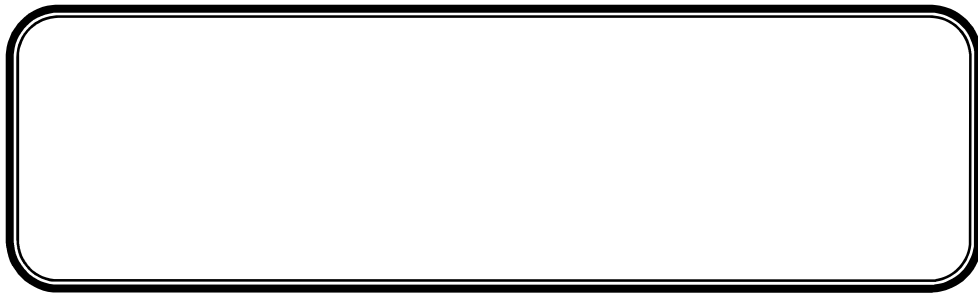


-



:

:

:

- 
- . / ..... . . . .1
  - . / ..... . . . .2
  - . / ..... " " . . . .3

## مقدمة

تعتبر حقوق الإنسان من أكبر إهتمامات التشريعات الحديثة وذلك بسعيها إلى تطوير وترقية هذه الحقوق، سواء بالنصّ عليها وتقريرها، سواء كان ذلك في الإتفاقيات الدولية أو الإقليمية، أو بإنشاء منظمات وهيئات تسهر على ضمان عدم خرق حقوق الإنسان، ووضع آليات لحمايتها. وقد أصبح الإنسان من غايات النظام الدولي، لأن الإنسانية مرت بمراحل مختلفة كانت تسود فيها الصّراعات والحروب، مما أدى إلى إنتهاك أدنى حقوق الإنسان ألا وهو حقه في الحياة. ولعل هذه المعانات هي الدافع الرئيسي إلى وضع قواعد ومبادئ تضمن أو تسعى لضمان عدم انتهاك حقوق الإنسان وجعلها هدف النظم القانونية والتشريعات المختلفة. ولما كانت حرية الإنسان من أهم هذه الحقوق وكانت حقا طبيعيا للإنسان، بل هي أقدس حقوقه وأغلاها، يحرص عليها حرصه على الحياة ويذود عنها بكل ما يملك من قوة لأنها قوام حياته وأساس وجوده، فقد اتجهت التشريعات المختلفة إلى سن قواعد تحول دون التعدي عليها، وكذا تطويرها، وضمان تمتع جميع المواطنين بحرياتهم، إلا أن حرية الفرد داخل المجتمع توقفها حريات الآخرين، إذ لا يجوز له التعدي عليها والحد منها. وإلا كان مخالفا للقانون ومرتكبا لجريمة. ولما كان القانون هو الذي يضمن الحريات الفردية والجماعية فإنه هو الذي يعاقب على كل فعل يخل بالنظام، ويحول دون تمتع الجميع بحقوقهم ويعتبر أي إعتداء على حقوق المواطنين جريمة. فالقانون هو أصل الجريمة وأساس تجريمها وهو وراء إعتبار أفعال معينة جريمة، فالجريمة إذا هي فعل يجرمه القانون ويعاقب عليه مرتكبه حسب نصوص قانونية<sup>(1)</sup>.

ترتبط الجريمة بالمجتمع ارتباطا طبيعيا، فحيث كانت هناك حياة اجتماعية حتى وإن كانت في أبسط صورها، توجد الجريمة، أي عدوان شخص على آخر في ماله أو عرضه أو متاعه، أو في شخصه هو في نفسه بجرحه أو بتر أعضائه أو قتله. ولما كان الأمر كذلك

---

1- د. سامية حسن الساعاتي، الجريمة والمجتمع، دار النهضة العربية، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، 1983، ص 20.

فمن الضروري لكل مجتمع أن يضع قواعد قانونية تحمي حريات الأفراد وتدخل بعض الأفعال التي من شأنها المساس بهذه الحريات، وبالتالي الإضرار بالأفراد والجماعة، ضمن خانات التجريم وإنزال عقوبات على مرتكبيها، فمتى قدر المشرع أهمية حق أو مصلحة، فإنه يقرر جزاء على المساس به، وإذا رأى عدم كفاية العقوبات المقررة لحمايتها لجأ إلى العقوبة بوصفها أشد أنواع الجزاء.

و العقوبة هو جزاء توقعه السلطة المختصة على مرتكب الفعل المجرم لمصلحة الهيئة الاجتماعية، أو هي عبارة عن ألم يصيب الجاني جزاء له عن مخالفة أمر القانون أو نهيه. فهي جزاء يقرره قانون العقوبات والقوانين المكملة له<sup>(1)</sup>.

ومجموع النصوص التي تتناول ما يعد من الأفعال جريمة ويقرر المشرع العقاب من أجلها، والوسائل الكفيلة بمعرفة مرتكب الجرم ومحاكمة وتوقيع العقوبة ثم تنفيذها عليه يطلق عليها تسمية القانون الجنائي.

و إنطلاقاً من كون الفرد يعيش ضمن مجتمع معين ويتعامل يومياً مع الأفراد الآخرين، وترابطهم علاقات مختلفة ومصالح مشتركة، فإنه ويقدر إستفادته من حماية هذه الجماعة ما يفرض عليه احترام الأنظمة التي تسيّر عليها وعدم الإضرار بغيره، والإثبات والإتيان بأي فعل يعتبره المجتمع مضراً وبالتالي يشكل جريمة<sup>(2)</sup>.

إذا كانت الجريمة تمس أمن المجتمع فيما تثيره من خلل وكانت للمجتمع مصلحة أكيدة في ملاحقة المجرم ومعاقبته، فلمن تناولته هذه الملاحقة والمحاكمة التي تليها، مصلحة في أن يدافع عن نفسه، وبذلك تتواجه مصلحتان، أولهما مصلحة المجتمع في أن يدافع عن استقراره

---

1- عبد الله أوهيبيّة، العقوبات السالبة للحرية والمشاكل التي تطرحها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية الجزء 35 رقم 2 سنة 1997، جامعة الجزائر، ص 328.

2- يبين المجتمع قانونه الوضعي بواسطة البرلمان ليرعى المصلحة الاجتماعية العامة، كما تتراءى له وبالتبعية فإن هذا المجتمع يرى أن هناك يتعارض مع ما يراه مصلحة عامة، فيتدخل فيه بالتشريع ويحدد له عقوبات ومن أجل ذلك فقد تضمن القانون تحديد الأنواع التي يتراوح أثرها بين الضرر الضعيف والضرر الفادح. د. سامية حسن الساعاتي، المرجع السابق، ص 23.

في وجه من أخل به، والثانية مصلحة المدعى عليه<sup>(1)</sup> بالجريمة في أن يدافع عن نفسه حتى لا يحاكم ظلما، ففتح له الفرصة في أن يظهر براءته إن كان بريئا. هذه المواجهة بين المصلحتين تفترض أصولا في الملاحقة والمحاكمة توفق بينهما فلا تغلب إحداهما عن الأخرى.

فالمجتمع يهمله أن لا يبقى المجرم دون ملاحقة وأن لا يفلت من العقاب، إنما لا بد من وضع الأصول التي تنظم الملاحقة والمحاكمة بالشكل الذي يؤمن مصلحة المجتمع، فيما يهمله<sup>(2)</sup>.

وأدى التطور الحديث للمجتمعات إلى إنشاء سلطات مختلفة تهتم كل واحدة بمجال معين، فنجد السلطة التشريعية التي تسن القوانين وتنظم بالتالي العلاقات بين الأفراد والمؤسسات، كما توجد في كل مجتمع سلطة تنفيذية تسهر على السير الحسن لمختلف المرافق التي يستفيد منها هذا المجتمع. بالإضافة إلى ذلك فالمجتمعات الحديثة توكل ملاحقة ومحاكمة المجرمين ومكافحة الإجرام للسلطة القضائية. وقد أوكلت للسلطة القضائية هذه المهمة التي تستوجب وضع قواعد واضحة لسير هذا المرفق، وتحقيق مصلحة المجتمع في العقاب مع مراعاة مصلحة الشخص المتابع في الدفاع عن نفسه، لذلك وجب تحديد كل فعل يعد جريمة والعقوبة المقررة له، كما يجب تحديد الإجراءات التي يتابع وفقها الشخص منذ توجيه الإتهام له لحين صدور حكم بإدانته أو براءته التي تكفل حقوقه وتضمن عدم المساس بحريته وعدم إهانته.

---

1- د. عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزائرية (دراسة مقارنة)، دار المنشورات الحقوقية 1993، ص 9.  
2- حسب فقهاء علم الإجرام والعقاب فإن الجريمة ليست فعلا يضر بالجماعة بل فعل تعتقد الجماعة أنه يضرها فإذا رأت الجماعة أن ضمن قوانينها تجرима لهذا الفعل الذي تعتقد أنه يضرها، فإنه يصبح بذلك جريمة من الوجهة القانونية ويعد مرتكبه من وجهة نظر القانون مجرما يستحق العقاب. أنظر د سامية حسن الساعاتي، المرجع السابق ص 20.

ومجموع هذه القواعد هي الإجراءات الجزائية وتشريع الإجراءات الجنائية، ومن أهم القوانين التي تسنها الدولة، فهو ذو علاقة وثيقة بالحرية الفردية التي تعني دساتير مختلف دول العالم بالنص على تقريرها في صلبها، فهو حيناً يمسخها وآخر يقيد بها.

يكفي أن يتمثل أمام مزيلتنا موقفاً يسند فيه إلى الفرد اتهام بجريمة هو منها بريء، وما يتخذ ضده من إجراءات قد تزج به في السجن مؤقتاً إلى أن ينبج الحق لتصور مدى الآلام التي تتشبع بها نفسيته وتملؤه نقمة على المجتمع.

ومن الطبيعي أنه كلما كانت الإجراءات الجنائية بسيطة راعية للحرية الفردية وحقوق المتهم في الدفاع عن نفسه، كلما كانت مسلة لأعمال العدالة ولا سيما الكشف عن براءة من أوقفته الظروف موقف الإتهام، ولهذا أطلق بحق على تشريع الإجراءات الجنائية قانون الشرفاء، وسمي قانون العقوبات قانون المجرمين، لأن أولهما يعني أصلاً بتبرئة البريء، وأما الآخر، فيقرر عقوبة لمن يثبت أنه قد خالف أحكامه<sup>(1)</sup> وبين الجريمة والعقوبة، تقع الدعوى الجزائية المحركة من طرف ممثل المجتمع الذي تم المساس بنظامه ضد مرتكب الفعل المجرم لكي يصدر القاضي الجزائي العقوبة المقررة قانوناً<sup>(2)</sup>، كما قد يصدر حكماً بالبراءة.

ويعتبر قانون الإجراءات الجزائية ضماناً أكيدة للمجتمع وذا أهمية بالنسبة للفرد المتابع، لأنه إذا كان هذا القانون يسمح بمتابعة ومحاكمة كل المجرمين، فإنه كذلك يجب أن يمنع متابعة بريء ويحكم عليه بدون حق، ومصلحة المجتمع يجب ألا تضحي بمصلحة الفرد، لأنه وإن كانت العدالة تقتضي أن يعاقب مرتكب الجريمة، فهي من جهة أخرى تفرض أن تتاح له كل فرص الدفاع عن نفسه وأن لا يمس في حريته سواء بالتقييد ونزعها منه أو

---

1- د. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف بالإسكندرية، مصر، سنة 1998، ص 07.

2 -Gaston **Stephanie**, Georges **levasseur**, Bernard **Bouloc**, procedure penale, edition Dalloz 1996,

يعاقب دون إثبات ارتكابه للجريمة، ومسؤوليته من طرف القضاة<sup>(1)</sup>، ففانون الإجراءات الجزائية الذي يدافع عن مصالح المجتمع يجب أن يحمي حرية الشخص وحقوق الدفاع<sup>(2)</sup>. فحقوق الدفاع هي المكناات المستمدة من طبيعة العلاقات الإنسانية والتي لا يملك المشرع سوى إقرارها بشكل يحقق التوازن بين حقوق الأفراد وحررياتهم وبين مصالح الدولة. وهذه المكناات (الوسائل) تخول للخصم إثبات إدعاءاته القانونية وطلباته أمام الجهات القضائية والرد على كل دفاع من دفوع الطرف الآخر أثناء سير الدعوى الجزائية. ومكانة حقوق الدفاع كبيرة جدا بين باقي حقوق الفرد، بالنظر إلى الدور الذي تلعبه في ردّ التهم الموجهة له وضمان عدم المساس بحريته. ونظرا للارتباط الكبير بينهما، باعتبار حقوق الدفاع من الوسائل المقررة لحماية الحرية للشخص، أو على الأقل عدم المساس بها إلا بعد التأكد من أنه مسؤول عن الفعل المجرم، وبالتالي أهليته لتحمل نتائج ذلك. تحتل حقوق الدفاع الصدارة بين الحقوق الفردية العامة. وهو مظهر من مظاهر العدل، ووسيلة قانونية سليمة لتحقيق العدالة وشرط جوهري لانتظام وصحة الدعوى الجزائية. وقد اهتمت به كل النظم القانونية بكفالاته للشخص المتابع بتمكينه من الدفاع عن نفسه لردّ التهمة عنه، وتمكينه من ذلك، يبعث في نفسه الطمأنينة والثقة في العدالة، وهو حق يبقى قائما حتى ولو اعترف المتهم بالتهمة المنسوبة إليه.

---

1- لاشك أن القاضي الجزائي ملزم قانونا بالفصل في موضوع الدعوى التي ينظرها سواء بالإدانة أو البراءة ولا يخفى أن العملية القضائية التي يجريها القاضي الجزائي إنما غايتها النهائية هي التوصل إلى الحقيقة د. كمال عبد الواحد الجوهري، تأسيس الاقتناع القضائي والمحاكمة الجنائية العادلة، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، سنة 1999، ص 14.

2- يعرف حق الدفاع بأنه "هو تمكين من أن يعرض على قاضيه حقيقة ما يراه في الواقعة المسندة إليه، ويستوي في هذا الصدد أن يكون منكرا مقارفته للجريمة المسندة إليه أو معترفا بها، فهو وإن توخى من وراء إنكاره الوصول إلى تأكيد برائته، فقد يكون اعترافه ميرزا ما أحاط به من ظرف وملابسات قد يكون من بينها ما يدل على أنه كان في حالة دفاع شرعي أو ما يبين بعض الظروف المعفية من العقاب أو المخففة له".

كما يعرف أيضا بأنه "هو المكناات المتاحة لكل خصم يعرض طلباته وأسانيده، والرد على طلبات خصمه وتفنيدها، إثباتا لحق أو نفيًا لتهمة، على نحو يمكن المحكمة من بلوغ الحقيقة وحسم النزاع المعروض عليها بعدالة".

أنظر د.حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، دراسة تحليلية تأصيلية انتقادية مقارنة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، ص 239.

كما يتوقف تقدم الأمم ورفقها على صلاحية نظمها وقوانينها، ومدى مسابرتها لمراحل التطور التاريخي. فإن كانت تلك النظم والقوانين سليمة ومرنة فإنها تسابّر تطور المجتمعات وترتكز على مبادئ العدالة الاجتماعية والإنسانية واحترام حقوق أفراد المجتمع وحمايتها دون تمييز بين فرد وآخر في الجنس أو اللون أو اللغة أو العقيدة، أما إذا كانت نظم هذه المجتمعات وقوانينها بالية لا تتجاوب مع حاجات المجتمع ولا تحقق المساواة والعدالة الاجتماعية واحترام الحريات، متأثرة أو متمثلة بنظم الإقطاع والقوانين المتعسفة والحكومات المستبدّة، فلا بد أن يكون مصيرها التدهور والزوال<sup>(1)</sup>.

انطلاقاً من ذلك اتجهت معظم التشريعات إلى وضع قوانينها الجزائية، سواء كانت موضوعية أو إجرائية بالكيفية التي جعلها متماشية ومقتضيات التطور الذي طرأ على المجتمع الدولي، وكذا العناية المتزايدة بحقوق الإنسان، والتحول الدولي من تقريرها إلى فرض تنفيذها على الدول الأعضاء، لأن الشخص الطبيعي قد ظل طوال تطور المجتمع الدولي تحت سيطرة الدولة وحدها إذ كانت كل دولة تمارس سلطتها المطلقة على رعاياها<sup>(2)</sup>.

ولكن الأمر يختلف في العصر الحديث إذ أصبحت الرّوابط المتشابكة بين الدول وكذا الدور الكبير الذي تلعبه المنظمات الدولية في الكشف عن الانتهاكات المختلفة لحقوق الإنسان تفرض على معظم الدول سن قوانينها الداخليّة تماشياً مع متطلبات التقدم والتطور الإنساني<sup>(3)</sup>.

وقد إنعكس ذلك مباشرة على القوانين الجزائية لمختلف الدول وذلك لما أصبحت هذه القوانين تتضمن قواعد تعد تطبيقاً للمبادئ الدستورية، تماشياً مع قاعدة سمو الدستور على

---

1- د. إبراهيم اسماعيل وهيب- الحرية في ظل القانون، منشورات دار مكتبة الحياة، بيروت، لبنان، سنة 1964 الصفحة 9.

2- د. قادري عبد العزيز، حقوق الإنسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية، دار هومة، الجزائر سنة 2003.

3- انتشرت في العصر الحديث المنظمات الدولية الحكومية والغير حكومية المهتمة بحقوق الإنسان، والتي تسعى للكشف عن وضعياتها في الدول مثل منظمة العفو الدولية التي تهتم أساساً بالحقوق اللّصقيّة بالذات البشرية وانتهاكها من سجن وتعذيب وما يميز منظمة العفو الدولية هو تلقيها الرّسائل وتشكيل مجموعات دولية تتبنى بعض القضايا، ثم تنظم حملات عالمية- د قادري عبد العزيز، المرجع السابق ص 194.

جميع القوانين الداخلية الأخرى واعتباره القانون الأساسي للدول، وكون القوانين الجزائية هي الأكثر خطورة والأمس بحريات الأفراد.

وبعد تقرير مبادئ القانون الجنائي في الدساتير ضمانا لعدم خرقها وكفالة لاحترامها. إلا أن ذلك لا يعد كافيا إن لم توضع في أيدي الأشخاص المتابعين وسائل قانونية تسمح لهم بالتحجج بهذه الحقوق الدستورية، فالنص على قرينة البراءة وكذا وجوب احترام مبدأ الشرعية الجنائية في نصوص الدستور لم يعد كافيا، إن لم يتم ترسيخ ذلك في قانون الإجراءات الجزائية. وبالتالي احترام هذين المبدأين ضمن جميع مراحل الدعوى العمومية.

وإن لم توضع في يدي المتهم كافة الإمكانيات القانونية للدفاع عن نفسه، سواء كان ذلك بإبداء ما يراه من الدفوع أو التظلم من الأحكام الصادرة ضده، وإن لم توضع أيضا قواعد تبيّن حدود وسلطات القاضي الذي ينظر قضيته<sup>(1)</sup>. ولقد اتجهت معظم التشريعات الدولية إلى إحاطة المتهم بمجموعة كبيرة من الضمانات، تكفل له احترام حريته وحقوقه في الدفاع عن نفسه، على ضوء تطور المجتمع الدولي ومقتضيات تطور الفكر الإنساني والاتجاهات الحديثة لعلمي الإجرام والعقاب. والجزائر باعتبارها عضوا من هذه المجموعة المحيطة بها، قد سارت وفق هذا الطّريق محاولة في ذلك التوفيق بين مصلحة المجتمع في العقاب ومصلحة المتهم في الدفاع عن نفسه وضمان حقوقه في الدفاع [فما هي الضمانات المقررة لحماية حقوق الدفاع في التشريع الجزائري؟].

ولمعالجة هذه الإشكالية، ينبغي التعرف على أهم المبادئ و القواعد العامة المنصوص عنها في المواثيق الدولية و المتعارف عليها في مجال حماية حقوق الشخص في حريته و كرامته منذ مرحلة الإشتباه فيه لارتكابه فعل ما يعتبره القانون جريمة إلى غاية الحكم عليه بصفة نهائية سواء بالبراءة أم بالإدانة ومدى تكريس المشرع الجزائري لهذه المبادئ في مختلف

---

1- أصول المحاكمات الجزائية لا تعني بإجراءات الملاحقة، إنما تعني أيضا بأصول التحقيق على يد قضاء التحقيق، وبأصول المحاكمة على يد قضاء الحكم، من غير أن تغفل من الأحكام عن طريق المراجعة لها. ولتأمين الملاحقة بصورة فعالة الحقيقة كاملة لا بد من أن تتوفر في الأصول الجزائية مميزات السرعة في الملاحقة والبساطة والطمأنينة و الإنصاف. أنظر 17 page **Jean Pradel droit pénal 12eme édition ecujas, 1999**

التشريعات سواء الموضوعية منها أو الإجرائية (الفصل الأول) والتطرق بعد ذلك إلى الوسائل القانونية و المتضمنة لمجموعة الآليات و الإجراءات التي وضعت بين يدي الشخص المتابع و المقررة لمصلحته لضمان حماية حرّيته و كرامته عبر مختلف مراحل المتابعة و المحاكمة إلى غاية الحكم النهائي (الفصل الثاني)، لنصل بعد هذه الدراسة لخاتمة المذكرة.

## الفصل الأول

### **المبادئ العامة لحماية حقوق الدفاع.**

لقد تركزت مجموعة المبادئ العامة التي تحكم الدعوى الجزائية، والهادفة أساسا إلى حماية الحرية الفردية للمتهم، وقد حرصت معظم التشريعات على الاعتراف له ببعض الحقوق والضمانات بوصفه الطرف الضعيف في مواجهة السلطة العامة، والمتمثلة في النيابة العامة ممثلة المجتمع. والتي تسعى إلى إقامة الأدلة على ثبوت اقترافه للفعل المجرم وبالتالي تقرير حق الدولة في العقاب الناتج عن ذلك. وقد بلغ الحرص على تكريس حقوق وضمانات المتهم شأنا كبيرا في المرحلة الحالية لتطور الفكر القانوني، إذ تنص الدساتير على حمايتها وتفسح لها المواثيق الدولية العديدة مكانة بين نصوصها، وذلك مرتبط بتطور الفكر الإنساني عموما وببروز قيم الحرية والديمقراطية واحترام الكرامة الأدمية.

والمتهم طرف في الدعوى العمومية في مواجهة النيابة العامة، فهو يتمسك بحقه في الحرية، بينما تطالب النيابة العامة بحق المجتمع في العقاب أو على الأقل تطبيق القانون في مواجهته تطبيقا سليما. وللمتهم مركز قانوني يتمتع فيه بحقوق وضمانات كفلها له القانون.

كلما كانت حقوق الإنسان مضمونة في دولة ما، كلما كان لصيانتها واحترامها انعكاس على وضع أصول المحاكمات الجزائية فيما يقره واضعها من مبادئ أساسية تستوحي تلك الحقوق، فلا يخشى معها المدعى عليه تعسفا في الملاحقة ولا ظلما في المحاكمة، ومن هنا كانت مبادئ الأصول الجزائية متصلة بنظام الحكم في الدولة، فإن كان هذا النظام استبداديا، فإنه يحرص على الانتقاص من الضمانات للمدعى عليه مقدما مصلحته على ما سواها، أما إن كان النظام قائما على قواعد ديمقراطية صحيحة متحررة نسا وتطبيقا، فإنه يحرص على جعل القواعد الجزائية متلائمة وتلك القواعد، فلا تنكر على الإنسان حقوقا تلازمه في شخصه وتتيح له محاكمة عادلة.

فقانون الإجراءات الجنائية يهدف للوصول إلى الحقيقة لتعمل نصوص قانون العقوبات إن ثبت الجرم المسند إلى المتهم أو لينتهي الأمر إلى تبرئته إن لم يقدّم الدليل على ارتكابه للجريمة. وتتجلى أهمية ذلك القانون في أن ما لم تكن قواعده من الدقة والوضوح لتحري وجه الحق فقد يفسر العمل به عن ظلم بعض الأبرياء، وحتى يحقق قانون الإجراءات الجزائية الهدف منه يتعين أن تضم قواعده مبادئ معينة متفق عليها في جميع التشريعات، وهي تفترض أن الأصل في الإنسان البراءة حتى تثبت إدانته بحكم قضائي صادر من جهة خولها القانون هذا الحق، وتجعل أمام ناظرها أن حرية الفرد من أقدم حقوقه الطبيعية، فإن مست لا يكون هذا المساس إلا بالقدر اللازم للوصول إلى الغرض من أي إجراء يتخذ في سبيل المصلحة العامة.

وتقتضي العدالة السرعة في الإجراءات الجنائية مع بساطتها، على أن لا يكون مبالغاً في العجلة لدرجة قد تخل بحق المتهم في الدفاع عن نفسه، ففي سرعة القضاء بالإدانة ردع لمقترف الجريمة وزجر لمن تسوله نفسه بإتيانها، والتعجيل في إثبات البراءة أفيد للفرد وحرية من أن تبقى مهددة بالمساس لمدة طويلة.

ولا تسعى الخصومة الجنائية إلى إقرار في العقاب إلا بعد توفير جميع الضمانات لاحترام الحرية الفردية للمتهم. فالدولة بسلطانها عن طريق أجهزتها المختلفة تملك بلا شك أن تتال حقها في العقاب من المتهم بارتكاب الجريمة بجميع الطرق والوسائل إلا أن مبدأ الشرعية الذي تحكم الدولة القانونية يلزم أجهزتها، التشريعية والتنفيذية والقضائية باحترام القواعد العامة التي حددها القانون لضمان احترام الحريات الفردية وحيات المجتمع.

وباعتبار القضاء هو الحارس الطبيعي للحريات والسلطة المكلفة بإلقاء العقاب على كل من يتعدى عليها، وذلك بعد محاكمته أمام الجهات المختصة، فإنه لا بد من أن يتساوى جميع الناس أمام هذا المرفق سواء في حق اللجوء إليه أو في مراحل الدعوى العمومية المختلفة والتي يفترض فيها تساوي جميع الأطراف. والمساواة أمام القانون والقضاء لا بد منها، فالجميع متساوون أمامه ولهم حقوق متساوية وعلى هذا المبدأ تنشأ دعائم العدالة والتمتع

بالحريات، ولأن تحقق المساواة أمر ضروري، ففي ظلها يعيش الأفراد بسلام وبدونها تسود الفوضى، وإن المساواة بين الناس على اختلافهم في العقيدة والقومية واللون والجنس لأكبر علاج للعلل الاجتماعية.

وتحقيق المساواة بين أطراف الدعوى الجزائية، وكذا تمكين المتهم من الدفاع عن حريته وبرأته، أمور ضرورية للوصول إلى حكم جزائي عادل، ويجب أن لا تؤثر الوضعية الثقافية أو المالية للمتهم في ذلك أو تحول دون تمكينه من حقوقه سواء كان ذلك بنفسه أو بتوكيل منه لطرف آخر يتولى مراقبة مدى احترام هذه الضمانات والإجراءات ألا وهو المحامي، فالمحامي يلعب دورًا كبيرًا في إرشاد المتهم ودله على أنجع وسيلة برأته وذلك في مختلف مراحل الدعوى الجزائية وهو من أبرز مظاهر حقوق الدفاع.

ولا يمكن لأية دولة الإدعاء بعد الحكم بالإدانة على شخص بريء ولكن ضمان حقوق الدفاع هو وضع وسن إجراءات وجوبية، إذ لا يحاكم ولا يدان شخص دون أن يتمكن من التعبير والحصول على وسائل لإثبات برأته. وقد وصل الوضع بعدما عرفه الإنسان من تطور سواء في تقرير حقوقه أو السعي لحمايته على المستوى الداخلي والدولي إلى حد أنه لا يستطيع أي نظام للحكم مهما يكن استبداده التصريح علنيا بعدم منحه ضمانات، سواء كانت دستورية أم تشريعية لضمان حقوق الدفاع والسهر على احترامها أثناء سير الدعوى الجزائية.

وقد جاء الدستور الجزائري لسنة 2016 مسيرا لهذه التطورات والعوامل المختلفة ونص على مجموعة من المبادئ التي تحكم العدالة بصفة عامة والدعاوي العمومية بصفة خاصة، ومجموعة الأحكام الدستورية التي لها علاقة بالقانون الجنائي تتضمنها نصوص متفرقة، وهي أساسا موزعة بين الفصلين المتعلقين بالحقوق والحريات، من جهة والسلطة القضائية من جهة أخرى، وهذا راجع كما سبق توضيحه إلى كون القضاء هو حارس الحريات وتوكيل المشرع للقضاء مهمة متابعة الجرائم وتوقيع العقاب على المذنبين وذلك مع ضمان حرية المتهم وكرامته.

بالإضافة إلى الدستور الذي هو أسمى القوانين في الدولة، وما ينتج عن هذه الصفة وجوب احترام مبادئه وقواعده، فقد نص قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية الجزائريين على المبادئ العامة للدعوى الجزائية.

ولذلك، تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: مبدأ الشرعية الجنائية وقرنية البراءة.

المبحث الثاني: الحق في الاستعانة بمحام والمساواة بين الأطراف.

## المبحث الأول

### مبدأ الشرعية وقرينة البراءة.

إنّ أحد أهم المبادئ التي تحكم الدول الحديثة هو مبدأ الشرعية الذي يحكم جميع نشاطات الدولة وذلك من خلال خضوع جميع السلطات المختلفة للقانون وحده، دون تداخل فيما بينها، باعتبار احترام كل سلطة لاختصاصاتها هو من أنجع السبل الكفيلة بضمان حسن سير الدولة وحماية حقوق الأفراد، استيفاء حكومة حرة لصون حقوق الإنسان لا يتطلب أن تكون المقاييس والحدود التي تفصل كل قسم من أقسام السلطة عن بعضها مصادرة دون تغيير، بل الأهم من هذا أن لا يسمح لأي منها أن تتجاوز الحاجز الكبير الذي يدافع عن حقوق الإنسان، فالحكام الذين يتجاوزون هذا الحاجز يكونون قد أساءوا استعمال سلطاتهم التي يباشرونها، وهم بهذا يعتبرون أناسا مستبدين وأن الناس الذين يخضعون لسلطتهم هذه يكونون بحكم العبيد.

تقتضي الشرعية في القانون الجنائي عدم الخروج عن القوانين الموضوعية التي توضح الأفعال المجرمة والعقاب المقرر لكل فعل، وكذا القوانين الإجرائية، وأن تكون هذه القوانين مطابقة للدستور وما نتج عن ذلك من وجوب الرجوع والاستناد على النصوص القانونية، سواء في أي إجراء يتخذ من طرف القضاة ضد المتهم أو في الأحكام التي يمكن أن تصدر بعد المحاكمة والتي يجب أن تكون مسببة، ويذكر فيها مرجع الإدانة لكي تتمكن الجهات القضائية الأعلى درجة من مراقبة مدى صحة هذا الحكم.

وهذا تطبيقا لمبدأ التقاضي على درجات واحترام مبدأ الشرعية والتقارير بنتائجه يبيحه مبدأ آخر لا يقل أهمية إن لم يكن منبع كل الضمانات المقررة لمتهم إلا وهو البراءة الأصلية المفترضة في كل متهم مهما تكن درجة الأدلة المتوفرة ضده أو الدالة على ارتكابه للفعل المجرم، ما لم يصدر ضده حكم جزئي بات، يقرر فيه أحقية إدانته؛ فكل الناس يفترض فيهم البراءة الأصلية وذلك راجع إلى كون الأصل في الأفعال الإباحة إلا ما يمنعه القانون وهو

الشيء الذي ينطبق على قرينة البراءة الأصلية في الشخص، إذ يعتبر بريئاً لحين إدانته من طرف محكمة تضمن له كافة الوسائل والإمكانات للدفاع عن نفسه.

فإذا نسب إلى شخص ما أنه ارتكب جريمة، فإن هذا الإدعاء لا يلغي الأصل في الإنسان الذي هو عدم اقرار الجريمة إلى أن يثبت عكس ذلك بوسائل قانونية سليمة، ومن هنا جاء مبدأ افتراض براءة المتهم إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي بات، وهذا مبدأ جوهرى في ضمانات الحقوق الفردية ويعتبر أصلاً من أصول حقوق الإنسان، ويتم إثبات عكسه بطرق محددة رسمها القانون وبين مداها وضوابطها من خلال الإجراءات الجنائية التي يتعين إتخاذها في الإطار الشرعى وانتهاء بالافتتاح اليقيني للقاضي الجنائي بثبوت إدانة المتهم.

فالارتباط واضح بين المبدأين والتكامل بينهما جلي، يمكن القول أن تقريرهما في الدستور الجزائري جاء تماشياً مع قيمتها واستجابة لمتطلبات حماية حرية الفرد وكرامته، إلا أن الاعتراف الدستوري بمبدأ الشرعية الجنائية، وقرينة البراءة الأصلية وحده غير كاف للوصول للهدف المنشود ألا وهو حماية حقوق الدفاع، إن لم يتبعه النص عليهما في قانون العقوبات وكذا قانون الإجراءات الجزائية ليصبح على عاتق القضاء الجزائي احترامها واتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المحاكمة تماشياً مع مقتضياتها.

وقد نصت المادة 160 من الدستور الجزائري لسنة 2016 على أن "تخضع العقوبات الجزائية إلى مبادئ الشرعية والشخصية" وأضافت المادة 162 "تعلل الأحكام القضائية وينطق بها في جلسة علانية" فقد جاءت هاتين المادتين كتعبير واضح على وجوب الأخذ بمبدأ الشرعية والالتزام به في جميع مراحل الدعوى الجزائية، وكذا وجوب تسبيب الأحكام والنطق بها علانية، والتسبيب وذكر المواد التي يستند إليها القاضي أمر مهم جداً في حالة الطعن، لأنه من خلاله يمكن لقضاء الدرجة الثانية مراقبة مدى سلامة تطبيق القانون.

كما تنص المادة 56 على أن "كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته في إطار محاكمة عادلة تؤمن له كل الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه"، فالدستور الجزائري اعتبر، كغيره من الدساتير، أن الأصل في الشخص البراءة، فلا يمكن الحكم مسبقاً

على أي كان بأنه مذنب دون التحقق من توافر الأدلة الكافية لذلك، وبالتالي ثبوت التهم الموجهة له في حقه وإلا فلا داعي للقيام بالتحقيق بمختلف مراحلها. وقد ذهب المشرع إلى حد بعيد؛ تماشياً مع مبدأ البراءة الأصلية حينما اعتبر من يقترف جريمة متلبس بها بأنه مشتبه فيه. ونقسم هذا المبحث إلى مطلبين اثنين:

المطلب الأول في مبدأ الشرعية.

المطلب الثاني في قرينة البراءة الأصلية.

### المطلب الأول: مبدأ الشرعية.

إن الهدف من العقوبة أساساً، هو تحقيق مصلحة عامة تتمثل في تفادي تكرار الفعل الذي أخل بالنظام الاجتماعي والذي أدى إلى تقريرها لصالح الدولة ممثلة المجتمع، وتأخذ إدانة المذنب كدرس من طرف الآخرين لأن تحقيق الردع العام يقتضي عدم إفلات الجناة من العقاب، إلا أن حماية مصالح الأشخاص المتابعين جزائياً تقتضي وضع قواعد سواء تسيير عليها الدعوى الجزائية بمختلف مراحلها أو تقرر العقاب المناسب لطائفة من الأفعال المجرمة بكيفية تضمن حرية الفرد.

ونظراً لما للحرية وكرامة الإنسان من أهمية، فاحترام هذه القواعد القانونية سواء الموضوعية أو الإجرائية هو الكفيل بضمان عدم الخروج من الشرعية الجنائية، فالشرعية هي مجموعة القواعد التي يجب مراعاتها والتقيد بها في مجتمع معين<sup>(1)</sup>.

كما يقصد بالشرعية أن القاضي مقيد بالقانون الذي هو المصدر الوحيد للتجريم والعقاب، وبما أن هذا المبدأ ليس إلا أحد مظاهر الشرعية بالمعنى الواسع والذي يجعل الدولة دولة قانون<sup>(2)</sup>، فإن إحترامه أمر ضروري لتحقيق هذا الهدف.

---

1- ابتسام القرام، السلطات القانونية في التشريع الجزائري، المدرسة الوطنية للفنون المطبعية، وحدة الرغبة، الجزائر، 1992، ص 171.

2- عبد الحميد زعلاني، المرجع السابق، ص 14.

تعد الشرعية أهم ضمانة اكتسبها الإنسان على مر التاريخ، ومن خلالها يسيطر القانون على جزئيات الجرائم والعقوبات وإجراءاتها وفي هذا ضمان أمن واستقرار للأبرياء والمتهمين على السواء، ذلك لأن الإنسان إذا علم المحذور وعقوبته من البداية، كيف أفعاله وتصرفاته وفق ما ينفي بذلك عنصر المفاجأة<sup>(1)</sup>.

و ينطبق مبدأ الشرعية على تعريف الجرائم وتحديد العقوبات وتدابير الأمن التي تطبق على شخص معين، فلا يجوز للقاضي تجريم فعل لم يجرم بنص أو توقيع عقوبة لم يرد بها نص كما لا يجوز له استعمال القياس في التجريم والعقاب<sup>(2)</sup>، فوضوح نصوص القانون الجنائي وبساطتها يسهل للإنسان الدفاع عن براءته وذلك بإطلاعه على ما يوفره له القانون من ضمانات وجب احترامها أثناء جميع مراحل الدعوى الجزائية، فبقدر ما يكون المتهم على دراية بحقوقه بقدر ما يتمكن من تقديم دفعه<sup>(3)</sup> الهادفة إلى حماية حريته ومواجهة سلطة الاتهام التي تسعى لتقرير حق الدولة في العقاب وذلك بعد الإدانة.

وتظهر الشرعية في الدستور باعتباره أسمى القوانين في البلاد وبحكم طبيعته هذه، فهو يتضمن المبادئ العامة التي تحكم الدولة ويترك تفاصيلها للقانون ولهذا السبب فكثيرا ما تحيل أحكام الدستور بخصوص الحريات الفردية والجماعية إلى القانون، فكل الضمانات التي وردت في الدستور تلازمها إحالة إلى القانون<sup>(4)</sup> والشرعية لأنها باعتبارها مبدأ دستوري، فهي مكرسة في قانون العقوبات وكذا قانون الإجراءات الجزائية بما في ذلك من نتائج يجب على القاضي احترامها وإلا اعتبرت أعماله منافية للقانون ومخالفة له، وسنفرع هذا المطلب

---

1- د. محمد محدة، المرجع السابق، ص 171.

2- د. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام "الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، 2002، ص 57.

3- يطلق مصطلح الدفع بمعناه العام على جميع وسائل الدفاع التي يجوز للمتهم أن يستعين بها للتوصل إلى تبرئته من الاتهام السند إليه سواء كان الدفع شكليا متعلقا بالإجراءات أو موضوعيا متعلقا بموضوع الاتهام وهو حق أصيل للدفاع. أنظر د. عبد الحميد الشواربي، الدفع الجنائية، المرجع السابق، ص 7.

4- علي بن فليس، المرجع السابق، ص 61.

إلى ثلاثة فروع ، الفرع الأول نتناول في الشرعية الجنائية في التشريع الجزائري ثم الفرع الثاني نخصه لنتائج مبدأ الشرعية الجنائية للوصول في الفرع الثالث لمظاهر الإخلال بالشرعية الجنائية.

## الفرع الأول: الشرعية الجنائية في التشريع الجزائري.

ليست الشرعية الجنائية من ابتكار المشرع الجزائري<sup>(1)</sup>، إنما نجد التشريع الجزائري قد انتهج نهج معظم التشريعات المعاصرة<sup>(2)</sup>، وسار نحو تقرير مبدأ الشرعية كمبدأ أساسي، حفاظا على حرية المواطن وتماشيا مع التزامات الجزائر اتجاه المجموعة الدولية وذلك بعد انضمامها إلى معظم الاتفاقات الدولية المتعلقة بحماية وتطوير حقوق الإنسان.

ويعد الدستور الجزائري بما عرفه من تحولات وتعديلات واجهة التغيير المستمر والمتزايدة للدولة، تماشيا مع متطلبات العصر، وما تفرضه من تكييف للقوانين الداخلية تماشيا مع تطور الفكر الإنساني، وعلمي الإجرام والعقاب بصفة خاصة<sup>(3)</sup>، وذلك تحت تأثير عدة

---

1- فقد صدرت الكثير من الإعلانات الدولية، جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الفقرة 2 من المادة 11 على أن "لا يدان أي شخص من جراء أداء عمل أو الإمتناع عن عمل إلا إذا كان يعتبر جرما وفقا للقانون الدولي مباحة وذلك غالبا ما يحدث لاختلاف النظم السياسية والمذاهب، فالقوانين الداخلية أيضا يجب أن تخضع للشرعية الدولية أي لا تخالف المواثيق والاتفاقات المختلفة وذلك تطبيقا لمبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، والروابط التي انعقدت بين ما يفرضه القانون الدولي وممارسة الدولة لسيادتها على رعاياها، توضح الدور الذي تلعبه القيم الإنسانية في وضع النظام الدولي، فمن المعلوم أن الاتصالات بين النظامين الدولي والداخلي كانت متقاطعة وغير واضحة ولقد كانت المعاهدات التي تلتزم بها الدول بتخصيص معاملة معينة لرعاياها لا تبدو سوى كمظاهر منعزلة تملئها المصلحة السياسية أولا قم تملئها بعد ذلك الانشغالات الإنسانية، أنظر: د. قادري عبد العزيز، المرجع السابق، ص 52.

2- من حق كل أمة أن تستفيد من تجارب الأمم التي سبقتها فترة ما في التقدم والرفي من خبرتها فنقتبس منها ما يساعدها على اجتثاث ما فسد من نظامها وقوانينها وتقويم المعوج منها، وجعلها تتجاوب مع حاجات المجتمع المتزايدة وتتناسب مع درجات تطورها وتقدمها ولا ريب أن الاقتباس نتيجة للروابط والعلاقات المتبادلة بين الأمم وهو من ظواهر العصر الحديث البارزة نظرا لإزدياد الاحتكاك بين الأمم وحضاراتها بفضل زيادة المواصلات والتقدم المطرد في العلوم كافة، أنظر إبراهيم إسماعيل وهيب، المرجع السابق، ص 10.

3- يبحث علم عقاب الإجراءات التي يرى المجتمع إتباعها ردا على السلوك الإجرامي لبعض أفرادها وهو يشمل أساليب المحاكمة ودراسة أنواع العقوبات المختلفة ومدى ملائمتها وصلاحيتها. أنظر د. سامية حسن الساعاتي، المرجع السابق، ص 45.

