددة في متن النظر.

ولا يجوز رفع طلب التماس النظر في أحكام البراءة مهما ثبت بأدلة قاطعة خطأ هذا الحكم فهو وسيلة لصالح المتهم وإثبات أنه بريء وليس وسيلة للوصول للحقيقة³.

وبتقرير المشرع لحق الطعن بالتماس إعادة النظر رغم تقديره لطرف الطعن السابق ذكرها والتي تشكل دعامة أساسية وضمان لحق المتهم في محاكمة عادلة.

¹ محمد خميسي، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، الإسكندرية منشأة المعرفة، 2000 م، ص 238.

² حاتم بكار، مرجع سابق، ص 494.

³ شهيرة بولحية، مرجع سابق، ص 330.

إلا أننا نرى بأن طلب التماس إعادة النظر يشكل حماية أكبر للمحكوم عليه في حالة ثبوت عدم قيامه بالفعل المجرم ومن أجل تقويم الخطأ القضائي الذي قد يرد في أحكام الإدانة دون أي قيد زمني أو حد أقصى للإجلال.

خلاصة الفصل الثاني:

كخلاصة للفصل الثاني، فقد تطرقنا إلى أهم ضمانات المتهم خلال اجراء المحاكمة لقضائية التي تعتبر مرحلة ثانية بعد مرحلة التحقيق الابتدائي فقد ضمن المشرع الجزائري للمتهم الحق في حضور المتهم أثناء المحاكمة والحق في السكوت أثناء المحاكمة وكذلك الحق في الدفاع عن النفس واتخاذ محامي والحق في احضار الشهود.

كما أن المشرع الجزائري لم يغفل عن ضمانات المتهم بعد صدور الحكم فاعتمد على مبدأ لا تجريم إلاّ بنص قانوني كما أوصى على أن تكون العقوبة التي يسلطها القاضي والمحكمة على المتهم تتناسب فعليا مع الجريمة لذلك وضع كذلك حقوق الطعن في الأحكام القضائية

الخاتمة

في ختام موضوعنا فإن العقاب هو أساس تحقيق الحق والعدالة في المجتمع حيث يمكن لأي شخص أن يكون محل الاشتباه أو الاتهام لذا قد يكون في درجة من الضعف وخاصة أن الدول بنفسها (عن طريق السلطة القضائية) هي التي تتولى معاقبته بإتباعها لعدة إجراءات تمس بها كرامته وسمعته، إلا أن المشرع حافظا على هذه الكرامة أولى الاهتمام له وسن له مجموعة من القواعد الاجرائية لحماية وصيانة له من خلال مجموعة الضمانات التي أوجدها خلال مرحلة التحقيق الابتدائي والنهائي وذلك من خلال تمكينه من حق الدفاع على نفسه والعمل على اتيان الأدلة التي تثبت بها براءته، وتأكيدا لذلك كانت المبادئ التي تتضمنها مواثيق حقوق الإنسان والدساتير التي تسعى المجتمعات البشرية وفق قوانين الإجراءات الجزائية لتطبيقها من طرف الجهة المكلفة لذلك.

ومن خلال الدراسة نستخلص أن الشخص المشتبه فيه في مرحلة التحريات الأولية تختلف الانتهاكات لحقوقه وحرياته عن مرحلة التحقيق الابتدائي الذي يعد أهم مرحلة وأخطرها من ناحية مساسها بالحریات. والضمانات التي تم تحقيقها من خلال الإجراءات لا يمكن أن تؤتي ثمارها في الواقع العملي، ما لم يتم مراقبتها من طرف السلطة القضائية المختصة وكل من يخول لهم مهمة الرقابة.

وأنه إذا تم إتباع الإجراءات وفق ممارسة حدود الشرعية والاجرائية من شأنه أن يؤدي إلى سلامة الإجراءات، ومن ثم سلامة المحاكمة وتجسيدها لمبدأ العدالة وتحقيق التوازن بين المجتمع والمتهم، حيث يمكن ذكر أهم النتائج في النقاط التالية:

- تعتبر ضمانات المتهم التزام على عاتق الدولة، ويعد من الموضوعات المتعلقة بالنظام العام، وأن تجسيد هذه الضمانات يكفل للمتهم محاكمة عادلة ومنصفة تحمي حقوقه الشخصية.

- يعتبر حق الدفاع في المواد الجزائية من الركائز الجوهرية لحماية ضمانات المتهم فغياب هذا الحق يؤدي إلى تزيف الحقائق التي قد تنتج عن شهادة زور أو الاعتراف المنتزع عن طريق الوسائل غير المشروعة.

- أقر المشرع الجزائري قرينة البراءة وأوجب معاملة المتهم على هذا الأساس واستبعاد الإدانة المبنية على الشك والظن، وفي حالة تحقق الإدانة اليقينية والجازمة وجب على القاضي تسبيب الأحكام.