عوامل لعل أهمها الاقتصاد الذي يعتبر سلاحًا في أيدي الدول المتقدمة اتجاه الدول الضعيفة فتستعمله بصفة أو بأخرى، لدفع هذه الأخيرة إلى نهج سياسة معينة وإسقاط صفة التجريم على أفعال معينة، حتى وإن كان نظامها الاجتماعي وثقافتها لا يريان جريمة فيها، كما قد يؤدي ذلك إلى إباحة أفعال رغم مخالفتها للنظام والآداب في تلك الدولة<sup>(1)</sup>.

وإن كانت الجريمة من الوقائع التي لازمت المجتمعات البشرية منذ أقدم العصور وعانت منها الإنسانية على مر الزمن، فهي ليست شيئًا مطلقًا، بمعنى أنها تدل على فعل ثابت له أوصاف محدودة، وإنما هي شيء نسبي تحدده عوامل عدة منها الزمان والمكان والثقافة، فقد كانت بعض الأفعال في الماضي لا تعد من الجرائم ولكنها أصبحت جرائم في المجتمع الحديث<sup>(2)</sup>.

كما يفرض تبني الديمقراطية التزامًا بحماية وصيانة حقوق المواطن دون تمييز، بما فيها حقوق الدفاع وهو ما يستوجب وضع قوانين تحقق هذه الغاية وعدم مخالفتها وجعلها مصدر كل تجريم أو عقاب وكذا تكيف إجراءات الدعوة العمومية وتبسيطها بالشكل الذي يجعل أي مواطن متابعًا جزائيًا قادرًا على معرفة ما ينتظره من عقاب إذا أدين وكذلك يعرف كيفية سير العدالة الجزائية مما يسمح له بالدفاع عن نفسه بأكثر طمأنينة وحرية خاصة إذا علم أن هذه القواعد هي التي يجب على القاضي احترامها والقانون نفسه يقرر جزاء على مخالفتها.

---

1- إن لم يكن هناك فرض لتجريم أفعال معينة فإن القوى العظمى تؤثر في الدول الأقل تقدمًا والتابعة اقتصاديًا في إتخاذ إجراءات ضد بعض الأشخاص حتى وإن كانوا لم يخالفوا القانون الدولي أو الداخلي، إنما ترى الدول القوية مثلًا ضرورة القبض عليهم مثلًا يحدث حاليًا منذ انفجارات 11 سبتمبر 2001، ولما كان من المعترف به أن تعريف الجريمة والانحراف ورد الفعل الاجتماعي يختلفان من بلد إلى آخر، رد الفعل الاجتماعي هذا متأثر إلى درجة كبيرة بالحالة الاجتماعية والثقافية والسياسية لكل بلد، فإنه أي نوع من الضغط يؤدي إلى خروج القانون الجنائي عن الهدف الذي وضعه ذلك المجتمع ألا وهو تقرير حقه في العقاب على ما يراه مخالفًا لمصالحه. - أنظر: د. علي مانع، جنوح الإحداث والتغيير الاجتماعي في الجزائر المعاصرة، دراسة في علم الإجرام المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، 1996، ص 16.

2- أنظر: د. سامية حسن الساعاتي، المرجع السابق، ص 14.

## أولاً: الشرعية الجنائية في الدستور الجزائري لسنة 2016.

إنّ لتقرير مبدأ الشرعية في الدستور أهمية بالغة وذلك نظرا لقيّد جميع السلطات به فعلى المشرع أن يعمل لعدم الإسراف في التجريم والجزاء، كما يجب أن تكون القاعدة الجنائية واضحة وهذا يتوفر على شقي التجريم والجزاء وقد تم النص على مختلف مظاهر مبدأ الشرعية في نصوص مختلفة من الدستور وفي مقدمتها المادة 58 التي تكرر المبدأ من خلال إعلان إحدى أهم نتائجه المتمثلة في مبدأ آخر هو عدم رجعية القوانين الجنائية، وتتص المادة 160 على وجوب خضوع العقوبات الجزائية إلى مبدئي الشرعية والشخصية، فمن المؤكد أن الشرعية في مجال العقوبات الجزائية هو مبدأ دستوري<sup>(1)</sup>.

كما ينص الدستور الجزائري على مبدأ الرقابة وذلك بموجب المادة 181 التي تنص على أن: "المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور وفي ظروف استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها". وبالعودة إلى عبارة "المؤسسات الدستورية" نجد من بينها القضاء الذي يعتبر الحارس الطبيعي للحريات والهيئة التي تسهر على تطبيق القوانين، فمن خلال نص هذه المادة يفهم أن القضاء له سلطة مراقبة القوانين بالإضافة إلى الأمور الأخرى المذكورة، إلا أن ذلك غير ممكن باعتبار المجلس الدستوري هو الوحيد الكفيل بذلك، مما يعيق دور القاضي في الرقابة على دستورية القوانين.

كما ينص الدستور على مبدأ الشرعية في المحاكمة، والمراحل السابقة لها وذلك من خلال نص المادة 59 التي تنص على أن "لا يتابع أحد أو يوقف أو يحتجز إلا في الحالات

---

1- عبد الحميد زعلاني، المرجع السابق، ص 14.

المحددة بالقانون، وطبقا للأشكال التي ينص عليها"، كما أضافت المادة 158 في هذا المجال ونصت على أن "أساس القضاء<sup>(1)</sup> مبادئ الشرعية والمساواة...". وينص أيضا على وجوب تعليل الأحكام القضائية والنطق بها في جلسات علنية، والتعليل يفهم من تسبب الأحكام وذكر المواد المجرمة والمعاقبة للفعل الذي أدين من أجله المتهم. والنص الدستوري عام يحتاج إلى قوانين خاصة كل في مجاله لكي تترجم المبادئ العامة التي جاء بها وبالتالي وضعها حيز التنفيذ في أرض الواقع، فالقانون مهما يكن متطورا ومتقدما ومثاليا إلا أن العبرة بالحرص على تنفيذه بالطريقة التي تلائم الفلسفة التي قام على أساسها<sup>(2)</sup>، فالدستور باستناده إلى نهج ديمقراطي تقدمي حامي لحقوق الناس وحررياتهم، يضع المبادئ العامة والتي يجب أن تنعكس مباشرة على القوانين الأدنى منه، وخاصة في المجال الجنائي باعتباره أمس المجالات وقوانينه أمس القوانين بحرية الفرد وكرامته.

### ثانيا: مبدأ الشرعية في قانون العقوبات<sup>(3)</sup>

تكرس مبدأ الشرعية الجنائية في قانون العقوبات الجزائري بصفة واضحة، فأول مادة من هذا القانون تنص على أن "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن إلا بنص" وهذا النص ترجمة مباشرة للقاعدة اللاتينية "*Nulla Paena Sine Lege Nullum Crimen*" والمقصود من ذلك أن قانون العقوبات هو مصدر التجريم والعقاب وكذا التدابير الأمنية الممكن اتخاذها

---

1- والقضاء يفهم منه جميع الإجراءات، بداية من التحريات الأولية إلى صدور حكم فاصل في الموضوع وصيرورته بات، فالدستور قد قيد القاضي خلال كل المراحل التي تمر بها الدعوى الجزائية بالرجوع دائما إلى القانون والاستناد عليه في كل أعماله ذلك بالإضافة إلى ما جاء به قانوني الإجراءات الجزائية والعقوبات من نصوص واجب احترامها.

2- د. سامية حسن الساعاتي، المرجع السابق، ص 162.

3- صدر قانون العقوبات بموجب رقم 66-156 المؤرخ في جوان 1966 وقد تم تعديله عدة مرات إذ عدل وتم بالأمر 74/69 المؤرخ في 16. 09. 1969 والأمر 48/73 المؤرخ في 25 جويلية 1973 والأمر 47/75 المؤرخ في 17 جوان 1975 والقانون رقم 03/78 المؤرخ في 11/02/1978 والقانون رقم 04/82 المؤرخ في 13. 02. 1982 والقانون رقم 26/88 المؤرخ في 12. 07. 1988 والقانون رقم 05/89 المؤرخ في 25. 04. 1989 والقانون رقم 02/90 المؤرخ في 06. 02. 1990 والقانون 15/90 المؤرخ في 14. 07. 1990 والأمر رقم 11/95 المؤرخ في 25. 02. 1995 والأمر 22/96 المؤرخ في 09. 07. 1996 والأمر 10/97 المؤرخ في 06. 03. 1997 والقانون 09/01 المؤرخ في 26. 06. 2001 وكان آخر تعديل له بالقانون رقم 19/15 المؤرخ في 2015/12/30.

ضد أي شخص، فليست كل الأعمال المخالفة للنظام العام، مهما تبغ خطورتها، تعرض مرتكبيها للعقاب بصفة تلقائية، وإنما يتعرض منها للعقاب ما هو مجرم بنص فحسب، ومن ثم لا تشكل جريمة تستوجب العقاب إلا الأعمال المنصوص والمعاقب عليها بنص سواء صيغ في شكل قانون "بالنسبة للجنايات والجنح" أو في شكل لائحة تنظيمية بالنسبة للمخالفات<sup>(1)</sup>، ويقتضي مبدأ الشرعية أن تكون الجريمة محددة وأن يكون التجريم واضحاً<sup>(2)</sup>. فيحدد هذا القانون الجريمة بتوضيح أركانها وكذا العقوبة<sup>(3)</sup> المفروضة على كل فعل يعتبر جريمة، مما يجعل بعض الأعمال والأفعال تخرج من دائرة التجريم رغم ما تثيره من غضب أو استنكار لدى فئات معينة من المجتمع، وعبارة المادة الأولى صريحة في عدم احترام غير النصوص القانونية وعدم إمكانية تجريم أي فعل ما لم ينص هذا القانون عليه، فقد وردت كل الأفعال التي تعتبر جرائم في قسمه الخاص.

وقد قسم قانون العقوبات بموجب نص المادة 27 منه الجرائم إلى جنائيات وجنح ومخالفات بالنظر إلى درجة خطورة الفعل وجسامته، والعبارة في هذا التقسيم بالعقوبة المقررة بالنص الجنائي وليس بالعقوبة التي يحكم بها القاضي<sup>(4)</sup>، وقد نصت على ذلك المادة 28 التي جاء فيها "لا يتغير نوع الجريمة إذا أصدر القاضي فيها حكماً يطبق أصلاً على نوع آخر منها

---

1- د. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 57.

2- والسلطة التشريعية هي المختصة وحدها في تحديد الأفعال التي تعد جرائم وبيان أركانها وتحديد العقوبات المقررة لها سواء من ناحية نوعها أو مقدارها، وذلك يعد من أهم الضمانات الأساسية لحماية الحرية الفردية. أنظر د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المساواة في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، 1991، ص 58.

3- ومن خصائص العقوبة حسب فقهاء علم الإجرام:

- العقوبة قانونية، فهي تخضع لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات الذي يقتضي بأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على القانون والمقصود من ذلك حماية حقوق الأفراد من أي تعسف.

- العقوبة عادلة: أي متناسبة مع الجريمة حتى ترضى الشعور العام بالعدالة.

- العقوبة شخصية: أي لا توقع إلا على من ثبتت مسؤوليته عن ارتكاب الجريمة أو المساهمة فيها.

- المساواة في العقوبة: أن تكون العقوبة التي ينص عليها القانون واحدة بالنسبة لجميع المجرمين، مع تقدير العقوبة المناسبة لظروف كل مجرم. أنظر، د. فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص 14.

4- د. إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح العقوبات الجزائري، القسم العام دار الكتاب اللبناني، سنة 1981، ص 37.

نتيجة لظرف مخفف للعقوبة أو نتيجة لحالة العود التي يكون عليها المحكوم عليه"، فالعقوبة شخصية، ولا يمكن القياس على حالة شخص ما للحكم على شخص آخر وذلك لاختلاف ظروف وملابسات كل فعل يعتبر جريمة.

وقد قرر وكرس قانون العقوبات الجزائري مبدأ الشرعية ذلك بربطه لأي تجريم أو عقاب مهما تكن درجته بالنص، كما أن القانون العقابي هو الذي يبين الحالات التي يمكن للقاضي فيها تخفيف العقوبة وذلك بتطبيق عذر من الأعذار المخففة على الجاني أو حالة استفادته من مانع من موانع المسؤولية، أو سبب من أسباب الإباحة<sup>(1)</sup> دون أن تكون للقاضي في ذلك سلطة إضافة أو تعديل واكتفائه بالنظر إلى مدى استفادة الجاني منها ما دامت مذكورة على سبيل الحصر ، فدور القاضي يقتصر على دراسة الملف و النظر في مدى توافر ظروف التخفيف و إستفادة المتهم منها وذلك حسب ما توافر لديه من معطيات من خلال الملف المطروح أمامه و كذلك الأمر بالنسبة لموانع المسؤولية إذ يمكن اللجوء للخبرة مثلا لتحديد مدى إمتلاك المتهم لكامل قواه العقلية و الذهنية بتاريخ ارتكابه للفعل أو الأفعال التي توبع من اجلها وهو الإجراء الإجباري في حالة متابعة شخص ما لإرتكابه فعل ينطبق عليه وصف الجناية .

---

1- بمقارنة موانع المسؤولية وأسباب الإباحة بموانع العقاب نجد أنها جميعا تتفق في إسقاط العقوبة على الجاني إلا أنها تختلف في عدة نقاط:

- إن أسباب الإباحة تمحو الجريمة، وموانع المسؤولية تمحو المسؤولية عن الفاعل مع بقاء الفعل في ذاته جريمة.
- أما موانع العقاب فلا تمحو الجريمة ولا تنفي مسؤولية الفاعل عنها إنما تعفيه من العقوبة فقط.
- أسباب الإباحة عينية تتعلق بالفعل ذاته فتبيحه، ومن أجل ذلك يستفيد منها كل من يساهم في هذا الفعل من فاعلين وشركاء، أما موانع المسؤولية فإنها شخصية لا يستفيد منها إلا من تتوافر فيه السبب، وكذلك موانع العقاب الشخصية، فلا يعفى من العقاب إلا من تتحقق في شخصه السبب الذي يجعله القانون مانعا.
- لما كانت أسباب الإباحة من شأنها إباحة الفعل الذي يرتكب، فلا تتركب عليه مسؤولية ما لا جنائية ولا مدنية، أما موانع المسؤولية فقد لا تمتنع من المسؤولية المدنية، وأما موانع العقاب فلا تؤثر في مسؤولية الجاني. أنظر د. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 833.

### ثالثاً: الشرعية في قانون الإجراءات الجزائية<sup>(1)</sup>

لقد نصت المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية على انه يقوم على مبادئ الشرعية و المحاكمة العادلة و إحترام كرامة و حقوق الإنسان ،و يجب أن تكون الأحكام و القرارات القضائية و الأوامر معللة ، فالقانون الموضوع من قبل السلطة التشريعية هو الذي يحدد القواعد الخاصة بالإجراء الجزائي وإنشاء النظم الخاصة بالجهات القضائية، والقانون وحده هو الذي يبين الجهات المختصة والمخول لها محاكمة الجانحين، وكذا اختصاصها والإجراءات المتبعة التي بموجبها تصدر هذه الجهات قرارها بالإدانة أو البراءة وهذا كله يدققه المشرع لتفادي التعسف وتمكين الشخص المتابع الدفاع عن نفسه ولمنع محاكمته ظلماً أو خطأ<sup>(2)</sup>.

ويجد مبدأ الشرعية الإجرائية تبريره في ضرورة الموازنة بين مصلحة الاتهام ومصالح الدفاع وهو الهدف الرئيسي لقانون الإجراءات الجزائية وذلك لا يمكن أن يحققه إلا القانون<sup>(3)</sup>، باعتبار قانون الإجراءات الجزائية هو مجموع القواعد التي تسيّر وفقها الدعوى الجزائية، وكذا اعتباره مجموعة الأحكام التي تنظم تشكيل واختصاص الهيئات المختلفة التي تتولى ضبط

---

1- صدر قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966، وقد تم تعديله عدة مرات حيث عدل وتم بالأمر 10/68 المؤرخ في 23. 01. 1968 والأمر 116/68 المؤرخ في 10 ماي 1968 والأمر 73/69 المؤرخ في 13 سبتمبر 1969 والأمر رقم 26/70 المؤرخ في 10/03/1970 والأمر رقم 34/71 المؤرخ في 03. 06. 1971 والأمر رقم 38/72 المؤرخ في 28. 01. 1978 والأمر رقم 46/75 المؤرخ في 17. 06. 1975 والقانون رقم 01/78 المؤرخ في 28. 01. 1978 والأمر 01/81 المؤرخ في 21. 02. 1981 المؤرخ رقم 05/86 المؤرخ في 04. 03. 1986 والقانون رقم 06/89 المؤرخ في 25. 04. 1984 والقانون رقم 24/90 المؤرخ في 18 أوت 1990 والمرسوم التنفيذي رقم 109/90 المؤرخ في 17. 04. 1990 والمرسوم التشريعي 06/93 المؤرخ في 19. 04. 1993 والمرسوم التشريعي رقم 14/93 المؤرخ في 04. 12. 1993 والأمر رقم 10/95 المؤرخ في 25. 02. 1995 والقانون رقم 08/01 المؤرخ في 26. 02. 2001 و آخر في 2017/03/27.

2- أنظر لوفاسور و بولوك، المرجع السابق، ص 9.

3- جون برادل، المرجع السابق، ص 134.

الجرائم، وتحقيقها ورفع الدعوى بشأنها ومباشرتها والفصل فيها وقوة الأحكام الجنائية وأثارها وطرق الطعن فيها<sup>(1)</sup>، فقد نص على مجموعة القواعد التي تخدم مبدأ الشرعية بمختلف هذه المراحل، سواء كان ذلك أمام جهات التحقيق، وذلك بموجب نص المادة 68 والتي تنص على أن "يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون باتخاذ جميع الإجراءات التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي..." وعبارة "وفقا للقانون" تدل بصفة واضحة على عدم السماح بأي تعسف يمكن أن يصدر من قاضي التحقيق ووجوب تقيده بما هو مخول له من صلاحيات أثناء الأعمال التي يقوم بها، كما أن سلطة قاضي التحقيق في البحث عن الحقيقة يجب أن لا تضر بحرية المتهم وكرامته، وذلك من خلال عدم الضبط على إرادة المتهم أثناء إجراءات التحقيق.

بالإضافة إلى ذلك، فمرحلة المحاكمة يجب أن راعي فيها مبدأ الشرعية وذلك بإتباع الإجراءات التي يقرها القانون سواء عند المحاكمة بحد ذاتها أو إصدار الأحكام التي يجب أن تكون مسببة وذلك بتبيان النصوص القانونية المعاقبة للفعل الإجرامي، والنطق بها علانية وقد صدر بهذا الخصوص قرار المحكمة العليا بتاريخ 11 ماي 2005 جاء فيه "أن قضاة الموضوع غير مكلفين بخلق الدليل الذي يؤدي إلى إدانة المتهم ولهم فقط حق تقدير كفايته إن وجد، و تفحص القرائن المتوفرة و تقدير مدى تطابقها مع وقائع القضية " (2).

وقد حدد القانون بصفة واضحة إجراءات المحاكمة بمختلف أنواع المحاكم أو درجاتها، والتي يجب إتباعها.

---

1- د. إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، طبعة 1993، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص9.

2- نشرة القضاة العدد 67 صفحة 285 .

## الفرع الثاني: نتائج مبدأ الشرعية الجنائية.

إن قاعدة الشرعية في المجال الجنائي من القواعد الأساسية، وهي أساس الحرية الفردية التي كلفتها الدساتير، وضمنان لحقوق الإنسان، والدليل على ذلك أن من يقوم بفعل من الأفعال التي لم يتناولها المشرع (القانون) بالتجريم والعقاب، يعتبر وفقا لهذه القاعدة بعيدا عن تحمل المسؤولية الجنائية وبالتالي الخضوع للعقاب ففعله مباح في هذه الحالة.

وتحول هذه القاعدة أيضا دون تحكم القضاة، إذ أنها كما سبق شرحه تقيدهم بالنصوص الشرعية وتمنعهم من تقرير عقاب على فعل لم ينص عليه القانون بوصفه جريمة و توقع يع العقاب المقرر لكل جريمة وهو ما أكده القرار المؤرخ في 24 جوان 2003 الذي جاء فيه " إن الحكم بعقوبة الإعدام تأسيسا على المادتين 87 مكرر 3 فقرة 2 و المادة 87 مكرر 7 من قانون العقوبات يشكل تجاوزا للسلطة لأن العقوبة المقررة تطبيقا لهذين النصين هي السجن المؤقت"، كما لا يحق للقاضي القياس في مجال التجريم أو العقاب، كما يتقيد المشرع عند وضع القوانين الجنائية الموضوعية بالتزامه بعدم النص على سريانها بصفة رجعية وبذلك يعاقب الأشخاص على أفعال لم تكن توصف بالجرائم عند إتيانها، وبالتالي فالقانون وتعبيرا على إرادة المجتمع، يعطي الأساس القانوني للعقوبة، ويجعلها معقولة لدى الرأي العام باعتبارها توقع باسم ولصالح المجتمع، واستعمالا لحقه في متابعة ومعاينة أعضائه الذين يخلون بالنظم المسيرة له<sup>(1)</sup>.

وتظهر نتائج مبدأ الشرعية في التشريع الجنائي الجزائري أساسا في عدم سريان أو إمكانية تطبيق قانون العقوبات بصفة رجعية، وكذا ضرورة إلتزام القاضي الجزائري بتوقيع العقوبات

---

1- وحتى تكون العقوبة مجدية في إصلاح الجاني، وردع الأفراد عن سلوك مسلكه، وإرضاء شعورهم بالعدل ينبغي أن تكون متناسبة مع جسامة الجرم ومسؤولية الجاني.

كما أن إستقرار المجتمع وإطمئنان أفراده يستلزمان، فضلا عن ذلك عدم إفلات المجرم من العقاب وهو ما لا يتأتى إلا بوضع الأنظمة التي تكفل تعقب الجريمة ومحاكمة مقترفها فتحمي صلاح المجتمع وتضمن حقوق أفراده، د. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 5.

المنصوص عليها قانونا دون التوسع فيها وتفسيرها تفسيراً ضيقاً وبعد ذلك تعليل أحكامه وذكر المواد التي استند عليها والنطق بها في جلسة علانية، كما أنه من نتائج مبدأ الشرعية أيضاً، استقلال مختلف السلطات التي تسهر كل في مجال اختصاصها على تسيير مختلف مصالح الدولة وعدم التداخل فيما بينها وذلك نظراً لما قد يشكله أي تدخل من مساس في حرية الأفراد.

### أولاً: عدم رجعية قانون العقوبات.

ومؤدى هذه القاعدة أنه لا يجوز إدانة شخص من أجل فعل لم يكن مجرماً وقت ارتكابه، كما لا يجوز أيضاً أن يقضى على الجاني بعقوبة أشد من تلك التي كانت مقررة للجريمة وقت ارتكابها<sup>(1)</sup>، فلا يمكن أن يطبق نص التجريم على فعل ارتكب قبل العمل به وكان مباحاً في ذلك الوقت، كما لا يجوز تطبيق نص التجريم على فعل كان القانون يعاقب عليه عقوبة أخف مما يقضى به النص الجديد، فأى تجريم مخالف لهذه القاعدة يعتبر اعتداء على حرية الأفراد وعقاباً دون سابق إنذار.

فالسُلطان الزماني للنص التجريمي محصور بين لحظة نشأته ولحظة انقضائه وهو كامل بين اللحظتين<sup>(2)</sup>، فلا يمكن تمديد مفعوله سواء نحو المستقبل أو إلى الماضي كقاعدة عامة نظراً لما لقانون العقوبات من تأثير مباشر على حرية الأفراد، سواء كان ذلك بتقييدها أو بنزعها منه، لذلك فنص التجريم لا يسري إلا على الوقائع التالية لنفاذه<sup>(3)</sup>. فالنص واجب التطبيق هو النص القائم وساري المفعول وقت ارتكابها وليس النص المعمول به وقت محاكمة مرتكبها. غير أنه إذا كانت قواعد قانون العقوبات لا تطبق على جرائم ارتكبت قبل نفاذها إلا أنه وعكس ذلك فالقوانين الشكلية المقررة بهدف حسن سير العدالة، والمعتبرة مبدئياً في صالح المتهم يمكن تطبيقها وجوباً بأثر فوري، ومبرر التطبيق الفوري للقوانين الجديدة

1- د. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 68.

2- د. بارش سليمان، المرجع السابق، ص 44.

3- د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، ص 58.

المتعلقة بالإجراءات هو اعتبارها أفضل للمتهم، وبالتالي تطبق القواعد الجديدة المتعلقة بالتنظيم القضائي والاختصاص على المحاكمة من أجل وقائع ارتكبت قبل صدور القانون الجديد والتي لم تتم بعد متابعتها، وبل وتطبق أيضا حتى وأن تمت ملاحظتها قضائيا ولم يصدر فيها حكم، وهذا ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ومن جهة أخرى تطبق القوانين الجديدة بشأن الإجراءات المتعلقة بسير الدعوى الجزائية على المتابعة والمحاكمة من أجل الجرائم المرتبكة قبل صدور هذه القوانين حتى إذا كانت الدعوى قد بوشرت عند صدور هذه القوانين ما لم يصدر فيها حكم نهائي، كما تطبق أيضا في مجال تنفيذ العقوبات وممارسة الإكراه البدني، فهي لا تمس بعناصر التجريم ولا بالمسؤولية ولا بالعقوبة، إنما تتعلق فقط بمعاينة الجرائم ومتابعتها، فتسري على المحاكمة التي تم من أجل وقائع ارتكبت قبل إصدار هذه القوانين<sup>(1)</sup>، إلا أن ما يمكن قوله هو أن القوانين الإجرائية قد لا تكون دائما في صالح المتهم خاصة إذا صدرت قبل الفصل في الدعوى الجزائية، مثل الإتيان بتعقيدات في الإجراءات أو إضافة إجراءات من شأنها إطالة في الفصل في الدعوى.

وقاعدة عدم الرجعية قد نصت عليها صراحة المادة الثانية من قانون العقوبات لأنه من المبادئ المعترف بها في الشرائع الحديثة سريان التشريع العقاب على المستقبل، وعد تطبيقه على الماضي<sup>(2)</sup>، وهذا المبدأ عام، فعلى القاضي التقيد به في حالة طرح إشكالية تنازع القوانين أمامه فهو عليه بالاكْتفاء بتطبيق القانون الذي يسري وقت ارتكاب الجريمة، وهذا من أهم نتائج الشرعية الجنائية، إذ لا يعاقب الإنسان على أفعال مباحة.

إلا أنه إذا كان القانون الجديد يفيد المتهم، وذلك بالتخفيف من العقوبة المقررة للفعل الذي ارتكبه فإنه يجوز له الاستفادة من أحكام هذا القانون، وذلك استنادا إلى نفس المادة، وذلك من عبارة "إلا ما كان أقل شدة"، وهو ما أقرته المحكمة العليا في قرار مؤرخ في 01 أفريل

1- د. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 72.

2- د. إبراهيم الشباسي، المرجع السابق، ص 31.

3- مجلة المحكمة العليا لسنة 2009 العدد الأول صفحة 388.

2009 و الذي جاء في مضمونه" لم تعد السرقة المقترنة بظرف الليل ، سرقة موصوفة، ولا يعاقب عليها بعقوبة جنائية ، كان يتعين على قضاة الإستئناف ، بعد تعديل المادة 354 من قانون العقوبات، تطبيق النص الأصلح للمتهم وليس التصريح بعدم الإختصاص"<sup>(3)</sup> ولعل أهم شرط في هذا المجال هو عدم صدور حكم نهائي وعدم إدانة المتهم عن الفعل الذي ارتكبه أي أن تكون الدعوى الجنائية سارية، وفي ذلك فائدة للمتهم، حيث يمكنه الحصول على تخفيف العقوبة أو حتى الإعفاء منها.

فخلافًا للقاعدة العامة وخروجًا عنها فقد جاء التشريع العقابي الجزائري متماشيًا مع معظم القوانين الجنائية التي أصبحت تتبنى المبادئ الجديدة في علمي الإجرام والعقاب، والتي تهدف أساسًا إلى إصلاح الجنات وإعادة إدماجها في المجتمع وتبتعد شيئًا فشيئًا عن فكرة الردع التي لم تحقق الأهداف المرجوة منها إلى حد بعيد وذلك لعدم القضاء على الإجرام بالرغم من قسوة العقوبات والتدابير التي تتخذ ضد الجناة فاتجهت أغلب القوانين العقابية نحو النظر أكثر في كيفية إصلاح الجاني بدلًا من الاكتفاء بالعقاب خاصة بالنسبة للأحداث الذين يتعين إصلاحهم بدلًا من توقيع العقاب عليهم.

### **ثانياً: تسبب الأحكام والنطق بها علانية.**

يعتبر التسبب أمراً ضرورياً جداً، وقد نص على ذلك كل من الدستور وقانون الإجراءات الجنائية، والغرض من ذلك هو أنه في حالة عدم وجود نص قانوني يعاقب على الفعل المتابع عليه المتهم، ينبغي التصريح ببراءته والعلانية تقوي ثقة الناس في العدالة، كما أن التسبب هو الذي يسمح للمحاكم الأعلى درجة من مراقبة مدى سلامة الإدانة وصحتها ومدى تلاءم العقوبة المفروضة على المتهم مع نوع الجريمة التي اقترفها، ويمتد التسبب إلى جميع الأحكام والقرارات أيًا كانت الجهة التي تصدرها سواء كانت صادرة عن المحاكم الابتدائية في مواد الجرح والمخالفات أو من طرف محكمة الجنايات، وتم النص صراحة على ذلك في المادة الأولى من قانون الإجراءات الجنائية.

ولتسبب الحكم مدلول أوسع من سببه، فالتسبب يعني أن يشمل هذا الحكم مجموعة بيانات معينة تمثل ضمانا لا غنى عنه لحسن سير العدالة على نحو يكفل الرقابة على هذا الحكم والإطمئنان إليه، والتسبب من هذا المنظور الواسع يعبر على مجمل أسباب الحكم التي هي بدورها مجموعة الأسانيد الواقعية والقانونية التي أفضت إلى منطوق الحكم.

أما السبب فيمثل السند القانوني للحكم بالعقوبة وهو ما يعني على وجه التحديد من ناحية بيان الواقعة التي تثبت ارتكاب المتهم لها، وتحققت مسؤوليته عنها، ومن ناحية أخرى ذكر نص القانون أو التكييف القانوني الذي يجرم هذه الواقعة ويعاقب عليها<sup>(1)</sup>.

وهو ما أقرته المحكمة العليا بتاريخ 31 مارس 2013 بقرارها الذي نص صراحة على "الأسباب أساس الحكم. الأسباب تمكن المحكمة العليا من مراقبة حسن تطبيق القانون"<sup>(2)</sup>.

كما أنّ التعليل يجب أن يكون واضحا في أوامر قاضي التحقيق، فإذا لم يجد الدوافع اللازمة لإتخاذ أي إجراء من الإجراءات ضد المتهم كعدم تجريم الفعل المرتكب، فما عليه إلا إخلاء سبيله، فالحرية شيء غال لدى الإنسان لا يمكن المساس بها إذا لم يكن هناك داع قانوني، فقاضي التحقيق يجب عليه التسبب و التعليل خاصة فيما تعلق بحرية المتهم لذا يتعين عليه تسبب الأمر بوضع المتهم رهن الحبس المؤقت و كذا المر بتمديد الحبس كما نصت على ذلك صراحة المواد 132 ، 125 ، و 1-125 من قانون الإجراءات الجزائية، وقد صدر قرار المحكمة العليا بتاريخ 20 ماي 2005 جاء فيه "من المقرر قانونا أن قرار الإحالة على غرفة الاتهام الذي لم يفصل في كل الأفعال محل المتابعة و لم يذكر وجود أدلة كافية ضد المتهم أو المتهمين لايسمح للمحكمة العليا بممارسة رقابتها ويعد قصورا في الأسباب"<sup>(3)</sup>.

1- أنظر: د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 225.

2- مجلة المحكمة العليا لسنة 2014، العدد الأول، الصفحة 441.

3- نشرة القضاة، العدد 65، الصفحة 278.

وتلعب العلانية في النطق بالأحكام دورا في رد الاعتبار للشخص الذي تم اتهامه، وبالتالي فقد يتأثر بصفة أو بأخرى من إجراءات المتابعة مما يستدعي معه علم الكافة ببراءته وبشكل لا يدعو إلى الغموض، كما أن العلانية تبعث الإطمئنان في روح المواطن من حيث التأكيد من عدم إفلات المجرمين من العقاب و عدم إدانة البريء.

### **ثالثا: ضمان استقلالية القضاء والقضاة<sup>(1)</sup>**

من أهم مبادئ الشرعية بصفة عامة إلزام كل سلطة من سلطات الدولة حدودها واختصاصاتها، وعدم إمكانية التداخل إلا في المجالات المحددة بصفة واضحة في القانون والاستقلالية هي أساس السير الحسن للمرافق العمومية. وبالرجوع إلى نص المادة 165 من دستور 2016 نجد أنها تنص على خضوع السلطة القضائية للقانون وكذلك المادة 166 التي تنص على حماية القاضي من أي ضغط.

وما يمكن استخلاصه من هاتين المادتين هو أن تطبيق مبدأ الشرعية يضمن للأفراد عدم ميول القضاة وانحيازهم لأية جهة أثناء نظر دعواهم الجزائية، وبناء أحكامهم على القانون دون سواه، مما يعزز ثقة الأفراد في العدالة الجزائية فالسلطة القضائية بالنظر إلى النصوص الدستورية مستقلة، كما أن جهات الحكم مستقلة عن جهات التحقيق فكل حسب اختصاصه. إلا أنه من الصعب الوصول إلى استقلالية تامة للقضاء مهما تكن النصوص وذلك يمكن إرجاعها إلى عدة أسباب سواء كانت سياسية أو اجتماعية وكذا عدم وجود قواعد واضحة تضمن للقضاة استقلالهم بصفة واضحة وعدم تخصص القضاة كل حسب مجاله فنقص

---

1- إستقلالية القضاة أمر ضروري جدا لتحقيق العدالة، وتقادي تأثير السلطات الأخرى في عمل السلطة القضائية ويعمل القاضي بارتياح ودون تحيز ولذلك فأغلب التشريعات تتفق على أن عدم استقلال القضاء يشكل انتهاكا صارخا لحريات الأفراد، وبدون استقلال القضاء استقلال حقيقيا عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، فالقانون يكون بذلك قد أعطى سلاحا للسلطة التنفيذية ترهب به القضاة. أنظر عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 251.

الإمكانيات يؤثر دائما في النيات ويجعل الإرادة الصادقة عرضة للتأثر بصفة أو بأخرى.

#### رابعاً: التفسير الضيق للنصوص التجريبية<sup>(1)</sup>

ومعنى ذلك عدم جواز التوسع في تفسير أحكام قانون العقوبات بخصوص تجريم بعض الأفعال، فالقاضي مقيد بما هو وارد فيه، وتعد هذه القاعدة تحصيلاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وأساسها أن المشرع له وحدة الحد من حرية الأفراد بالمنع عليهم القيام ببعض الأفعال تحت طائلة العقوبة، ومن ثم فلا يجوز للقاضي تحت غطاء التفسير خلق جرائم تخرج عن نطاق القانون<sup>(2)</sup>.

فالتفسير الضيق يخدم مصالح المتهم ولا تقاس حالته على الآخرين وذلك لإختلاف ظروف وملابسات كل جريمة، فالقاضي ينظر إلى شخصية الجاني قبل إصدار العقوبة عليه وذلك تطبيقاً لمبدأ شخصية العقوبة في المجال الجزائي.

غير أن ذلك لا يمنع التوسع في منح المتهم الظروف المخففة للعقوبة إذا توافرت فيه، فهي بعكس النصوص التي تعاقب على الأفعال، قد تكون في صالح المتهم، مما يجعل القاضي واستعمالاً لصلاحياته وسلطته التقديرية بإمكانه إفادة المتهم بها، كما أنه وخلافاً للقواعد الموضوعة في المجال الجزائي التي تعتبر في غالبيتها ضد حرية المتهم والتي يجب التضييق في تفسيرها فالقواعد الإجرائية يمكن التوسع في تفسيرها<sup>(3)</sup>.

---

1- أصبح الغموض سمة ملازمة لبعض النصوص التجريبية وهذا راجع إلى تعدد وتعقد المسائل التي تنظمها، الأمر الذي يجانب القاضي الصواب، وأمام هذه الوضعية مبدأ الشرعية يقضي أن تفسر النصوص الجنائية تفسيراً من شأنه المحافظة على التوازن بين مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع.

2- أنظر د. بارش سليمان، المرجع السابق، ص 29.

3- لقد وضعت قاعدة التفسير الضيق للنص الجزائي لصالح المتهم فلا يسوغ استعمالها ضده ومن ثم لا يكون تطبيقها بصفة آلية على كل الأحكام الجزائية بل ينبغي التمييز بين الأحكام التي هي في صالح المتهم وتلك التي في غير صالحه. أنظر د. أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 58.

## الفرع الثالث: مظاهر الإخلال بمبدأ الشرعية الجنائية<sup>(1)</sup>

رغم تكريسها مبدأ الشرعية الجنائية في التشريع الجزائري، سواء كان ذلك في الدستور أو القانون الجنائي الجزائري بشقيه الموضوعي والشكلي إلا أن الإخلال به في العديد من المرات مازال قائما ويظهر أساسا في الحالات التالية:

أولا: مخالفة بعض النصوص التشريعية والمجرمة لأفعال لمبدأ دستوري دون تمكن القضاء من ممارسة الرقابة عليها وذلك بالنص على بنود تتنافى مع الدستور، ولعل أبرز مثال على ذلك ما جاء في نص المادة 286 من قانون الجمارك<sup>(2)</sup> "في كل دعوى تتعلق بالحجز تكون البيانات على عدم ارتكاب المخالفة على المحجوز عليه" فبالرجوع إلى هذه المادة نجدها نخرق مبدأ مهم وهو وقوع عبء الإثبات على عاتق سلطة الإتهام وجعلت الشخص المتابع والمحجوز عليه هو الذي يثبت عدم مخالفة الأنظمة، وهذا مخالف للدستور والتالي يشكل خروجاً عن مبدأ الشرعية إلا أن القاضي الجزائري ليس أمامه الرقابة على ذلك.

ثانياً: اعتماد سياسة التجنيح و التي بموجبها تقرر النيابة العامة إعطاء وصف الجرح لبعض الجنايات وذلك تفادياً للضغط على محكمة الجنايات، وعدم انشغالها بقضايا قد تأخذ وصف الجنائية قانوناً إلا أنه وبالرجوع إلى الضرر الناتج عن الأفعال المجرمة والتي هي محل المتابعة، فقد نجده لا يصل إلى ضرر الجحفة ويكون بسيطاً وذلك بالإستغناء عن الطرف

---

1- يلاحظ أن مبدأ الشرعية صار أكثر من غيره من المبادئ محل مساس في أكثر من مناسبة، وقد أخذ هذا المساس مظاهر متعددة يأتي في مقدمتها فتح الباب أمام التنظيم، فأصبح هذا الأخير يدخل أكثر فأكثر كنص تجريمي، كما ساهم في إضعاف مبدأ الشرعية ظواهر أخرى تولدت خاصة عن سرعة تطور بعض المجالات محل تدخل المشرع، وكذلك تقنينها كالاتجاه أحيانا نحو إعلان القوانين الجديدة ذات تطبيق فوري ممتد إلى الأفعال المرتكبة قبل دخولها حيز التنفيذ. ومما زاد في تصدع مبادئ القانون الجنائي التقليدي (والشرعية أحدها) أن مظاهر المساس بها اصطحتها ظاهرة عامة تتمثل في تقلص سيادة القواعد العامة لصالح الأحكام الخاصة المطبقة في بعض مجالات قانون العقوبات ومن أبرز هذه الميادين قانون العقوبات الاقتصادية بمختلف فروعها الاقتصادية والمالية والجبائية، ولكن هناك أيضا فروع قانونية لها هذه الخصائص تظهر من حين لآخر تخص مجالات جديدة كحماية البيئة وشبكة الأنترنت. أنظر عبد الحميد زعلاني، المرجع السابق، ص 12.

2- صدر قانون الجمارك بموجب القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية 1979 وآخر تعديل له كان بالقانون 04/17 المؤرخ في 2017/02/16.

المشدد، (كالسراقات التي ترتكب من طرف جماعة)، وبالتالي فبدلاً من انعقاد اختصاص محكمة الجنايات، تحال القضايا على محاكم الجناح، رغم أنها غير مختصة أصلاً. رغم عدم تقييد القضاة على مستوى المحاكم بهذه التكييفات<sup>(1)</sup> إلا أن الإجراء بحد ذاته، يعتبر خروجاً عن مبدأ الشرعية الجنائية التي تفرض إعطاء الأفعال أوصافها القانونية دون تفسير آخر.

ثالثاً: كثرة التشريعات الصادرة عن طريق الأوامر رغم كون ذلك من اختصاص السلطة التشريعية التي خولها القانون لوحدها إصدار قوانين، فمعظم النصوص القانونية الأساسية بما فيها قانون العقوبات والإجراءات الجزائية صدرت في شكل أوامر عن رئيس الحكومة، رئيس مجلس الوزراء في الفقرة الممتدة بين 1965 و1977 وهي الفترة التي عاشت فيها الجزائر دون هيئة برلمانية كما تم التشريع في الجزائر عن طريق المراسيم التشريعية خلال فترة 1996 و1993 من طرف رئيس مجلس الدولة، فرغم كون الضرورة في بعض الأحيان تبرر اللجوء إلى هذا النوع من التشريع إلا أن ذلك لا يمنع كونه خروجاً عن مبدأ الشرعية.

---

1- أول مسألة تطرح على القاضي الجزائي المعروضة عليه الوقائع هي مسألة التكييف وهذه تتعلق من جهة بالوقائع والجريمة من جهة أخرى، ويعتبر التكييف مسألة مهمة لأن انعدام التطابق يستتبع بالضرورة إبعاد النص التجريمي من جهة ومن جهة أخرى فإن طبيعة التكييف مسألة مهمة لأن انعدام التطابق يستتبع بالضرورة إبعاد النص التجريمي من جهة ومن جهة أخرى فإن طبيعة التكييف هي التي تحدد الجزاء الجنائي والنظام الإجرائي، فالقاضي ملزم بتطبيق العقوبة في حدود سلطته التقديرية، أنظر د. بارش سليمان، المرجع السابق، ص 28.

## المطلب الثاني: قرينة البراءة الأصلية<sup>(1)</sup>

من الثابت يقينا أن الإنسان يولد بريئا، وهذا هو الأصل فيه، فلا يمكن الحكم مسبقا على شخص بأنه مذنب إلا بعد التأكد يقينا من اقترافه للفعل المجرم قانونا، وذلك بعد توافر الأدلة الكافية على ذلك ، فإذا كانت الإدانة لا تتبني إلا على اليقين والجزم فإن البراءة يجوز أن تتبني على الشك ومؤدى ذلك أن القاضي الجنائي لا يتطلب دليلا قاطعا على ذلك وإنما يكفيه أن لا يكون ثمة دليل قطعي على الإدانة وبناء على ذلك فإنه يستوي أن تستند البراءة إلى اليقين بها أو تعتمد على الشك في الإدانة والسند في ذلك هو أن الدعوى الجنائية تبدأ في صورة الشك في إسناد واقعة إلى المتهم وإن هدف إجراءات الدعوى التالية هو تحويل هذا الشك إلى اليقين<sup>(2)</sup>.

ويعني هذا المبدأ معاملة المتهم بريئا طالما إدانته لم تثبت ولم تقرر بحكم جنائي وهذه المعاملة البريئة لا يمكن توفيرها إلا إذا تأكدت بضمانات معينة تضمن مراعاتها. وعلى ضوء هذه الضمانات لا تتصرف سلطات الدولة بوصفها أدوات للإدانة أو أجهزة لمجرد الإتهام، وإنما تتحول إلى أدوات للعدالة الاجتماعية الجنائية، تتكون مهمتها ضمان الحريات وكفالتها، فمهما يكن وزن الأدلة أو قوة الشكوك التي تحوم حوله أو تحيط به، فالمتهم بريء وهكذا ينبغي أن يعامل ويوصف طالما أن مسؤوليته لم تثبت بمقتضى حكم قضائي صحيح نهائي صادر عن القضاء المختص.

---

1- يعتبر هذا المبدأ من المبادئ التي تعترف فيها معظم النظم القانونية، فإذا كان للمجتمع مصلحة في معاقبة المجرمين فإنه لا يمكن المساس بحرية الأبرياء ويجب على هذا المجتمع أن يدافع على هذه الحريات وأن يكلفها حتى يتوافر الدليل على ارتكاب الجريمة وعندئذ يتحقق المساس بالحرية باعتبارها عقابا يقرره لقانون ولا يمكن الانتقاص من حرية الأبرياء لأن هذه الحرية هي حق أساسي للإنسان، وقد كلفها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، براءة الإنسان من الأصل وإدانته هي الإستثناء، وكل مساس بالحرية لا يكون إلا بعد تقرير الإدانة وبعد دحض البراءة بأدلة الإدانة. أنظر: د. عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ص 11.

2- أنظر: د. كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 22.

وهذه القرينة ضمانات مهمة من ضمانات الحرية الشخصية للفرد ضد تعسف السلطة من جهة وضد انتقام المجني عليه، وهي ضمانات يستفيد منها المتهم سواء كان مبتدئاً أم كان مجرماً عائدًا، ويستفيد منها المتهم مهما تكن جسامة الجريمة المسندة إليه، وعلى امتداد المراحل التي تمر بها الدعوى الجنائية منذ أن حامت حوله الشبهات إلى اللحظة التي يصدر فيها ضده حكم الإدانة الحائز لحجية الشيء المقتضي فيه.

بالإضافة إلى ذلك، فهذا المبدأ يكتسي طابعاً شاملاً بالنسبة للجرائم، فمهما تكن خطورة الجريمة حسب التقسيم الوارد في المادة 27 من قانون العقوبات ينطبق عليها أن العبرة ليست بجسامة الجريمة أو بكيفية وقوعها، وإنما بقرينة البراءة القائمة في حق المتهم والمطبقة بغض النظر عن الجريمة وكيفية اقترافها.

كما أن الإجراءات التي تتخذ باسم الدفاع عن المجتمع لا يجوز أن يتسع نطاقها خارج المجال الضروري الذي يجب أن تنحصر فيه، ولا يجوز أن يمس أصلاً عاماً من أصول النظم القانونية<sup>(1)</sup> وهو براءة الإنسان حتى تقرر إدانته.

وانطلاقاً من اعتبار المتهم بريئاً أصلاً، فمجال المساس بحريته يفترض عدم توسيعه باعتباره الحرية مرتبطة ارتباطاً كبيراً ببراءة الشخص، فلا تكفي إذا الشكوك التي تحرم حول شخص معين لكي يفتح المجال أمام القضاة للحد من حريته بل يجب مراعاة هذا المبدأ سواء كان

---

<sup>1</sup> - لقد ورد النص على المبدأ في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن، الصادر بعد الثورة الفرنسية سنة 1789، وتضمن في مادته التاسعة "أن الأصل في الإنسان البراءة حتى تقرر إدانته".

ثم صدر بعد ذلك الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 19. 12. 1984 ونصت المادة العاشرة على أن "كل متهم بجريمة يعتبر بريئاً إلى أن تثبت إدانته بمحاكمة علنية، تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه" كما جاءت المادة 14 من الاتفاقية الدولية لحقوق الإنسان والمدنية والسياسية التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16. 12. 1966 مؤكداً معنى النصوص التي أتت بها الإعلان لحقوق الإنسان بخصوص مبدأ افتراض البراءة وقد صادقت الجزائر على هذه الاتفاقية في 25. 04. 1989.

فمجموع الاتفاقات الإقليمية الأخرى المتعلقة بحقوق الإنسان تنص على ضرورة احترام حرية الإنسان وعدم المساس بها وذلك إنطلاقاً من افتراض البراءة الأصلية.

ذلك أمام الأعوان المكلفين بالتحريات الأولية أو قضاء التحقيق أمام القاضي الذي يصدر الحكم أو البراءة أثناء مرحلة المحاكمة.

ويعتبر الحكم بالبراءة في هذه الحالة كاشفا للحالة الأصلية للإنسان ما دام أنه لم يقرر إدانته بل أظهر صفة كانت مفترضة في المتهم منذ بداية الملاحقة، وبالتالي فما هو إلا تكريس للبراءة الأصلية المفترضة في كل شخص مهما يكن.

ونظرا لأهمية مبدأ البراءة الأصلية فقد قرره المشرع الجزائري وتم تكريسه في المنظومة القانونية، ولو كان ذلك بصفة مختلفة بين الدستور وقانوني الإجراءات الجزائية والعقوبات، وانطلاقا من ذلك فالقاضي الجزائري ملزم بالنظر إلى الشخص الذي أمامه نظرة البريء وعدم أخذ نظرة أخرى فهو مقيد بهذا المبدأ في جميع مراحل الدعوى الجزائية المنتهية بالحكم الحائز للحجية الكافية على إثبات عكس قرينة البراءة<sup>(1)</sup>.

فبمجرد الحكم البات بالإدانة وحده كاف لسقوط قرينة البراءة أما مقدار العقوبة أو نوعها، فلا يتعلق بهذه القرينة، فيجوز للقاضي بعد ثبوت الإدانة أن يستمد من شخصية المجرم عناصر لتقدير العقوبة، وهي عناصر لا تصلح لإثبات الإدانة ابتداء، فبمجرد سوء سمعة المتهم أو سبق ارتكابه للجريمة لا يصلح دليلا لإدانته عن الجريمة، فقرينة البراءة تعني أن المتهم تجب معاملته مثلما يعامل الأبرياء، ومن ثم فالأصل هو تمتعه بكافة الحقوق والحريات التي كفلها الدستور ونظمها القانون.

---

<sup>1</sup> - فإذا ما صدر الحكم النهائي بالإدانة وحاز هذا الحكم حجية الشيء المقضي فيه انقلبت قرينة البراءة التي كان المتهم يعتصم بها في مختلف المراحل التي مرت بها الدعوى حتى صدور الحكم إلى قرينة ضده، فقرينة البراءة لا تعود بعد أن تسقط، إذا ما طعن في الحم بطريق إعادة النظر، وبالتالي فإن المحكوم عليه الذي تقرر إعادة نظره دعواه يتحمل وحده عبء تقديم الدليل القاطع على براءته لأن المحكوم عليه أثناء إعادة نظره لا تفترض براءته، بل تفترض على العكس مسؤوليته، فافتراض البراءة في المتهم إلى أن يصدر حكم جنائي نهائي بإدانته هي قرينة قانونية بسيطة أي تقبل إثبات العكس. أنظر د. عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية، ص 458.

## الفرع الأول: تكريس المبدأ في التشريع الجزائري.

اعتبارا لأهمية قرنية البراءة الأصلية في حماية حق الفرد في التمتع بحريته والحرص الكبر للمواثيق الدولية على احترامها أقر المشرع الجزائري كغيره من التشريعات الأخرى<sup>(1)</sup> هذه القرينة كمبدأ في الدستور وذلك لإعلاء قيمتها ووصفها في درجة الشرعية الجنائية نظرا لما بينهما من تكامل إن لم نقل أن قرينة البراءة هي التي أملت ضرورة احترام الشرعية، فالإنسان بطبعه يبحث دائما عن الحرية وما يضمنها، وهذا الضمان لا يمكن الوصول إليه إلا من خلال تقرير قرينة البراءة في القانون الذي هو منبع التجريم والمسير بمختلف الإجراءات التي تقوم عليها المحاكمة، فالقانون انطلاقا من مبدأ الشرعية يلعب دورا كبيرا في حماية براءة الإنسان.

بالإضافة إلى الدستور الذي ينص في العديد من مواده بصورة صريحة أو ضمنية<sup>(2)</sup> على هذا المبدأ، كما يظهر ذلك من خلال نص المادة 56 التي على أن "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته، مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون" فإننا نجد كلا من قانون العقوبات والإجراءات الجزائية نصا ولو بصفة ضمنية على ضرورة احترام البراءة الأصلية للمتهم وما يترتب عنها من نتائج سواء كانت على القاضي في شخصه أو على إجراءات المحاكمة وما تحمله من تهديد لحرية المتهم.

---

1- فالعديد من الدساتير العربية نصت على قرينة الأصلية للمتهم، وذلك تماشيا مع مختلف الاتفاقيات الدولية المبرمة في هذا المجال ومن بينها الدستور المصري لسنة 1971 في المادة 67، كما نص الدستور العراقي على هذا المبدأ في المادة 20 منه. - أنظر د. أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية سنة 1977.

2- لقد نصت مختلف الدساتير الجزائرية على قرينة البراءة ونجد المادة 46 من دستور 1976 تنص على أن "كل شخص يعتبر بريئا في نظر القانون، حتى يثبت القانون القضاء إدانته طبقا للضمانات التي يفرضها القانون" ونص دستور 1989 في المادة 42 على هذا المبدأ كما نص دستور 2016 على نفس المبدأ في المادة .

إلا أنه رغم من النص على هذا المبدأ بصفة صريحة في الدستور فهذا غير كاف باعتباره قانونا لا يتعامل به الأفراد يوميا، فالفائدة المعلمة تقتضي النص بكل صراحة على مبدأ البراءة الأصلية للمتهم في قانوني العقوبات والإجراءات الجزائية كي يتمكن كل منهم من التمسك مباشرة به أمام الجهات المختلفة للقضاء الجزائري وإثارته كوجه من أوجه الطعن، ولعل ذلك لن يزد إلا ضمان الحرية الفردية والحد إلى أقصى درجة من سلطة القاضي في اللجوء إلى تقييدها.

لقد كرس قانون العقوبات الجزائري مبدأ البراءة الأصلية بصفة ضمنية، وذلك يمكن استخلاصه من تقرير حق الشخص الذي يكون ضحية وشاية كاذبة في رفع شكوى ضد من صدرت منه، وذلك من خلال نص المادة 300<sup>(1)</sup> وذلك للحصول على التعويض المناسب مما قد يلحقه من أضرار جراء هذه الوشاية.

ولعل مبرر ذلك هو أن القانون يعتبر الشخص بريئا فلا يمكن تعريض حريته للمس من طرف الآخرين ولا سمعته للطخ، فالإبلاغ عن شخص بفعل لم يرتكبه وهو مجرم قانونا قد يعرضه، لو لا ضرورة تأكد القضاء من ذلك إلى إجراءات قد تمسه بصفة أو بأخرى سواء كان ذلك ماديا أو معنويا.

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية فهو كذلك تبنى صراحة مبدأ البراءة الأصلية، وذلك بالنص المادة الأولى منه على مجموعة من الشروط و المعايير التي تقوم عليها المحاكمة العادلة ضمن إحترام كرامة وحقوق الإنسان .

فمن خلال هذه المبادئ الواردة في باب الأحكام العامة<sup>(2)</sup> الواردة في قانون الإجراءات الجزائية يمكننا أن نفهم صراحة بأن مبدأ قرينة البراءة الأصلية هو المنطلق في المحاكمة وجميع المراحل التي تسبقها في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، فالبراءة الأصلية تفرز

---

1- تنص المادة 300 من قانون العقوبات على أن "كل من أبلغ بأية طريقة كانت رجال الضبط القضائي أو الشرطة الإدارية أو القضائية بوشاية كاذبة ضد فرد أو أكثر أو أبلغها إلى سلطات مخول لها أن تتابعها أو أن تقدمها إلى السلطة المختصة أو إلى رؤساء الموشى به أو إلى مخدميه طبقا للتدرج الوظيفي أو إلى مستخدميه يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى خمس سنوات وبغرامة من 500 إلى 15000 دينار، ويجوز للقضاء علاوة على ذلك أن يأمر بنشر الحكم أو ملخص منه في جريدة أو أكثر على نفقة المحكوم عليه.

إذا كانت الواقعة المبلغ عنها معاقبة عليها بعقوبة جزائية تأديبية فيجوز اتخاذ إجراءات المتابعة الجزائية، بمقتضى هذه المادة عن جريمة الوشاية الكاذبة سواء بعد صدور الحكم بالبراءة أو بالإفراج أو بعد الأمر أو القرار بأن لا وجه للمتابعة أو بعد حفظ البلاغ من القاضي أو الموظف أو السلطة الأعلى أو الجهة المختصة بالتصرف في الإجراءات التي كان يحتمل أن تتخذ بشأن هذا البلاغ.

ويجب على جهة القضاء المختصة بموجب هذه المادة أن توقف الفصل في الدعوى إذا كانت المتابعة الجزائية المتعلقة بالواقعة موضوع البلاغ مازالت منظورة".

2- تنص المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية على أن كل شخص يعتبر بريئا ما لم تثبت إدانته بحكم قضائي حائز لقوة الشيء المقضي فيه، وهذا مبدأ تقوم عليه المحاكمة ، وهو تكريس لمبدأ قرينة البراءة بصفة واضحة.

بالنسبة للإجراءات الجزائية معاملة الشخص مشتبهاً فيه كان أو متهماً - في جميع مراحل الإجراءات، ومهما تكن جسامة الجريمة التي نسبت إليه على أنه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي وفقاً للضمانات التي قررها القانون للشخص في كل مرحلة<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثاني: مقتضيات قرينة البراءة.

إن لتكريس مبدأ البراءة الأصلية نتائج سواء كان ذلك على القاضي باعتباره المكلف بتطبيق القانون العقابي وتوقيع العقوبات على الجناة أو على الأعوان المساعدين والمكلفين بالتحريات الأولية السابقة لأي عمل قضائي، ولعل أهمها وأبرزها هو عدم إلزام المتهم بإثبات براءته ما دامت هي الأصل فيه، وكذا تفسير أي شك يحوم حول ارتكابه للفعل المجرم لصالحه، إذ لا يجب التردد في التصريح ببراءته أو الإفراج عنه، كما يقيد القانون بصفة واضحة حالات المس بجريمة المتهم والإجراءات الماسة سواء بحريته أو سمعته كالقبض أو التفتيش أو الحبس المؤقت واتخاذها بالقدر الأدنى الضروري لتحقيق حماية الافتراض القانوني للبراءة والافتراض الموضوعي لإرتكاب الجريمة دون بذل أحدهما لصالح الآخر<sup>(2)</sup>.

#### أولاً: عدم إلزام المتهم بإثبات براءته<sup>(3)</sup>

يقع عبء الإثبات في المواد الجنائية على عائق جهة الاتهام ويجب على النيابة العامة والمدعي المدني إثبات توافر جميع العناصر القانونية المكونة للجريمة، والمتهم في جميع الأحوال غير مطالب بإقامة الدليل على براءته، فلا يعقل مطالبة المتهم بإثبات ما هو

1- د. أحمد محدة، المرجع السابق، ص 122.

2- د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 122.

3- إذا كان مضمون قرينة البراءة وهو افتراض البراءة في المتهم ذلك معناه أن هذه القرينة هي التي تحكم أو ينبغي أن تحكم الإثبات في المواد الجنائية، فالمتهم لا يكون ملزماً بإثبات براءته لأن ذلك أمر مفترض فيه وإنما تلتزم النيابة العامة باعتبارها ممثلة الاتهام، بإثبات الجريمة ونسبتها للمتهم، فإذا كان الدليل الذي قدم قاصراً أو غير كاف وجب القضاء ببراءة المتهم لأن الشك ينبغي أن يفسر لصالحه. أنظر د. عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية، المرجع السابق، ص 459.

مفترض فيه أصلاً إنما يقع عبء الإثبات على من يريد إثبات عكس هذه القرينة<sup>(1)</sup> وهو النيابة الساعية لاستيفاء حق المجتمع في العقاب وكذا الطرف المضرور الذي يسعى لإثبات مسؤولية المتهم عما أصابه من ضرر بينما يبقى المتهم في مركز دفاعي وتتمثل في رد هذه الأدلة والمطالبة بالبراءة التي هي الصفة اللازمة له طوال إجراءات الدعوى الجزائية وهو ما جاء بصفة صريحة في قرار المحكمة العليا المؤرخ في 01 أبريل 2009 الذي جاء بما يلي " عبء الإثبات في المادة الجزائية يقع على النيابة العامة وليس على المتهم"<sup>(2)</sup>.

وبذلك يجب على الإدعاء أن يعد منذ البداية إثباتاً كاملاً للواقعة الإجرامية، وإن كان عبء الإثبات في المواد الجنائية ثقيلًا، فإنه يقع مع ذلك على سلطة الاتهام وبالتبعية على المدعي المدني، الذين يلتزمون بإثبات عناصر الجريمة، وتحقق الضرر ورابطة السببية بين هذا الضرر وسلوك المتهم، ولهذا الأخير أن يتخذ موقفاً سلبياً في مواجهة الاتهام المسند إليه. فالمتهم يتابع إما بناء على شكوى يقدمها أحد الأفراد أو بناء على أمر من النيابة العامة، وفي كلتا الحالتين يقع عبء الإثبات على من يحرك الدعوى العمومية<sup>(2)</sup>، وقد نصت المادة 238 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أن النيابة تقدم بطلباتها الكتابية أو الشفوية التي تراها مناسبة للعدالة، شأنها في ذلك شأن المدعي المدني، فهي بذلك ملزمة بتأسيس هذه الطلبات على أدلة تكون قد جمعتها خلال مرحلة التحريات الأولية أو توصل إليها قضاء التحقيق من خلال المعاينات أو الإجراءات الأخرى التي قد قام بها خلال عمله.

---

1- يعتبر الحق في الإثبات من المسائل المهمة في الدفاع وفي كل نظام إجرائي ذي صفة إدعائية يكون من حق كل الطرفين الدفاع عن إدعاءاته ضد الأدلة المقدمة من الخصم ويكون من شأنها النيل من إدعاءاته أو دحضها، وهو مقرر المبادئ العامة للقانون ويجب مراعاته في جميع الدعاوي أمام كل قضاء، ومع ذلك فإن الوضع الخاص للطرفين في الدعوى الجنائية وطبيعة المصالح المتصلة بالقضية وروح قرينة البراءة والثقة الممنوحة للاقتناع الشخصي للقضاء عند تقرير الأدلة كلها على أهمية هذا الحق. أنظر عبد الحميد الشواربي، المرجع أعلاه، ص 660.

2- مجلة المحكمة العليا لسنة 2009 العدد الأول، الصفحة 381

3- أنظر جلالى بغدادى، التحقيق دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، سنة 1999، ص 84.

كما نصت المادة 241 من هذا القانون على ضرورة تحديد موضوع المتابعة (أي الجريمة المرتكبة) من طرف المدعي عندما يتأسس قبل الجلسة، كما يشترط في نص المادة 73 من قانون الإجراءات الجزائية، ضرورة تسبب الشكوى المصحوبة بالإدعاء المدني بأسباب كافية، لأن القانون يعاقب على الوشاية الكاذبة ويمكن بالتالي أن تنقلب هذه الشكوى ضد الشاكي في حالة عدم تقديم الأدلة الكافية والمبررة لها.

ويتضح من خلال ما سبق أن عبء الإثبات في القضاء الجزائي الجزائري يقع على من يدعي وذلك تماشيا من افتراض البراءة الأصلية في المتهم والذي منح له القانون حق السكوت أمام قاضي التحقيق وعدم الإدلاء بأي تصريح أو الاكتفاء برد التهمة والوقائع المسندة إليه<sup>(1)</sup>، كما أن الاعتراف وإن كان سيد الأدلة فإنه متروك للسلطة التقديرية للقاضي وذلك بموجب نص المادة 213 التي نصت على أن "الاعتراف شأنه كشأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي"<sup>(2)</sup>.

ولعل مبرر ذلك هو ما يمكن أن يشوب هذا الاعتراف من عيوب متصلة أساسا بإرادة المتهم إن كان قد تم التوصل إليه بالإكراه أو تحت ضغط من أية جهة، مما جاء فيه مجانباً للحقيقة ولا يمكن الأخذ به وقد جاء قرار المحكمة المؤرخ في 07 جانفي 2010 العليا مؤكداً أن غياب المهتم عن الجلسة ليس دليل إدانة ونص "يمكن القاضي الجزائي، عند إقتناعه، إفادة المتهم الغائب بالبراءة".

### **ثانياً: تفسير الشك لفائدة المتهم.**

وهنا تظهر بصفة جلية ضرورة تسبب وتعليل كل الأوامر والأحكام القضائية وذلك بذكر المواد التي يستند إليها القاضي، وكذا جميع الأدلة التي تثبت الإدانة أو الإجراء المتخذ ضد

---

1- تنص المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية على عدم إلزام المتهم بالإدلاء بأي تصريح عند تقديمه أمام قاضي التحقيق وذلك جاء تطبيقاً لمبدأ افتراض البراءة ولا يؤخذ سكوته ضده إنما يؤشر به فقط في المحضر الذي يحرره القاضي.

2- مجلة المحكمة العليا لسنة 2010، العدد الثاني، الصفحة 347.

الشخص وعدم الاكتفاء بالشكوك للمساس بحرية الشخص سواء أثناء المراحل ما قبل المحاكمة أو بعدها.

و قد نصت على ذلك صراحة المادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية و التي نصت صراحة على أن الشك يفسر في كل الأحوال لصالح المتهم ، وهو من أهم النتائج المترتبة على مبدأ البراءة الأصلية فمادام المتهم يعتبر بريئا لحين ثبوت إدانته ، فأبي شك أو عدم كفاية الدليل لإدانته أو غموض في الملف وجب أن يفسر لصالحه مادام المتهم غير ملزم بإثبات براءته، كما أن الإدانة ينطق بها بموجب حكم مسبب و معلل تظهر فيه كل أركان الجريمة المادية و المعنوية و دليل إسنادها للمتهم.

والمحامي كثيرا ما يطلب براءة موكله لفائدة الشك، فالمحكمة ملزمة في حالة صحة هذا الطلب بالاستجابة له أو الرد عليه فقاعدة تفسير الشك لفائدة المتهم هي التي تبرر التحقيقات والتحريات المختلفة، والتي يسعى من ورائها القاضي إلى إظهار الحقيقة وفهم الوقائع المنسوبة للمتهم، والتأكد بذلك من مدى صحة ارتكابه للفعل المجرم من دعه.

و الحال كذلك بالنسبة لقاضي التحقيق فأمره المنهي للتحقيق وجب أن يكون مؤسسا على دلائل قوية لا تحتل اللبس والتأويل سواء كان ذلك الأمر لصالح المتهم أو ضده، وتكون هذه الأدلة كافية لإصدار الأمر فإن وضع قاض آخر مكانه لأصدر الأمر نفسه.

كذلك الأمر بالنسبة للأحكام القضائية، فيجب أن يظهر فيها مرجع ومبرر للإدانة فقناعة القاضي تكون مبنية على الأدلة المقدمة والمناقشة أمامه وذلك بعد مواجهة المتهم بها.

وقد نصت المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الثانية على أنه "لا يسوغ للقاضي أن يبني قراره إلا على الأدلة المقدمة له في معرض المرافعات، والتي حصلت المناقشة فيها حضوريا أمامه".

فمن خلال الفقرة السابقة يتضح أنه لا يمكن بناء حكم على المتهم إلا على أدلة واضحة دون شك، والجهة القضائية لا تقضي بإدانة شخص ما إلا إذا تأكدت جزما و يقينا من ثبوت

الجرم ونسبته إليه، أما إذا حصل لبس أو شك أو غموض، فالواجب أن يفسر لصالح وفائدة المتهم لأن بقاءه على أصل براءته هو الأولى حتى يأتي ما يزيل ذلك يقينا<sup>(1)</sup>. كما أنه وبالرجوع إلى أصل المادة 311<sup>(2)</sup> من قانون الإجراءات الجزائية، تفهم أنه لا يمكن متابعة شخص لأجل وقائع قد سبق وأن تمت تبرئته ذمته منها مسبقا وإن كيفت هذه الوقائع بطريقة أخرى.

فالقاضي عندما لا يطمئن إلى ثبوت التهمة أو ثبوت نسبتها إلى المتهم أو عندما تكون الأدلة المقدمة ضده غير كافية يكون ملزما بإصدار حكمه ببراءة المتهم انطلاقا من افتراض البراءة كأصل في المتهم وهو ما يظهر الاختلاف بين الحكم بالإدانة والحكم بالبراءة، فإن كان الأول يؤسس على توافر وقوة وتماسك الأدلة، فإن الثاني يكفي فيه إبداء الرأي حول قيمة أدلة الإثبات دون الجزم أن الأدلة قاطعة على البراءة، فيكفي تشكيكها في الاقتناع للحكم ببراءة الشخص وإخلاء سبيله وقد صدر القرار المؤرخ في 24 نوفمبر 2011 ناصا على "غياب المتهم عن جلسة محاكمته ، لا يعد دليلا على إدانته بالجريمة المنسوبة إليه، يجب على الجهة القضائية ، مناقشة الأدلة المثبتة ارتكاب المتهم الوقائع المنسوبة إليه". والشك الذي يلزم القاضي بالبراءة هو الذي يكون محله الوقائع التي تؤسس المسؤولية الجنائية، فهنا ينبغي تفسيره في المعنى الذي يكون في مصلحة المتهم، بينما الشك المتعلق بمسألة من مسائل القانون فلا أثر له ولا تأثير على مبدأ المسؤولية الجنائية سواء تعلق الشك بالمتهم أو القاضي فلا يقبل الاعتذار بجهل القانون، ولا يقبل القول بوجود غموض أو شك أحاط بمضمون النص للقضاء بالبراءة<sup>(3)</sup>.

1- أنظر د. محمد محدة، المرجع السابق، ص 246.

2- تنص المادة 311 من قانون الإجراءات الجزائية على "إذا أعفي المتهم من العقاب أو برئ، أفرج عنه في الحال ما لم يكن محبوسا لسبب آخر .

دون إخلال بتطبيق أي تدبير أمن مناسب تقرره المحكمة.

ولا يجوز أن يعاد أخذ شخص قد برئ قانونا أو إتهامه بسبب الوقائع نفسها حتى ولو صيغت بتكييف مختلف".

3- أنظر د. عبد الحميد الشواربي، الإخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء، ص 114.

### ثالثاً: احترام حرية المتهم.

الحرية أقدس ما يملكه الإنسان ولا يمكن المساس بها دون وجه حق، فحرية الفرد هي من أهداف مرفق القضاء، فلا يمكن بأي حال من الأحوال أن يتحول هذا المرفق إلى أداة في أيدي الإنسان للحد بصفة أو بأخرى من حرية الآخرين وقد نص الدستور الجزائري لسنة 2016 صراحة على عدم جواز حجز أي مواطن بصفة تعسفية<sup>(1)</sup>، ولعل أهم مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية التي تتعرض لها حرية الفرد للمساس هي مرحلة ما قبل المحاكمة بما فيها التحريات الأولية والتحقيق ذلك باعتبار هذه المرحلة هي التي يوجه فيها الاتهام للشخص مع عدم تمام إدانته بحكم بات، وهذا ما يجعل الإنسان يقف موقفاً وسطاً بين البراءة والإدانة، مما قد يستدعي اتخاذ بعض الإجراءات الاحتياطية ضده لمصلحة التحقيق، وعلى ذلك يجد قاضي التحقيق نفسه بين أمرين فمن جهة يجد الدستور الذي يحمي الحريات الشخصية بوضعه مبادئ وأساساً واجبة الاحترام والتي من بينها الأصل براءة المتهم، ومن جهة أخرى فالواقع العملي يتطلب البحث عن مرتكب الجريمة لتحقيق مصلحة المجتمع في عقابه<sup>(2)</sup>. لذلك فكل الإجراءات التي تتخذ ضد المتهم سواء من طرف قاضي التحقيق أو أعوان الضبط القضائي أو وكيل الجمهورية، خاضعة لمجموعة من القواعد الجوهرية التي لا يمكن مخالفتها ولا تجاوزها.

---

1- وقد نصت المادة 59 من الدستور الجزائري على عدم جواز متابعة احد أو توقيفه أو إحتجازه إلا ضمن الشروط المحددة قانوناً ، و أن الحبس الإحتياطي إجراء إستثنائي تحدد مدته و أسبابه و شروط تمديده يحددها القانون .

2- يرمي التحقيق الابتدائي إلى التثبيت من الأدلة القائمة على نسبة الجريمة لفاعل معين، ولقد وضع نظام التحقيق الابتدائي حتى لا يطرح على السلطات الحكم غير التهم المرتكزة على أساس متين من الوقائع والقانون وفي ذلك ضمان لمصالح الأفراد والمصلحة العامة، وما دام الأصل في الإنسان البراءة، فمن حقه أن يتمتع بحريته وسائر حقوقه المقررة في القانون ويتعين على الدولة تبعاً لذلك احترام هذه الحرية وتلك الحقوق، وانطلاقاً من ذلك فإقرار الدولة حقها في العقاب يكون بأيدي جهاز مستقل وهو القضاء.- أنظر د. عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم مرحلة التحقيق الجنائي، ص 9.

فالحرية هي الأصل في الشخص انطلاقاً من اعتباره بريئاً حتى وإن استدعت الضرورة لمساس بهذه الحرية إلا أن ذلك يعد إجراء استثنائياً لا ينبغي أن يتحول إلى قاعدة<sup>(1)</sup>.  
فحرية الفرد محمية حتى تثبت إدانته قانوناً بمحاكمة علنية روعيت فيها كافة الضمانات الضرورية للدفاع عنه وهذه ضمانات مهمة للحرية الشخصية، ويعني أن كل شخص متهم بجريمة، مهما تبلغ جسامتها، يجب معاملته بوصفه شخصاً بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات، مما يستوجب إتخاذ الإجراءات التي تستلزمها المحاكمة الجنائية والمقيدة على وجه الخصوص في أضيق الحدود ولحاجة واضحة، كشفاً للحقيقة وبناءً على أدلة كافية<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثالث: تقدير المبدأ وحدوده.

إن قرينة البراءة الأصلية قابلة لإثبات العكس ولا يتأتى ذلك إلا بعد ثبوت ارتكاب الشخص للفعل المجرم قانوناً وذلك بعد تمكينه من الدفاع عن نفسه بكافة الطرق وإحاطته أثناء المحاكمة أو قبلها بكل الضمانات الكفيلة بحماية وصيانة حرية الشخصية، غير أن الضرورة قد تبيح في بعض الأحيان الحد من هذه القرينة وبالتالي السماح للسلطات القضائية باتخاذ بعض الإجراءات الماسة بالحريّة الفردية رغم عدم صدور حكم الإدانة، كما أن بعض أنواع الجرائم خاصة في المجال الجمركي قد خرجت قد من هذا الأصل وأصبح المتهم فيها مجبراً على إثبات براءته نظراً لما يعطيه القانون للمحاضر المحررة من طرف أعوان إدارة الجمارك من حجية لا سبيل للمتهم في مواجهتها، إلا الطعن بالتزوير، وذلك رغم أن القاعدة العامة هي أن المحاضر تأخذ على سبيل الاستدلال وليست حجة قاطعة على إذنب الفرد وإرتكابه الجريمة، فقد اعتمد قانون الجمارك على مبدأ قرينة المستفيد من الغش وهو ما

---

1- لقد جاء قانون الإجراءات الجزائية بمجموعة من الشروط للجوء إلى الحبس المؤقت في المادة 123 مكرر كما يعتبر الحبس المؤقت إجراءً استثنائياً وأن المتهم يكون حراً أثناء إجراءات التحقيق القضائي في نص المادة 123.

2- أنظر د. حاتم بكار، المرجع السابق، ص 33 و 34.

يجعل عبء الإثبات ينتقل من السلطة التي تتهم إلى الشخص المتهم وهو ما يتناقض مع قرينة البراءة الأصلية في الشخص<sup>(1)</sup>.

كما أن الحجز أمر خطير على الفرد ، فلكل فرد قابلية محدودة في تحمل ما يعانیه من عناء عصبي وذهني وجسماني، مما يضطره أحيانا وعند اشتداد الألم إلى أن يدفع ثمن الخلاص بالاعتراف، وقد يأخذ اعتراف الشخص بضع دقائق أو أياما أو أسابيع، ويتوقف على الشخص نفسه وعلى طريقة التعذيب التي استعملت ضده، فما أن يصل المتهم إلى نقطة الانهيار حتى يصبح طوع أيدي الضبطية القضائية وعندئذ يدلي لها بالاعتراف مصدقا كل ما اتهم به حسب مشيئتهم ورغبته، وهو ما يجعل الحجز أمرا خطيرا خاصة إذا علمنا أن أساليب الضغط قائمة للأسف وتصبح الرقابة عليها ومنعها.

---

1- إن الأصل أن عبء الإثبات يقع على عائق سلطة الإتهام، والقانون الجمركي لما يفترض استفادة الشخص من العش ويوقع عليه عائق إثبات براءته يناقض الأصل كما يناقض الدستور الذي يقرر بأن كل شخص بريء لحين ثبوت إدانته.

## المبحث الثاني:

### **الحق في الاستعانة بمحامي والمساواة بين الإطراف.**

تنص المادة 169 من الدستور الجزائري لسنة 2016 على أنّ "الحق في الدفاع معترف به، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائرية" كما تنص المادة 158 على "أساس القضاء مبادئ الشرعية والمساواة، الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع ويجسد احترام القانون".

انطلاقاً من هاتين المادتين يتضح لنا أن أسمى قانون في الدولة منح لكل شخص متابع جزائياً الحق في الدفاع الذي يتجلى أساساً في تمكينه من الاستعانة بمحام للدفاع عن مصالحه، وبيّس حق الدفاع استناداً إلى أصل البراءة (الدفاع عن النفس)، فإن كانت مصلحة المجتمع واضحة في الحرص على ألا يدان بريء ولا يفلت مجرم من عقاب يستحقه، فمن هنا يبدو علو مبدأ الاستعانة بمحام وتتجلى أهميته كدعامة لحق المتهم في محاكمة عادلة، وحق الدفاع يعتبر مظهراً من مظاهر العدل، فهو وسيلة سليمة لتحقيق العدالة وشرط جوهري لانتظام الدعوى الجنائية لذلك يحظى باهتمام كبير من طرف معظم التشريعات وكذلك الشأن بالنسبة للمشرع الجزائري وهذا في مختلف مراحل الدعوى.

ولما كان الأصل في الإنسان البراءة، ومن حقه أن يتمتع بحريته وبسائر حقوقه المقررة في القانون، وما دام مبدأ الشرعية هو الذي يحكم دولة القانون وجب إيجاد توازن بين حقوق ممثل المجتمع في الإتهام وحقوق المتهم لضمان حريته وكرامته وهذا بتحقيق محاكمة جنائية عادلة، ومن أهم هذه الحقوق حقه في الدفاع والذي يعد حقا طبيعياً اهتمت به كل النظم القانونية بكفالاته للمتهم بتمكينه من الدفاع عن نفسه لدرء التهمة عنه، أو بواسطة شخص آخر أكفاً منه في المسائل القانونية الدقيقة، سواء اختاره أو في إطار المساعدة القضائية إن كان معسراً وتمكينه من ذلك يبعث في نفسه الطمأنينة والثقة في عدالة المحكمة وهو حق قائم يبقى ولو اعترف المتهم بنفسه بالتهمة المنسوبة إليه.

كما أن نص المادة 140 تقرر مبدأ المساواة سواء أمام القضاء أو في الخضوع إلى القانون والمساواة إحدى الركائز التي عليها يبنى تحقيق العدل وذلك بتمكين الجميع من الحقوق وإيقاع الواجبات على أطراف الدعوى الجزائية في جميع مراحلها، فالتشريع الجنائي بشقيه الموضوعي والإجرائي يطبق على جميع الأشخاص في إقليم الدولة على حد سواء فيما يتعلق بالحقوق أو الواجبات وكذا الضمانات التي يكلفها القانون الإجرائي للمتهمين أو الشهود أو المجني عليهم في الدعوى الجنائية كقاعدة عامة.

فالمتهم طرف في الدعوى العمومية في مواجهة النيابة العامة، فهو يتمسك بحقه في الحرية بينما تطالب النيابة العامة بحق المجتمع في العقاب أو على الأقل تطبيق القوانين في مواجهته تطبيقاً سليماً، وللمتهم مركز قانوني يتمتع فيه بحقوق، شأنه شأن النيابة أو الأطراف الأخرى، و ضمانات كفلها له القانون.

وهناك ارتباط كبير بين الحق في الدفاع والمساواة أمام القضاء، إذ يظهر هذا الارتباط في كون مبدأ المساواة ذاته هو الذي يقود إلى ضمان الحق في الدفاع لكل شخص، ومنع التمييز بسبب بمركز الشخص أو حالته المادية، إذ يجب أن لا تحول الوضعية المالية لأي مواطن دون ضمان حقه في الاستعانة بمحام للدفاع عن مصالحه أمام أية جهة قضائية وبالأخص في المسائل الجزائية، وقد نصت المادة 157 من دستور 2016 على أن "تحمي السلطة القضائية المجتمع والحريات وتضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية" فالقاضي أيضاً له دور فعال في تحقيق المساواة وضمان حق الدفاع.

ونقسم هذا المبحث إلى مطلبين اثنين:

المطلب الأول في حق المتهم في الاستعانة بمحام.

المطلب الثاني في المساواة بين أطراف الدعوى الجزائية.

## المطلب الأول: حق المتهم في الاستعانة بمحام.

يلعب المحامي دوراً مهماً في إرشاد المتهم ودله على أنجع وسيلة لإثبات براءته وذلك في مختلف مراحل الدعوى الجزائية، وهو من أبرز مظاهر حقوق الدفاع، وفي هذا المعنى يقول محمد نور مبرزاً أهمية المحامي وتصدره حقوق الدفاع: "تجمع النظم القانونية العربية على أن المحامين أعوان القضاء وشركاؤهم في النصوص بإعلاء مرفق القضاء وفي القيام بإقرار العدل ونشره بين الناس، وذلك أنهم إذ ينبون عن الخصوم إنما يعرضون وجهة نظرهم على القضاء. بعد تجلية وقائع الدعوى وبحثها وتكييفها القانوني الصحيح وإعداد أدلتها وأسانيدها مما ينيير السبيل أمام القاضي<sup>(1)</sup>.

وتهدف مهنة المحامي إلى احترام وحفظ حقوق الدفاع وتساهم في تحقيق العدالة وكذا المساواة أمام القانون، ويعتبر المحامي بهذه الصفة من الأعوان القضائيين وهو في الأساس من مساعدي المتقاضين لذلك منح القانون مجموعة من الضمانات والحقوق للمحامي أثناء أداء مهمته، واعتبر إهانة المحامي أثناء الخدمة كإهانة القاضي، كما أعطى القانون مجموعة للوسائل للسماح للمحامي بالدفاع عن موكله (المتهم) بصفة جيدة.

إن الدفاع عن المتهم رسالة سامية وجليلة، والدول المتحضرة ودول القانون تعنى بحق الدفاع أثناء كل مراحل الدعوى من تحقيق ومحاكمة، فالمحاكمة العادلة تظهر الحق من الباطل والدفاع يساعد حتى المحقق والقاضي وليس المتهم فقط كونه يلعب دوراً فعالاً في تبيان الحقائق وتبديد الظلمات.

أما الاستعانة بالدفاع أثناء مرحلة التحريات الأولية، فقد كانت مثار كبير بين الفقهاء من مؤيد ومعارض، فالبعض يفضل حضور محامي المشتبه فيه، إذا طلب هذا الأخير ذلك محافظة على أهم حق للإنسان والدفاع عن نفسه ضد ما يثار ضده من تهم، وآخرين يعتبرونها مرحلة جمع الاستدلالات فهي مرحلة تمهيدية لا يحق لرجال الضبطية القضائية

1- نقلا عن مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 239.

المساس بحرية وحقوق المواطنين عند جمع الأدلة والكشف عن الجريمة كون المشتبه فيه لم تحدد تهمته بعد، فهي مرحلة تنقيب وتحري فقط.

وقد رأت لجنة حقوق الإنسان عند إجتماعها في منظمة الأمم المتحدة سنة 1962 أن مرحلة التحري والاستدلال من المراحل الخطرة خاصة عندما يكون المشتبه فيه تحت تصرف رجال الضبطية، وأوصت بضرورة الاستعانة بمدافع عنه في هذه المرحلة لخطورتها ولأنه يكون في أمس الحاجة للاستعانة بمدافع.

إلا أن ما يلاحظ في التشريع الجزائري، وخاصة بالإطلاع على قانون الإجراءات الجزائية نجد أنه لم يتطرق إلى استعانة المشتبه فيه بمحام عند التحريات الأولية ولكنه أولى هذا الحق عند بداية التحقيق الابتدائي أمام قاضي التحقيق، وعدم تعرضه لذلك يقابله عدم وجود نص قانوني يحظره<sup>(1)</sup>.

فللمحامي دور معتبر في معاونة المتهم، ولعل هذا الدور يبرره الإلمام المفترض في المحامي لجميع وأغلب النصوص القانونية التي تسيّر وفقها الدعوى الجزائية وكذا الإجراءات الواجب إتباعها عبر مختلف المراحل بالإضافة إلى النصوص التي تجرم الأفعال التي يتابع على أساسها موكله.

وهذا ما لا يتوفر غالبا في المتهم الذي لا يكون على دراية بكافة الحقوق والضمانات المقررة له ولفائدته وذلك نظرا لتشعبها وتعقيدها أحيانا مما يستوجب استعانتها بمحام لمساعدته، ولما كانت مهمة المحامي كبيرة، فإنه يفترض توفيره للجميع فيجب أن لا تحول حالة المتهم ضد تمتعه بهذا الحق، فالحق في الدفاع هو الحق في مجانية خدماته<sup>(2)</sup> أيضا.

---

1- أنظر د. محمد محدة ، ضمانات الحريات الشخصية أثناء التحري والاستدلالات في القانون المقارن، ص 33.