بعد الانتهاء من دراستنا لهذا الموضوع، يمكننا الخروج بجملة من التوصيات والاقتراحات والتي نوردها كما يلي:

- إن سلطة قاضي التحقيق تتطوي على المساس بالحق في الحياة الخاصة للأفراد وحررياتهم الشخصية في سبيل إظهار الحقيقة وقد يبلغ هذا المساس الخطورة ما يستدعي معه إهدار بعضها والتي تعتبر من أهم الحقوق الأساسية للإنسان، وهذا ما يستدعي وضع حدود وضوابط يحدد وفقها قاضي التحقيق اتخاذ الإجراءات دون ترك المجال واسعا أمامه.

- على الرغم من سعي المشرع الجزائري إلى ضمان أسس ومبادئ محاكمة المتهم من خلال التعديلات التي مست قانون الإجراءات الجزائية، إلا أن هذه الضمانات لا تزال معظمها شكلية ليست محترمة على أرض الواقع، لذلك نوصي في الأخير القضاة بالسعي إلى كافة الضمانات المقررة للمتهم لتحقيق محاكمة عادلة ومنصفة للمتهم .

وفي الأخير يمكننا القول بأن ضمانات المتهم يجب أن تراعى بشكل خاص لأن حرية الشخص لا تقدر بثمن وهي تحظى بحماية الدستور والقانون، وبما أن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم مازال محل تعديل فينتظر منه توسيع الضمانات للمتهم بقدر أكبر ويكفل حرته ويصون كرامته ليكون قانونا يحمي جميع الأفراد.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب

1. أبو عبد الله أحمد بن حنبل، المسند، 225/882، مسند الخلفاء الراشدين، مسند علي بن أبي طالب رضي الله عنه، تحقق: شعيب الارنؤوط وآخرون، ط 1، مؤسسة الرسالة 1421هـ/2001م، ج2.
2. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ج3، د. ط، ديوان المطبوعات الجزائرية، الجزائر، 1998،
3. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، 2003
4. أوهابيبية عبد الله، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، "التحري و التحقيق"، دار هومة، الجزائر، 2004
5. حاتم بكار، الاتجاهات المعاصرة في استقصاء عوامل الإجرام وتقويم المجرمين، الإسكندرية: منشأة المعارف، 1998 م،
6. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، مصر، 1998
7. حسن صادق المرصفاوي، ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية، مطبعة محرم بك، الإسكندرية، 1973
8. حسين بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة المحاكمة، دراسة مقارنة، ج 2، دار الثقافة الأردن، 2010 م
9. حسين بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة المحاكمة، دراسة مقارنة، ج2، دار الثقافة، الأردن، 2010
10. دلاندة يوسف، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2005
11. سعد حماد صالح القبائلي، حق المتهم في الاستعانة بمحام دراسة مقارنة، ط 3، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005 م
12. شهيرة بولحية، حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر - بسكرة، العدد الخامس، د س ن.

13. الشوارب عبد الحميد، الإخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، مصر، 1997
14. عبد الحميد الشواربي، الإخلال بحق الدفاع، منشأة المعارف، مصر، 1997
15. عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري (التحري والتحقيق) ط3 ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012
16. عبد الله محمد بن سعد آل خنين، المحقق الجنائي في الفقه الإسلامي، ط 1 عودية، ، مكتبة العبيكان، الرياض، السعودية 2005 م، إبراهيم بن علي بن محمد ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج 1 ، ط 1 ، مكتبة الكليات الأزهرية، مصر، 1986م،
17. علي فضل البوعينين، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، القاهرة، دار النهضة، 2006 م، ص 486.
18. عمر السعيد رمضان، مبادئ قانون الاجراءات الجنائية- ج 1 ، دار النهضة العربية -القاهرة ، 2001
19. فضيل العيش، الإجراءات الجزائية بين ال نظري والتطبيق، ج 2 ، د .ط، منشورات أمين الجزائر
20. فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري و العملي مع آخر التعديلات، بدون دار نشر وسنة نشر، الجزائر
21. ففودة عبد الحكم، بطلان القبض على المتهم، دراسة علمية على ضوء الفقه و القضاء، دار الفكر الجامعي، مصر، 1997
22. مأمون سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، ج 3 ، دار النهضة العربية القاهرة مصر، 1996 م.
23. محمد بن أحمد بن جزي الكلبي، القوانين الفقهية، د .ط، مطبعة النهضة، تونس، 1962 م
24. محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري- على ضوء التعديلات لقانون الإجراءات الجزائية والاجتهاد القضائي، دار الهومة، الجزائر، 2018م

25. محمد خميسي، الإخلال بحق المتهم في الدفاع، الإسكندرية منشأة المعرفة، 2000 م
26. محمد علي الحلبي، الوسيط في شرح قانون المحاكمات الجزائية، ط1، دار الثقافة، عمان الأردن، 1996 م
27. محمد علي سالم الحلبي الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
28. محمد نعيم ياسين، نظرية الدعوى، عودية، دار الكتب العلمية، المملكة العربية السعودية 2003 م
29. معراج جديدي، الوجيز في الاجراءات الجزائية، دون ذكر دار النشر الجزائر، 2004
30. نجيمي جمال، قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية على ضوء الاجتهاد القضائي، ط5، دار الهومة، الجزائر 2017 م
31. هلاي عبد الله أحمد، المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي، دراسة مقارنة في الفكر الجنائي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.