2- عمار قسمي، المرجع السابق، ص 428.

فكفالة حق الدفاع إذن تقتضي أن يترك المتهم حرا في اختيار محاميه الذي يرى فيه الكفاءة ليتولى الدفاع عنه، وهو حق أصيل مقدم على واجب المحكمة تعيين مدافع<sup>(1)</sup>.

## الفرع الأول: تنظيم مهنة المحامي.

لقد صارت مهنة المحاماة في عصرنا الحالي وسيلة ارتزاق ومهنة كسائر المهن تنظمها كافة تشريعات العالم وتنص عليها مختلف القوانين وكان أول قانون ينظم هذه المهنة هو قانون سنة 1810 الذي صدر في فرنسا في عهد نابليون بونابارت، وتعمل المحاماة لإحترام مبدأ سيادة القانون وضمان الدفاع عن حقوق المواطنين وحرياتهم، كما تهدف إلى تقديم المشورة للمتقاضين والدفاع عنهم أمام القضاء فضلا عن ذلك تعد جهاز مساعدة للقضاء في إرساء العدالة وتحقيقها بما يبديه الدفاع من طلبات ودفع<sup>(2)</sup>.

تنظم مهنة المحاماة في الجزائر بموجب القانون رقم 13-07 الصادر في 29 أكتوبر 2013، ولقد جاء هذا القانون تماشيا مع الاتجاهات التي جاء بها الدستور الجزائري والذي أقر الحق في الدفاع و المساواة أمام القضاء بين الجميع كما جاء بحماية أكبر للمحامي. وبالرجوع إلى القانون 07/13 نجده يعتبر المحاماة مهنة حرة ومستقلة تعمل لاحترام حفظ حقوق الدفاع وتساهم في تحقيق العدالة وتعمل لاحترام مبدأ سيادة القانون وضمان الدفاع عن حقوق المواطن وحرياته، ومن هنا تظهر لنا الأهمية والعناية الممنوحة لهذه المهنة، إذ يقوم المحامي بتقديم الاستشارات والنصائح القانونية المختلفة، وضمان الدفاع عن الناس، فقد أعطيت للمحامي مجموعة من الضمانات أثناء أداء يمكن تلخيصها فيما يلي:

---

1- إن كفالة حق الدفاع تعتبر من النظام العام الذي تكلفه الدساتير وترعاه القوانين والنظم، نظرا لكونه يرتبط بمسألة ثقة الجمهور بالقضاء، وتعلقه بالعدالة والصالح العام وفي ذلك أكبر الضمانات لأطراف بصفة عامة وللمتهم بصفة خاصة. أنظر د. عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 281.

2- يقوم المحامي أو المدافع بدور مهم في تلك الرابطة الإجرائية، ولا بد أن تتوفر في هذا الشخص الشروط والضمانات التي يتطلبها القانون، ويترتب على ذلك أن تختلف أحد هذه الشروط أو انتقاء إحدى فلك الصفات إبطال الإجراء الجنائي/ أنظر د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 171.

**1. حق التمثيل والدفاع ومساعدة الخصوم:** فالمحامي يتميز بحق المرافعة أمام الجهات القضائية المختلفة وخاصة الجزائرية بمختلف الدرجات، كما له الحق في تقويم ما يراه من مذكرات تشمل الطلبات أو الدفوع سواء كانت موضوعية أم شكلية.

**2- الحصانة بسبب الدفاع:** لا يمكن متابعة محام على أقواله أو محرراته أثناء قيامه بالدفاع عن موكله وهذه الحصانة تضمنها المادة 24 من القانون 07/13 التي تنص على أن "لا يمكن متابعة محام بسبب أفعاله وتصريحاته ومحرراته في إطار المناقشة أو المرافعة في الجلسة" وفي حالة حادث مع قاض فإن القنون يفرض محاولة الحل الودي للنزاع.

**3- حرمة مكتب المحامي:** يتمتع المحامي بحصانة وحماية إذ لا يجوز الدخول إلى مكتبه بالقوة أو إجراء التفتيش داخله دون الحصول على إذن بعد إخطار النقيب، وذلك نظرا لما تتمتع به هذه المهنة من أهمية ودور أساسي في تأدية خدمة عمومية بالإضافة إلى ذلك، فالمحامي ملزم بالسر المهني والمحافظة على العلاقة التي بينه وموكله، إذ المتهم لا يخشى أن يبوح لمحاميه بكل ما لديه بشأنه جريمة ارتكبت ما دام لا يطلع ما قاله أحد، فلا يجوز ضبط الأوراق والمستندات التي يسلمها المتهم لوكيله ولا المراسلات المتبادلة بينهما.

كما أنه لا يمكن تكليف المحامي بالشهادة ضد موكله، فلا يمكن للمحكمة أن تبني حكمها على دليل جاءها عن طريق إفشاء سر المهنة وإلا كان باطلا، فلا يجز للقاضي اللجوء إلى وسائل غير مشروعة أو غير معترف بها بغية الوصول إلى الحقيقة وإثباتها البطلان<sup>(1)</sup>.

**4- الحماية من الإهانة:** إن إهانة محام أثناء أداء خدمته يعد بمثابة إهانة للقاضي وقد نصت على ذلك المادة 26 من القانون المذكور أعلاه<sup>(2)</sup> وفي ذلك ضمان للمحامي، حيث يجد نفسه مرتاح أثناء عمله مما يساعد على حسن أداء مهنته والدفاع عن موكله.

---

1- د. عبد الحميد الشواربي، الإخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء، ص 133.

2- تنص المادة 26 من القانون 07/13 على "تطبق على إهانة محام أثناء ممارسته مهامه أو بمناسبة العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات المتعلقة بإهانة القاضي".

إن إحاطة مهنة المحامي بهذه الضمانات أمر ضروري وينعكس مباشرة ويؤثر على ضمان حقوق الدفاع للخصوم غير أن المحامي وإن منحت له هذه الضمانات، فقد أقيمت على عاتقه مجموعة من الإلتزامات<sup>(1)</sup> والتي تهدف أساسا وفي مجملها إلى حماية العلاقة بينه وبين موكله وتتلخص في الإخلاص والاستقلالية:

**1- الإخلاص:** على المحامي أن يدرس ملف موكله بكل إخلاص ويرشده ويدافع عن حقوقه ويحضر الجلسات حتى صدور الحكم وقد تتعدى مهمته هذه المرحلة، ذلك في حالة الطعن سواء كان ذلك بالطرق العادية أو غير العادية، كما يقع أيضا على المحامي عدم العبث بحرية الموكل وذلك بعدم التكفل بقضية ما إن لم يكن قادرا على الدفاع أو عدم قدرته على التفرغ بصفة كافية لها، فهو مجبر كذلك بأن يخبر موكله في حالة غيابه عن إحدى الجلسات في جميع مراحل الدعوى سواء جلسات التحقيق أو المحاكمة وإنابة أحد زملائه.

**2- الاستقلالية:** فرض استقلالية القضاء ضمانا من أي ضغط قد يمارس على القاضي يقابله فرض استقلالية المحامي اتجاه العامة والموكل بالخصوص، فهو حر في قبول أو رفض قضية ما، كما يمكن أن تكون له نظرة مغايرة لنظرة الموكل. كما يمنع على المحامي الجمع بين الدفاع عن موكله وعلى من تتعارض مصلحته معه، فمن غير المنطقي أن يتولى المحامي الدفاع عن المتهم ويبحث عن تبرئة ذمته أو الحصول على تخفيف في العقوبة، وفي الوقت نفسه يرشد ويدل الطرف المدني على الطريقة الأنجع لإغراق المتهم وإثقال كاهله بما يثبت الإدانة<sup>(2)</sup>.

---

1- و قد نصت المادتين 9 و10 من القانون المنظم لمهنة المحاماة على مجموعة من الواجبات المفروضة على المحامي و أبرزها الإحترام و الإستقلالية و الإستقامة و الوفاء و التجرد وحسن المعاملة،و تحسين مداركه العلمية.

كما يجب عليه إتخاذ التدابير القانونية لحماية حقوق ومصالح موكله.

2- لقد جاء ذلك في المادة 13 من هذا القانون التي تمنع المحامي من إبلاغ الغير أية معلومات أو وثائق تتعلق بقضية أسندت إليه والدخول في صراع.

هذه هي أهم الضمانات والالتزامات التي تربط العلاقة بين المحامي وموكله وهي تضاف للوسائل القانونية التي وضعها القانون في يدي المحامي للتمكن من أداء مهمته والتي تختلف باختلاف مراحل الدعوى العمومية وإختلاف نوع الجريمة المقترفة من طرف المتهم.

### **الفرع الثاني: دور المحامي في مساعدة المتهم.**

يختلف دور المحامي في مساعدة المتهم باختلاف مراحل الدعوى الجزائية ابتداء من مرحلة التحقيق الأولى إلى صدور في الدعوى سواء كان ذلك بإدانة المتهم أو براءته، وقد يتعدى ذلك إلى سيرورة الحكم باتا وحائزا لحجيته<sup>(1)</sup>، ويظهر هذا الدور أساسا في اتصال المحامي بموكله وما يحمله ذلك من فوائد وكذا جلسات التحقيق والمحاكمة. وذلك لمراقبة الإجراءات المختلفة وكذا تقديم النصائح اللازمة للمتهم والتي قد تساعد على تبرة ساحته.

### **أولاً: اتصال المحامي بالمتهم.**

بعد تقديم تأسيسه كوكيل عن المتهم ولمباشرة مهمته يجب على المحامي التقرب من موكله وذلك للتعرف على وضعيته، وكذا نصحه ومساعدته، مما يجعل ذلك أمرا ضروريا ويستوجب عدم التعقيد وتسهيل عملية الاتصال.

إنّ الإتصال المحامي بالمتهم سواء شخصا أو المراسلة له أهمية كبرى يمس بعضها العدل والعدالة، جميعها والبعض الآخر منها خاص بالمتهم والثالث باعتباره يمثل جهة الدفاع، فالفائدة من اتصال المحامي بموكله تظهر أساسا في النقاش الذي قد يدور بينهما حول

---

1- تقتضي العدالة أن لا يحاكم الإنسان أكثر من مرة واحدة فإذا حكم عليه بالإدانة أو البراءة ونفدت وسائل الطعن التي شرعها القانون، حاز الحكم قوة الشيء المقضي به بالنسبة للفعل الذي حوكم من أجله لأن من حق الفرد الطبيعي في علاقته بالمجتمع إلا يقتضي منه أو يسأل عن عمل واحد أكثر من مرة.

وكذلك كون الفرد معلقا بين انتهاء الخصومة وبقائه حائرا بين الطمأنينة والتهديد بالدعوى من جديد أمر ضد الإنسانية فإذا استند الحكم جميع طرق الطعن المقررة أو كان غير قابل للطعن فيه يصير عنوانا للحقيقة.

أنظر د عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية، المرجع السابق، ص 154.

ملايسات القضية، كما تشكل فرصة لهذا الأخير لمعرفة موقعه من الدعوى القائمة ضده وكذا معرفة كل شيء قد يطرأ جديدا في القضية من مستندات وشهود.

كما يمكن ذلك المحامي من القيام بمقارنة أقوال موكله مع ما هو مدن في محاضر التحقيق وكذا المحاضر الأولية والاستفسار عما إذا كان هناك أي اعتراف من طرف المتهم تحت التعذيب أو تعرضه لأية تجاوزات قد تضرّ بحقوقه مثل عدم الاستفادة من الفحص الطبي.

وإن كان اتصال المحامي بالمتهم لا يشكل أي عائق ولا يطرح إشكالا إلا أن اللقاء بينهما في حالة كون الموكل (المتهم) محبوسا لا يتم إلا بعد تقديم طلب من طرف المحامي للجهة المكلفة بالتحقيق وكذا الحصول على رخصة الاتصال<sup>(1)</sup>، ويمكن اعتبار اتصال المحامي بالمتهم الموقوف هو في حد ذاته تحقيقا للعدالة، بهذه الكيفية لا فرق بين المتهم الحر أو الذي هو في إفراج والمتهم الموقوف (المحبوس)<sup>(2)</sup>، غير أنّ الاتصال يتم في حدود أوقات العمل مع مراعاة اللوائح والتنظيمات الخاصة بالمؤسسات العقابية.

وما قد يطرح مشكلا هو الاتصال بالمراسلة بين المحامي وموكله، وذلك في عدم تمكن الطرفين من مراقبة مدى وصول هذه المرسلات في الوقت المحدد وكذا الحفاظ على طابعها السري الذي يضيفه القانون 07/13 المتعلق بمهنة المحاماة.

فأعوان المؤسسات العقابية لا يخضعون في واقع الأمر إلا لما يمليه ضميرهم للحفاظ على الطابع السري للمراسلات.

---

1- لا يمكن للقاضي منع المحامي من الاتصال بموكله وذلك في حالة إتخاذ إجراء العزل المنصوص عليه في المادة 102 من قانون الإجراءات الجزائية وبذلك فيتصل المحامي بموكله مضمون في جميع الحالات.

2- لا يماري أحد أن تيسير إتصال المتهم بمحاميه يعتبر من المتطلبات المبدئية لحقه في الاستعانة بمحام، وتبدو الحاجة إليه أكثر إلحاحا حينما يكون المتهم محبوسا، ذلك لأن المتهم مطلق الصراح يكون حرا في الاتصال بمن يشاء وفي عدم كفالة ذلك للأول إخلال بمبدأ المساواة إزاء ما يكلفه القانون من ضمانات، أنظر د. حاتم بكار، المرجع السابق، ص 265.

## ثانياً: الإطلاع على ملف القضية.

يتعين على المحامي عند تأسيسه و في أية مرحلة من مراحل الدعوى، الإطلاع على ملف القضية بصورة متأنية واستخراج جميع نقاط الضعف والقوة الموجودة بالملف<sup>(1)</sup>، وقد خول القانون للمحامي هذا الحق كضمان لحسن دفاعه عن المتهم وتمكنه من إيجاد الثغرات والنقاط التي قد تخدم مصلحة موكله، وبالتالي تبرئة ساحته، فقد نصت المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية على سرية إجراءات التحري والتحقيق ما لم ينص القانون على خلاف ذلك ودون الإضرار بحقوق الدفاع.

فإطلاع المحامي على الملف له أهمية كبيرة جداً كي يساعد موكله ويقوم بدوره على أحسن وجه، وتظهر أساساً في تمكينه من معرفة كل ما يدور وعدم تفاجئه بأية واقعة أو مستند جديد عند المحاكمة، وكذا مراقبة أي خرق للإجراءات أو نقائص سواء شكلية أو موضوعية<sup>(2)</sup>، فالمحامي بذلك يمكنه إعداد دفعه سواء في الجانب الإجرائي<sup>(3)</sup> أمام غرفة الإتهام إن كان الإغفال وقع في مرحلة التحقيق أو قبل مناقشة الموضوع، أمام المحكمة عند مرحلة المحاكمة.

كما يراقب المحامي الجانب الموضوعي كمسألة التكييف<sup>(4)</sup> أو توافر إحدى حالات الإعفاء من العقاب لموكله وعدم أخذها بعين الاعتبار فيرفع ذلك أمام الجهة الأعلى.

---

1- معراج حديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية OPU الجزائر، سنة 2000، ص 42.

2- د. محمد محدة، المرجع السابق، ص 242.

3- يكفل القضاء حماية المشروعية الإجرائية وذلك عن طريق الرقابة على الإجراءات الجنائية من أن هذه الإجراءات تعمل وفقاً لقواعد قانونية معينة، ووسيلة القضاء في ذلك تتمثل في منع العمل الذي اتخذ بالمخالفة للقانون من ترتيب آثاره، أي بطلان العمل المخالف للقانون. أنظر: عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية، المرجع السابق، ص 1048.

4- يعتبر التكييف مسألة موضوعية يتم مراقبة مدى تطابق الوقائع مع النص التجريمي .

كما أن التكييف مهم كون طبيعته هي التي تحدد الجزاء الجنائي والنظام الإجرائي، فالقاضي ملزم بتطبيق العقوبة في حدود سلطته التقديرية، أنظر: د. بارش سليمان، المرجع السابق، ص 28.

ولم يضع القانون شكلية معينة في مجال إطلاع على المكلف إلا أنه يشترط تقديم رسالة تأسيس من طرفه لتمكينه من الإطلاع على ملف القضية أو أخذ صورة منه كما هو منصوص عليه في نص المادة 68 مكرر من قانون الإجراءات الجزئية. إلا أنه لا يحق للمحامي اصطحاب المتهم معه عند إطلاعه على الملف<sup>(1)</sup> ، غير أن عدم السماح للمتهم بالإطلاع على الملف بنفسه ، وإن لم يوجد نص يمنع ذلك، قد يؤثر في حقه في الدفاع ، خاصة إذا لم يتمكن من الحصول على خدمات المحامي في الوقت المناسب أو عدم رغبته في ذلك.

### **ثالثاً: حضور الجلسات المختلفة.**

يحضر المحامي ويقف بجانب المتهم في جميع الجلسات سواء أثناء مرحلة التحقيق كالمواجهات والاستجابات وخلال هذه المرحلة يقوم بمساعدة موكله والدفاع عن مصالحه، وذلك بتوجيهه وتحديد إستراتيجية للدفاع في مرحلة التحقيق وعاونته في جميع جلسات التحقيق، وذلك بتقديم أي دفع أو طلب قد يخدم مصلحة المتهم كالإفراج المؤقت، كما يستمع المحامي في حالة مواجهة لتصريحات الشهود والتمعن فيها وإستخراج أوجه دفاعه وتحضير نفسه لجلسة المحاكمة.

فالمحامي يسهر من خلال ملاحظة جميع إجراءات التحقيق على مدى سلامتها واحترام حقوق موكله.

كما يحضر المحامي بجانب المتهم في جلسات المخالفات والجنح وكذا محكمة الجنايات فإن كان دور المحامي أمام محكمتي المخالفات والجنح قد يقتصر على توجيه المناقشات ومساعدة القاضي على فهم الوقائع وبالتالي مساعدة موكله إن كان بريئاً بالحصول على براءته وإن كان مذنباً محاولة الحصول على أخف عقوبة.

---

1- د. محمد محدة، المرجع السابق، ص 242.

فالمحامي وحده يملك حق المرافعة أمام الجهات القضائية وفي ذلك مساعدة وعون كبيرين للمتهم الذي قد لا يلم بكامل المسائل القانونية وبالتالي لا يمكنه الدفاع عن نفسه وشرح قضيته بالكيفية التي يؤديها المحامي.

وللدفاع عن المتهم دور كبير في مواد الجنايات، فلا يجوز مطلقا محاكمة متهم بجناية أمام محكمة الجنايات دون وجود محام يدافع عنه، فإن لم يكن للمتهم مدافع وجب على المحكمة أن تعين له محاميا يتولى الدفاع عنه، فإذا جرت المحاكمة دون محام سواء كان مختارا من طرف المتهم أو منتدبا بواسطة المحكمة، فإن كل إجراءات المحاكمة تقع باطلا، بل إن هذا البطلان يرقى إلى حد الانعدام<sup>(1)</sup> فمادامت محكمة الجنايات محكمة اقتناع، فإنه من الضروري وجود محاميا يشرح للمحلفين والقضاة قضية وظروف المتهم سعيا لتبرأة ساحته أو تخفيف عقوبته.

وعدم توافره يعتبر مساسا بحقه في الدفاع خاصة بالنظر لخطورة أحكام محكمة الجنايات التي قد تصل للإعلام.

### الفرع الثالث: ضمان استفادة المتهم من حق المساعدة القضائية.

في أغلب الأحيان، الفقراء هم الذين يكونون الأقل علما والأكثر حاجة إلى المساعدة للدفاع عن حقوقهم، ذلك لكثرة الإجرام في الأوساط الفقيرة تحت تأثير عدة عوامل سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة.

والنصوص الدستورية المكرسة لحق الدفاع ليست كافية لوحدها لضمان تمتع جميع الأفراد به، فالأمر يستلزم وضع قواعد قانونية تسمح للمواطن بالاستعانة بخدمات محاميا مهما تكن درجة غنائه أو فقره، ولما كان الأمر كذلك فقد تم سن قانون خاص بالمساعدة القضائية<sup>(2)</sup>،

1- د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 172.

2- الأمر رقم 71-57 الصادر في 5 أوت 1971 المتعلق بالمساعدة القضائية المعدل والمتمم بالقانون رقم 01/09 الصادر في 25 فيفري 2009.

كما أوجب القانون 07/13 على المحامي احترام مجموعة من قواعد في تقاضي أتعابه، بالإضافة إلى ذلك فالقانون قد منح للقاضي سلطة التعيين التلقائي في الدعاوي الجنائية المعروضة أمامه، وإذا طلب ذلك المتهم بالنسبة للتحقيقات والجنح والمخالفات، كما أوجب تعيين المحامي في الجنايات في حالة عدم وجوده حتى وإن تنازل المتهم عن حقه في ذلك.

### أولاً: المساعدة القضائية.

شعورا منه بأهمية الدفاع، لاسيما في المسائل الجزائية فقد نص المشرع على وجوب الاستعانة بمحام في عدة نصوص من قانون الإجراءات الجزائية، لذا جاء قانون المساعدة القضائية<sup>(1)</sup> للحيلولة دون عدم تمتع هذا المواطن بهذا الحق لسبب أو لآخر نظرا مما قد ينجر عن غيابه من انتهاك لحقوق المتهم ويؤدي إلى تعسف القاضي وإهدار الضمانات القانونية المقررة.

فالقاضي يتولى في حالة عدم قدرة المتهم على توكيل محام بسبب قلة موارده الحالية أو لسبب آخر انتداب محام له.

فإذا اختار المتهم محاميا، فليس للمحكمة أن تعين محاميا آخر يتولى الدفاع عنه إلا إذا أبدى المحامي المختار ما يدل على أنه يعمل لتعطيل سير الدعوى، أما إذا لم يطلع المتهم المحكمة باختياره لمحامي وقامت المحكمة بانتداب آخر له، فإنها لا تكون قد أخلت بحقه في الدفاع وإختيار محام.

كما أنه إذا لم يحضر محام المتهم وحضر بدله محام آخر سمعته المحكمة في مرافعته ولم يعترض المتهم على ذلك، فلا حديث عن الإخلال بحقوق الدفاع، حتى وإن كان ذلك تقصير من المحامي الأصلي.

---

1- المساعدة القضائية تدبير غايته السماح للأشخاص الذين لا يملكون الموارد المالية اللازمة في ممارسة حقوقهم أمام القضاء دون تحمل المصاريف. أنظر: ابتسام القرام، المرجع السابق، ص 31.

وجاء الأمر رقم 57/71 منظمًا للمساعدة القضائية، فنص في الباب الثاني منه وتحت عنوان التعيين التلقائي والمساعدة القضائية في المادة الجزائية في مادته 25 على أنه يتم تعيين محام تلقائياً في الحالات الآتية:

1- لجميع القصر المائلين أمام قاضي الأحداث أو محكمة الأحداث أو أية جهة جزائية أخرى، وهذا مراعاة منه لحالة الأحداث الذين لم يبلغوا سن الرشد والمسألة الجزائية بعد والذين لا يمكنهم بأي حال من إبداء دفاعهم على أحسن وجه.

2- للمتهم الذي يطلبها أمام قاضي التحقيق أو المحكمة التي تفصل في موارد الجرح.

3- للمتهم الذي يطلبها أمام محكمة الجنايات.

4- الطاعن بالنقض إذا طالبها أمام الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا عندما تتجاوز العقوبة المحكوم بها عليه خمس سنوات سجناً.

5- إذا كان المتهم مصاباً بعاهة من شأنها أن تؤثر على دفاعه ، أما المادتان 26 و 27 فقد وردتا منظمين لحالات الحصول على المساعدة القضائية في المواد الجزائية والإجراءات التي تتخذ من أجل منحها.

كما نص في الباب الثالث على حالات منح المساعدة بحكم القانون وذلك لأشخاص بحسب صفاتهم، فنص المادة 28 يوضع هذه الحالات وهي:

1- أرامل و بنات الشهداء غير متزوجات.

2- معطوبي الحرب.

3- القصر الأطراف في الخصومة.

4- المدعي في مادة النفقة.

5- الأم في مادة الحضانة.

6- العمال في مادة حوادث العمل أو الأمراض المهنية وإلى ذوي حقوقهم.

7- ضحايا الإتجار بالإشخاص أو بالأعضاء.

8- ضحايا تهريب المهاجرين.

9- ضحايا الإرهاب.

10- المعوقين.

فللمتهم الحق في طلب المساعدة القضائية من طرف رئيس الجهة القضائية التي يمثل أمامها وذلك يعتبر ضمانا وتكريسا لحق الدفاع.

**ثانيا: أتعاب المحامي.**

لقد جاء نص المادة 11 من القانون 07/13 واضحا في مجال أتعاب المحامي وعدم إمكانية رفض أداء مهمته في حالة تعيينه تلقائيا من طرف النقيب دون عذر مقبول<sup>(1)</sup>، وقد يتعرض المحامي الذي يرفض إلى عقوبة قد تصل إلى شطبه من قائمة المحامين وذلك ضمانا لعدم التهرب من الواجب وأداء الخدمة، لأن الهدف الأسمى من إنشاء مهنة المحاماة هو أساسا مساعدة المتقاضين وحماية حقوقهم، وبالتالي فإن فتح المجال لرفض القيام بالمساعدة يخرج مهنة المحاماة من مدلولها ويجعل الأشخاص المكلفين بصيانة وحماية حقوق الدفاع والذين يعتبرون من أهم مظاهرها هم أول من ينتهكها ويمكن تشبيه ذلك بجريمة عدم مساعدة شخص في خطر.

ومقابل ذلك فالقانون 07/13 منح للمحامي حرية التفاوض مع موكله بخصوص الأتعاب وتحديد المبلغ برضى الطرفين في حالة اتصال المتهم بالمحامي بإمكانياته الخاصة

---

1- تنص المادة 11 من القانون 07/13 على "يجب على المحامي الذي يعينه النقيب أو مندوبه في إطار المساعدة القضائية وفقا للتشريع و التنظيم الساري المفعول ، أن يقوم بمساعدة المتقاضي المستفيد منها. كما يلزم في حالة تعيينه بعوض أو بدونه من قبل النقيب أو مندوبه بضمان الدفاع عن مصالح أي متقاضي أمام أية جهة قضائية .

لا يجوز للمحامي المعين وفقا للفقرتين السابقتين أن يمتنع عن تقديم مساعدته دون تقديم مبرر يوافق عليه النقيب أو مندوبه.

في حالة عدم موافقة المحامي وإصراره على الإمتناع ، يحال على المجلس التأديبي الذي يمكنه أن يصدر ضده إحدى العقوبات المنصوص عليها في المادة 119 من هذا القانون ، ويمنع على المحامي طلب أو قبول أتعاب من المتقاضي بأي شكل كان في القضايا التي منحت فيها المساعدة القضائية أو التي عين فيها المحامي تلقائيا...".

واستعداده لدفع أتعاب المحامي، على أن لا يكون ذلك في شكل فوائد يتم قبضها بعد الفصل في القضية لأن مثل هذه الممارسات تؤثر على مصداقية المهنة وتضفي عليها الطابع التجاري أكثر من الخدمة العمومية.

### **ثالثاً: التعيين التلقائي من القاضي.**

يمكن للقاضي أن يعين تلقائياً أو يطلب من أي محام، ويوكل مهمة الدفاع عن مصلحة سواء كان ذلك أثناء مرحلة التحقيق، كما تنص عليه المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك قبل سماع الأقوال أو إجراء أية مواجهة.

كما يمكن ذلك أيضاً بل هو واجب في الجنايات ويعتبر حضور المحامي إجبارياً بموجب نص المادة 292 من القانون سالف الذكر، والتعيين التلقائي من طرف القاضي يكون كذلك في محاكمة الأحداث.

إلا أنه و بالرجوع إلى الواقع العملي، وجد أنه من الصعب تطبيق هذه القواعد أو في حالة تطبيقها، فهي لا تؤدي الغرض الذي وجدت من أجله و هذا مرده أنه في حالة تعيين محام من طرف القاضي في الجلسة، فهذا يجعله في وضعية محرجة لكونه لم يطلع جيداً على ملف القضية.

### **المطلب الثاني: مبدأ المساواة بين أطراف الدعوى الجزائية.**

يعتبر مبدأ المساواة أمام القضاء أساساً لممارسة الحقوق والحريات العامة وهناك مساواة أمام القانون، ومعناها أن يصاغ القانون على نحو يخاطب الأفراد بالنظر إلى ظروفهم ومراكزهم ويسوي بينهم على أساس ذلك وهذا ما يتحقق من عمومية وتجريد القاعدة القانونية<sup>(1)</sup>، فكل المتقاضين لهم الحق في القضاء، هذا المظهر الأساسي للمساواة أمام مرفق القضاء يقتضي

---

1- د. حمود حمبلي، حقوق الإنسان بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1995،

أن المتقاضين الموجودين في الوضعية الواحدة يخضعون للقضاء والقواعد وهذا لا يمنع إطلاقاً وجود جهات قضائية متخصصة بسبب موضوع النزاع.

وقد نص الدستور على مبدأ المساواة بين المواطنين سواء أمام القضاء أو القانون، وقد نصت المادة 157 من دستور 2016 على أن "تحمي السلطة القضائية المجتمع و الحريات ، و تضمن للجميع ولكل واحد المحافظة على حقوقهم الأساسية". كما نصت المادة 158 على "أساس القضاء مبادئ الشرعية و المساواة.

الكل سواسية أمام القضاء وهو في متناول الجميع ويجسده إحترام القانون".  
فمؤسسات الدولة أصلاً وجدت لخدمة المواطن وتكريسها للهدف الذي أنشأت من أجله وباعتبار مرفق القضاء من أهم هذه المؤسسات نظراً للدور الذي يلعبه في التوفيق بين مصالح الأفراد.

وكذا كونه سلطة<sup>(1)</sup> يلجأ إليها الأفراد للحصول على الحماية القانونية لحقوقهم وحررياتهم، فإنه من الضروري التسوية بينهم ومعاملتهم على المنوال الواحد وعدم إعطاء إمتيازات لطرف على حساب طرف آخر.

إن القضاء هو الحارس الطبيعي للحريات<sup>(2)</sup>، فيحاول القاضي التوفيق بين مصالح متضاربة في الدعوى الجزائية منذ بدايتها إلى نهايتها، وهذه المصالح هي مصلحة المجتمع من جهة في الاستقرار والأمن ومتابعة ومعاقبة كل من يخالف النظام ويمس بكيان المجتمع، ومصلحة المتهم من جهة ثانية في أن تتخذ إجراءات سليمة وسريعة تحترم فيها حقوق الدفاع ومن جهة مصلحة المضرور<sup>(3)</sup> الذي يسعى وراء جبر الضرر الذي أصابه، فهذه المهمة المسندة للقضاء تفرض التسوية بين أطراف الدعوى الجزائية سواء في الحقوق أثناء جميع

---

1- إن إرتقاء القضاء إلى مرتبة السلطة وإقرار مبدأ استقلالية القضاء هو أنجع الضمانات لممارسة الحريات الفردية ولا يكون لإستقلالية القضاء أثر على حماية الحريات، إذ لم يكن القاضي بدوره مستقلاً في أداء عمله ويتمتع بحماية كفيلة بضمان استقلاله وإذا لم يكن المتقاضون متساوون أمام القضاء. أنظر علي بن فليس، المرجع السابق، ص 59.

2- عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 12.

3- د. معراج جديدي، المرجع السابق، ص 3.

مراحل الدعوى أو في الأعباء الملقاة على كل طرف فوجب معاملة الجميع بالمعاملة نفسها دون تمييز والسعي دائما وراء الحقيقة لا غير.

### الفرع الأول: مفهوم المساواة.

تعني المساواة في قواعد القانون الجنائي الموضوعية (الخاصة بالعقاب والتجريم) والقواعد الجنائية الإجرائية (الخاصة بكيفية المحاكمة وتسليط العقوبة) خضوع الأفراد جميعا للقواعد نفسها عند ارتكاب فعل يعد جريمة بحسب النصوص القانونية، وذلك مهما تكن الطبقة أو الشريحة الاجتماعية التي ينتمون إليها أي عدم وجود إجراءات معينة بفئة معينة من شأنها أن تجعلهم في مركز متميز عن الآخرين.

إلا أن هذا تشديد في مبدأ المساواة<sup>(1)</sup>، بل وأن الاختلافات ضرورية بحسب مركز الشخص أو وظيفته وذلك ليس حماية للفرد إنما النظر إلى الوظيفة التي يشغلها أو بالنظر إلى الشريحة التي ينتمي إليها.

فالتمتع بالحصانة يعتبر بمفهوم هذا التفسير (الجامد) إخلالا بمبدأ المساواة أمام القضاء والقانون، إلا أنه من غير المعقول تطبيق الإجراءات العامة على بعض الفئات من الناس ومن بين هذه الفئات الأحداث الذين يخصصهم القانون بحماية خاصة وإجراءات متميزة عن البالغين.

فمنبع المساواة أمام القانون والقضاء (التساوي في الخضوع للعقاب وإجراءاته) هو المساواة المقررة بصفة عامة بين الناس في جميع المجالات والمكرسة في أغلب التشريعات الدولية ومسايرة للتوجيهات الدولية والاتفاقات المبرمة بين الدول والتي تذهب إلى اعتبار أي تمييز بين الناس لأي سبب كان سواء دينيا أو عرقيا أو جنسيا بمثابة جريمة<sup>(2)</sup>.

1- أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، ص 15.

2- مثال ذلك الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966 الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ

16. 12. 1996 والتي إنضمت إليها الجزائر سنة 1989.

إن الحريات العامة بما فيها حرية الرأي والتعبير والاجتماع والاعتقاد والدين والنشر والصحافة قد كلفها الدستور ولا يجوز إنكارها على أي فرد بسبب الجنس أو الدين أو اللغة أو الاعتقاد السياسي، وهذه الحقوق مطلقة إلى درجة كبيرة ولا تحدّها إلا حقوق المساواة أمام القانون<sup>(1)</sup>.

فمن تجاوز أو تعدى على حقوق أو حرية الغير أو يلحق ضرراً بالصالح العام بحاجة لعقوبات صارمة، فالحرّيات العامة مقيدة لحد ما بضوابط اجتماعية وقانونية رغم إطلاقها على نطاق واسع.

والقضاء هو الضامن والجهة المتخصصة بتحقيق مساواة الناس أمام القانون وذلك من خلال تطبيق القواعد القانونية بصفة سليمة وعدم الميل لجهة دون أخرى ولن يتأتى له ذلك إلا من خلال السبق أولاً يمنح الخصوم الحقوق نفسها أثناء مراحل سير الدعوى. ودون إخلال بحق طرف معين، هذا بالإضافة لضمان حق اللجوء للقضاء للجميع على حد سواء بحسب ما تملّيه القوانين السارية.

وباعتبار الدعوى الجزئية تتضارب فيها مصالح المجتمع، والمتهم والطرف المضرور، فحياد القاضي هو الدعامة الأساسية التي تكفل الحيولة دون الإخلال بمساواة المتقاضين أمام القضاء الجنائي<sup>(2)</sup>.

والهدف من ذلك هو السماح لجميع الأطراف باستعمال كافة الحقوق، والضمانات الممنوحة لهم كالحق في الرد والمخاصمة وطلب التّحية وذلك في حالة قيام سبب من الأسباب المقررة في النصوص الإجرائية، والتي تسمح للأطراف باستعمال حق الرد أو المخاصمة وعدم تقرير المساواة هنا يمكنه أحد الأطراف خاصة المتهم، باعتباره الطرف الأكثر حاجة للحماية، من إبعاد قاض قامت شبهة بشأنه، مما قد يؤدي إلى صدور حكم من شأنه

---

1- د. إسماعيل وهيب، المرجع السابق، ص 13.

2- د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المرجع السابق، المادة 82.

المساس بحقوقه، أو إتخاذ أي إجراء تحت تأثير ميول شخصية، مما يحول دون الإلتزام بالحياد، فيجب النظر للنزاع بصفة موضوعية وعدم التأثر بالذاتية.

### **الفرع الثاني: أوجه المساواة في الدعوى الجزائية.**

لقد احتوى قانون الإجراءات الجزائية على مجموعة المواد التي تظهر بصفة واضحة إعتقاد مبدأ مساواة الأطراف في الدعوى الجزائية<sup>(1)</sup>، ومن أبرز الأمثلة على ذلك الإعلام، المرافعة، الطعن:

#### **أولاً: إعلام الخصوم.**

يشترط القانون في جميع مراحل الدعوى الجزائية، إعلام الخصوم بالإجراءات المتخذة أو التي سوف تتخذ سواء أثناء مرحلة التحقيق أو المراحل اللاحقة لها، فإعلام الخصوم بكل الإجراءات تمكنهم الرقابة والحفاظ على حقوقهم وإبداء الدفع في الوقت المناسب وضمن الآجال المقررة لذلك، فمثلا نجد نص المادة 2/172 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أن "... يرفع الاستئناف بعريضة تودع لدى قلم كتاب المحكمة في ظرف ثلاثة أيام من تبليغ الأمر للمتهم..." وهو ما يدل على وجوب إبلاغ المتهم بالأوامر التي تتخذ ضده، كما نصت المادة 3/173 من هذا القانون على أن "... يرفع استئناف المدعين المدنيين بالأوضاع المنصوص عليها في الفقرة 2 من المادة 172 السابقة خلال ثلاثة أيام من تاريخ تبليغهم الأمر..." وفي هذا مظهر للمساواة في حق الأطراف في الإعلام وكذا آجال الطعن.

---

1- يطلق أيضا بتعبير الخصومة الجزائية على الدعوى الجزائية (العمومية) إذا حركت ضد شخص معين وفي هذه الحالة تنشأ الخصومة الجزائية في ذات وقت تحريك الدعوى العمومية، أما إذا لم يكن هناك متهم بارتكاب الجريمة فلا تنشأ الخصومة، و تنقضي الخصومة الجزائية والدعوى العمومية في آن واحد، سواء بصدور حكم بات أو بغيره من أسباب الإنقضاء، إلا أن الدعوى العمومية قد تتحرك وتنقضي دون أن تنشأ الخصومة الجزائية متى تعذر إسناد الجريمة إلى شخص معين. أنظر أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، الجزء الأول، ص 27.

أما بالنسبة للنيابة العامة، فلها الحق في أن تكون على علم بكافة الإجراءات المتخذة أثناء سير الدعوى العمومية باعتبارها ممثلة المجتمع وكذا صاحبة الإدعاء إن قامت هي بتحريكها<sup>(1)</sup>.

فعلم الخصوم من أنجح السبل لتحضير دفاعهم سواء أثناء جلسات التحقيق أو المحكمة التي يتم إعلام الخصوم بتواريخها بصفة متساوية ولا تدع سبيلا أمام الأضرار بحقوقهم، ولعل المتهم هو العنصر المحوري في الدعوى الجزئية، مما يستوجب إحاطته بصفة واضحة مما هو منسوب إليه وبصفة دقيقة تمكنه معرفة جميع التفاصيل والدفاع عن نفسه<sup>(2)</sup>.

### **ثانيا: الحق في المرافعة.**

لقد سوى القانون بين أطراف الدعوى العمومية، ومنحهم الحق في المرافعة بواسطة المحامي بالنسبة للمتهم والطرف المدني وللنيابة كمثل للحق العام بواسطة وكيل الجمهورية على مستوى المحاكم والنواب العامون في المجالس القضائية.

والمرافعة هي المكنة التي حولها القانون لكل خصم في الدعوى لإبداء وجهة نظر شفاهة أو كتابة أمام المحكمة، تأييدا لطلباته وتبيانا لدفعوها أو دحضا لطلبات ودفع خصمه، وتعد المرافعة وسيلة فعالة في تكوين عقيدة القاضي الجنائي<sup>(3)</sup>، فالمرافعة تتيح للمتهم أن يكشف عما قد توافر بحقه من أسباب الإباحة أو موانع المسؤولية والعقاب، كما يوضح ظروفه وبواعثه، وعلى هدى ذلك كله يأتي حكم المحكمة معبرا عن الحقيقة ومحققا للعدالة المرجوة منه.

---

1- فقد خول قانون الإجراءات الجزائية للنيابة الحق الأصلي في تحريك الدعوى العمومية ممثلة في ذلك في شخص وكيل الجمهورية، كما قد يقوم الطرف المضرور بتحريكها بالإدعاء مدنيا أمام قاضي التحقيق طبقا لنص المواد 2 و 72 من القانون المذكور.

2- لابد من إحاطة المتهم بالتهمة المسندة إليه وبأدلتها وذلك ليؤهل نفسه أو محاميه للاستعداد لممارسة حق الدفاع. أنظر د. كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 98.

3- كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 98.

### ثالثاً: الحق في الطعن.

إن الحق في الطعن سواء كان ذلك في الأوامر الصادرة من فائض التحقيق أو الأحكام الفاصلة في الدعوى العمومية ممنوح ومضمون لجميع الأطراف وذلك سواء كان الطرق العادية<sup>(1)</sup>، لتمكين الجهة الأعلى من الرقابة أو من ناحية الموضوع أو القانون.

أو بالطرق غير العادية مثل ما نصت عليه المادة 497 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على أن: "يجوز الطعن بالنقض

أ- من النيابة العامة.

ب- من المحكوم عليه أو من محاميه عنه أو الوكيل المفوض عنه بتوقيع توكيل خاص.

ج- من المدعي إما بنفسه أو بمحاميه فيما يتعلق بالحقوق المدنية.

د- من المسؤول مدنياً...".

فالحق في الطعن شأنه في ذلك شأن الحق في المرافعة مضمون للأطراف، إلا أن الاختلاف بينهم قد يظهر في الحالات التي منحها القانون لكل واحد للطعن وكذا الآجال التي تختلف، وهو الشيء الذي قد يخلق نوعاً من الإنقاص في مدى المساواة.

### الفرع الثالث: الإخلال بمبدأ المساواة.

إذا كان الدستور باعتباره أسمى قوانين الدولة، ينص في العديد من موادها على مبدأ المساواة أمام القضاء وجعل الخصوم في المرتبة الواحدة، إلا أنه وبالرجوع إلى بعض المواد التي يحتويها قانون الإجراءات، تظهر عدة انتهاكات لمبدأ المساواة والأمثلة على ذلك كثيرة، سواء

---

1- تنص المادة 322 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية على: "يتعلق حق الاستئناف

- بالمتهم.

- و النيابة العامة.

- والطرف المدني فيما يخص حقوقه المدنية.

- و المسؤول عن الحقوق المدنية.

- والإدارات العامة في الأحوال التي تباشر فيها الدعوى العمومية.

بمنح الحصانة لبعض الموظفين أو إعطاء امتيازات للنياحة العامة على حساب المتهم والطرف المدني، وإن كان تمييز بعض الموظفين في الدولة يرجع إلى أسباب سياسية وأخرى تتعلق بالشخص الموظف، فالتمييز بين النياحة والأطراف الآخرين (حتى وإن كانت تمثل المجتمع فهي طرف) يمكن اعتباره خرقاً ومساساً بحقوق الدفاع ويظهر ذلك أساساً في الآتي:

1. حق الامتياز لوكيل الجمهورية على باقي الأطراف في الخصومة، لاسيما بخصوص حضور الاستجواب، وسماع أقوال المدعي المدني وتوجيه الأسئلة وهو ما تضمنته المادتان (106-107) من قانون الإجراءات الجزائية<sup>(1)</sup>.

2. حق الإمتياز لوكيل الجمهورية على باقي الأطراف في مدة أو أجل الطعن في الأوامر الصادرة عن قاضي التحقيق، وهو ما تضمنته المواد (170-171) من قانون الإجراءات الجزائية وقررت لكل من المتهم والطرف المدني حق الطعن في الأوامر الصادرة عن قاضي التحقيق في مدة ثلاثة أيام من تاريخ التبليغ.

بينما بالنسبة لوكيل الجمهورية من تاريخ صدور الأمر وجاء في نص المادة 171 أنه يحق للنائب العام أن يطعن في الأوامر الصادرة عن قاضي التحقيق في أجل عشرين يوماً من تاريخ صدور الأمر، وهذا تمييز واضح خاصة بمعرفة أن النياحة غير قابلة للتجزئة.

3. عدم المساواة بين أطراف الخصومة الجنائية حين قصر حق الرد والتعقيب على كل من المدعي المدني والنياحة العامة فقط دون غيرهما وهو ما تضمنته المادة 353 من قانون الإجراءات الجزائية.

---

<sup>1</sup> - تنص المادة 106 على أن "يجوز لوكيل الجمهورية حضور استجواب المتهمين ومواجهتهم وسماع أقوال الطرف المدني ويجوز له أن يوجه مباشرة ما يراه لازماً من الأسئلة ويتعين على كاتب التحقيق في كل مرة يبدي فيها وكيل الجمهورية لقاضي التحقيق رغبته في حضور الاستجواب أن يخطر بمذكرة بسيطة قبل الاستجواب بيومين على الأقل". وتنص المادة 107 على أن "لا يجوز لمحامي المتهم ولا لمحامي المدعي المدني أن يتناولا الكلام فيما عدا توجيه الأسئلة، بعد أن يصرح قاضي التحقيق لهما بذلك فإذا رفض قاضي التحقيق تضمن نص الأسئلة بالمحضر أو يرفق به".

4. عدم المساواة بين الخصوم في مواعيد الطعن، إذ يحظى النائب العام بمواعيد إضافية فلنائب العام الحق في الطعن بالاستئناف في الجرح والمخالفات في ظرف شهرين من يوم النطق بالحكم<sup>(1)</sup>، بينما قررت المادة 418 فقرة 1 من هذا القانون الحق في الطعن بالاستئناف في الأحكام المشار إليها من طرف باقي الخصوم في ظرف 10 عشرة أيام اعتباراً من يوم النطق بالحكم، وهذا خروج عن مبدأ المساواة بدون مبرر ويضر خاصة بالمتهم في حالة البراءة.

5. تكريس التفرقة الواضحة وغير العادلة بين الخصم الذي يمثل الدولة أو إحدى هيئاتها وإدارتها ومؤسساتها العامة والخصوم الآخرين.

فبالنسبة للأول يعفى تماماً من المرسوم والمصاريف القضائية المتعلقة بإقامة وسير الدعوى والطعون في الأحكام والقرارات القضائية وتنفيذها ويحظى كذلك بالإعفاء من توكيل محام ينوب عنه حتى أمام المحكمة العليا<sup>(2)</sup>.

6. تكريس حق الامتياز للنياية العامة على باقي الأطراف فيما يتعلق بالإطلاع على الملفات وذلك واضح من المواد 67 فقرة 3 و 69 فقرة 2 وكذا المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية.

من خلال هذه الحالات يتجلى بوضوح أن هناك مظاهر عديدة لعدم مساواة بين أطراف الدعوى الجزائية في استعمال حقوقهم، وقد كرست هذه اللامساواة واردة في مواد ونصوص قانونية يصعب حصرها، الأمر الذي يستوجب إلغائها وجعلها تساير الدستور الذي يجعل مبدأ المساواة أمام القضاء إحدى ركائز تحقيق العدالة، فلا يمكن تحقيق المساواة أمام القانون إذا سبقها عدم المساواة أمام من يطبق هذا القانون وهو القضاء.

---

1- تنص المادة 419 فقرة 1 على أن "يقدم النائب العام استئنافه في مهلة شهرين اعتباراً من يوم النطق بالحكم..".

2- تنص المادة 509 من قانون الإجراءات الجزائية على أن "تعفى الدولة من الرسم القضائي ومن تمثيلها بمحام".

## الفصل الثاني:

### الوسائل القانونية لحماية حقوق الدفاع.

لا تقتصر حماية حقوق الدفاع على تقرير مجموعة المبادئ العامة في الدساتير أو القوانين المختلفة كضرورة وجود محام بجانب المتهم، أو افتراض قرينة البراءة الأصلية وما ذلك من مبادئ عامة يفترض أن تسري عليها الدعوى العمومية من بداية توجيه الاتهام للشخص إلى الحكم بإدانته بحكم بات أو تبرئته ساحتها، إنما يجب كذلك توفير مجموعة الآليات والوسائل والطرق القانونية التي يسلكها المتهم أو دفاعه لممارسة حقوقه وضمان استفادته من مجموع هذه المبادئ وكذا مراقبة ومتابعة مدى احترام مرفق القضاء لها، كي لا تهدر الضمانات المقررة في النصوص الإجرائية وتتحقق عدالة المحاكمة الجزائية التي هي وحدها كفيلة بتوفير الضمان الكافي للمتهم.

وتقتضي فالحماية الحقيقية لحقوق الدفاع وضع قواعد قانونية واضحة، تبين الإجراءات التي تتبع، سواء أثناء مرحلة التحقيق الأولى أو المحاكمة أو بعد صدور الحكم، فإذا كانت الإجراءات الجزائية هي أمس القوانين بالحريات الشخصية، فإن ذلك يجعل وضوح قواعدها أمرا ضروريا لتمكن الأشخاص من إبداء دفوعهم، وإذا كان قانون العقوبات تعد أداة لتطبيق القواعد القانونية الموضوعية، ونظرا للأهمية البالغة لكل مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية فإنه من الضروري ضمان حقوق الدفاع، وذلك عن طريق السماح لكل منهم بإبداء ما يراه من دفوع وذلك ضمن المبادئ العامة المقررة لحمايته وصيانة حريته الشخصية وكرامته في جميع المراحل قبل أن يوقع عليه الجزاء الجنائي.

فالوسائل القانونية لحماية حقوق الدفاع هي القواعد القانونية الإجرائية التي توضع بيدي المتهم أو المدافع عنه مجموعة من الدفوع والطرق القانونية التي يمكنه أن يسلكها في الدفاع عن نفسه ورد التهم المنسوبة له، سواء أمام قضاء التحقيق أو أثناء المحاكمة، كما يجب أن تتاح فرصة مراجعة الأحكام التي قد تصدر ضده أو القرارات القضائية التي يأتي مؤيدة لها

أو معدلة لما جاء فيها، وذلك بغرض السماح له بالتحجج بالمبادئ العامة المقررة لحماية حقوق الدفاع، سواء في المواثيق الدولية أو الدساتير المختلفة التي سارت على نهجها الجزائر.

كما تفرض حماية هذه الحقوق تيسير الإجراءات وكذا وضوحها بالشكل الذي يمنع الجهالة سواء كان ذلك يؤدي إلى الإدانة أو البراءة.

فالعدالة يجب أن تكون مضمونة سواء أمام قاضي التحقيق، أو أثناء مرحلة المحاكمة التي يجب أن تتم مقاضاة المتهم بشأن الإتهام الموجه إليه أمام محكمة محايدة وطبقا لإجراءات قانونية يتاح له من خلالها حق الدفاع عن نفسه مع تمكينه مراجعة الحكم الصادر ضده من قبل قضاء أكثر علوا من المحكمة التي حكمت عليه، وباعتبار ذلك حقا طبيعيا للمتهم يقابل حق الدولة في استيفاء العقاب.

تتطلب الدعوى الجزائية من توجيه الإتهام للشخص وتمر بعدة مراحل بداية من التحريات الأولية التي يقوم بها أعوان الضبط القضائي، في جمع الأدلة للوصول بعد ذلك بين أيدي قضاء التحقيق إن كان نوع الجريمة أو خطورتها يستوجب التحقيق بالنسبة للجنح أو بصفة وجوبية بالنسبة للجرائم المصنفة جنائيات لكي يتم الفصل فيها بعد مرحلة المحاكمة التي تدعى كذلك التحقيق النهائي والنطق بحكم الإدانة أو البراءة.

فالتحقيق هو القيام بمجموعة إجراءات تتمثل في البحث والتحري والتي يراها قاضي التحقيق ضرورية للكشف عن الحقيقة ويقرر بعد إنهاء ما يراه مناسبا للدعوى والتهم المعروضة عليه سواء يوقف الدعوى الجزائية إذ يتخذ أمرا بالأوجه للمتابعة في حالة عدم كفاية أدلة الإدانة وعدم تماسكها، أو إحالة الدعوى إلى المحكمة لكي تتم عملية مناقشة جميع الأطراف ومواجهتها في جلسة علنية مع جميع الضمانات التي توفرها وإن كانت هذه الجريمة من اختصاص المحكمة المحال عليها الملف، أو إتخاذ إجراء آخر يتمثل في إرسال الملف مع أدلة الإثبات بمعرفة وكيل الجمهورية إلى النائب العام لدى المجلس القضائي المختص قصد اتخاذ الإجراءات اللازمة لإرساله لغرفة الاتهام، إن كانت الجريمة جنائية.

وبالنظر إلى أهمية مرحلة التحقيق وما توصل إليه قاضي التحقيق في توجيه الدعوى العمومية وذلك بإحالة إلى محكمة الجناح أو الجنايات أو الأحداث أو إيقاف الدعوى العمومية، فإنه يجب إخضاع أوامره لرقابة جهة أعلى منه تسهر على حسن سير التحقيق وكذا احترام شكل الإجراءات الواجب إتخاذها من طرف قاضي التحقيق ومدى احترام حريات وحقوق المتهم أثناء مختلف الإجراءات المتخذة قبل إصدار أمر الإحالة وكذلك كل ما يتعلق بطلبات المتهم أو دفاعه أو الأطراف الآخرين.

وهذه الجهة هي غرفة الإتهام التي تراقب عملية التحقيق سواء من خلال أعمال قاضي التحقيق، أو مدى إحترام أعوان الضبط القضائي لسلطاتهم، كما يمكنها الأمر بإجراء تحقيق تكميلي كل مرة تقرر فيه أن ذلك مناسب فدورها مزدوج.

وتأتي بعد التحقيق مرحلة أخرى لا تقل أهمية إذ من خلالها يتحدد مصير المتهم، سواء بإدانته أو تبرئته وإخلاء سبيله إن كان محبوسا وهي مرحلة المحاكمة التي تعد من أهم مراحل الدعوى الجزائية من ضمانات تكفل له الدفاع عن حقوقه ودحض الأدلة المتوافرة ضده وذلك لما تتصف به هذه المرحلة من خصائص وما يحكمها من قواعد تصب في مجملها في قالب واحد وتهدف أساسا إلى تحقيق العدالة إلى أبعد الحدود وكذا العمل لأن تكون الحقيقة الواقعية أقرب ما يمكن إلى الحقيقة القضائية.

وقد أطلق المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية على مرحلة المحاكمة تسمية "التحقيق النهائي" كما جاء ذلك في المواد 397 إلى 406، ولعل عبارة التحقيق النهائي مقصودة لما يتم من أسئلة ومواجهات وسماع الأطراف أثناء هذه المرحلة دون التقييد بصفة منطلقة بما وصلت إليه المراحل السابقة من نتائج سواء متعلقة بالأدلة أو التكييف الذي أعطي للأفعال المنسوبة للمتهم، فسلطة القاضي واسعة وله صلاحيات كبيرة في التقدير أثناء هذه المرحلة، فهو قادر على رد كل ما ورد في المحاضر سواء الصادرة عن رجال الضبط القضائي أو التحقيق الابتدائي وذلك في بحثه عن الحقيقة.

ولكن القاضي كائن اجتماعي قبل أن يكون قاضيا، وهو إنسان بما تحمله هذه الكلمة من إمكانية وقوعه في الخطأ سواء كان ذلك عن غير قصد أو بسبب تأثره بعوامل خارجية مختلفة قد تؤدي به إلى سوء تطبيق القانون بعد نطقه بالحكم الذي يفصل في النزاع، مما قد يشكل مساسا بحرية الأبرياء أو يؤدي إلى إفلات المجرمين من العقاب، فطبيعة القاضي هذه هي التي استوجبت منح المتهم وكذا الأطراف الآخرين في الدعوى الجزائية الحق في مراجعة الأحكام الجزائية إذ لا يمكن أن تصبح نافذة إلا بعد إستفادة مجموعة الطرق التي وضعها القانون في أيدي المتهم والأطراف الآخرين وذلك للطعن فيها سواء بصفة عادية أو غير عادية لتتقنتها وجعلها أقرب للحقيقة وفي ذلك نوع الحماية لحقوق الدفاع خاصة بالنسبة للمتهم.

وسندرس كل هذه المسائل من خلال المبحثين التاليين:

المبحث الأول: حقوق الدفاع قبل المحاكمة.

المبحث الثاني: حماية حقوق الدفاع أثناء المحاكمة وبعدها.

## المبحث الأول:

### حقوق الدفاع قبل المحاكمة.

إنّ مرحلة ما قبل المحاكمة هي التحريات الأولية و بداية تحريك الدعوى العمومية وتوجيه الاتهام للشخص بشأن أفعال ووقائع يعتبرها القانون جريمة وتستحق العقاب، وللوصول إلى نسبة هذه الجريمة للشخص المتهم بها وجب القيام بمجموعة الأبحاث والتحريات التي يرجى من ورائها الوصول إلى حقيقة الأمر ومدى مسؤولية المتهم عنها لكي يصبح مستحقا للعقاب الذي يقرره القانون، فهي مرحلة إعداد الملف والبحث عن الأدلة التي قد تبرئ أو تدين المتهم لتمكين هيئة الحكم من تسليط العقوبة اللازمة كجزاء لمن قام بإتيانه والمخالف بذلك لنظام المجتمع الذي يعود له الحق في العقاب ممثلا في ذلك وبالنيابة وتتاط كأصل عام مهمة توجيه التهمة لكل شخص يخل بالسلم ويتعدى على حريات وحقوق الآخرين، فهي طرف أصيل في الرابطة الإجرائية الناشئة عن الدعوى العمومية، وتمثل المجتمع في المطالبة بحق العقاب منذ اللحظة الأولى لتحريك الدعوى الجنائية، وتجسد الإدعاء أمام قضاء الحكم فتقدم الطلبات وتبدي الدفوع وتطعن في الأحكام وتنفذها، فهي تدخل إذن في التشكيل القانوني للمحكمة.

ولتمكين النيابة من أداء مهمتها، وضعت تحت تصرفها الضبطية القضائية التي تقوم بعملية البحث والتحريات الأولية وجمع الاستدلالات التي تدعم النيابة في طلباتها أمام قاضي التحقيق، فالإجراءات التي يقوم بها موظفوا الضابطة العدلية للبحث عن الجرائم وضبطها وجمع الأدلة عليها مرتبطة بالمعاملات التي تتولاها سلطة التحقيق القضائية لأنها حلقة تمهيدية.

فرجال الضبط القضائي يصلون عادة إلى مكان حصول الجريمة قبل النيابة أو قاضي التحقيق ويباشرون كافة الإجراءات الضرورية من كشف وتفتيش ومعاينة، وقد يكلفهم وكيل الجمهورية بعد إطلاعه بمواصلة عملهم أو ينيبهم قاضي التحقيق للقيام ببعض الإجراءات

بعد إتصاله بالملف ، فالشرطة القضائية لها حرية أوسع وأكبر في غياب التحقيق لأنه ومباشرة بعد سير الدعوى أمام القضاء، تصبح أعوانا تابعين لا يمكنهم إلا مباشرة الأعمال التي تحددها السلطة القضائية.

بعد توجيه الإتهام وجمع الأدلة المؤيدة لذلك تحيل النيابة العامة الملف، إما مباشرة للجلسة إن كانت الجريمة متلبسا بها أو بسيطة أو تقوم بتقديم طلب افتتاحي لإجراء تحقيقا موجها لقاضي التحقيق لكي يتخذ ما يراه مناسبا، وهو ما بين إستقلالية قاضي التحقيق عن قضاة النيابة، وعدم التبعية لهم وعدم توقف عمله على طلبات النيابة فقط، فقد منح القانون للطرف المضرور أيضا حق تحريك الدعوى العمومية وذلك بالتوجه مباشرة لقاضي التحقيق بالإدعاء مدنيا حسب ما نصت عليه المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، فقاضي التحقيق رغم استقلالية وعدم إرغامه على إجراء التحقيق إلا في الجنايات التي يشترط فيها التحقيق.

قد يرى أن الطالب المقدم من النيابة أو الطرف المضرور مؤسسا فيباشر عمله بالبحث في الجريمة وذلك لمحاولة الوصول إلى مدى أحقية ارتكاب المتهم للأفعال المنسوبة له من عدمها، وله في سبيل ذلك صلاحيات واسعة، ومن خلال عمله يتقرر مصير المتهم وكذا الدعوى العمومية المحركة ضده سواء بالوصول إلى إثبات إتهامه أو تبرئته منه، فالتحقيق مرحلة بالغة الأهمية في الدعوى العمومية، مما يستوجب إخضاعه لمجموعة المبادئ والإجراءات الجوهرية الواجب احترامها في جميع الأعمال التي يتخذها القاضي، كما أن القانون وحماية لحقوق المتهم في الدفاع عن نفسه اشترط صفات وجب توافرها في قاضي التحقيق، كما سمح له باللجوء لغرفة الاتهام<sup>(1)</sup> التي تتولى الرقابة على كل من قاضي التحقيق وعمل ضباط الشرطة القضائية وذلك في حالة تجاوزها لسلطاتهم المخولة قانونا.

---

1- يتمتع قاضي التحقيق بسلطة كبيرة بشأن إجراءات التحقيق تسمح له بالمساس بالأشخاص والأموال، ورغم إستقلالية في التحقيق عن سلطتي الاتهام والحكم في آن واحد فإنه بشر غير معصوم من الخطأ ولذلك أوجد المشرع غرفة الاتهام لتتولى الرقابة على إجراءات التحقيق الابتدائي و تصحح ماقد يعتريه من عيوب.

وسنبحث هذه المسائل في مطلبين اثنين:

المطلب الأول نتناول فيه حماية حقوق المتهم في مرحلة التحقيق.

المطلب الثاني نتناول فيه دور غرفة الإتهام في حماية حقوق الدفاع.

### المطلب الأول: حماية حقوق المتهم في مرحلة التحقيق.

إن الوصول إلى الحقيقة<sup>(1)</sup> في المجال الجنائي أمر صعب جداً، وصعوبة ذلك تأتي من صعوبة الإثبات، إذ لا يكفي الشك لتجريم فعل الشخص بل لابد من إثبات وقائع تعتبر في منظور القانون جريمة تستحق العقاب، والإثبات<sup>(2)</sup> بالمفهوم الجنائي هو البحث عن الأدلة المختلفة بحسب كل جريمة وكل مجرم لتمكين رجال القضاء من الحكم على الشخص المتهم بكل نزاهة وبعيدا عن كل الإفراط أو تقريط، والواقع أن جميع التشريعات والنظم القانونية العالمية تضع مجموعة الإجراءات التي يستعين بها رجال الشرطة أو مأموري الضبط القضائي، أو قاضي التحقيق لإثبات الإدعاء إضافة إلى عدد آخر غير محصور ومستحدث يمكن الاستعانة به لإثبات ما لم تكن مخالفة للحريات الفردية ومساسا بحقوق الدفاع.

---

أنظر: د. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، الجزء الثاني، ص 205.

1- تستهدف الإجراءات الجزائية إدراك الحقيقة الواقعية في الدعوى الجنائية، فهذه هي نواة الخصومة الجنائية، ويتم تنظيم هذه الإجراءات من خلال العديد من الأعمال الإجرائية التي لا يحدي حصرها، وهذا كله يهدف إلى الوصول إلى الغاية الوحيدة وهي الحقيقة، وللوصول لها شروط في سيرورتها بالتوفيق بين اعتبارات عدة تبدو في ظاهرها متعارضة، وهي حماية حقوق وحريات المتهم من ناحية وحماية مصالح المجتمع من ناحية أخرى، عن طريق تنظيم فعال للدعوى الجنائية بياشرها نظام قضائي له من السلطات والمكانات ما يبسر له حسن إدارة العدالة والوصول إلى تقرير براءة المتهم أو الكشف عن إدانته. أنظر: د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 15.

2- إن المحكمة الجنائية رغم من دورها الإيجابي الذي يمكن أن تلعبه في الإثبات إلا أنها لا يمكن أن تبني حكمها على علمها الخاص الذي استقتته من وقائع خارج مجريات الجلسات والأدلة المقدمة في الدعوى وبناء على أمور لم ترد على لسان بعض الخصوم أو ردت على لسان بعضهم ولم تناقش، ويجب على الإدعاء أن يعد منذ البداية إثباتا كاملا للواقعة الإجرامية وذلك بسبب قرينة البراءة التي تضع على كاهنه عينا ثقيلًا في الإثبات. أنظر: د. عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 602.

وقد أصبح التحقيق الجزائي يستند إلى معطيات علمية وفنية في تقصي الحقائق عن الجرائم وآثارها وأخذ الإفادات والأقوال واستجواب المتهم والشهود مستعينا في ذلك على الأجهزة الحديثة وتقصي الحقائق، كما أن التشريعات الحديثة تحاول التوفيق بين الحريات الفردية التي تضمنتها الدساتير والإعلانات الدولية وبين متطلبات تقصي الجرائم بشتى الوسائل<sup>(1)</sup> دون تعريض الحريات لمخاطر خرق حرمتها، لأن غاية جهات التحقيق هي اكتشاف فاعل الجريمة وجمع الأدلة على الفعل الجرمي وتقديمه للمحاكمة.

يكتسي التحقيق القضائي أهمية بالغة لكونه غالبا ما تعرض الجريمة فيه لأول مرة أمام رجال القضاء بكل ما يتمتع به هذا الأخير من صلاحيات وفتيات ونزاهة، وكل هذا التحليل هذه الجريمة وإثبات أركانها أو نفيها، والتحقق من إسنادها لمن اتهم أو البحث عن مرتكبها الحقيقي، وكذا الظروف المحيطة بالفعل الإجرامي، فهي مرحلة خطيرة ومنتشعة خاصة إذا كانت ظروف ارتكاب الفعل الإجرامي غامضة ولم يعرف الفاعل الحقيقي إذ يجب على جهات التحقيق بذل مجهودات إضافية، مما قد يطيل إجراءات التحقيق وقد يؤثر ذلك سلبيا على حرية الفرد المتهم إذا كان رهن الحبس المؤقت بين أيدي قاضي التحقيق، كما هو الحال لو وجهت التهمة لشخص وكانت قائمة على الشك دون توافر الحد الأدنى من الأدلة ضده وبقائه مدة طويلة ينتظر إخلاء سبيله مع ما قد يشكل ذلك من خطر على مركزه الاجتماعي وما يصيبه من ضرر معنوي قد لا يمكن جبره مهما تكن التعويضات المقدمة له. ويمكن تقسيم التحقيق إلى مرحلتين، أولهما هي التحريات والبحوث الأولية التي يقوم بها رجال الضبط القضائي تحت إشراف وكيل الجمهورية وتوجيهاته سواء كان ذلك في الحالات العادية أو في حالات التلبس بالجرائم والتي تهدف أساسا إلى تمكين النيابة من بناء تهمتها على أسانيد ودلائل تجعل قاضي التحقيق يستجيب لطلباتها فيما بعد، ثم تأتي المرحلة الثانية

---

1- التحقيق الجنائي، فن الكشف عن الجرائم ومطاردة المجرمين وإقامة الأدلة عن إدانتهم أو براءتهم، ويتفرع هذا الفن الجنائي- الطب الشرعي- علم النفس- التطبيق القضائي- التصوير الجنائي- التحليل الجنائي- دراسة بصمات الأصابع وغير ذلك من الفنون والعلوم الجنائية الفرعية. أنظر: د. سامية حسن الساعتي، المرجع السابق، ص 44.

والتي يمكن اعتبارها أهم من الأولى، وذلك بالنظر إلى صلاحيات المحقق وكذا تعدد الأعمال التي يقوم بها مما يجعله في مركز يمنحه سلطة المساس بحرية المتهم وحياته الشخصية.

وهذا ما يجعل توفير حد من الضمانات للمتهم للدفاع عن نفسه وحرية خلال مرحلة التحقيق بشقيها أمرا ضروريا مهم جدا<sup>(1)</sup>، وذلك سواء يوضع مجموعة من قواعد عمل ضباط الشرطة القضائية، وكذا خضوعهم للرقابة القضائية في ممارسة مهامهم، أو عن طريق تقرير مجموعة من الصفات الجوهرية والأساسية التي يجب توافرها في شخص قاضي التحقيق أولا قبل القيام بعمله وتولي مهامه ومباشرة أعمالها من جهة ووضع قيود على جميع الإجراءات التي يتخذها والأعمال التي يقوم بها متمثلة أساسا في آجال يجب إحترامها كالحبس المؤقت وشكليات يجب إحترامها كتدوين أعماله بالإضافة إلى تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه بكافة الوسائل المقررة ذلك.

ولذلك يتفرع هنا المطلب إلى فرعين:

### الفرع الأول: الضمانات أمام الضبط القضائي (التحريرات الأولية).

أول مرحلة تنطلق منها الدعوى الجزائية في صفتها المتحركة هي التحريات الأولية التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية<sup>(2)</sup>، والتي تأتي غالبا مباشرة بعد وقوع الجريمة أو بعد وقت

---

1- د. مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 221.

2- يمكن اعتبار مأمور الضبط القضائي مساهما على نحو ما في إنشاء الرابطة الإجرائية، إذ يمهدها بما يقوم من أعمال إجرائية يخوله القانون سلطة إتخاذها، وقد يباشر رجل الضبط القضائي أعمالا إجرائية بالأصالة أو بالإتابة، فيكون مباشرة للعمل الإجرائي بالأصالة في حالة التلبس (الجرم المشهود) ويغدو مباشرة لهذا العمل بطريقة الإتابة في حالة ندبه من قبل سلطة التحقيق لمباشرة عمل أو أكثر من أعمال التحقيق.

وفي الحالتين يجب صحة العمل الإجرائي نفسه، بصرف النظر عما ينبغي توافره من شروط شكلية أخرى، أن يكون من باشره ذا صفحة صحيحة من ناحية وأن يكون مختصا بمباشرة هذا العمل من ناحية أخرى، وقد لا يبدو ذلك ظاهرا حين يتعلق الأمر بحالة التلبس ولكل رجال السلطة العامة بل و للأفراد العاديين التدخل، لكن شرطي الصفة والاختصاص يصيران أكثر وضوحا ولزوما حين يباشر مأمور الضبط العمل الإجرائي بطريقة الإتابة. أنظر: د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 152.

قصير نسبيا وهذا راجع أساسا إلى الأعمال العادية التي تقوم بها هذه المصالح من دوريات والسهر على السلامة العامة ، وأمن المواطنين والممتلكات، فالشرطة القضائية على اتصال دائم بالمواطنين بحكم طبيعة العمل الذي تقوم به.

فالجريمة إذا قد يرتكبها شخص ولا تظهر إلا بعد فوات وقت معين، فبكون فاعلها إما مجهول، أو يقوم أحد المواطنين بالإبلاغ عنه، كما قد يسلم المجرم نفيه لمصالح الشرطة القضائية.

كما قد تقع الجريمة بصورة معاكسة تماما للحالة الأولى ويمكن التعرف على مرتكبها مباشرة وبدون صعوبة وذلك إذا اتبعه الناس بالصياح مثلا أو وجدت بحوزته أو عليه آثار لا تدع مجالا للشك في افتراقه لها أو المشاركة في ارتكابها وهو ما يدعى بحالة التلبس.

ففي كلتا الحالتين تلعب الشرطة القضائية دورا لا يستهان به في جمع الأدلة والبحث عن تفاصيل الجريمة والقيام بالمعاينات وكل الإجراءات اللازمة سواء للبحث عن الفاعل أو للحفاظ على آثار الجريمة من الضياع، وذلك كله تحت سلطة وكيل الجمهورية المسؤول عليها<sup>(1)</sup>، والذي يحق له دون رجال الضبط القضائي مباشرة الدعوى العمومية باسم المجتمع. فيمكن القول أن عمل الضبط يخدم أكثر أهداف النيابة لبناء إتهامها على أساس متين أكثر مما يخدم مصالح المتهم، فغالبا ما يكتفي رجال الضبط بالبحث عن أدلة الإثبات دون أدلة النفي وهذا كثيرا ما يخدم النيابة ويدعمها في طلباتها.

هذا كله جعل المشرع يضع قواعد في قانون الإجراءات الجزائية تنظم هذه المرحلة بصفة تضمن عدم المساس بالحقوق والحريات الفردية ما دام المتهم لم يحكم عليه بعد ولم يتم دحض براءته بحكم قضائي بات، وهذه الحماية المقررة للفرد لن تتحقق إذا لم تفرض رقابة صارمة على ضابط الشرطة القضائية سواء كان ذلك من النيابة العامة أو قاضي التحقيق أو غرفة الإتهام، وهذه الرقابة هي الكفيلة بضمان حسن سير عملهم، وعدم تجاوزهم

---

1- ضباط الشرطة القضائية هم مساعدون مباشرين لوكيل الجمهورية، وبهذه الصفة فهم ملزمون بتنفيذ الأوامر التي يتلقونها منه ومن جهات التحقيق. أنظر: د. جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 47.

للصلاحيات المحددة لهم في القانون وضمان الحد الأدنى من الكرامة للمتهم وضمان حقوقه في الدفاع، وذلك سواء بإبطال<sup>(1)</sup> كل عمل مخالف للأشكال القانونية اللازمة أو بمسألة القائم به إن كان في ذلك خرقاً لحقوق الدفاع والضمانات القانونية المقررة لحماية الشخص الذي لم تثبت فيه صفة المتهم بعد.

### أولاً: حقوق الدفاع أمام رجال الضبطية القضائية.

تنص المادة 12 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية على أن "تتاط بالضبط القضائي مهمة البحث والتحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات وجمع الأدلة عنها والبحث عن مرتكبيها ما دام لم يفتح فيها تحقيق قضائي...".

وتعتبر هذه الإجراءات الخطيرة<sup>(2)</sup> في التحري وجمع الأدلة إذا ما أسيء إستعمالها، مساس بالحريات الفردية وانتهاك لحقوق الدفاع.

لذلك تدخل المشرع بغرض تنظيمها ووضع أطر شرعية وضوابط محددة لممارستها حتى لا يكون هناك إهدار للضمانات القانونية المحددة من جهة والمبادئ العامة التي تحكم الدعوى الجزائية، ومن جهة ثانية ضرورة حماية الأفراد من التجاوزات التي تقوم بها الضبطية القضائية تحت غطاء حماية النظام العام والحفاظ على الأمن العمومي.

فمن الملاحظ أن الشرطة القضائية تريد باسم السلطة التقديرية والعملية إطلاق يدها في إتخاذ القرار التقديري الذي تراه مناسباً لمواجهة حالات لم يلحظها النص القانوني، متذرة بأنها هي التي تقاوم الإجرام في الميدان، وأن العدالة يجب أن تكون صندوقاً لا شيء بداخله غير محاضر الشرطة القضائية.

فتترك الشرطة القضائية حرة في التدخل والتقدير دون رقابة السلطة القضائية فيه مخاطر كبيرة يمكن أن يؤدي إلى الانحراف في التدخل، مما ينتج عنه التعسف والتحكم في الحريات

---

1- بطلان الإجراء هو جزء إجرائي يلحق كل إجراء معيب وقع بالمخالفة لنموذجه المرسوم قانوناً فيعوقه من أداء وظيفته ويجرده من أثاره القانونية التي كان يمكن ترتيبها لو كان صحيحاً، أنظر: د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 1.

2- د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 15.

الفردية الأساسية<sup>(1)</sup> ومنها حرمة الإنسان وحقه في الدفاع عن نفسه وماله، مما يشكل خرقاً للقانون والأنظمة، فهذا كله أدى بالمشرع إلى وضع تصرفات الشرطة القضائية كذا كل أعمالها تحت إشراف القضاء باعتباره الجهاز الوحيد الذي يقدر شرعية التدخل من عدمها وصحة الإجراءات وسلامتها.

فكل ما يشكل خرقاً للقانون لاسيما قانون الإجراءات الجزائية يعاقب عليه قانون العقوبات هذا إضافة إلى بطلان الإجراء المتخذ مخالفة للقانون، فالضبطية يظهر عملها في حالتين:

### الحالة الأولى: في الأوضاع العادية<sup>(2)</sup>.

منح قانون الإجراءات الجزائية لمأموري الضبط القضائي الحق في إتخاذ مجموعة الإجراءات التي تعد في أصلها تحقيقية لما فيها من تدخل في الحياة الشخصية للفرد وتأثير على حريته وإنفاص منها وهي على سبيل المثال، القبض على المتهمين وتفتيشهم وتفتيش المنازل بناء على ترخيص من سلطة الاتهام أو جهة التحقيق عن طريق التفويض أو الإنبات، وقد نصت المادة 17 من قانون الإجراءات الجزائية في فقرتها الأولى على أن "يباشر ضبط الشرطة القضائية السلطات الموضحة في المادتين 12 و13 ويتلقون الشكاوي والبلاغات ويقومون بجمع الاستدلالات وإجراء التحقيقات الابتدائية...".

وهذه الأعمال منوطة بالضبطية القضائية وتكون في الأحوال العادية ويجب أن تتم على الشكل الذي يكون فيه تقدير الحريات والضمانات المقررة للمتهم مضمونا وهو أساس شرعية وصلاحيية كل إجراء، فيمكن تلخيص الضمانات المقررة لحماية حقوق الدفاع وحرية وكرامة

---

1- فهذه المرحلة حساسة لكون المتهم مازال لم يثبت ضده أي دليل، مما يستدعي حماية حريته وكرامته ولذلك فالشرطة القضائية ليست جرة في أعمالها وباعتبارهم موظفين منحهم القانون صفة الضبطية القضائية وخولهم بموجبها حقوقا وفرض عليهم واجبات في إطار البحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الاستدلالات عنها. أنظر: جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 16.

2- يصنف الفقه عادة الأعمال التي يقوم بها رجال الشرطة القضائية إلى قسمين: قسم يتضمن الإجراءات التي يقومون بها في حالات خاصة، وقسم يضم الأعمال التي يباشرونها في الحالات العادية والتي غالبها ما يطلق عليها اسم إجراءات الاستدلال أو البحث الأولي وهي تشمل الأعمال التي يجب على أعوان الشرطة القيام بها عند وقوع جرائم عادية. أنظر: جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 22.

المتهم من خلال الشروط التي يفرضها القانون في أعمال الضبطية القضائية، والإجراءات التي تتخذها أثناء تأدية مهامها في التحريات الأولية وجمع الاستدلالات.

## 1- جمع الاستدلالات<sup>(1)</sup>:

من المقرر في القانون الإجرائي أن عملية جمع الاستدلالات أيا كان من يباشرها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية، بل هي من الإجراءات الأولية، وتعتبر من الأعمال الإدارية والفنية والمحددة بالمراقبة والسرية، لذلك يجب على ضباط الشرطة القضائية احترام الضمانات القانونية المقررة لصيانة الحريات الفردية وعدم إطلاق أيديهم باسم العمل الإداري الفني، ويكون ذلك تحت مسؤولية النيابة إذا ما تقاعست في التحكم في جهازها.

وأهم الضمانات المقررة في قانون الإجراءات الجزائية لحماية الحريات الشخصية وبالتالي خدمة حقوق الدفاع يمكن تلخيصها في الآتي:

أ- التحري عن الأفراد وذلك بجمع المعلومات المختلفة ممن يعلم عنه شيء دون توجيه عملية التحري إلى عملية إتهام أو متابعة رسمية إلا مست بالطابع السري للاستدلال وكذا الفرد في كرامته وذلك عن طريق التشهير به، لأن الأصل في التحري هو متابعة الأشخاص المشتبه فيهم وتقصي الحقائق عنهم.

ب- جمع الإيضاحات عن الجرائم الجنائية من المبلغين أو الشهود بعد التوصل إليهم بلا تحليف لليمين القانونية لأن اليمين من صلاحية السلطة القضائية فقط، وإن تحليف اليمين من طرف رجال الشرطة القضائية يعد تدخلا في أعمال جهة التحقيق.

---

1- إن عملية جمع الاستدلالات التي يقوم بها ضباط الشرطة القضائية بالإضافة إلى السرية التي تتصف بها هي من أهم مظاهر النظام التنقيبي في التشريع الجزائري الذي أخذ بالنظام المختلط والذي جاء بمحاسن النظامين التنقيبي والاتهامي، فأخذ المشرع ببعض مبادئ النظام التنقيبي والتي تظهر أساسا في مرحلة التحريات الأولية التي يقوم بها رجال الشرطة القضائية إذ يقف المتهم موقفا سلبيا أمام هذه المرحلة.

ج- ضبط الأوراق والمستندات المتعلقة بموضوع الجريمة وجمع البيانات والمعلومات عنها دون الإطلاع على الأوراق والوثائق التي تعود للمتهم والتي هي في ختم مشمع، إلا عن طريق تقديمها للنيابة أو لقاضي التحقيق.

د- منع الشرطة القضائية من التصنت على المكالمات الهاتفية للأفراد ولو لمبررات شرعية ويعرض من يقوم بهذا الإجراء إلى جزاءات ولا يجوز الاعتذار بالإذن الممنوح من النيابة أو قاضي التحقيق لما يشكله ذلك من مخالفة للقاعدة الدستورية المنصوص عليها في المادة 46 من الدستور الجزائري لسنة 2016 والتي تحمي المراسلات والمكالمات بصفة مطلقة وعلى جميع المراحل سواء مرحلة الاستدلال أو التحقيق الابتدائي ولجميع الجهات، و لا يتم ذلك إلا بأمر معلل من الجهات القضائية المختصة.

## 2- الحجز تحت النظر:

وقد نصت على هذا الإجراء المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية، ويقصد به القبض على المتهم وحجزه لمدة قصيرة من الوقت لمنعه من الهرب واستجوابه ويعتبر هذا الإجراء في الأصل من إجراءات سلطة التحقيق<sup>(1)</sup> ليس من أعمال الاستدلال نظرا لخطورته على حرية الأفراد.

والحجز إجراء استثنائي بقيد حرية المتهم التي تقوم الدلائل ضده على ارتكابه الفعل الجرمي أو أن القرائن كافية لتوقيفه قصد استجوابه والتحقيق معه على سبيل الاستدلال فالتوقيف للنظر دون كفاية الدلائل ضد الفرد ولا قوة القرائن يعتبر حجزا تحكيميا وإهدار للضمانات القانونية المحمية في أسمى قانون وهو الدستور.

---

1- لقد انتقد هذا الحق بأنه مخول لرجال الضبط القضائي والأصل أن المساس بالحرية الفردية قاصر على القضاء وحده، وقد يكشف هذا الإجراء عن أدلة ورغم ذلك لا تيحط بها أية ضمانات للفرد الذي يقرر القانون الاستجواب أقوى الضمانات ويقصره على رجال القضاء.

أنظر: د. أحمد شوقي الشلفاني، المرجع السابق، ص 173.

وبالرجوع إلى خطورة هذا الإجراء ومدى تأثيره على الحرية الفردية للفرد وذلك يحبس قبل الإدانة وبالتالي التقليل من مبدأ قرينة البراءة الأصلية في كل شخص متابع لجريمة ما، فقد أحاطه القانون بمجموعة من الضمانات الكفيلة بحماية حرية المتهم وكذا ضمان دفاعه عن نفسه بشئى الوسائل وأهمها:

أ- إطلاع النيابة فورا وذلك بتقديم تقرير مفصل عن دواعي التوقيف للنظر لوكيل الجمهورية.

ب- تمكين المتهم من الاتصال بعائلته فورا وكذا زيارتها له وذلك بوضع الوسائل اللازمة تحت تصرفه لتمكينه من ذلك وهذا غالبا ما يسمح للمتهم من طلب استعانة العائلة بمحامي له والذي إن كان دوره ليس جد كبير في هذه المرحلة نظرا للأهمية التي لم تعطى لحضوره فإنه بإمكانه الاتصال بالنيابة على الأقل للإطلاع على أمر موكله والإسراع له في الإجراءات.

ج- تمكين المتهم من الفحص الطبي إذا طلبه هو أو محاميه وذلك مباشرة بعد نهاية مدة الحجز وهذا قصد تقادي بعض التجاوزات التي قد يتعرض لها في شخصه خاصة إذا حاولت الشرطة القضائية الحصول على اعترافات منه باستعمال الإكراه ولعل صيغة الوجوب الواردة في نص المادة 51 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية، كذا المواد الأخرى المتعلقة بالحجز تحت النظر قد تقلل من إمكانية حدوث خرق لحقوق المتهم في حريته وسلامته الجسدية، وكذا وجوب الإشارة لكل هذه الإجراءات في محاضر الشرطة.

إلا أن هذه الضمانات لا يمكن أن تحترم بصفة جيدة إلا بقيام السلطات القضائية بالدور الرقابي الذي يناط بها قانونا. وكذا تطبيق العقوبات التي قد تتجر عن أي إهمال أو تناسي قد يصدر عن الشرطة القضائية ويضر بالمتهم سواء كانت هذه العقوبات تأديبية أو جزائية.

### 3- الاستجواب<sup>(1)</sup>:

إن محاضر الاستجواب هي معيار للرقابة على مدى شرعية السماع وصحة التحقيق الاستدلالي وعلى مأموري الضبط القضائي احترام حرية إرادة الشخص المراد استجوابه وهذا بعدم ممارسة أي ضغط أو تهديد أو إكراه لإستخلاص الإقرار والاعتراف وهذا حفاظا على سلامته الذهنية والبدنية المقررتين في المواد 33 و34 من الدستور، بالإضافة لذلك فقد نصت المادة 52 على شروط الاستجواب والذي أطلق عليه قانون الإجراءات الجزائية تسمية "سماع المتهم" وهي:

أ- تمكين المتهم الإجابة عن أي سؤال وعدم تحريف إجاباته.

ب- تمكين المتهم من فترات الراحة التي يجب أن يشار إليها في المحضر وجوبيا.