ثانيا: مذكرات

1. بمخيسنا صبرين، حق المتهم في الدفاع في القانون الجنائي الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية 2011-2012
2. شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة، أطروحة دكتوراه قسم الحقوق، تخصص قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2015/2016م،
3. صالح براهيم، الإثبات بشهادة الشهود في القانون الجزائري، دراسة مقارنة في المواد الجنائية والمدنية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012 .

4. غريب الطاهر، ضمانات المحاكمة العادلة في قانون الإجراءات الجزائية، رسالة ماجستير، قانون عام، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، الجزائر، 2013م/2014م.
5. مباركة دليلة، الحبس الاحتياطي إجراء ماس بحرية الانسان، رسالة ماجستير، جامعة باتنة 1998.
6. مبروك ليندا، ضمانات المتهم في رحلة المحاكمة على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2007 م.
7. محمد طلحاب العتيبي، دور المحامي في الإجراءات الجزائية، رسالة ماجستير، التشريع الجنائي الإسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف للعلوم الأمنية، الرياض، السعودية، (2004 م)
8. محمود صالح محمد العادلي، حق الدفاع أمام القضاء الجنائي، دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1991 م.

ثالثاً: المجالات

1. إبراهيم العناني، الأبعاد القانونية الدولية لحق المتهم في الدفاع، منشورات مركز الدراسات القانونية والاقتصادية: جامعة عين شمس، 1997 م.
2. سامي حسيني الحسيني، ضمانات الدفاع دراسة مقارنة، مجلة الحقوق والشريعة، جامعة الكويت، العدد الأول، 1978 م.
3. معراج جديدي، الاتجاهات الحديثة للمشروع الجزائري في محاولاته لدعم حقوق وضمانات المتهم على ضوء التعديل، مقال منشور في مجلة دراسات قانونية، تصدر عن دار القبة للنشر والتوزيع الوادي الجزائري، العدد الرابع، 2002 م.

القوانين والاورام

1. الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم المتضمن قانون العقوبات.
2. قانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

قائمة المصادر والمراجع

3. قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق.



فهرس المحتويات

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
	كلمة شكر
	الاهداء
أ - ث	مقدمة
الفصل الأول ضمانات المتهم خلال مرحلة التحقيق الابتدائي	
06	تمهيد
07	المبحث الأول: الضمانات العامة في مرحلة التحقيق الابتدائي
07	المطلب الأول: قرينة البراءة
08	الفرع الأول: أساس قرينة البراءة ومبرراتها
10	الفرع الثاني: الضمانات التي توفرها قرينة البراءة
10	المطلب الثاني: شرعية إجراءات التحقيق
11	الفرع الأول: مبدأ الشرعية الجنائية
11	الفرع الثاني: مضمون وأهمية مبدأ الشرعية
13	الفرع الثالث: ضمانات مبدأ الشرعية
14	المطلب الثالث: حياد هيئة التحقيق
15	المبحث الثاني: الضمانات الخاصة في مرحلة التحقيق الابتدائي
15	المطلب الأول: أوامر القضاء
20	المطلب الثاني: أوامر التصرف
33	خلاصة الفصل الأول
الفصل الثاني ضمانات المتهم خلال مرحلة التحقيق النهائي	
35	تمهيد
36	المبحث الأول: ضمانات المتهم خلال اجراء المحاكمة

فهرس المحتويات

36	المطلب الأول: الحق في حضور المتهم أثناء المحاكمة والحق في السكوت
37	الفرع الأول: مفهوم مبدأ الحضورية
40	الفرع الثاني: حق المتهم في إبداء أقواله بحرية أو اللجوء إلى الصمت
41	المطلب الثاني: الحق في الدفاع عن النفس واتخاذ محامي
42	الفرع الأول: تعريف حق الدفاع وأساسه القانوني
44	الفرع الثاني: مستلزمات حق المتهم في الدفاع
51	المطلب الثالث: الحق في احضار الشهود
57	المبحث الثاني: ضمانات المتهم بعد صدور الحكم
57	المطلب الأول: لا تجريم الا بنص قانوني
58	المطلب الثاني: تناسب العقوبة مع الجريمة
59	المطلب الثالث: حقوق الطعن في الأحكام القضائية
60	الفرع الأول: تعريف بحق الطعن في الأحكام القضائية
61	الفرع الثاني: الأساس القانوني لحق الطعن في الأحكام القضائية
62	الفرع الثالث: طرق الطعن في الأحكام القضائية
67	خلاصة الفصل الثاني
69	الخاتمة
72	قائمة المراجع
I-II	فهرس المحتويات