ج- قراءة المحضر بعد إعداده على المتهم مع السماح له بالتوقيع أو عدم التوقيع عليه بكل حرية.

د- أهم ما يتضمنه الاستجواب "محضر السماع" هو دواعي وأسباب التوقيف للنظر الذي تعرض له المتهم وذلك نظرا لخطورة هذا الإجراء وحده من حرية الشخص وذلك لضمان عدم تعسف الشرطة القضائية.

وتعتبر هذه الشروط ضمانات منحها المشرع لحق المتهم في سلامته وحرية وتمكينه من حقه في الدفاع عن نفسه ولكن ذلك لا يمنع من كون هذا المحضر يؤخذ به على سبيل الاستدلال فقط، فعمل الضبطية القضائية يجب ألا يتعدى سماع أقوال المتهم بخصوص وقائع معينة وأخذ هويته وجمع بعض المعلومات المتعلقة به دون مواجهته بالأدلة التي

---

1- حتى وإن كان قانون الإجراءات الجزائية قد سمى هذا الإجراء "أخذ الأقوال" أو "السماع" وذلك بموجب نص المادة 52 إذ نجد عبارة "محضر السماع" غير أن الفقرة نفسها تشير إلى تضمن هذا المحضر لمدة "الاستجواب" فلو عندنا إلى العمل الذي يقوم به شباط الشرطة القضائية نجده هو التأكد من هوية المتهم الكاملة وكذا أخذ أي تصريح قد يدلي به بشأن الواقعة الإجرامية دون مواجهته بالأدلة ومن توجيه له أسئلة منتظمة. فالاستجواب من اختصاص القضاء ولا يمكن بأي حال أن يقوم به رجال الضبط القضائي، مما يجعل التسمية في غير محلها.

تحصلت عليها الشرطة القضائية، الاستجواب أصلا من اختصاص قاضي التحقيق وبالتالي لا يجوز لغيره مباشرته.

بالإضافة إلى هذه الأعمال والإجراءات التي قد يقوم بها رجال الضبطية القضائية نجد حالة خاصة وهي التلبس الذي منح فيه القانون لسلطة البحث والتحري للقيام ببعض الأعمال التي لا تكون مجدية إذا لم تتخذ بصفة سريعة ولوقت قصير وقوع الفعل الإجرامي وذلك في حدود رسمها القانون حفاظا دائما على مصالح المتهم.

### الحالة الثانية: التلبس<sup>(1)</sup>.

خول المشرع لمأموري الضبط القضائي صلاحيات واسعة عند توفر حالات التلبس إذ يستحسن عند إذن المبادرة إلى جمع الأدلة قبل أن تضيع أو تنال منه يد التضليل والعبث وكذا لضعف احتمال الخطأ في الاتهام أو التسرع فيه، ولكن توسيع هذه الصلاحيات، قد يؤدي إلى انتهاك ضمانات حقوق المتهم إذا لم تراعى فيها شروط معينة أولها هو تحديد حالات التلبس على سبيل الحصر في نص المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية إذ يمكن تلخيصها في:

1. مشاهدة الجريمة حال ارتكابها أو الشروع بها.
2. مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة.
3. تتبع الجاني بالصباح.

---

1- يمكن تعريف التلبس أنه المعاصرة أو المقاربة بين لحظة ارتكاب الجريمة ولحظة اكتشافها أي تطابق أو تقارب لحظتي ارتكاب الجريمة واكتشافها بالمشاهدة مثلا، و عمد المشرع لتحديدتها تحديدا دقيقا لأن وضوح واقعة التلبس منشأها أن تنفي مظلة التعسف والخطأ من جانب ضباط الشرطة القضائية فتجعل من الإجراءات التي يقومون بها أقرب إلى الصحة والمشروعية من شأنها أن تنفي مظلة التعسف والخطأ من جانب ضباط الشرطة القضائية فتجعل من الإجراءات التي يقومون بها أقرب إلى الصحة والمشروعية وأدعى للثقة.

أنظر: د. عبد الله أوهابية، نقتيش المساكن في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، الجزء 36، رقم 2، سنة 1998، ص 73.

4. وجود الجاني بوقت قريب وعليه أثار الجريمة أو وجود علامات يستدل منها أنه فاعل أو شريك.

وفي غير هذه الحالات لا يمكن إعتبار الجريمة في حالة تلبس، فلا يمكن بشأنها إتخاذ إجراءات التلبس من ضباط الشرطة القضائية وإلا عند هذا التدخل تعسفا، كما يشترط للتدخل من طرف ضباط الشرطة القضائية بناء على اعتبار الجريمة في حالة تلبس:

1. أن يكون الجرم المشهود سابقا على إجراءات التحقيق وليس لاحقا لها، لأن وصول الملف لجهات التحقيق يجعل رجال الضبط في حالة لا تسمع لهم بإتخاذ أي إجراء دون تلقي الأمر بذلك.

2. أن يكون اكتشاف حالة التلبس بناء على طرق مشروعة وقانونية، فلا يعد تلبسا حالة اكتشاف الجريمة بناء على تلصص على خلو الفرد أو التجسس على حرمة المساكن، انطلاقا من كون الإجراء الأول باطلا وهو ما يبطل الإجراءات المبنية عليه.

3. أن يكون إكتشاف حالة التلبس من الشرطة القضائية ليس بناء على معلومات من الغير قد تكون وشاية، فهذه الشروط هي التي تضمن إلى حد بعيد حرية الشخص الذي قد تتخذ ضده إجراءات التلبس من طرف الضبطية القضائية وذلك قبل إحالة الملف للنيابة<sup>(1)</sup> فتحديد حالات التلبس وكذا الخضوع للشروط سابقة الذكر هو الذي يسمح بمباشرة الصلاحيات المذكورة في المادة 42 من قانون الإجراءات الجزائية، وذلك بعد الإخطار الفوري لوكيل الجمهورية الذي يمارس رقابة على كل أعمال هذه الهيئة.

---

1- يعود حق التصرف في محاضر الضبطية القضائية للنيابة لوحدها أصلا بتقريرها، إما حفظ الملف أو إحالة الدعوى مباشرة إلى المحكمة أو طلب فتح تحقيق فيها، غير أن وكيل الجمهورية في حالات التلبس له خيار أن إما إحالة المتهم للجلسة عن طريق إجراءات المثلث الفوري أو طلب فتح التحقيق الموجه للقاضي وذلك انطلاقا من مبدأ سلطة الملاءمة المعطاة للنيابة، كما يجب التفرقة بين الجريمة المتلبس بها وتقديم المتهم بإتباع إجراءات المثلث الفوري فالتلبس في الحالة الأولى هو وصف للجريمة فقط.

فليس كل جريمة متلبس بها يحاكم مرتكبها أو المتهم بارتكابها حسب إجراءات المثلث الفوري.

ويكتسي عمل الضبطية القضائية نوعا من الخطورة على حرية وحرمة الأشخاص مما دفع بالمشرع إلى وضع الحدود المذكورة آنفا والتي يمارس فيها ضباط الشرطة القضائية عملهم سواء كان ذلك في الحالات العادية أو حالة التلبس مع إخضاعهم لرقابة الجهات القضائية إلا أن الواقع العملي قد تظهر فيه تجاوزات من طرف هذه الهيئة، إلا أن الكشف عنها أمر صعب وذلك نظرا لمركز المتهم أمامها دون أن يكون بجانبها أهم مظهر من مظاهر حقوق الدفاع ألا وهو المحامي.

### **ثالثا: حقوق المتهم أمام النيابة.**

تمارس النيابة عن طريق أعوانها جميع أعمال الضبط والتحري بصفتها سلطة اتهام ولها المأمورية الأصلية في جميع أعمال الضبط، فلوكيل الجمهورية جميع السلطات والصلاحيات في البحث والتحري وجمع الاستدلالات سواء بواسطة أعوان الضبط القضائي<sup>(1)</sup> أو بتلقي الشكاوي والبلاغات والتقارير في شأنها، إما بواسطة البحث أو الحفظ أو إحالة الملف للجهة المختصة سواء قاضي التحقيق وذلك يطلب افتتاحي لإجراء التحقيق أو محكمة الجناح أو المخالفات، لذا وضع المشرع بعض القيود على عمل النيابة في الأوامر التي تصدرها والتي قد تمس بحرية المتهم أو حقوقه وأهمها ما يلي:

1- وجوب التحري والتحقيق عن توافر حالة التلبس لكي يتسنى لوكيل الجمهورية إصدار أمر إحضار المتهم حتى لا تتسرع النيابة على إضفاء صفة التلبس على القضايا، كما يشترط أيضا في أمر الإحضار أن يكون قاضي التحقيق لم يبلغ بعد بأمر الجناية المتلبس بها لأنه في حالة علمه يعود له الاختصاص في اتخاذ الأوامر المناسبة.

---

<sup>1</sup> - لقد جاء القانون 01-08 الصادر في 26 جوان 2001 المعدل والمتمم لقانون الجزائية بصلاحيات أكبر للنيابة العامة في مجال الرقابة على أعوان الشرطة القضائية إذ يتولى وكيل الجمهورية الجمهورية تنقيط أعضاء هذه الهيئة وهذا ما جاءت به المادة 18 مكرر وهذا من شأنه أن يجعل هؤلاء الأعوان أكثر احتراما للقانون، كما يجعل وكيل الجمهورية أكثر حرصا على حسن سير الأعمال التي يقومون بها.

2- السماح للمتهم أن يرفق بمحاميه في حالة استجوابه من وكيل الجمهورية<sup>(1)</sup> وذلك في حالة الجناية المتلبس بها وهذا يعتبر ضمانا كبيرا لحقوق الدفاع، فحضور المحامي بجانب المتهم يجعله يطمئن.

يظهر من خلال ما سبق أن سلطات النيابة العاملة بواسطة أعوان القضاء ليست مطلقة بل حاول القانون أن يجعل حدودا تفصل بين حق النيابة في متابعة الجرائم وتوجيه التهم للمرتكبين سعيا لتحقيق حق المجتمع في العقاب وردع الإجرام من جهة ومصصلحة المتهم في الحفاظ على حريته وسلامته وكذا التحجج بالضمانات القانونية المقررة له للدفاع عن سواء في المواثيق الدولية أو الدستور وكذا قانون الإجراءات الجزائية، غير أن الوصول إلى حماية أكثر فعالية للمتهم خلال هذه المرحلة لن تكون ممكنة إلا بإعطاء المحامي دورا أكثر وذلك بتمكينه من التدخل منذ توجيه الاتهام للشخص أمام الضبط القضائي نظرا لصعوبة هذه المرحلة وكذلك إخضاع عمل الضبط القضائي لرقابة أكبر لأن إعتبار عملهم إستدلالات قد يخفي التجاوزات التي يتعرض لها الناس، فالإهانة إن تعرض لها الشخص تبقى دائما عالقة في ذهنه حتى وإن تمت تبرئته فيما بعد ولا يجبر الضرر المعنوي اللاحق به.

### **الفرع الثاني: قاضي التحقيق و حقوق الدفاع.**

مباشرة بعد وصول الملف بين أيدي قاضي التحقيق، تبدأ مرحلة جديدة في الدعوى الجزائية وهي مرحلة مواجهة المتهم المتوافرة ضده وكذا الشهود والمتهمين الآخرين إن كانت الجريمة قد ارتكبت من طرف عدة أشخاص.

وأثناء هذه المرحلة ترفع يد سلطة الاتهام عن القضية برمتها ويتولى الإجراءات قاضي التحقيق الذي يسيرها بالكيفية التي يراها مناسبة إلى تأكيد مزاعم وإدعاءات وكيل الجمهورية

---

1- ويفهم ذلك صراحة من نص المادة 58 من قانون الإجراءات والتي تنص في فقرتها الثانية على أن "... يقوم وكيل الجمهورية باستجواب الشخص المقدم إليه بحضور محاميه إن وجد، فإذا حضر ذلك الشخص من تلقاء نفسه، استوجب بحضور هذا الأخير".

إن قام هو بتحريك الدعوى العمومية أو الطرف المضرور إذا استعمل حقه في الإدعاء مدنيا<sup>(1)</sup> أو نفيها وبالنتيجة إخلاء سبيل المتهم.

فقاضي التحقيق خلال هذه المرحلة قد يتوصل إلى إثبات التهم المنسوبة للشخص أو دحضها والرجوع إلى الصفة الأصلية ألا وهي البراءة، وله في سبيل ذلك إتخاذ جميع الإجراءات الضرورية التي يراها لأزمة لإظهار الحقيقة حول الوقائع المعروضة عليه والتي أحيل أمامه شخص قد يمثل لدى قاضي التحقيق لأول مرة في حياته.

وبالنظر إلى الهدف الذي يسعى إليه قاضي التحقيق والنتائج التي قد يربتها ذلك على حرية الفرد ومستقبله، فإنه كان من الضروري أن يسعى المشرع من خلال قانون الإجراءات الجزائية إلى توضيح صلاحيات هذا القاضي بالكيفية التي تمنع أي تعسف في استعمالها من جهة ومن جهة ثانية لتفادي أي تدخل بينه وبين سلطة الاتهام أثناء سير عملية التحقيق، كما أن إحاطة المتهم المائل أمام قاضي التحقيق بأكبر قدر ممكن من الضمانات القانونية والكفيلة بالسماح له بممارسة حقه في الدفاع ورد كل ما نسب إليه هو السبيل الوحيد للوصول إلى الحقيقة التي أوجد التحقيق من أجلها والتي استمدت هذه المرحلة الحساسة من الدعوى الجزائية تسميتها<sup>(2)</sup> منها.

ويلعب فصل مرحلة التحقيق عن المرحلة السابقة لها وكذا المراحل اللاحقة دورا مهما في ضمان استقلالية الأشخاص الساهرين على مختلف مراحل الدعوى الجزائية ويضمن إلى حد

---

1- وقد قررت هذا الحق للطرف المدني المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على أن "يجوز كل شخص يدعي أنه مضار بجريمة أن يدعي مدنيا بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص".

وهذا الطريق قد منح للطرف المضرور استثناء من الأصل العام الذي يمنح حق المتابعة وتحريك الدعوى العمومية للنيابة العامة ممثلة في ذلك بوكيل الجمهورية.

2- لم يعرف التشريع الجزائري التحقيق وذلك رغم كثرة المواد التي تتناول هذه المرحلة الحساسة من الدعوى العمومية، إنما كل ما ورد في قانون الإجراءات الجزائية هو الإشارة إلى مختلف الأعمال التي يقوم بها قاضي التحقيق وذلك على سبيل حصرها إنما بتوضيح قواعد سير بعض هذه الإجراءات، غير أنه يمكن تعريف التحقيق الابتدائي أنه "تلك الإجراءات المتعلقة بالدعوى العمومية التي تقوم بها سلطة التحقيق" فهو يتضمن مجموعة الإجراءات التي تستهدف الكشف عن الحقيقة في الدعوى العمومية، وهذا ما يجعل تسمية التحقيق جد مرتبطة بالحقيقة التي يسعى القاضي للوصول إليها.

أنظر: عبد الحميد عمارة، المرجع السابق، ص 73.

بعيد نزاهة عمل كل جهة، وعدم تأثرها بما قد تكون الإجراءات السابقة قد أظهرته حتى وإن كان التكامل والإرتباط واضحا بين هذه المراحل.

فلا يمكن تصور إسناد مهمة توجيه الاتهام والتحقيق في مدى صحة ذلك لشخص قاضي التحقيق في آن واحد لما قد يخلقه ذلك من تأثير أو اقتناع في نفسيته ويجعله يتأثر دائما بما يكون قد توصل إليه سابقا، كما أنه من غير المنطقي أن يتولى قاضي التحقيق مهمة الحكم على المتهم الذي يكون قد مثل أمامه أثناء التحقيقات التي يكون قد أجراها لأن في ذلك إجحافا في حق المتهم في عدالة المحاكمة، فالحكم عليه يكون مسبقا بالنظر إلى ما يكون قد تكون لدى جهة التحقيق من قناعة بموجب الإدانة غير أن ذلك لا يمنع قاضي التحقيق من تمثيل النيابة العامة بالجلسة وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 20 ماي 2010 و الذي قضى " يجوز للقاضي الذي نظر القضية بوصفه قاضيا للتحقيق أو عضوا بغرفة الإتهام،الجلوس ممثلا للنيابة العامة عند الفصل فيها أمام محكمة الجنايات"<sup>(1)</sup>. لذلك جاء قانون الإجراءات الجزائية بمجموعة القواعد التي من شأنها حماية وصيانة حقوق الدفاع سواء كان ذلك بفرض مجموعة الصفات الواجب توافرها في شخص قاضي التحقيق والتي تضمن قيامه بعمله بكل نزاهة وحياد، أو بسن إجراءات وأشكال وجب إتباعها أثناء مرحلة التحقيق كي يكون ذا مصداقية كبيرة ويوفر أكبر حماية ممكنة تماشيا مع المبادئ العامة التي تحكم الدعوى الجزائية<sup>(1)</sup>.

فقاضي التحقيق يجد نفسه أمام تعارض مصالح المجتمع في متابعة الجناة ومعاقبتهم ممثلا في ذلك من طرف النيابة التي تطرح كل ما توفر لديها من أدلة وأسانيد الإدانة، ومصصلحة

---

1- مجلة المحكمة العليا لسنة 2010 العدد الثاني، الصفحة 311

2- لقد وضعت معظم القوانين الإجرائية مجموعة المبادئ التي تسير الدعوى العمومية حيز التطبيق وذلك بإدخالها مباشرة ضمن نصوصها القانونية والنص صراحة، مما لا جدال فيه أن أول ضمانة للتحقيق الابتدائي هو أن تختص به سلطة يكون لها من كفاءتها واستقلالها وحسن تقديرها ما يطمئن معه إلى حسن مباشرة إجراءات التحقيق بما يكفل للمتهم تحقيق دفاعه، فحق الدفاع مظهر من مظاهر العدل، وهو لصيق بحق المساواة، فلا وجود لحق الدفاع مع ضياع العدل والمساواة أو أحدهما.أنظر: د. عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم، المرجع السابق، ص 11.

الشخص المتهم في الدفاع عن نفسه وصيانة حريته وبراءته الأصلية بالإضافة إلى مصالح الأطراف أو الطرف المتضرر من الجريمة والذي يسعى وراء جبر الضرر الذي أصابه، مما يجعل مهمة قاضي التحقيق صعبة ومعقدة وذلك لصعوبة التوفيق بين هذه المصالح دون إضرار بأي طرف، فالقانون منح لقاضي التحقيق كامل الصلاحيات للقيام بمهمته وهي البحث عن الحقيقة التي هي وحدها تستطيع التوفيق بين الأطراف وترضيهم.

ومنطلق عمل قاضي التحقيق هو الفقرة الأولى من نص المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أن "يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون، باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة، بالتحري عن أدلة الإتهام وأدلة النفي...". ويتضح جليا من خلال نص الفقرة السابقة أن مهمة قاضي التحقيق لا تتجه نحو إثبات الإدانة فقط، بل كذلك تقرير البراءة، وذلك طبعا وفقا لما يقتضيه القانون سواء في شخص قاضي التحقيق كسلطة أو في الإجراءات والأشكال التي يجب عليه مراعاتها أثناء أداء مهامه تماشيا مع ضرورة حماية وصيانة حقوق الدفاع وتمكين المتهم إبداء ما يراه من دافع شأنه في ذلك شأن الأطراف الآخرين.

فالخروج عن هذه الشروط يعرض أعمال قاضي التحقيق للإلغاء أو التعديل من جهة أعلى منه يمكن للمتهم اللجوء إليها وهي غرفة الإتهام، ولعل أهم ضمانات حقوق الدفاع وكذلك الوسائل الموضوعية بين أيدي المتهم أثناء مرحلة التحقيق للدفاع عن نفسه تظهر في ثلاثة:

### **أولاً: صفات المحقق<sup>(1)</sup>.**

لقد وضع قانون الإجراءات الجزائية مجموعة الصفات والخصائص التي يتمتع بها قاضي التحقيق والتي تخدم في مجملها حقوق المتهم في الدفاع وهي:

---

1- من أهم ضمانات التحقيق الابتدائي أن يقوم به قاض تقرير فيه صفات خاصة تتصل بالمهام الملقاة على عاتقه منها الإيمان برسالته، واكتساب ثقافة قانونية وعامة والإلمام ببعض العلوم الحديثة والسرعة في الإنجاز وقوة الملاحظة والدقة والترتيب والتخلي بالأخلاق الحميدة وبالرزانة والهدوء.  
أنظر: د. بغدادي جيلالي، المرجع السابق، ص 72.

## 1- حياد قاضي التحقيق:

يختص قاضي التحقيق بالفصل في النزاع بين جهة الإتهام والمتهم، ويتم هذا الفصل بصفة حيادية لأن حياء القاضي المحقق من أهم الضمانات التي تحقق نزاهته وعدم ميوله إلى جهة الإتهام، مما يجعله يبذل العناية الكافية لبحث دفاع المتهم وتفحصه بصفة قد توصل إلى تبرئته، وحياد قاضي التحقيق لا يمكن تصويره إلا بالفصل بينه وبين سلطة الإتهام، فهو يقوم بعمله دون تقييد بطلبات النيابة وبكل حرية إذ نصت المادة 69 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه "... إذا رأى قاضي التحقيق أنه لا موجب لإتخاذ الإجراءات المطلوبة من وكيل الجمهورية، فيتعين عليه أن يصدر أمراً مسبباً خلال الأيام الخمسة التالية لطلب وكيل الجمهورية"، كما أن قاضي التحقيق مستقل عن هيئة الحكم إذ لا يمكنه أن ينظر قضية سبق له وأن حقق فيها وذلك بموجب نص المادة 1/38 من قانون الإجراءات الجزائية، فاستقلالية القاضي عن هاتين الجهتين يضمن له نوعاً من الحياد ويضفي على عمله نزاهة إلى حد ما.

كما أن كيفية تعيين قاضي التحقيق بموجب التعديل الذي طرأ على قانون الإجراءات الجزائية بالقانون 01.08 الصادرة في 26 جوان 2001 قد أعطى أكثر ضمان لهذه الاستقلالية، إذ قد يحس قاضي التحقيق فعلاً أنه سلطة مستقلة عن النيابة خاصة باعتبارها ممثلة المجتمع وبالنظر إلى النفوذ الذي تتمتع به في هرم السلطة القضائية.

## 2- عدم التبعية التدريجية وعدم المسؤولية<sup>(1)</sup>:

---

1- وهذا ما يميز قاضي التحقيق عن أعضاء النيابة الذي يخضعون لرؤسائهم ويتلقون الأوامر منهم أثناء سير الدعوى العمومية، مما يجعل منح سلطة التحقيق لهم يجعل المتهم في وضعية الضعف أمام ممثل النيابة ومنح هذه السلطة للنيابة يعتبر عودة إلى النظام التقييبي الذي كان مقصور على العبيد، وهو نظام لا يمنح للمتهم حقوقاً جزائية خاصة به ولو خضع قاضي التحقيق لأية تبعية تدريجية لما استطاع الوصول إلى الحقيقة التي قد تبرئ المتهم، إنما محاولة إثبات الإدانة دائماً فهو لا يواجه الإتهام بالدفاع ويستعمل كل الوسائل لجمع الأدلة والحصول على الإقرار.  
أنظر: عاطف النقيب، المرجع السابق، ص 133.

لكي يقوم قاضي التحقيق بعمله على أحسن وجه إعتبره القانون حراً ولا يخضع لنظام التبعية التدريجية مثل ما هو الحال بالنسبة للنيابة، فهو حر في عمله ولا يتلقى أوامر من أية جهة كانت إنما كلما يوجه إليه هو طلبات والتماسات سواء من الأطراف أو النيابة وهو غير مجبر على الأخذ بها.

كما أنه مؤمناً ولا يمكن مسألته أثناء عمله عن أمر قد اتخذه أو إجراء أمر به وذلك في حدود القانون غير أنه لا يتصور أن يبقى قاضي التحقيق محصناً في حالة تعسفه وتعمره على أخطاء جسمية.

### 3- قابلية قاضي التحقيق للرد<sup>(1)</sup>:

وقد نصت على ذلك المادة 71 من قانون الإجراءات الجزائية انطلاقاً من اعتبار قاضي التحقيق أصلاً من قضاة الحكم فهو ذو مهمة مزدوجة إذ يصدر أوامر إدارية قضائية، مما يجعل قابليته للرد أمراً منطقياً مثله مثل قضاة الحكم وهذا عكس النيابة العامة التي يغلب على عمل أعضائها الطابع الإداري، والرد يعتبر كذلك ضماناً لحقوق الأطراف دزماً لكل شبهة لأي ميل أو تحيز من طرف قاضي التحقيق أثناء كون القضية ومصير المتهم بين يديه.

### ثانياً: خصائص التحقيق.

تتميز عملية التحقيق بمجموعة الخصائص التي إن احترمت من شأنها أن تضمن إلى حد بعيد حرية المتهم وكرامته وكذا السماح للجهات التي تتلقى ملفات التحقيق من بسط يدي الرقابة على أعماله وذلك في مراقبة مدى شرعيتها والتزام قاضي التحقيق للحدود القانونية المرسومة له وأهمها الآتي:

1- الرد هو الرخصة المخولة للخصم في أن يطلب امتناع القاضي نظر دعواه بناء على أسباب حددها القانون.

د. حاتم بكار، المرجع السابق، ص 11.

## 1- سرية التحقيق:

تتم جميع إجراءات التحقيق القضائي الابتدائي بعيدة عن الجمهور<sup>(1)</sup> وتبقى نتائجه من الأسرار التي يجب عدم إفشائها وذلك حفاظا على كرامة المتهم وعدم سماع الجمهور من متابعته مما قد يؤثر على سمعته سواء في وسطه العائلي أو المهني، وذلك إنطلاقا دائما من كونه بريئا إلى غاية الإدانة بحكم بات، فمن غير المنطقي والأخلاقي إفشاء أسرار التحقيق لكافة الناس، فذلك قد يؤثر سلبا على حسن سير التحقيق، فإن كانت الجريمة مجهولة الفاعل ولم يتأكد إقترافها من طرف المتهم المتابع، كيف يعقل إفشاء أسرار التحقيق والجهري بها خاصة إذا وصلت هذه المعلومات مسامع المجرم الحقيقي، مما قد يساعده على إتخاذ احتياطاته والإفلات من العقاب ، لأجل ذلك جاءت المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية مانعة لإفشاء أسرار التحقيق والتحري من طرف جميع من يحضر أو يقوم بإجراءاته، محيلة في ذلك إلى قانون العقوبات في حالة مخالفة الطابع السري لعملية التحقيق غير أن هذه السرية لا تنطبق على الخصوم بما فيهم المتهم باعتبارهم معينين بهذه الإجراءات.

## 2- التدوين<sup>(2)</sup>:

لقد جاءت الفقرة الثانية من المادة 68 من قانون الإجراءات الجزائية بواجب يقع على قاضي التحقيق وهو تدوين عمليات التحقيق وذلك بتحريه محاضر عن أي إجراء يتخذه بحثا عن الحقيقة والغرض من ذلك هو تمكين الأطراف من الإطلاع عليها وكذا جعل قاضي التحقيق يبذل الجهد والعناية الكافيين أثناء عمله وذلك لعدم نسيان أو إهمال أي حق من حقوق

---

1- إن سرية التحقيق أو علانيته من المسائل التي أثارت ومازالت تثير مشاكل عملية عديدة ومناقشات حادة وانتقادات عنيفة بين بعض رجال السياسة والإعلام والتقنين، فمنهم من يفضل الإرتكاز عليها لأنها تعزز الثقة والطمأنينة في نفوس الأفراد وتمكن وسائل الإعلام من ورائه الجمهور من مراقبة سير القضاء بصفة غير مباشرة، ومنهم من يعيب على العلانية التامة للتحقيق لأنها قد تؤدي إلى إفلات الجناة من العقاب لذلك لم يأخذ المشرع لا بنظام سرية التحقيق ولا بنظام علانيته بصفة مطلقة إنما حاول التوفيق بين النظامين. أنظر: د. **بغدادى جيلالي**، المرجع السابق، ص 64.

2- خلافا للنظام الإتهامي الذي يتبادل فيه المتداعيان دعواهما ويتناقشان فيها أمام المحكمة شفويا، فإن إجراءات التحقيق الإبتدائي يتعين إثباتها بالكتابة وقت إتخاذها، لتكون حجة على الكفالة مهما يطل الزمن، فإذا لم تكتب يفترض أنها لم تحدث ولو شهد بها من قام بإجرائها. أنظر: د. **أحمد شوقي الشلقاني**، المرجع السابق، الجزء الثاني، ص 219.

الأطراف خاصة المتهم لكونه الطرف الضعيف في الدعوى الجزائية، فقاضي التحقيق يراقب نفسه قبل أن تراقبه غرفة الاتهام فهو يشير في محاضر أعمالها والإجراءات المتخذة إلى كل صغيرة وكبيرة وفي ذلك ضمان كبير للمتهم.

بالإضافة إلى ذلك فعملية التدوين تسمح بمراقبة مدى احترام قاضي التحقيق للأجال القانونية المقررة لإتخاذ بعض الأوامر وكذا تبليغها للأطراف، خاصة ما يتعلق بحرية المتهم مثل الحبس المؤقت أو الإجابة على طلبات الإفراج المقدمة من طرفه أو موكله أو أوقات إجراء التفتيش.

### ثالثاً: حقوق المتهم أمام القاضي التحقيق.

لقد أقرّ قانون الإجراءات الجزائية مع مجموعة المبادئ العامة التي تحكم الدعوى الجزائية وهي في مجملها موجودة لتعزيز مركزه المتهم إتجاه جهة التحقيق والسماح له بإبداء دفوعه بصفة جيدة وفي الوقت المناسب.

فأهم ما يرد عليه ضمانات أمام قاضي التحقيق هو الاستجواب<sup>(1)</sup> الذي نصت عليه المواد 100. 101. 102. 103. 104. 105 من قانون الإجراءات الجزائية، وهذا نظراً لأهمية هذا الإجراء في إظهار حقيقة الوقائع المنسوبة للمتهم، وقد استقر قضاء التحقيق على تقسيم الاستجواب إلى الشقين، شق سمي الاستجواب عند الحضور الأول وفيه يسمع القاضي المتهم أو المدعي المدني عن هويته الكاملة واللازمة للقيام بأعمال التحقيق، والشق الثاني يسمى الاستجواب في الموضوع، وفيه يناقش المتهم حول الوقائع والتهم المنسوبة إليه بالأدلة المتوافرة ضده، فأهم الحقوق الممنوحة للمتهم عند الاستجواب والتي تعتبر واجبات على قاضي التحقيق هي:

---

1- يعد الاستجواب من أهم إجراءات الدعوى الجنائية، فهو الذي يربط بين جميع وقائعها ويبحث في مدى جديتها لتحقيق هدفها الأول في الوصول إلى الحقيقة وتوقيع العقاب على المذنب، فإستجواب المتهم ذو طبيعة خاصة تميزه عن سائر إجراءات التحقيق لأنه لا يعتبر إجراء بحث عن أدلة الإتهام يسعى وراءه الحصول على الإعترافات من المتهم بل ينظر إليه أنه وسيلة دفاع ويسمح له أن يحاط علماً بالإتهامات الموجهة إليه ويتيح الفرصة أمامه لكي يدلي بالإيضاحات التي تساعد على كشف براءته. أنظر: عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 785.

## 1- تنبيه المتهم إلى حقه في تأسيس محام:

إذ يقع على عاتق قاضي التحقيق بمجرد مثل المتهم أمامه للمرة الأولى قبل سماعه عند الحضور الأول، وبعد التأكد من هويته وتنبيهه بالتهم التي أحيل بسببها على التحقيق أن يبين له الحق في عدم الإدلاء بأي تصريح إلا بعد إختيار محام يسانده ويقف بجانبه و يجب الإشارة إلى هذا الحق الذي يمثل الدعامة الأساسية لضمان حقه في الدفاع نظرا للدور الذي يلعبه المحامي سواء في بعث الطمأنينة في نفس المتهم أو النصائح التي يقدمها له للدفاع عن نفسه، فإذا لم يختار المتهم محاميه لأي سبب جاز له تفويض ذلك لقاضي التحقيق الذي يعين له محاميا لحضور عملية الاستجواب مع وجوب الإشارة في محضر الاستجواب إلى كون المتهم قد أحيط علما بهذا الحق.

كما يحق للمتهم طلب أجل لتحضير دفاعه وتوكيل محام وهو الأمر الذي يقع على عاتق قاضي التحقيق الاستجابة له في حدود حسن سير التحقيق.

## 2- عدم تحليف المتهم اليمين القانونية:

لا يجوز بأي حال لقاضي التحقيق أن يوجه اليمين القانونية للمتهم وذلك لتناقض هذا الإجراء مع حق المتهم في الدفاع عن نفسه، لأن المتهم وإن كان بريئا فقد يدلي في بعض الأحيان بتصريحات غير صحيحة لقاضي التحقيق وذلك من أجل إخفاء بعض أسراره، كما أن توجيه اليمين قد يضيف صفة الأحقية لكل ما قد يدلي به المتهم وهذا لا يخدم سير التحقيق، ويفهم هذا المنع من نص المادة 89 من قانون الإجراءات الجزائية التي تمنع توجيه اليمين للشاهد الذي تقوم ضده دلائل قوية ومتناسقة، مما يجعل توجيه للمتهم أمرا مستبعدا بل وجب استمرار التحقيق بناء على ما توافر من أدلة مادية في الملف.

## 3- الحق في السكوت:

على قاضي التحقيق بعد أن يحيط المتهم بالوقائع المنسوبة إليه أن ينبه إلى حقه في عدم الإدلاء بأي تصريح ويشير إلى ذلك في محضر الاستجواب والحكمة في ذلك هو نفي قرينة

الاعتراف<sup>(1)</sup> وقت الضغط والإكراه التي قد يتذرع بها المتهم أمام جهات الحكم، لذلك على قاضي التحقيق تمكينه ممارسة هذا الحق بكل حرية، فليس له إجبار المتهم على الكلام أو الإجابة عن الأسئلة الموجهة له بأية وسيلة كانت، والحق في السكوت مرجعه كون الإثبات يقع على عائق الإتهام، فليس هناك ما يجبر المتهم على الكلام لإثبات براءته المفترضة فيه، ولا يعد سكوته دليلا على صحة اتهامه، كما لا يعتبر إمتناعه عن الإجابة قرينة ضده. ويتضح من خلال كل ما سبق أن القانون الجزائري ساير أغلب التشريعات الجزائية المعاصرة وذلك في محاولته إحاطة المتهم بمجموعة الضمانات الكفيلة بحماية حقوقه في الدفاع التي يجب على قاضي التحقيق إحترامها، غير أنه وتفاديا لأي تعسف أو سهو من هذا الأخير فقد أوجدت غرفة الإتهام التي يحق للمتهم اللجوء إليها إذا لاحظ تعديا على حقوقه وخرقا لها.

### المطلب الثاني: دور غرفة الإتهام في حماية حقوق الدفاع.

لما كان التحقيق الابتدائي بشقيه مرحلة مهمة من مراحل الدعوى الجزائية نظرا لما قد يصل إليه قاضي التحقيق من نتائج وكذا ارتباط جميع المراحل التالية للدعوى بعملية التحقيق، فإنه كان من الضروري وضع سلطة أعلى تسهر على مراقبة مختلف الإجراءات المتخذة في مدى شرعيتها ومطابقتها للقانون والأشكال المقررة لها، فعملية التحقيق معقدة ومتشعبة، مما يكبر

---

1- الإقرار هو إقرار المهم على نفسه بارتكاب الوقائع المكونة للجريمة كلها أو بعضها، ويجب التفرقة بين الاعتراف وأقوال المتهم التي قد يستفاد منها ضمنا إرتكابه للفعل الإجرامي المنسوب إليه، فهذه الأقوال مهما تكن دلالتها لا ترقى إلى مرتبة الإقرار الذي لا بد أن يكون صريحا في اقتراح الجريمة فالاعتراف هو إقرار بارتكاب الفعل المسند إلى المتهم والإقرار بطبيعته لا بد أن يكون صريحا وواضحا في الوقت ذاته، وهناك عدة أنواع من الاعترافات:

\* الاعتراف القضائي: وهو الذي يصدر من المتهم أمام إحدى الجهات القضائية أي يصدر أمام المحكمة أو قضاء التحقيق.

\* الإقرار غير القضائي: وهو الذي يصدر أمام جهة أخرى غير جهات القضاء، كما إذ صدر أمام مأمور الضبط القضائي والإقرار قد يكون كاملا أو جزئيا، فالكامل هو الذي يقر فيه المتهم بصحة إسناد التهمة إليه كاملة، أما الجزئي فهو في حالة إكتفاء المتهم بالإقرار بارتكابه الجريمة في ركنها المادي نافية مع ذلك مسؤوليته عنها. أنظر: د. عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية، المرجع السابق، ص 798.

احتمال وقوع الأخطاء خلالها أو تجاوزت خاصة عند بداية التحريات الأولية التي يقوم بها رجال الضبط القضائي تحت رئاسة سلطة الإتهام.

والوسيلة الوحيدة الكفيلة بضمان احترام الحد الأدنى من الحماية المقررة للمتهم وحقه في الدفاع خلال مرحلة التحقيق هي الرقابة وهي المهمة التي أسندها قانون الإجراءات الجزائية لهيئة وهي غرفة الإتهام، تلعب غرفة الإتهام دورا كبيرا في فحص وتصفية أعمال قاضي التحقيق من أي عيب قد يشوبها قبل إحالة المتهم على جهات الحكم التي ينتظر منها إصدار الحكم اللازم عقابا له، فغالبا ما يتقرر مصير المتهم من خلال النتائج التي يتوصل إليها قاضي التحقيق بعد إنهاء عمله وهذا أمر له من المخاطر ما يجلب غريبة هذه النتائج أمرا حتميا إذا ما أريد تحقيق العدالة وتمكين المتهم الدفاع عن نفسه إلى أبعاد الحدود والاستفادة مما قرر له من حقوق وضمانات قبل الحكم عليه، وتبعا لذلك فقد منح المشرع لكل أطراف الدعوى الجزائية حق اللجوء لغرفة الإتهام وذلك لطلب مراجعة إجراءات التحقيق أو الطعن ببطولتها إن كانت مخالفة للقانون<sup>(1)</sup>.

فحق الطعن أمام غرفة الإتهام يعتبر كذلك من بين الضمانات المقررة لحماية حقوق الدفاع ووسيلة بيدي المتهم لإعادة النظر في الوضعية التي قد يخرج منها بعد نهاية التحقيق.

تنص المادة 176 من قانون الإجراءات الجزائية على أن "تشكل في كل مجلس قضائي غرفة إتهام واحدة على الأقل ويعين رئيسها ومستشارها لمدة ثلاث سنوات بقرار من وزير العدل" تظهر هذه المادة بصفة جلية أهمية وجود غرفة الإتهام، إذ يجب أن يتوفر كل مجلس قضائي على غرفة الإتهام واحدة على الأقل وذلك لضمان الحق في اللجوء إليها، فهي تتعدّد باستدعاء من رئيسها أو بناء على طلب النيابة العامة، كلما دعت الضرورة لذلك

---

1- تتسم الإجراءات الجزائية بأنها في الغالب استعمالا لوسائل القهر والإكراه من جانب سلطة عامة في مواجهة الأفراد وتحمل هذه السمة مخاطر الإفتئات على الحقوق والحريات الفردية، ولهذا تبدو إحدى مظاهر أهمية موضوع البطلان في أنه جزء إجرائي ضامن لهذه الحريات فأعمال القبض وتفتيش المنازل وحبس المشتبه فيه ولو لم يحكم عليه نهائيا بعد تمثل في حقيقتها على التوالي إهدارا لحرية الشخص في التنقل وحرمة حياته الخاصة وحقه في افتراض براءته إلى حين محاكمته أنظر: د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 3.

وكلما تم إخطارها سواء من النيابة أو المتهم أو الطرف المدني فجلسات غرفة الاتهام هي التي يقرر من خلالها مصير التحقيق الابتدائي الذي يكون قد فصل فيه إما بالإحالة إلى المحكمة في الجرح أو إلى النيابة العامة في حالة الجنايات، فقد تتوصل غرفة الاتهام إلى تأييد أمر قاضي التحقيق الذي تم استئنائه أو إلغائه، كما قد تتوصل غرفة الاتهام إلى الاقتناع بعدم كفاية التحقيق أو غموض بعض نقاطه، مما يدفعها إلى طلب إجراء تحقيق تكميلي للتقرب أكثر من الحقيقة. كما أن غرفة الاتهام لها سلطة إبطال إجراءات التحقيق لمخالفتها للقانون.

غير أنه ولضمان أكبر قدر من الحماية لحقوق المتهم تم توسيع صلاحيات هذه الغرفة وتشمل كذلك الرقابة على رجال الضبطية القضائية وفي ذلك حماية أكبر لأن وكيل الجمهورية أو النائب العام مهما تكن سلطته في الرقابة إلا أنه قد تفلت منه بعض التجاوزات أو قد يتسامح مع الهيئة التابعة له والتي يربهاها.

فإسناد هذه المهمة لجهة غير النيابة شيء إيجابي يجعل أعوان الضبط القضائي أكثر إحتياطاً في عملهم، مما يجعل إطلاق تسمية "غرفة الاتهام" على هذه الهيئة قد تكون أحياناً في غير محلها لأنها تقوم بمراقبة التحقيق، فهي جهة ثانية له، كما تقوم بالرقابة على الضبطية القضائية وعدة أعمال أخرى مثل طلبات رد الاعتبار إلى غير ذلك من الصلاحيات المخولة لها، ونظير حماية غرفة الاتهام لحقوق الدفاع في دراسة الفروع الثلاثة التالية:

### **الفرع الأول: مراقبة غرفة الاتهام الضبط القضائي<sup>(1)</sup>.**

خول المشرع لغرفة الاتهام بمقتضى المواد 206 إلى 211 من قانون الإجراءات الجزائية دور مراقبة أعمال الضبط القضائي، وذلك بالإضافة للرقابة التي يمارسها قضاة النيابة،

---

1- تنص المادة 206 من قانون الإجراءات الجزائية على أن " تراقب غرفة الاتهام أعمال ضباط الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المنوطة بهم بعض أعمال الضبط القضائي الذي يمارسونها حسب الشروط المحددة في المواد 21 والتي تليها من هذا القانون".

وسلطة غرفة الاتهام في هذا المجال قد تصل إن اقتضت الضرورة إلى نزع صفة الضبطية وعقابا لهم على الأعمال غير المشروعة التي يقومون بها أثناء تأديتهم لوظائفهم الخاصة بالشرطة القضائية.

وتمارس الغرفة هذه الصلاحيات إما من تلقاء نفسها بمناسبة نظر القضايا المطروحة أمامها، وإما بناء على طلب النيابة العامة باعتبارها الجهة المديرة لأعمال الضبطية القضائية أو من قبل رئيسها وأخيرا وهو الأهم بالنسبة للمتهم بطلب من التضرر من أعمال هذه الهيئة كحالة حجزه بصفة تعسفية.

وطبيعة الرقابة التي تمارسها على الضبطية القضائية أثناء ممارستها لعملها تعد إدارية وذلك يتجلى من خلال نص المادة 209 من قانون الإجراءات الجزائية التي تقرر الجزاءات التالية:

(أ) توجيه الملاحظات لضباط الشرطة القضائية من مخالفتهم.

(ب) تقرير التوقيف مؤقتا عن مباشرة العمل.

(ج) إسقاط صفة الضبطية القضائية.

وهذه الصلاحيات الممنوحة لغرفة الإتهام بشأن المخالفات والتجاوزات التي قد تصدر عن رجال الضبط القضائي تجعل المتهم في وضعية تمكنه الحصول على حقه في مواجهة من تعدى عليه منهم، فعلم الشرطة القضائية بأن العقوبة قد تصل إلى نزع الصفة لهم<sup>(1)</sup> قد

---

1- إن الجزاء الذي يلحق بالإجراء لا يحول أحيانا جون توقيع جزاء من نوع آخر وهو الذي يلحق الشخص الذي يباشر الإجراء نفسه، والجزاء الذي يلحق من يباشر الإجراء يأخذ صورا ثلاثا وهي: الجزاء التأديبي، الجزاء المدني (تعويض) والجزاء الجنائي وهذه الصور الثلاث تكون واجبة التطبيق إذا سلك الشخص أو تصرف على نحو يخالف صريح القاعدة الإجرائية أو على نحو يفوت الغاية التي استهدفها المشرع من وراء هذه القاعدة.

الجزاء التأديبي: يوقع على الموظف الذي يضطلع بدور في مجال الإجراءات الجنائية ولا يسمى في مرحلة التقصي أو جمع الاستدلالات حين يسلك هذا الشخص على نحو يخالف ما أمره به المشرع في القاعدة الإجرائية.

الجزاء المدني: يحق لكل من أصابه ضرر بسبب عمل إجرائي مخالف للقانون أن يطلب تعويضا من الشخص الذي خالف القاعدة الإجرائية، ويعد ذلك تطبيقا لقواعد المسؤولية المدنية.

الجزاء الجنائي: قد تشكل المخالفة الإجرائية جريمة في حق من اتخذها حين تبلغ هذه المخالفة حدا من الجسامة تستوجب العقاب، أنظر: د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 39.

يجعلهم أكثر احتراماً لحرية وكرامة الشخص أثناء قيامهم بأعمالهم من تحري وجمع الاستدلالات.

فبعد ما يرفع الأمر إلى غرفة الاتهام تقوم بإجراء تحقيق في مسألة الأخطاء والتعسفات المعروضة عليها وبعد تمكين ضابط الشرطة القضائية محل الاتهام من الإطلاع على ملفه المودع لدى النيابة العامة للمجلس تمنح له فرصة تحضير دفاعه وذلك طبقاً لنص المادة 208 من قانون الإجراءات الجزائية، وبعد ذلك يتم السماع لطلبات النائب العام وأوجه دفاع الضابط المتهم الذي يمكنه الاستعانة بمحامي للدفاع عن نفسه كباقي المتهمين، إذ قد يكون هناك غلط في شخصه.

وبعد ذلك تصدر غرفة الاتهام قرارها الذي يبلغ إلى المعني بالأمر في حالة غيابه عن الجلسة وكذا إلى السلطة المعنية التي هو تابع لها وذلك بمعرفة النيابة العامة، لإتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة بشأنه.

وقد ترى غرفة الاتهام أن ضابط الشرطة القضائية قد ارتكب جريمة معاقب عليها جزائياً وخطيرة، وتأمّر بإرسال الملف إلى النائب العام أو وزير الدفاع الوطني إذ تعلق الأمر بضابط الشرطة للأمن العسكري لمتابعة الإجراءات بشأنه.

وبالنسبة لضابط الأمن العسكري يعود الاختصاص لغرفة الاتهام بمجلس قضاء الجزائر العاصمة التي يتم إخطارها بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية الموجود بالمحكمة العسكرية المختصة إقليمياً.

فأول ضمانة توفرها غرفة الاتهام لحماية حقوق المتهم وصيانة كرامته كإنسان لم يصدر بعد ضده أي حكم يدينه هي معاقبة ضباط الشرطة القضائية ولو إدارياً وبعد ذلك إن استدعت الضرورة، فيحق للمتهم الذي يرى نفسه أنه كان ضحية لفعل يستحق التعويض أن يرفع الشكوى ضد من اعتدى عليه بعد أن انتزعت منه صفة الضبط القضائي والحصول على التعويض المناسب لما لحقه من ضرر، كما تقلل هذه الرقابة من كرة التجاوزات والاعتداءات.

## الفرع الثاني: الرقابة على أعمال قاضي التحقيق.

يظهر دور غرفة الإتهام في مراقبة أعمال قاضي التحقيق أساسا في الفصل في الاستئنافات المرفوعة ضد هذه الأوامر سواء من المتهم أو الأطراف الآخرين أو في حالة اللجوء إليها بطلب إبطال إجراء من إجراءات التحقيق الذي يكون مخالفا للأشكال القانونية المقررة له.

### أولا: استئناف أوامر قاضي التحقيق.

ليست كل الأوامر التي يصدرها قاضي التحقيق قابلة للطعن بالإستئناف أمام غرفة الإتهام بدرجة متساوية بالنسبة للأطراف، فقد قسمها الفقه إلى قضائية وغير قضائية وقد حصر حق كل من المتهم والطرف المدني أو المسؤول المدني في إستئناف الأوامر القضائية وبدرجات متفاوتة بينهم، بينما أعطى القانون للنيابة العامة الحق في أن تستأنف أمام غرفة الإتهام جميع أوامر قاضي التحقيق<sup>(1)</sup>.

لقد خول القانون للمتهم الحق في استئناف أوامر قاضي التحقيق<sup>(2)</sup> سواء هو شخصا أو عن طريق محاميه وذلك بموجب نص المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية التي يفهم منها أن هذه الأوامر هي:

1. الأمر برفض طلب الإفراج.
2. الأمر بتمديد أو تجديد الحبس المؤقت.
3. الأوامر المتعلقة باختصاص قاضي التحقيق.
4. الأوامر المتضمنة قبول تأسيس الطرف المدني.

---

1- د. مولاي ملياني بغدادي ، المرجع السابق، ص 287.

2- يظهر دور غرفة الاتهام في كونها جهة ثانية للتحقيق في أنه عندما تعرض القضية عليها تقوم بفحص أوراق الملف لمعرفة ما إذا كانت التحقيقات التي أجراها قاضي التحقيق ناقصة أو أن بعض النقاط فيها لا زالت غامضة تستوجب الوضوح، وأن الملف بحالته الحاضرة لا يمكنها إتخاذ قرار قاطع بإحالة التهم إلى المحكمة أو بالأمر بالأوجه لمتابعته جزائيا، فإذا ما تراءى لها نقص أو غموض، قررت إجراء تحقيق تكميلي كسماع شاهد أو استفسار المتهم أو الضحية حول نقطة معينة أو غير ذلك من الإجراءات المهمة التي تساعد على كشف الحقيقة أو على إسناد أو نفي الاتهام المنسوب إلى الجاني. أنظر: د. جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 234.

وعند رفع الاستئناف، يبدأ دور غرفة الاتهام كدرجة ثانية للتحقيق فتتظر في الأمر المستأنف في الشكل ثم الموضوع، فالتحقيق إذا يتم على درجتين: الدرجة الأولى يشكلها قاضي التحقيق بينما تشكل غرفة الاتهام الدرجة الثانية باعتبارها أعلى، وعليه يمكن القول أن الاستئناف هو الطريق العادي الذي بموجبه يكون الطعن في قرارات قاضي التحقيق.

وتتم ممارسة هذا الحق في شكل تقرير أو عريضة يودعها المعني بالأمر أو محاميه لدى أمانة غرفة التحقيق بالمحكمة، ويحدد فيها تاريخ الأمر المستأنف وطبيعة وسبب الإستئناف غير أن المحكمة العليا أكدت عدم إشتراط عريضة مكتوبة لرفع الإستئناف حسب القرار المؤرخ في 16 فيفري 2012 و الذي جاء فيه " إستقر الإجتهد القضائي على عدم إشتراط العريضة المكتوبة لرفع الإستئناف من طرف المتهم أو الطرف المدني ، طعنا في أوامر قاضي التحقيق " (1).

أما إذا كان المتهم محبوسا فيودع لدى قلم كتابة ضبط المؤسسة العقابية التقرير وبعد ذلك يحال من طرف رئيس المؤسسة إلى أمانة ضبط التحقيق بالمحكمة في أجل 24 ساعة. لكنه الرجوع إلى نص المادة 174 من قانون الإجراءات الجزائية نجدها تنص على مواصلة قاضي التحقيق لإجراءاته رغم الاستئناف ما لم تصدر غرفة الاتهام قرارا يخالف ذلك وهذا يطرح إشكالا ونجد أنفسنا أمام تحقيق في قضية واحدة من جهتين في آن واحد.

وهذا أمر قد يؤدي إلى الإطالة في إجراءات التحقيق واستمرارها دون جدوى على مستوى الدرجة الأولى خاصة إذا أصدرت غرفة الاتهام قرارها برفض الأمر المستأنف وكانت الإجراءات اللاحقة مبنية عليه، كما أن حرية المتهم قد تتأثر في حالة استئناف وكيل الجمهورية أي أمر من أوامر التحقيق في الآجال أو إنتظار إنقضاء ميعاد استئناف وكيل الجمهورية الذي له حق إستئناف جميع الأوامر.

1- مجلة المحكمة العليا لسنة 2013 ، العدد الثاني، الصفحة 349.

ويظهر هذا التأثير جليا من خلال السماح للنيابة العامة باستئناف جميع أوامر قاضي التحقيق دون تمييز، فذلك من شأنه إطالة وتعطيل إجراءات التحقيق خاصة إذا علمنا أن غرفة الإتهام ليست مجبرة على الفصل في الإستئناف المرفوعة لديها في جلسة المرافعة، بل يمكن تأجيل ذلك عدة مرات.

كما لا يوجد نص قانوني واضح بخصوص كيفية تحديد جلسات غرفة الإتهام ولم توضع آجال محددة بصفة دورية لها ما عدا ما نصت عليه المادة 179 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالحبس المؤقت التي قضت بعدم تجاوز مدة الفصل في أجل 20 يوما من تاريخ رفع الاستئناف، فهذا وإن كان يشكل ضمانا لحرية المتهم إلا أنه غير كاف وذلك لكون التحقيق لا يقتصر على الحبس المؤقت، بل أنه مجموعة غير محدودة من الإجراءات ومبدأ عدالة المحاكمة وإنصاف التهم، يقتضي أن يتم النظر في قضيته في أسرع وقت لكي يتخلص من هاجس الانتظار في موقف وسط الإدانة والبراءة.

### **ثانيا : بطلان إجراءات التحقيق.**

يهدف مبدأ الشرعية الإجرائية إلى المحافظة على حقوق وحرية المتهم ومصالح المجتمع وإقامة التوازن بينهما، وتتمثل هذه المحافظة في الضمانات التي يحيط بها المشرع لإجراءات التحقيق بقيود وأجال معينة يجب مراعاتها للحفاظ على حقوق الدفاع وحسن سير العدالة وتحقيق غرضها ويقع على عاتق قاضي التحقيق مراعاتها وتطبيقها تطبيقا سليما لأن مخالفتها يترتب عليها البطلان الذي يعرف بأنه "الجزء الإجرائي المقرر نتيجة مخالفة أحكام القاعدة الإجرائية"، فالقانون وضع قواعد إجرائية للكشف عن الحقيقة والتأكد من وقوع الجريمة ومعرفة فاعلها وذلك من أجل إحالته على الجهة القضائية المختصة لتوقع عليه الجزاء المناسب.

ويقتضي المنطق والعدالة إتباع هذه القواعد وفقا لما قرره القانون، والإخلال بأحدها يترتب عليه مبدئيا البطلان لكون ذلك الإجراء أصبح معيبا<sup>(1)</sup>.

وأوكلت مراقبة صحة وشرعية إجراءات التحقيق لغرفة الإتهام وذلك تحت رقابة المحكمة العليا طبقا لنص المادة 191 من الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه "إذا تبين لغرفة الإتهام سبب من أسباب البطلان، قضت ببطلان الإجراء المشوب وعند الاقتضاء بطلان الإجراءات التالية له كلها أو بعضها".

غير أن حق التمسك بالبطلان محدود بالنسبة للطرف المتهم، إذ لا يمكنه رفع طلب الإبطال مباشرة أمام غرفة الإتهام وذلك إجحافا في حقه هو والطرف المدني.

لقد حرصت المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية الحق في الدفع بالبطلان أثناء مرحلة التحقيق على قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية وذلك بتقديم طلب لغرفة الإتهام مباشرة وجعلته حكرا لها، مما يستتج منه عدم جواز الدفع بالبطلان في الإجراءات المعيبة ما دامت القضية على مستوى قاضي التحقيق لأن القاضي المحقق ليست له الصفة لإبطال إجراءاته التي قام بها إذا تحقق سبب من أسباب البطلان، وهذه القاعدة منطقية لأنه لا يعقل أن يبطل قاضي التحقيق عمله، كذلك من جهة أخرى، فما دور الجهة الثانية للتحقيق المتمثلة في غرفة الإتهام في الرقابة على إجراءات التحقيق.

فلا يكون للمتهم أو محاميه في القانون الجزائري سوى توجيه نظر قاضي التحقيق إلى أسباب البطلان ويكون ذلك بطلب يرفع إليه ملتصقا منه رفع طلب بالبطلان أمام غرفة الإتهام إذا كان التحقيق مازال على مستواه، والقاضي له حرية الاستجابة لهذا الطلب

---

1- يحول العيب الذي يصيب الإجراءات التي يقوم بها قاضي التحقيق دون الاعتماد عليها لتقرير مدى توافر أدلة الإدانة وبناء قناعته على ذلك فالقانون يحيط الحرية الممنوحة للقاضي في مجال الإثبات بضوابط محددة لها يلتزم بها القاضي وهو بصدد تكوين قناعته الشخصية، لأن الضوابط المحددة لمبدأ القناعة الشخصية للقاضي تهدف في مجملها إلى حماية الحريات والحقوق الفردية طبقا للضمانات الدستورية المتعلقة بالحريات الأساسية وحقوق الإنسان والمواطن. أنظر: د. مسعود زبدة، القرائن القضائية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، 2001، ص 149.

أو رفضه حتى وإن كان جدياً إذ لا يمكن الطعن في الرفض فهذا يشكل خرقاً لحقوق المتهم في الدفاع عن نفسه وسلامة إجراءات التحقيق<sup>(1)</sup>.

غير أنه رغم هذا المنع في رفع طلب الإبطال مباشرة إلى غرفة الاتهام فالمتهم طريق آخر وهو التمسك بالبطلان أثناء نظر غرفة الاتهام لإستئناف يكون قد رفعه وذلك مهما يكن الأمر المستأنف فوفقاً لنص المادة 183 من قانون الإجراءات الجزائية نجد القانون لا يمنع التمسك بالبطلان إذا عرضت الدعوى على غرفة الاتهام خاصة إذا كان الإجراء المعيب جوهرياً ويترتب على مخالفته إخلال بحقوق الدفاع، وطريقة التمسك بالبطلان من طرف المتهم والطرف المدني بمناسبة وجود الملف أمام غرفة الاتهام للفصل في استئناف معين قد حددتها المادة 183 من الإجراءات الجزائية وذلك بجواز تقديم مذكرات في اليوم المحدد للجلسة وذلك بعد إطلاع النيابة العامة والخصوم الآخرين وتودع هذه المذكرات لدى كتابة ضبط غرفة الاتهام ويتم في هذه المذكرات تحديد الإجراءات المعيبة بدقة وسبب البطلان، وبعد ذلك تتولى غرفة الاتهام النظر في هذه المذكرات وذلك طبقاً لنص المادة 184 من قانون الإجراءات الجزائية وهو الإختصاص الذي نزع القانون من جهة الحكم إذ صدر القرار المؤرخ في 02 فيفري 2010 الذي نص على " لا يجوز للمحكمة و لا المجلس القضائي ، عند النظر في جنحة أو مخالفة ، الحكم ببطلان إجراءات التحقيق المحالة إليهما من طرف غرفة الاتهام.قرار غرفة الاتهام يظهر إجراءات التحقيق السابقة له من العيوب و المطاعن المحتملة"<sup>(2)</sup>.

---

1- يقصد المشرع بنصوص قانون الإجراءات الجزائية تحقيق مصلحة معتبرة، ولا يتأتى بلوغ هذا الغرض إذا لم يكن هناك جزاء يترتب على مخالفة تلك النصوص.

فيشترط لصحة العمل الإجرائي أن تحترم الضمانات التي تعبر جوهر العمل الإجرائي والشرعية الإجرائية سواء كان ذلك لحماية الحرية الشخصية للمتهم أو لضمان الإشراف القضائي على الإجراءات الجنائية.

أنظر: د. عبد الحميد الشواربي، التحقيق وضمانته، ص 558.

2- مجلة المحكمة العليا لسنة 2012 ، العدد الثاني، الصفحة 338.

## الفرع الثالث: قيام غرفة الاتهام بالتحقيق.

طبقا لنص المادة 186 من قانون الإجراءات الجزائية يجوز للخصوم أو النيابة طلب إجراء تحقيق تكميلي وذلك بتقديم طلب لغرفة الاتهام والغرض من التحقيق التكميلي هو استكمال الإجراءات الناقصة باستفسار حول نقاط معينة بقيت غامضة وذلك بمساع الشهود الذين لم يتم سماعهم من طرف قاضي التحقيق أو الاستعانة بخدمات أي خبير إن اقتضت الضرورة ذلك على أن يتم التحقيق التكميلي بإتباع جميع مقتضيات التحقيق العادي بما في ذلك احترام حقوق الدفاع وضمانات المتهم<sup>(1)</sup> ولقد أقر المشرع هذا الحق للمتهم نظرا للنتائج التي قد يصل إليها التحقيق التكميلي في إعادة تكييف الجريمة المنسوبة له أو حتى نفي التهم عنه بالتالي ببراءته، كما يفهم من نص المادة 195 من الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه "إذا رأت غرفة الاتهام أن الوقائع لا تكون جنائية أو جنحة أو مخالفة أو لا تتوفر دلائل كافية لإدانة المتهم أو كان مرتكب الجريمة لا يزال مجهولا أصدرت حكمها بالأوجه للمتابعة ويفرج عن المتهمين المحبوسين مؤقتا ما لم يكونوا محبوسين لسبب آخر..." لكن القانون يشترط من غرفة الاتهام التسبب لجميع الأوامر الصادرة عنها وقد إعتبرت المحكمة العليا عبارة "سياسة التجنيح" غير كافية لإعادة التكييف بقرارها المؤرخ في 20 ديسمبر 2012 الذي نص على " لا تتوافق مقومات التسبب القانوني السليم و إستناد غرفة الاتهام إلى مصطلح "سياسة التجنيح" للأمر بإعادة التكييف"<sup>(2)</sup>.

وكقاعدة عامة يمكن لغرفة الاتهام إذا أحيل عليها ملف عن طريف الإستئناف كان قد حقق فيه من طرف قاضي التحقيق وتبين لها من خلال دراسته أنه غير كاف وبالتالي لا يمكنها أن تفصل في الطلب المرفوع أمامها، فلها من أجل ذلك أن تصدر قرارا تأمر فيه بإجراء تحقيق إضافي أو تكملي، حتى يتسنى لها على ضوءه الفصل في النزاع المعروض عليها،

1- د. معراج جديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 58.

2- مجلة المحكمة العليا لسنة 2014 ، العدد الأول، الصفحة 437.

واللغرفة أن تعين أحد أعضائها أو قاضي التحقيق حسب الظروف، وفي حالة ما إذا أمرت بذلك فالقاضي المعين لتنفيذ قرارها يلتزم بالمهمة الملقاة على عاتقه في الحدود المرسومة من غرفة الإتهام كإجراء خبرة أو سماع شهود أو إجراء فحص طبي.

أما إذا كان الأمر يتعلق بإجراء تحقيق إضافي فيصبح للمحقق السلطات الواسعة التي كانت للمحقق الأول بإمكانه أن يتخذ كل الإجراءات التي من شأنها أن توصل إلى الحقيقة.

بعد الإنتهاء من التحقيق تأمر بوضع الملف لدى كتابة الضبط، ويتم إخطار الأطراف بهذا الوضع بمعرفة النيابة بكتابة موصى عليه بعدما تكون النيابة قد أودعت تقريرها الكتابي، وبعد إنهاء المناقشة من الأطراف والنيابة، تنظر الغرفة في القضية بغرفة المشورة وتصدر قرارها إما بإحالة القضية على المحكمة المختصة إذا كانت جاهزة للفصل فيها، وإما بإحالة الملف للمحقق من أجل مواصلة التحقيق وقد جاء القرار المؤرخ في 19 جانفي 2012 بهذا الخصوص ونص على " يتعين على غرفة الإتهام، في حالة الأمر بتحقيق تكميلي سرد بيان الوقائع و إجراءاتها ومسارها بدقة ، يتعين عليها كذلك إبراز نتائج التحقيق التكميلي المأمور به ، ما أنجز منه وما لم ينجز،و أسباب تعذر الإنجاز، ثم التقدير بما هو مخول قانونا"<sup>(1)</sup>.

وهذا الحق المخول للمتهم أو محاميه مهم جدا نظرا لما يوفره من ضمان وضوح التحقيق الذي يخضع له وكذا إقتراب نتائجه أكثر إلى الحقيقة، مما يمنع حدوث أي تأويل أو تعسف<sup>(1)</sup> من طرف قاضي التحقيق في إثباته للوقائع المنسوبة للمتهم.

ولكي تلعب غرفة الاتهام دورها في حماية حقوق الدفاع بصفة جيدة ويسمح للمتهم بإبداء ما يراه من دفوع أمام هذه ، فتبليغه بتواريخ جلساتها أمر ضروري، كما أن السماح للمحامي بحضور هذه الجلسات بجانب المتهم يساعد كثيرا في فعالية عملية الرقابة على أعمال

---

1- مجلة المحكمة العليا لسنة 2012 ، العدد الثاني، الصفحة 317.

2- مما لا خلاف عليه أنه لا يحوز في التحقيق الابتدائي الذي يتولاها أحد القضاة اللجوء إلى طرق غير مشروعة تعتمد العنف أو الحيلة أو التحذير، لأن القاضي يجمع الأدلة ليعرضها على قضاة الأساس، لأنه ليس أشد خطر على العدالة الجزائية من عدم الإطمئنان إلى إجراءات قضائها ومن الشك في صواب أحكامها. أنظر: د. عاطف النقيب، المرجع السابق، ص 436.

قاضي التحقيق أو الضبطية القضائية من خلال النصائح التي يقدمها لموكله، فالمادة 182 من قانون الإجراءات الجزائية توقع على عاتق النيابة العامة مهمة إبلاغ الخصوم بتاريخ الجلسات التي تعقدها غرفة للنظر في القضية المعروضة عليها، مع تمكين الأطراف من ملف القضية لتحضير.

بالإضافة لذلك فالمادة 184 من قانون الإجراءات الجزائية تسمح بحضور المحامي أثناء الجلسات وإبداء ملاحظاتها الشفوية بدلا عن المتهم حتى وإن شكل تدخله غير واضح هل تنطبق عليه القواعد المقررة أمام قاضي التحقيق أن لا يتناول الكلمة إلا بإذن أم يمكنه الكلام بصفة مباشرة، لكنه ورغم ذلك فحضوره وحقه في المناقشة يكفي حتى وإن كان بعد إذن الرئيس.

هذه هي أهم الوسائل الموضوعية بيدي المتهم لحماية ممارسة حقوقه في الدفاع عن نفسه أثناء مرحلة التحقيق منذ بداية توجيه الاتهام إلى غاية غرفة الاتهام لكي يمكن بعد محاكمته على أسس عادلة وضمن قواعد أكثر حماية.

## المبحث الثاني:

### **حماية حقوق الدفاع أثناء المحاكمة وبعدها.**

بعد نهاية مرحلة التحقيق الابتدائي توضع القضية بين أيدي قضاة الحكم أين يتم الفصل فيها، وهي المرحلة الحاسمة في الدعوى الجزائية، إذ من خلالها يجب التوصل إلى إدانة المتهم أو تبرئته وبالتالي فك النزاع الذي كان قائما منذ بداية تحريك الدعوى بين مصالح النيابة والطرف المدني وكذا المتهم، وذلك عبر المراحل السابقة التي مرت بها سواء أمام الضبطية القضائية وبعدها النيابة لكي يكمل التحقيق قاضي الحكم للبحث عن الحقيقة في شأن إثبات التهمة أو نفيها.

تعتبر هذه المرحلة أهم مراحل الدعوى الجزائية نظرا لأهميتها وتسمى مرحلة التحقيق النهائي، فدور المحكمة هو أخطر أدوار الدعوى والمتهم يصل أمام قضاة الحكم، إما عن طريق الممثل الفوري أو بقرار إحالة من قاضي التحقيق أو بالتكليف بالحضور المباشر أمام المحكمة وإما عن طريق الإستدعاء المباشر في مواد الجرح والمخالفات.

أما فيما يتعلق بمواد الجنايات فالتقديم إلى المحاكمة يجب أن يكون عن طريق التحقيق الابتدائي وجوبا لأن التحقيق في الجنايات إجباري.

بعد وصول الملف إلى المحاكمة يتم إعادة سماع المتهم وكذا جميع أطراف الدعوى الجزائية وذلك بالسماح لكل طرف لإبداء دفوعه وطلباته بعد مناقشة المتهم في التهمة الموجهة له والأدلة المادية المتوافرة ضده وذلك للوصول إلى إصدار الحكم سواء بإدانتته أو تبرئته لذلك وجب وضع مجموعة القواعد والإجراءات القانونية التي تحكم هذه المرحلة لكي يتسنى تطبيق القانون واقتضاء حق المجتمع في العقاب بعد أن تتم محاكمة المتهم محاكمة عادلة.

وفي محاولة تحقيق عدالة المحاكمة وتمكين المتهم مناقشة التهم الموجهة له فقد وضع القانون مجموعة المبادئ العامة التي تحكم المحاكمة الجزائية تماشيا في ذلك مع مقتضيات

المبادئ العامة التي تحكم الدعوى الجزائية والمقررة سواء كان ذلك في المواثيق الدولية أو الدستور، وذلك لكي لا يدان البريء ويفلت المجرم من العقاب.

وهذه الإجراءات يجب إتباعها بصفة حريصة لأن خضوع المحكمة لغير القانون في عملها يؤدي إلى فقدان استقلاليته وبالتالي لا ينتظر منها أن تحمي حقا أو ترد عدوانا قد يقع على الشخص، فعدالة المحاكمة الجنائية تعد انعكاسا صادقا وأمنيا لعدالة إجراءات الدعوى الجنائية، وتتمركز مفترضات المحاكمة العادلة حول مبدأ الأصل في الإنسان البراءة.

ولحماية هذه القرينة الأصلية تقررت مجموعة الصفات في المحاكمة والتي من شأنها السهر على إطمئنان المتهم وكذا الأطراف الآخرين لعدالتها سواء كان ذلك في الجرح أو المخالفات التي تحكمها مجموعة المبادئ المشتركة، ولعل أهمها هو علانية الجلسات الذي يعتبر نتيجة لمبدأ الشرعية وكذا الحق الممنوح لمحامي المتهم والخصوم في المرافعة التي تعتبر مكنة وآلية منحها القانون لكل خصم في الدعوى لإبداء وجهة نظره شفاهة أو كتابة أمام المحكمة تأييدا لطلباته وتبيانا لدفعه أو دحضها لطلبات ودفع خصمه وهي تعد وسيلة فعالة في تكوين عقيدة القاضي الجنائي، كما تسمح للمتهم أن يكشف عما قد يكون قد توافر بحقه من أسباب الإباحة أو موانع المسؤولية والعقاب، كما يوضح ظروفه وبواعثه.

وعلى هدى ذلك كله يأتي حكم المحكمة معبرا عن الحقيقة ومحققا للعدالة المرجوة منه فيكون سبب صدور الحكم بالإدانة هو توافر أسباب الإدانة، كما يكون صادرا بعد مناقشة الأدلة من جميع الأطراف وذلك لن يحققه إلا مبدأ الوجاهة أثناء المحاكمة.

غير أنه وإضافة لهذه المبادئ العامة المقررة لجميع أشكال المحاكمات الجزائية، فإنه ونظرا لطبيعة الجريمة إذا كانت جنائية أو طبيعة الفاعل إن كان حدثا، فقد تقررت مجموعة أخرى من القواعد الإضافية بالنسبة لمحكمة الجنايات نظرا لخطورة الأحكام التي تصدرها والتي وقد تصل إلى الإعدام، وكذا محاكمة الأحداث نظرا لما تحتاجه هذه الطائفة من حماية.

وإن كانت مرحلة المحاكمة مهمة جدا نظرا لإرتباط مصير المتهم بالحكم الذي سوف يصدر، فإن مرحلة بعد الحكم أيضا مهمة لذلك فقد منح المشرع للأطراف الحق في الطعن وهذا

انطلاقاً من مبدأ درجتي التقاضي وإمكانية وقوع المتهم ضحية سوء تطبيق القانون من القاضي الأول، سواء لعدم احترام الإجراءات الكفيلة بتمكينه تقديم الدفوع التي من شأنها الوصول به إلى تبرئة ساحته من التهم الموجهة إليه أو لسوء فهم القاضي للوقائع المعروضة أمامه وبالنتيجة سوء تطبيقه للقانون عليها، فلا يعقل إذ أن يطبق الحكم على الشخص دون تمكينه الحصول على إمكانية مراجعة هذا الحكم من طرف الدرجات القضائية الأعلى وذلك قصد تصحيحه ونزع ما يمكن أن يشوبه من نقائص، فكما هو الشأن في التحقيق الذي يتم على درجتين قبل وصول القضية إلى مرحلة المحاكمة لابد ولضمان أكبر قدر من الحماية لحقوق الدفاع مرور مرحلة المحاكمة بدرجتين حتى يتسنى تطبيق العقوبة على الشخص المتهم إذا ثبتت إدانته وذلك من خلال السماح بالطعن سواء كان ذلك بالطرق العادية أو غير العادية.

ولذلك نقسم هذا المبحث إلى مطلبين اثنين:

المطلب الأول في مرحلة المحاكمة.

المطلب الثاني في الطعن في الأحكام.

### المطلب الأول: مرحلة المحاكمة.

نظراً لصعوبة الإثبات في المسائل الجنائية فإنه ورغم مرور الدعوى عبر مرحلة التحقيق إلا أن القانون استوجب إعادة فحص جميع الأدلة والقرائن<sup>(1)</sup> التي قد توافرت خلال هذه المرحلة من طرف المحكمة أثناء وقوف المتهم أمامها ويتم تقرير مصيره بعد ذلك إذا كان يستحق

---

1- تنقسم إلى قسمين:

• القرائن القانونية: تقوم على أساس علاقة افتراضية ينشئها القانون بين وقائع معينة، فالقانون يفترض براءة المتهم قبل أن يصدر القضاء حكماً بشأنه والقانون يفترض في كل شخص بأنه على علم بالقانون ولا يعذر أحد بجهل القانون.

• القرائن القضائية: هي عبارة عن علاقة منطقية يستنتجها القاضي بين واقعة معلومة وأخرى مجهولة يريد إثباتها.

أنظر: مسعود زيدة، القرائن القضائية، ص 38.

العقاب وذلك بعد ثبوت صحة التهم الموجهة إليه وقوة وتماسك الأدلة المتوافرة ضده، وذلك بعد مواجهته بها.

ففي مرحلة المحاكمة يلتقي الجميع أمام القاضي ويتم عرض كل الدفوع والطلبات التي يدعي بها كل طرف بطريقة متساوية وفحصها ليصل في الأخير القاضي إلى أخذ موقف وإصدار حكمه بالإدانة أو البراءة.

وتعد مرحلة المحاكمة من أهم مظاهر النظام الاتهامي، إذ يقوم كل طرف بعرض ما يراه صالحا للوصول إلى تحقيق مصلحته من الدعوى العمومية ويكتفي القاضي بتوجيه الأطراف والسهر على حسن سير إجراءات المحاكمة لكي يتسنى له فهم ما يدور فيها، مما يستوجب فيه مجموعة الصفات مثل الحياد<sup>(1)</sup>، وعدم التسرع أو إظهار ميوله، وذلك رغم الدور الإيجابي الذي يلعبه وذلك بتوجيه الأسئلة سواء للمتهم أو الأطراف الآخرين، وله في سبيل السهر على حسن سير المحاكمة كافة الصلاحيات، والقانون وضع مجموعة القواعد التي تسري عليها المحاكمات الجزائية بصفة عامة والتي تكفل حماية حقوق المتهم في الدفاع عن نفسه في مواجهة النيابة كسلطة إتهام، وممثلة مصلحة المجتمع والطرف المدني، فهو في مركز المدافع الذي يحاول دحض ما توافر ضده من أدلة، بينما يحاول ممثل النيابة الذي يقع عليه عبء الإثبات تأكيد صحة إدعاءاته وكذا استحقاق المتهم للعقاب.

والتوفيق بين مصالح كل الأطراف لن يتأتى إلا إذا طبق مبدأ المساواة بينهم تطبيقا سليما وذلك باحترام حقوق كل طرف.

غير أنه ونظرا لخصوصية بعض الجرائم التي وصفها القانون بأنها جنائيات وكذا العقوبات الناجمة عنها، فالقانون أحاطها بإجراءات أكثر صرامة ودقة، كما أن بعض المجرمين

---

1- بالإضافة إلى الحياد الذي يفرض استقلالية القاضي عن أطراف الدعوى وعدم الميول لطرف دون الآخر، فإنه يجب عليه السهر على ضمان حياده النفسي، إذ يتجرد القاضي اتجاه النزاع المعروض عليه من أية مصلحة ذاتية تؤثر في البت في القضية بصفة موضوعية، ويتأني هذا التجرد عندما لا يكون القاضي خصما في الدعوى، وألا تكون له مصلحة فيها لأنه لا يجوز الجمع بين صفتي الخصم والحكم في آن واحد. أنظر: د. كمال عبد الواحد الجوهري، المرجع السابق، ص 164.

يكونون موضوع حماية بالنظر إلى سنهم وهم الأحداث الذين تقررت لفائدتهم مجموعة التدابير الخاصة سواء أثناء المحاكمة أو في العقوبات التي قد تتخذ ضدهم. إذا للمحاكمة الجزائية مجموعة القواعد العامة التي تتفق مع أي نوع من الجريمة، وقواعد خاصة بالنسبة لمحكمة الجنايات بالنظر للجرائم، وقواعد خاصة بمحاكم الأحداث بالنظر للأشخاص المائلين أمامها، ألا أن ما تشترك فيه المحاكم الجزائية بمختلف أنواعها سعياً إلى إظهار الحقيقة القضائية التي يجب أن تكون أقرب ما يمكن من الحقيقة الواقعية أي محاولة القاضي الجنائي الاقتراب أكثر من الوقائع<sup>(1)</sup> وفهمها الفهم الصحيح لكي يتمكن من إعطاء التكليف اللازم لها وفي ذلك ضمان لعدم الإجحاف في حق المتهم وتطبيق القانون بصفة سليمة.

وعليه سنفرع هذا المطلب إلى ثلاثة فروع:

الفرع الأول في خصائص المحاكمة الجزائية بصفة عامة.

الفرع الثاني في حماية الأحداث.

الفرع الثالث في خصوصية محكمة الجنايات.

### **الفرع الأول: خصائص المحاكمة الجزائية بصفة عامة.**

تمتاز المحاكمات الجزائية بصفة عامة بمجموعة الخصائص التي تسعى كلها لحسن سير العدالة واطمئنان المواطنين إلى سلامة إجراءاتها وعدالة الأحكام التي تصدر عنها، كما تهدف كذلك إلى كفالة حقوق الدفاع وفي ذلك ضمان الحقوق والحريات الفردية واحترام المبادئ العامة التي تحكم الدعوى كافتراض البراءة الأصلية في المتهم واحترام مبدأ الشرعية دون الإخلال بمبدأ مساواة الأطراف أمام القضاء الجزائي، فهذه المبادئ هي التي تضي

---

1- من الحدود المقررة للمحكمة اقتصارها على النظر في وقائع الدعوى المثبتة في إدعاء النيابة أو القرار الفني أو شكوى المتضرر، دون أن تتجاوزها إلى وقائع جديدة عرضت أثناء المحاكمة، فإذا أحيل عليها المدعي عليه بواقعة جريمة معينة، فليس لها أن تحاكمه من أجل واقعة جرمية أخرى، وإن تراءى لها أنها ثابتة بحقه، طالما أنه لم يدع عليه بهذه الواقعة وفق الأصول.

على المحاكمة الجزائية الصفات التي تميزها عن الدعوى المدنية ذلك نظرا لوجوب النظر أولا إلى خطورة الأحكام الجزائية على الفرد وماله، فتظهر أهم خصائص المحاكمة في ثلاث نقاط أساسية وهي:

### أولاً: علانية الجلسات.

من المبادئ الأساسية المقررة في مختلف التشريعات الحديثة أن تجري المحاكمة في جلسة علنية<sup>(1)</sup> وأن لكل إنسان الحق على قدم المساواة أن تنتظر قضيته بصورة عادلة وعلنية، وهذه العلنية مقررة لمصلحة عامة لأن تمكين الجمهور من مشاهدة المحاكمة والإطلاع على تفاصيل القضية يجعل منه رقيباً على أعمال السلطة القضائية ويدعم الثقة في هذا المرفق، فالمقصود من العلنية هو إجراء المحاكمة في مكان محدد ومعين يمكن كل فرد من أفراد الجمهور الحضور دون قيد إلا مع ما يقتضيه النظام العام<sup>(2)</sup>.

فتجري المحاكمة وفق إجراءات معروفة عند الأغلبية ومحددة مسبقاً بالقانون وذلك يجعل المتهم أكثر اطمئناناً إلى سلامة تلك الإجراءات وأن المحاكمة عادلة ولا يخشى الانحراف في مجريات الدعوى، وقد أكد دستور 2016 هذا المبدأ في المادة 162 التي تنص على أن "تعلل الأحكام القضائية وينطق بها في جلسات علنية" وكذلك المادة 11 فقرة 1 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بنصها على أن "كل شخص متهم بارتكاب فعل جنائي إنما يعد بريئاً

---

1- إذا كانت القاعدة العامة في المحاكمات الجزائية تتطلب أن تكون المرافعات والمناقشات الموضوعية في جلسات عناية في غير قضايا الأحداث والآداب العامة والنظام العام على أساس أن مبدأ الجلسات مبدأ دستوري يوفر ضمان حسن سير العدالة وضمن الثقة في القضاء، فإن المداولة بشأن قيام الواقعة الجرمية واستادها للمتهم، والمداولة بشأن تحديد العقاب المقرر لها يتطلب القانون أن تكون سرية غير علنية، ولا يحضرها سوى قضاة الحكم الذين حضروا المرافعات ويتولون تقرير الإدانة وتحديد العقاب. أنظر: د. عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، 2002، ص 35.

2- كما يقصد بها أن يمكن جمهور الناس بغير تمييز من حضور جلسات المحاكمة، وذلك بالسماح لهم بدخول القاعة التي تجري فيها جلسة المحاكمة على نحو يتيح لهم العلم بسير إجراءاتها. أنظر: د. حاتم بكار، المرجع السابق، ص 207.

حتى تثبت إدانته وفقا للقانون إثر محكمة علنية"، كما تنص المادة 285 من قانون الإجراءات الجزائية على علانية المرافعات ما لم يكن في علانيتها خطر على النظام العام. وكإستثناء<sup>(1)</sup> على هذه الصفة يمكن أن تكون المحاكمة سرية وهذا بالنظر إلى طبيعتها إذا تعلق بالآداب أو النظام العام غير أن النطق بالحكم يكون علنيا، كما تتعدّد جلسات الأحداث بصفة سرية ولا يسمح بالحضور وذلك حماية للحدث وتماشيا مع ضرورة عدم الإشهار به ومحاولة إصلاحه بدلا من عقابه.

### ثانيا: شفوية المرافعات.

إن القاضي الجزائي يكون إقتناعه<sup>(2)</sup> بصفة أساسية من التحقيقات التي يجريها بالجلسة أثناء المرافعات ولا يجوز للمحكمة بناء اقتناعها على محاضر الاستدلالات أو التحقيقات الابتدائية، بل يجب عليها أن تقوم بسماع أقوال الخصوم وشهادات الشهود، كما يجب أن تكون كافة الأدلة التي تتضمنها الاستدلالات والتحقيقات تحت بصر المحكمة وخاصة للمناقشة الشفوية.

إن شفوية المرافعات الجزائية من أهم مميزات المحاكمة الجزائية، لأن المرافعات المدنية تتم بصفة كتابية عن طريق تبادل المقالات وقد أكدت هذا المبدأ المادة 233 من قانون الإجراءات الجزائية التي تستوجب أداء شهادة الشهود بصفة شفوية، لذلك ونظرا للدور الذي

---

1- نظرا لما تتسم به فكرة النظام العام من غموض ونسبية فإنه من الصعب تحديد حالات تأثير العلانية في النظام العام فوجب عليه تأسيس حسن سير العدالة، غير أن حسن سير العدالة لا يعني فقط الإنجاز للقواعد الإجرائية المتعلقة بمصلحة المجتمع بل يشمل أيضا القواعد التي تضمن الحرية للفرد وتكفل حق الدفاع. أنظر: د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 90.

2- يعتبر الإقتناع حالة ذهنية ويمتاز بكونه ذا خاصية ذاتية نتيجة لتفاعل ضمير القاضي عند تقديره للأمر، لذلك فإن القاضي قد يكون مخطئا في تقديره للأمر وبالتالي لا يمكنه الوصول إلى اليقين القاطع في جميع الأحوال، فإقتناع القاضي نسبي فيما يصل إليه نتيجة لإشتراك عواطفه الشخصية، بدون شعور منه في تكوين هذا الإقتناع.

تلعبه الشفوية<sup>(1)</sup> لضمان تمكين الدفاع من إقناع القاضي بصحة حججه فلا يصح أن يكون ضيق وقت المحاكمة ذريعة لضيق صدر القاضي وعدم انتباهه.

أن واجب القضاء هو الإنصاف ونجاحه في ذلك يكون بقدر سعة صدر القاضي وإنصاته لما يبدي من دفاع وتفحص ما يدور أمامه بدقة وعناية.

### ثالثاً: مبدأ الوجاهية.

يمتاز التحقيق القضائي الذي تجريه المحكمة بضرورة مباشرته بحضور الخصوم، وإن حضور النيابة شرط في صحة تشكيلية المحكمة، أما بقية الخصوم فالمحكمة ملزمة بتمكينهم من الحضور ويستوي الأمر في ذلك بالنسبة للمتهم أو المدعي المدني أو المسؤول عن الحقوق المدنية، كما أن حضور المتهم شرط لصحة إجراءات المحاكمة، فإجراء المحاكمة بدونه يعتبر حرماناً له من إبداء أوجه دفاعه وبالتالي فهو إخلال بحقوق الدفاع.

والغاية من إجراء المحاكمة بحضور الخصوم هو تمكين كل طرف من مناقشة دفوع الطرف الآخر ومناقشة الأدلة<sup>(2)</sup> المتوافرة في القضية قبل الاعتماد عليها في إصدار حكم الإدانة، فمواجهة المتهم بالأدلة المتوافرة ضده ومنحه فرصة مناقشتها يمكنه رد ما يراه زائداً وذلك بأن يطرح هو الأدلة والمبررات التي من شأنها دحض أدلة الاتهام، فلا يعقل أن تتم إدانة شخص دون تمكينه من مناقشة ما يتوفر ضده من دلائل وقرائن وكذا تفحص القاضي لها

---

1- يقصد بها إجراء كافة إجراءات المحاكمة شفاهة وبدلي الشهود والخبراء بأقوالهم أمام القاضي وتتم مناقشتهم فيها بالكيفية نفسها، وتقدم الطلبات والدفوع وتجري مرافعة الإدعاء والدفاع كذلك.

فلا يكتفي بالحكم أخذاً من واقع الأوراق ذلك لأن أساس المحكمة الجنائية هو حرية القاضي في تكوين عقيدته من التحقيق الشفوي الذي يفضي إلى حسن سير العدالة، إذ نتيج للجمهور متابعة ما يدور في ساحة القضاء أكثر من الكتابة والتأكد من سلامة عدالة ما يصدر من أحكام وهي رقابة من شأنها دفع قضاء الحكم إلى أن تكون كلمته عنواناً للحقيقة.

أنظر: د. حاتم بكار، المرجع السابق، ص 209.

2- تعني قاعدة وجوب مناقشة الدليل في المواد الجنائية أن القاضي لا يمكن أن يؤسس اقتناعه إلا على عناصر الإثبات التي طرحت جلسات المحاكمة وخضعت لحرية مناقشة أطراف الدعوى، فعلى القاضي أن يطرح للمناقشة كل دليل قدم فيها حتى يكون الخصوم على بينة مما تقدم ضدهم من أدلة.

وتعتبر قاعدة وجوب مناقشة الدليل ضماناً مهمة للعدالة حتى لا يحكم القاضي الجنائي من معلوماته الشخصية أو بناء على رأي الغير. أنظر: د. عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية، ص 456.

وتمحيصها لكي يكون حكمه عادلا مبنيًا على اليقين وذلك لكي يكون الحكم مسببا بصفة كافية لأن نقص التسبيب<sup>(1)</sup> يؤدي إلى نقضه.

### الفرع الثاني: حماية الأحداث.

تعرف الحادثة بأنها تكون من الحياة الإنسانية تلك المرحلة التي تتميز بمجموعة الظواهر الحيوية الجسمية والعنصرية والنفسية التي ينتقل بها الإنسان من دور التكوين والنمو الجسدي والنفسي الخاص بالوليد إلى دور النمو والتكوين الجسدي والنفسي الخاص بالبالغين<sup>(2)</sup>.

ونظرا لوضعية هذه الفئة من المجتمع وظروفها الاجتماعية التي غالبا ما تكون هي العامل الرئيسي في إنحرافها<sup>(3)</sup>، بالإضافة إلى العوامل الأخرى، عمل التشريع الإجرائي لإخضاعها لنظام وقانون يكاد يكون متميزا جذريا عن مثيله بالنسبة للأشخاص البالغين، تضمن

---

1- يشمل تسببب الحكم ضمانة لصحته وبالتالي بالإطمئنان إليه وأعمال الرقابة عليه، ويبدو التسببب من هذه الناحية أقرب ما يكون إلى الشروط الشكلية اللازمة لصحة الحكم. أنظر: د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 225. وتسببب الحكم بالإضافة إلى كونه ضمانا لتحقيق العدالة فإنه يتيح للمحكمة العليا مراقبته، من ناحية مدى مطابقة التسببب للعقل والمنطق ومدى سلامة تطبيق القانون. أنظر: د. مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 159.

2- إن مسألة الأحداث هي من المسائل التي شغلت رجال العلم الجنائي وعلم النفس منذ سنتين عديدة، وما برحت موضع الاهتمام والأبحاث، ولفت إليها المؤسسات الدولية التي عنيت بها أفردت لها فروعاً تتبعها على أيدي رجال اختصاص، وكان همها إيجاد الوسائل الكفيلة بإصلاح القاصر وتهيينته للحياة الاجتماعية بعد انحرافه، تحقيقاً للغرض ذاته عدلت تشريعات دول كثيرة من أصول المحاكمات الجزائية حتى تقرر إجراءات خاصة بمحاكمة القاصرين ووضعت طرقاً جديدة لتنفيذ التدابير أو العقوبات المقضي بما عليهم، فخصص القاصر يستلزم دراسة تختص به ومعالجة تختلف عما يسري على الراشدين. أنظر: د. عاطف النقيب، المرجع السابق، ص 637.

3- هناك علاقة غير مباشرة بين الإزدهار الاقتصادي والعلاقات السينة بين الآباء وأبنائهم، فالازدهار الاقتصادي يشجع أكثر الناس وينمي فيهم رغبات جديدة للحصول على الماديات واشباع الشهوات، وكنتيجة لذلك يلجأ الكثير من الأطفال إلى الجنوح لتحقيق رغباتهم، كما أن نمو الأولاد في طريقهم إلى مرحلة الرجولة في محيط الحرمان الاجتماعي، الاقتصادي والعاطفي وعدم وجود سكن لائق يجعلهم في استعداد للإنحراف إلى الجريمة. أنظر: د. علي مانع، المرجع السابق، ص

مجموعة الضمانات والتدابير التي تتماشى مع سنهم وأفكارهم متبعا في ذلك إجراءات تتناسب مع قدراتهم ، وهذا للحيلولة دون إغراقهم في الإجرام ومراعاة وضعياتهم المختلفة. فلجأ المشرع إلى هذه الضمانات والتدابير لكي يتسنى حماية حقوق الدفاع لهذه الفئة من المجتمع، وتظهر حماية الأحداث سواء في المتابعة أو التدابير المتخذة ضدهم خلال جميع المراحل.

### أولاً: الحماية خلال المتابعة.

بالإضافة للقواعد المنصوص عنها في قانون الإجراءات الجزائية فقد خص التشريع الجزائري هذه الفئة بقانون خاص تحت رقم 12/15 صدر بتاريخ 15 جويلية 2015 سمي بقانون الطفل و الذي خص المتهمين الأطفال(الأحداث) المتورطين في الجرائم المعاقب عليها سواء كانت الجريمة جنائية أو جنحة أو مخالفة بإجراءات خاصة، حماية منه لهذه الفئة وتظهر أساسا في الإجراءات التالية:

1. تقرير أن سن الرشد الجزائري يكون ببلوغ الثامنة عشرة وتكون العبرة في تحديده بيوم إرتكاب الجريمة ، كما نصت المادة 56 من قانون حماية الطفل على عدم جواز المتابعة الجزائية للطفل الذي لم يكمل العاشرة من عمره وهذا ضمان للطفل المتهم الذي لم يبلغ السن القانونية للمتابعة، لأن هذا النوع من الأفراد يكونون غير مؤهلين عقليا ومعنويا ومعرضين للخطأ الجزائي بتوافر عوامل بسيطة سواء داخلية أو خارجية<sup>(1)</sup>.

---

1- يقصد بالعوامل الداخلية مجموع الظروف أو الشروط المتصلة بشخص مجرم وهي قد تكون أصلية تلازم الفرد منذ ولادته وقد تكون الحدث وتكوينه، فإن سبيل علاجها ليست بالأمر اليسير ويقتضي نتيجة لذلك اتباع طرق خاصة في الوقاية والعلاج والتعليم.

أما العوامل الخارجية أو عوامل البيئة فهي مجموعة الظروف والعوامل التي تحيط بالحدث في بيئة معينة وتؤثر في سلوكه وتصرفاته كعلاقته بأسرته وأصدقائه وجيرانه وهي لا تقتصر على الظروف المادية الملموسة بل تشمل أيضا الجانب المعنوي للبيئة. أنظر: د. علي محمد جعفر، الأحداث المنحرفون، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة، 1996، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ص 28 و 57.

2. حماية الأحداث أثناء التحقيق معهم ومحاكمتهم وذلك بإنشاء في كل محكمة قسم خاص بالأحداث للفصل في كل القضايا الخاصة بهم ويتم ذلك تعيين القضاة واختيارهم حسب العناية التي يولونها للأحداث وكفاءتهم وذلك بقرار من وزير العمل لمدة 3 سنوات فيما يخص المحاكم الموجودة بمقر المجالس القضائية، أما المحاكم الأخرى التابعة لها، فيتم تعيين قضاة الأحداث بقرار من رئيس المجلس القضائي وذلك حسب ما تنص عليه المادة 61 من قانون حماية الطفل.

3. أوكلت مهمة المتابعة لوكيل الجمهورية وحده الذي لديه الحق في ممارسة الدعوى العمومية في قضايا الجرح التي يرتكبها الطفل دون الثامنة عشرة وحتى في الحالات التي يرتكب فيها الحدث جريمة من الجرائم التي منح القانون بشأنها للإدارات العمومية حق المتابعة، فما على هذه الأخيرة إلا تقديم شكوى مسبقة لوكيل الجمهورية الذي له حق المتابعة وحده دون سواه وهذا حتى لا تمنح الفرصة لكل جهة بتهديد صرامة واستقرار هذه الفئة التي هي بحاجة إلى العناية الكبيرة الكفيلة بإبعادها عن كل الضغوط.

4. التشكيلة الجماعية للحكم على الأحداث، لأن قسم الأحداث<sup>(1)</sup> الذي يتشكل على مستوى كل محكمة للنظر في قضايا الحدث يرأسه قاضي ومساعدين محلفين، ويتم تعيين المحلفين لمدة ثلاث سنوات ويتم اختيارهم من بين الأشخاص البالغين أكثر من ثلاثين سنة وتكون لهم دراية ومعرفة وإهتمام بشؤون الأحداث، كما يختارون من جدول محرر بمعرفة لجنة تجتمع على مستوى كل مجلس قضائي ويحدد تشكيلها وطريقة عملها بمرسوم.

فمن خلال هذا تظهر الحماية المقررة للأحداث قبل أن تتم إحالتهم للمحاكمة التي يطغى عليها الطابع السري الوجوبي وكذا نوعية التدابير التي قد تتخذ في حق (الطفل)الحدث.

---

1- كما تشكل غرفة أحداث على مستوى المجلس القضائي في الاستئناف المرفوعة ضد أحكام قسم الأحداث وكما تفصل كجهة استئناف في الأحكام التي تصدر في مواد الجنايات عن قسم الأحداث الكائن مقره بالمجلس القضائي الذي يختص دون سواه بالفصل في جنايات الأحداث. أنظر: د. أحسن بوسقيعة، مدى جواز الطعن بالنقض من جانب الطرف المدني في الأحكام والقرارات بالبراءة في المواد الجزائية بوجه عام في المادة الجرمية بوجه خاص، المجلة القضائية، العدد 3 سنة 1994، ص 309.

كما على القاضي القيام بتحقيق غير رسمي ويتمثل في البحث الاجتماعي حول كافة ظروف الحدث وحالته العائلية وذلك قصد الوصول لإيجاد تفسير لأعماله وإتخاذ الإجراءات والتدابير اللازمة لإصلاحه أو إنقاذه، كما يقع على القاضي واجب تعيين محام للدفاع عن الحدث إن لم يختار له نائبه أو وليه القانوني أحد المحامين، وذلك إما من تلقاء نفسه أو يوكل هذه المهمة للنقيب وذلك وهذا ما نصت عليه المادة 67 من قانون حماية الطفل.

إعتباراً لفئة الأشخاص الأحداث الذي يهتم فيهم الإصلاح أكثر من الردع فقد تقررت مجموعة التدابير<sup>(1)</sup> التي تتخذ ضدهم في حالة ما إذا كانوا متهمين في جرائم الجنايات أو الجنح ومن بينها:

1. تسليم الطفل إلى ممثله الشرعي أو إلى شخص أو عائلة جديرين بالثقة.
2. وضعه في مؤسسة معتمدة مكلفة بمساعدة الطفولة.
3. وضعه في منظمة أو مؤسسة عامة أو خاصة معدة للتهديب أو التكوين المهني مؤهلة لهذا الغرض.
4. وضعه في مركز متخصص في حماية الطفولة الجانحة.
5. وضعه عند الإقتضاء تحت نظام الحرية المراقبة مع تكليف مصالح الوسط المفتوح بتنفيذ ذلك.

وقد نصت المادة 70 من القانون المتعلق بحماية الطفل على هذه التدابير ، كما أنه لا يجوز أن يوضع أي متهم قاصر في مؤسسة عقابية ولو بصفة مؤقتة إذ لم يبلغ 13 سنة.

---

1- الهدف الأول والأخير من المعاملة الجزائية للأحداث الجانحين يمكن في إصلاحهم وتقويمهم وإعادتهم أصحاب المجتمع، لذلك فإن القواعد التي تحكم مسؤولية الأحداث الجانحين هي قواعد خاصة وتختلف عن التي تحدد مسؤولية البالغين ولا يتم ذلك إلا بإلغاء مؤسسة العقاب من تشريع الأحداث الجانحين، فالحدث الجانح مصنوع لا مولود، وهو ضحية أكثر منه مجرم.

وإلى جانب ذلك لإجراءات الملاحقة والتحقيق والمحاكمة والتنفيذ يجب أن تكون متلائمة مع هدف إصلاح الحدث وتهذيبه بصورة تختلف عما هو مقرر للبالغين وهذا يعني أفراد محاكم خاصة تنظر في قضايا الأحداث الجانحين مكونة من قضاة متخصصين في شؤون الأحداث ورعايتهم. أنظر: د. علي محمد جعفر، المرجع السابق، ص 118.

وكذلك إذا تجاوز سن الثالثة عشرة ولم يتعد الثامنة عشرة لا يجوز وضعه في مؤسسة عقابية إلا إذا كان هذا الإجراء ضروريا لا مفر منه، أي إذا استحال اتخاذ أي إجراء آخر، ففي هذه الحالة يحجز في جناح خاص بالاحداث بالمؤسسة العقابية.

وأهم ما يميز محاكمة الأحداث عن المحاكمة التي يخضع لها البالغون هو وجوب أن تكون الجلسات سرية ولا يمكن أن تصبح علنية لأي سبب، كما يجوز للرئيس أن يسمح للحدث بمغادرة قاعة الجلسة وذلك لإبعاده عن جو المحاكمة.

وحفاظا على ما يتمتع به الحدث من حساسية وكذا ما يمكن أن تحدثه هذه الإجراءات من صدمات قد تستمر مع الحدث طوال حياته وبالتالي تزيد الأوضاع تعقيدا ويصعب علاجه وإعادة إدماجه في المجتمع، غير أن الحكم في قضايا الأحداث يصدر علنيا وبحضور الحدث.

فالغرض من حماية الأحداث إذا هو الحفاظ عليهم وإعادة إصلاحهم لأنه غالبا ما يؤدي وضعهم في مؤسسات مع المجرمين البالغين إلى انحرافهم ويصبحون بعدما كانوا أطفالا لا يدركون ما مدى جسامة الفعل الذي ارتكبه، مجرمين محترفين، خاصة وأن المؤسسات العقابية أصبحت مدارس للإجرام<sup>(1)</sup>.

### **الفرع الثالث: خصوصية محكمة الجنايات.**

تعد محكمة الجنايات من أخطر وأهم المحاكم، مرد ذلك طبيعة إختصاصها والأحكام التي تصدرها، فالجناية جريمة تكون العقوبة الصادرة عقابا عليها، لا تمس الشخص المدان في

---

1- إذا كانت السجون (المؤسسات العقابية) هي الأمكنة المحددة قانونا لتنفيذ العقوبات السالبة للحرية داخلها فإن مساوئ ومحاسن السجون تكمن في مدى اختيار المشرع الوطني للنظام الذي يعتمد لتنفيذ الجزاء الجنائي. فيكون السجن مؤسسة لإصلاح و تأهيل المحكوم عليهم إذ جعل منه المشرع وسيلة لإصلاحهم وتقويمهم عن طريق إعدادهم لما بعد تنفيذ العقوبات، ليعودوا بعد ذلك مواطنين مستقيمين صالحين، وقد يكون السجن مؤسسة تعشش فيها مدارس إجرامية، يتلقى فيها المحكوم عليهم سواء كانوا من معتادي الإجرام أو حتى المبتدئين- وسائل الإجرام وطرقا خاصة إذا اعتمد نظام اختلاط المسجونين. أنظر: د. عبد الله أوهابيه، العقوبات السالبة للحرية والمشاكل التي تطرحها، ص 359.

حريته أو ماله فقط، بل قد تصل إلى المساس بحياته وهذا أمر خطير جدا، فقد نصت المادة 5 من قانون العقوبات على أن "العقوبات الأصلية في مواد الجنايات وهي:

1. الإعدام.

2. السجن المؤبد.

3. السجن المؤقت لمدة تتراوح بين خمس سنوات وعشرين سنة...".

وهذه العقوبات ليست بالأمر الهين، مما يستوجب إخضاع المحكمة التي تصدرها إلى مجموعة كبيرة من الضوابط والشكليات<sup>(1)</sup> التي تجعل إجراءاتها واضحة جدا مع توفي أبعد الضمانات للمتهم لممارسة حقه في الدفاع عن حريته وحياته أمام هذه المحكمة، وقد نظم المشرع الإجراءات المتبعة أمام محكمة الجنايات والشكليات المقررة لها بنصوص المواد من 248 إلى 322 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية.

فبالإضافة إلى القواعد العامة المقررة للمحاكمات الجزائية، فمحكمة الجنايات لا تترك الحرية للقضاة بشأن ترتيب الإجراءات أو إغفالها، وذلك تحت طائلة البطلان<sup>(2)</sup>، ولعل أهم الوسائل الممنوح لحماية حقوق الدفاع بالإضافة إلى الإجراءات التحضيرية لإنعقاد محكمة الجنايات هي:

**أولاً: وجوب التحقيق في الجنايات<sup>(3)</sup>.**

---

1- تعرف محكمة الجنايات عند المحامين والقضاة بأنها محكمة إجراءات باعتبار أن إدارة الجلسة ومراعاة تطبيق القواعد القانونية ذات الصلة تتطلب من رئيس محكمة الجنايات ومن القضاة المشاركين معه، حتى من النيابة أن يكونوا على إطلاع واسع بوقائع القضية، وأن يكونوا ملمين إماما كبيرا بالقواعد الإجرائية التي تستوجب احترام حقوق الدفاع، ومراعاة تطبيق القانون تطبيقا سليما وصحيحا يقصد ضمان إصدار حكم منصف وعادل. أنظر: د. عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 49.

2- وما يثبت ذلك هو محضر المرافعات الذي يعتبر وثيقة قضائية رسمية إستوجبها قواعد إجراءات المرافعات أمام محكمة الجنايات وتشكل جزءا مكملا لحكم محكمة الجنايات مثله مثل ورقة الأسئلة التي تعتبر أساس حكمها، فتحرير محضر إستيفاء الإجراءات المقررة قانونا وكذلك لضمان حماية حقوق المتهم ودفاعه. أنظر: د. عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 50.

3- تنص المادة 66 من الإجراءات الجزائية على "التحقيق الابتدائي وجوبي في مواد الجنايات".

وذلك خلافا للجنح والمخالفات التي قد تصل مباشرة إلى المحاكمة دون أن يمر المتهم أمام قاضي التحقيق، فمحكمة الجنايات لا يمكن أن تنعقد إلا بعد مرور القضية عبر التحقيق مع جميع الضمانات التي يقررها لحقوق الدفاع.

وبعد ذلك يتم إرسال الملف إلى النائب العام الذي يحيله على غرفة الإتهام وذلك لأجل المراقبة الآلية للتحقيق قبل أن تصدر هذه الأخيرة قرارها بالإحالة على محكمة الجنايات أين يتم توضيح هوية المتهم بصفة لا تدع مجالاً للغموض وكذا تحديد الوقائع المتابع من أجلها وتكييفها القانوني، مع الإشارة إلى بحث الشخصية<sup>(1)</sup> الذي يجري وجوبا لمعرفة الحالة الاجتماعية للمتهم وكذا سوابقه مع العدالة الجزائية، وذلك حتى يصل الملف إلى محكمة الجنايات من أي غموض أو نقص، لأن أي نقص فيه أو غلط قد يؤدي إلى عواقب وخيمة على المتهم.

تنص المادة 292 من قانون الإجراءات الجزائية على أن "حضور محام في الجلسة لمعاونة المتهم وجوبي، وعند الاقتضاء يندب الرئيس من تلقاء نفسه محاميا للمتهم".  
فحضور المحامي وجوبي أمام محكمة الجنايات، ويكفي قانونا في تحقيق هذا الضمان أن يكون قد حضر عنه محام وتولى المرافعة عنه فالمهم أن يكون قد تحقق للمتهم الدفاع على الوجه الذي يتطلبه القانون.

والأصل أن المتهم حر في اختيار من يتولى الدفاع عنه<sup>(2)</sup>، ويمكن أن يكون محاميا واحدا حاضرا عن أكثر من متهم في الدعوى على أن لا يكون هناك تعارض بين مصلحة

---

1- وأثناء هذا البحث يتم التعرف بصفة جيدة على المتهم وكل ما يحيط به من عوامل قد تكون دفعته إلى ارتكاب الجريمة، وكذا حالته العائلية، ومعرفة ما إذا كان مسبقا قضائيا أم لا، ولعل أهم ما يتضمنه هذا البحث هو الخبرة العقلية التي تجرى على المتهم لمعرفة مدى تحمله للمسؤولية الجزائية عن الفعل الذي قام به وبذلك استحقاقه للعقاب.

2- للمدافع عن المتهم دور غير منكور في مواد الجنايات، فلا يجوز مطلقا محاكمة متهم بجناية أمام محكمة الجنايات دون وجود محام يدافع عنه فإن لم يكن للمتهم مدافع وجب على المحكمة أن تعين له محاميا يتولى الدفاع عنه، فإذا أجرت المحاكمة دون محام سواء كان مختارا من المتهم أو مندوبا بواسطة المحكمة، فإن كل إجراءات المحاكمة تقع باطلة بل إن هذا البطلان يرقى إلى حد الإعدام. أنظر: د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 172.

المتهمين في الدعوى، وبالمقابل يجوز منح المساعدة القضائية لأحد المتقاضين، فيعين له محام تلقائياً.

وينص القانون على وجوب حضور المحامي عن كل متهم بالجناية للمرافعة عنه أمام محكمة الجنايات على أن يكون الدفاع حقيقياً بيديه المحامي بعد أن يكون قد ألم بكل ظروف الدعوى ومراحلها السابقة، وحضور المحامي وجوبي خلال كل إجراءات المحاكمة من أولها إلى نهايتها، وكل إجراء يقع في غير مواجهته يكون باطلاً، ولكن عند إعلان المحامي رغبته في الإنسحاب من المرافعة لا يترتب عنه إخلال بصحة إجراءات المحاكمة ويجب أن يعين للمتهم محام آخر، غير أن المحكمة العليا فصلت في مسألة إنسحاب المحامي اثناء سريان جلسة المحاكمة دون سحب تأسيسه من الملف وهو ما جاء في قرارها المؤرخ في 15 جويلية 2009 و الذي جاء فيه "يشكل إنسحاب المحامي ، غير المتنازل عن التأسيس، تصرفاً غير قانوني، لإنعدام النص السامح بذلك"<sup>(1)</sup> ، كما أن المحامي حر في اختيار دفاعه طبقاً لما يراه في مصلحة المتهم وبالطريقة التي يراها مناسبة، فالقانون لم يرسم للدفاع عن المتهم إتباع خطط معينة بل ترك أمر الدفاع بما يرتضيه ضمير المحامي وخبرته التي قد يضيفها للتأثير على المحلفين الذين يفترض أن يشكلوا أغلبية الأصوات في مداولات محكمة الجنايات.

---

1- مجلة المحكمة العليا لسنة 2010، العدد الثاني، الصفحة 294.

### ثالثاً: وجود المحلفين.

يلعب المحلفون دوراً كبيراً في إضفاء الطابع الشعبي على محكمة الجنايات<sup>(1)</sup> باعتبارهم أعضاء فيها، وذلك خاصة أثناء مرحلة المداومة والإجابة عن الأسئلة المطروحة عليهم حسب قناعتهم بخصوص كون المتهم مذنباً أم لا، وقد نصت المواد من 259 إلى 267 على الإجراءات وكيفية إختيار المحلفين وإعداد قائمتهم والشروط الواجب توافرها في كل شخص يتولى دور ومهام المحلف.

غير أنه ولضمان نزاهتهم فقد ضمن القانون للمتهم الحق في رد ثلاثة محلفين سواء بنفسه أو بواسطة محاميه دون إبداء الأسباب وذلك بموجب نص المادة 284 من قانون الإجراءات الجزائية.

فمحكمة الجنايات هي التي توفر أكبر قدر من الضمانات لحماية حقوق الدفاع وذلك بوضع الوسائل السابقة في خدمة مصالح المتهم باعتباره الطرف الضعيف أمام المحكمة مع وجوب احترامها، ومن بين الإجتاهد القضائي الذي سائر هذا نجد القرار المؤرخ في 28 مارس 2000 الذي جاء فيه "من المقرر قانوناً أنه يجب على رئيس محكمة الجنايات عندما تثبت إدانة المتهم أن يطرح سؤالاً عن الظروف المخففة"<sup>(2)</sup> وذلك دائماً خدمة لمصلحة المتهم، غير أن كل هذه المبادئ سواء المقررة للمحاكمة بصفة عامة أو محكمة الجنايات بصفة خاصة يجب أن يتبعها حق آخر وهو الحق في الطعن الذي هو موضوع المطلب الثاني.

---

<sup>1</sup> - ان مجلس المحلفين يعكس المواقف والآداب الاجتماعية للمجتمع الذي أختيروا منه، يعيشون لليوم الذي يعملون فيه فقط ويقومون بإسناد الحق حسبما يعتقدون، ومجلس المحلفين هو إحدى المؤسسات الحكومية المجردة من الطموح، وهو من جهة أخرى عامل مساعد على التخفيف من حدة القانون، لما كان مجلس المحلفين منبثقاً من المجتمع فإنه يعطي للقانون قبولاً عاماً لا يمكن أن تعطيه أحكام القضاة، والمفروض في المحلفين أنهم يمثلون أجزاء المجتمع.

أنظر: د. إبراهيم إسماعيل وهيب، المرجع السابق، ص 45.

2- نشرة القضاة، العدد 65، الصفحة 275.

## المطلب الثاني: الطعن في الأحكام.

تطبيقاً لمبدأ درجتي التقاضي وتحقيقاً للعدالة وإنصافاً للمحكوم عليه وحماية حقوق الدفاع والسماح للشخص بإبداء الدفع التي يراها مناسبة أو إثارة أوجه الطعن التي قد تخدم مصلحته وقد تؤدي إلى تبرئته بعد أن تم الحكم عليه، فإن منح الحق في الطعن وطلب مراجعة الأحكام أمر مهم جداً.

فلكون أي إنسان غير معصوم من الخطأ والقضاء كذلك فقد يحصل أن يدان شخص ويحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية أو غرامية مالية، ولما كانت حرية الإنسان من أعلى ما يكسب بعد حياته فإنه من الضروري السماح له بالطعن في الأحكام الجزائية التي قد تصدر ضده، والتي قد تضر بمصالحه المادية أو المعنوية، فمن المتعارف عليه فقهاً أن طرق الطعن هي وسائل قانونية حولها المشرع للخصوم في الدعوى، بمقتضاها يمكنهم رفع ما أصابهم من ضرر ناتج عن حكم أو قرار قضائي في غير مصالحهم<sup>(1)</sup>.

فالمشرع الجزائري، وعلى غرار جميع التشريعات الأخرى منح للمحكوم عليه الحق في الطعن في الأحكام وكذا قرارات المجالس القضائية والغرض من ذلك هو الحصول على حكم مغاير للحكم الأول أو القرار الذي صدر ضده أو إلغائه.

فالقاضي يجتهد ليأتي الحكم الجزائي مصيباً للحقيقة ومطابقاً للقانون بيد أن الحكم ينطق به بشر غير معصومين ومعرضون لإحتمال الخطأ الذي ينعكس ظلماً أو ضرراً يتجاوز نظيره في المجال المدني بكثير، بل وربما لا ينكشف ذلك الخطأ إلا بعد صدور الحكم، فيتضح مدى مجافاته للواقع والقانون وخير سبيل لإصلاح مثل هذا الخطأ هو تنظيم طرق الطعن في الأحكام تكفل تداركه وحماية حقوق الأفراد وحياتهم ودعم الثقة في القضاء<sup>(2)</sup>.

---

1- مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 453.

2- تتعلق طرق الطعن في الأحكام بالنظام العام نظراً لما تسعى إليه من مصلحة عامة هي الكشف عن الحقيقة وحسن تطبيق القانون وبنيني على ذلك أن أقبول الحكم لا يحول دون إمكانية الطعن فيه. أنظر: عبد الله أوهابية، المرجع السابق، ص 478.

فالحق في الطعن في الحكم الجنائي رخصة قررها القانون لأطراف الدعوى استظهارا لما يكون قد علق به من شوائب، ومن ثمة المطالبة بإلغائه أو تعديله دنوا به إلى الحقيقة الواقعية والقانونية وبالبناء عليه يعتبر وسيلة من شأن مباشرة المتهم لها دعم حقه في محاكمة عادلة<sup>(1)</sup>، فالافتناع لإمكانية ورود الخطأ في أحكام القضاة كان وراء إجازة الطعن فيها، تنقية لها من عيوبها ورفعها لما يترتب عنها من غبن بالنسبة للمتهم سعيا لتحقيق العدالة، كما أن علم القاضي أن حكمه سيكون عرضة للإلغاء يجعله يحرص على تدقيقه قبل إصداره مما يقلل فرص وقوع الخطأ.

قد ينطوي الحكم الجنائي على إدانة خاطئة وفيها ما يدل على أن الفعل الجرمي الذي جرت محاكمة المتهم بشأنه لم يقع على النحو الوارد في نموذج التجريم أو أنه وقع متكاملا من شخص غير الذي جرت محاكمته أو أن المحكمة قد حاكمت مقترفة (الفاعل)، ولكن بوصف غير الذي ينبغي أن يحاكم بمقتضاه، ومن ثمة تكون قد أحلت الإدانة محل البراءة أو أدانت شخصا غير الجاني الحقيقي أو أنها أدانته بجرم أشد مما كان ينبغي أن يحاكم عليه دون مراعاة ما يتطلبه القانون من ضمانات فلم تسمع طلباته ولم تحقق له دفعا ولم تتح له فرص الدفاع عن نفسه.

لقد سمح القانون الجزائري الجزائي للمتهم بالطعن في الأحكام بطريقتين والطريقة الأولى هي الطعن العادي، إما بالمعارضة أو الاستئناف. أما الطريقة الثانية، فهي غير عادية وتتمثل في الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر، ولعل في ذلك كله خدمة لمصالح المتهم، وحفاظا على حقوقه في الدفاع عن نفسه إلى أن يصبح الحكم ضده باتا، وسنشرح ذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الأول في الطعن بالطرق العادية.

الفرع الثاني في الطعن بالطرق غير العادية.

---

1- د. حاتم بكار، المرجع السابق، ص 283.

## الفرع الأول: الطعن بالطرق العادية.

تهدف طرق الطعن العادية إلى إعادة النظر في القضية من جديد بشقيها القانوني والموضوعي وهي مفتوحة للمتقاضين بالأشكال المحددة في القانون وتتمثل في المعارضة والاستئناف، فسلوك إحدى هذه الطرق هو حق ينشأ بصدور الحكم المطعون ضده ذلك قصد إلغائه أو تعديله، غير أن هذا الحق مشروط في مباشرته بتوافر عناصر لا بد منها.

### أولاً: الطعن بالمعارضة.

إنّ المعارضة وإن كانت طريقاً عادياً إلا أنها قاصرة على نوع معين من الأحكام والقرارات وهي الأحكام والقرارات الغيابية، فقد قدر المشرع أن المتهم الذي حكم غيابياً قد يتوافر لديه عذر منعه من الحضور وبالتالي لم يتمكن من إبداء دفاعه لذلك أجاز له الطعن بهذا الطريق وذلك ضمن الشروط والأشكال المنصوص عليها بالمادة 409 وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية:

1. تعتبر المعارضة<sup>(1)</sup> إجراءً بموجبه يستطيع من صدر حكم غيابي ضده أن يعود إلى الجهة المصدرة للحكم، ويطلب إعادة النظر من جديد في القضية وإصدار حكم حضوري بناء على الوقائع موضوع المتابعة، وقد نصت على ذلك المادة 409 من قانون الإجراءات الجزائية: "يصبح الحكم الصادر غيابياً كأن لم يكن بالنسبة لجميع ما قضى به إذ قدم المتهم معارضة في تنفيذه..."، فالمعارضة طريق طعن غير ناقل لأن الطعن ينظره القاضي الذي أصدر الحكم المطعون فيه أو يعاد إلى الجهة نفسها، فالدعوى تعرض على المحكمة التي سبق أن حكمت في غيبة أحد الخصوم عدا النيابة التي هي عنصر في تشكيل المحكمة<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - أوجدت المعارضة لمواجهة الأحكام الصادرة في غيبة المتهم إستجابة لمبدأ المواجهة وتمكيننا للمتهم من مباشرة حقه في الدفاع. أنظر: د. حاتم بكار، المرجع السابق، ص 306.

<sup>2</sup> - د. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص 517.

2. لقد حدد القانون إجراءات الطعن بالمعارضة ويتم ذلك بتقرير كتابي أو شفوي يودع لدى قلم كتاب الجهة القضائية التي أصدرت الحكم وذلك في مهلة عشرة أيام من تاريخ التبليغ .

والمعارضة كما تقتضيه المادة 4/412 من قانون الإجراءات الجزائية منحت للمتهم ضد الأحكام الغيابية الصادرة في مواد الجرح والمخالفات وذلك لا يمنع محاميه من تسجيل المعارضة عوضا عنه كما يفهمه الكثير فإن كان التبليغ يجب أن يكون شخصا للمحكوم عليه غير أن تسجيل المعارضة يحق لمحاميه وهو ما أكدته قرار المحكمة العليا المؤرخ في 28 مارس 2003 الذي نص على " يمكن لمحامي المحكوم عليه، غيابيا، تسجيل المعارضة المطعون بها في الحكم الجزائي الغيابي". أما فيما يتعلق بالجنايات، فالمعارضة تستبدل بأسلوب إزالة أثر الحكم الغيابي عن طريق حضور المتهم أو إلقاء القبض عليه قبل إنقضاء العقوبة المقضي بها بالتقادم وذلك بإعادة النظر والحكم في القضية من جديد<sup>(1)</sup>.

فالأحكام الغيابية الصادرة عن محكمة الجنايات لا تقبل المعارضة فيها بالمعنى الدقيق للحكم الغيابي، إنما تخضع لقواعد خاصة هي أنه فور القبض على المتهم أو تقديم نفسه، تسقط بقوة القانون جميع الإجراءات التي إتخذت ضده حسب المواد 317 و 326 من قانون الإجراءات الجزائية دون حاجة إلى تسجيل المعارضة وتتبع عندئذ في شأنه الإجراءات العادية وفقا للمادة 326 من القانون ولا يعني ذلك إعادة التحقيق مع المتهم في الإجراءات السابقة بحجة وجوب التحقيق في الجنايات، بل المقصود من الإجراءات العادية إعادة إجراءات المحاكمة أمام محكمة الجنايات وفقا لنص المادة 249 وما يليها، ولعل أهم نقطة في حق المتهم في المعارضة هي أثرها على مركزه وحقوقه.

3. توقف المعارضة تنفيذ الحكم المعارض وتجعله كأن لم يكن وفي ذلك حماية كبيرة وواضحة لحق المتهم في الدفاع عن نفسه وحرية، إذ لا ينفذ الحكم الذي جاء غيابيا مع

<sup>1</sup> - د. جبارة محمد، طرق الطعن في الأحكام والقرارات الجزائية في التشريع الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، الجزائر، العدد 1، سنة 1995، ص 33.

ما يحمله من أخطار على حقوق المتهم الذي لم يحضر ولم يدافع ولم يمارس حقه في مناقشة الأدلة المتوافرة ضده ولم يسمح له بإبداء ما يخدم مصلحته من دفوع وأسانيد قد تبرئه.

لكن حق المتهم في المعارضة ليس مطلقا لأنه في حالة التغيب عن جلسة النظر في معارضته رغم صحة تبليغه، فإن المشرع وبموجب نص الفقرة الثالثة من المادة 413 من قانون الإجراءات الجزائية يجعلها كأن لم تكن، وعلى هذا الأساس يتوقف إعادة نظر الدعوى على حضور المتهم المعارض في الجلسة المحددة لذلك، فإذا غاب فقد حقه في المعارضة مرة ثانية إذ لا تجوز المعارضة في حكم غيابي إلا مرة واحدة تطبيقا لقاعدة "المعارضة لا تقبل المعارضة" و حماية لحقوق المتهم المحبوس فقد إشتراط الإجتهد القضائي إثبات التبليغ و طريقة التكليف بإعتباره محبوسا لا يملك حرية التنقل و الحضور وهو ما يفهم من القرار المؤرخ في 25 جويلية 2013 الذي قضى بأنه "يتعرض القرار الناطق بإعتبار معارضة محبوس كأن لم تكن للنقض في حالة إنعدام الدليل على تبليغه بتاريخ جلسة المعارضة و عدم توضيح طريقة تكليفه بالحضور".

### ثانيا: الطعن بالاستئناف<sup>(1)</sup>.

بالإضافة إلى الطعن بالمعارضة، فقد وضع القانون طريقا عاديا آخر وهو الاستئناف غير أنه يتميز عنها في جوانب كثيرة وهو يرد على الأحكام الصادرة في مواد الجرح والمخالفات. أما أوجه الاختلاف، فالاستئناف يشمل نطاق أوسع من أحكام في حين أن المعارضة قاصرة على الأحكام الغيابية فقط، غير أن المحكوم عليه غيابيا يحق له الإستئناف مباشرة وهو ما ذهبت إليه المحكمة العليا بقرارها المؤرخ في 28 جانفي 2009 الذي نص على " للمتهم، المحكوم عليه غيابيا، حق الإختيار بين الطعن بالمعارضة أو بافستئناف في الحكم الغيابي، الطعن بالمعارضة في الحكم الغيابي ليس شرطا لقبول الطعن بالإستئناف"، كما أنه

<sup>1</sup> - وهو نظام من حكم المحكمة الأدنى إلى المحكمة الأعلى، بغية إعادة نظر الدعوى موضوعا وقانونا توصلا لإلغاء الحكم الصادر فيها أو تعديله لمصلحة المستأنف. أنظر: د. حاتم بكار، المرجع السابق، ص 306.

حق لجميع الخصوم في الدعوى في حين أن المعارضة قاصرة على المتهم والمسؤول المدني والطرف المدني، كما أن الاستئناف يقتصر على الأحكام الصادرة من محكمة الدرجة الأولى، بينما المعارضة جائزة في أي حكم غيابي سواء صادر عن المحكمة الابتدائية أو القرارات الصادرة عن الغرفة الجزائية.

ويختلف الاستئناف عن المعارضة في أثره الناقل، فالمحكمة التي تنتظر الطعن تكون مختلفة عن المحكمة التي أصدرت الحكم في علو درجتها وبالتالي هي قادرة على تقييم حكم محكمة الدرجة الأولى وهو ما أكدته المحكمة العليا بتاريخ 28 جانفي 2009 أين قضت بأنه "يمتد أثر إستئناف المتهم الحكم الناطق بإعتبار المعارضة كأن لم تكن إلى الحكم الغيابي، يجب على قضاة الإستئناف مناقشة موضوع الدعوى"، وقد أقر المشرع هذا الطريق لكونه يحقق الضمان الكافي لتحقيق العدالة إذ يكون الحكم النهائي الذي صدر في الدعوى بعد تحقيقها ونظرها على درجتين أكثر وأقرب إلى الحقيقة وأكثر تعبيراً عنها، وقد نظم المشرع في المواد من 416 إلى 438 من قانون الإجراءات الجزائية.

إن مجال الطعن بالاستئناف هو جميع الأحكام الصادرة في مواد الجرح والمخالفات، إلا أن المشرع أورد شروط إستئناف الأحكام الصادرة في مواد المخالفات وذلك بموجب نص المادة 416 إجراءات جزئية على أن تقضي بعقوبة حبس ، كما يجوز الطعن بالاستئناف في الأحكام الصادرة عن محاكم الجنايات الابتدائية أمام محكمة الجنايات الإستئنافية وذلك بموجب نص المادة في 248 من قانون الإجراءات الجزائية و هو الإجراء الذي تم إستحداثه بموجب القانون 17/07 الصادر بتاريخ 27 مارس 2017 المعدل و المتمم لقانون الإجراءات الجزائية غير أن الإجتهد القضائي إستقر على عدم قبول إستئناف النيابة للأحكام الغيابية غير المبلغة للمتهم وذلك بموجب القرار المؤرخ في 29 جوان 2005 الذي قضى ب" يجب على قاضي الإستئناف التصريح بعدم قبول إستئناف وكيل الجمهورية حكماً غيابياً ، غير مبلغ للمتهم، لكونه سابق لأوانه".

كما أن قبول مثل هذا الإستئناف يعتبر خرق للتقاضي على درجتين وهو ما أكده القرار المؤرخ في 30 جويلية 2008 القاضي ب" قبول طعن وكيل الجمهورية و الطرف المدني بالإستئناف، في حكم غيابي تجاه المتهمين غير المبلغين به، خرق لمبدأ التقاضي على درجتين".

و لا يجوز استئناف الأحكام الصادرة قبل الفصل في الموضوع إلا مع الحكم القطعي، وذلك لما يترتب عن الاستئناف في هذه الحالة من عرقلة السير في الدعوى والفصل فيها وهذا خلافا للمسائل المدنية.

غير أن الإستئناف في الأحكام قبل الفصل في الموضوع جائز إذا قضت بعدم الاختصاص<sup>(1)</sup>. ورغم ذلك فلا يمكن إنكار ما للإستئناف من دور في ضمان للمتقاضين الحماية اللازمة لحقوقهم ويمكنهم دائما رفع قضاياهم إلى محاكم أعلى درجة وصولا إلى إقتضاء حقوقهم وتجنب تعسف القضاة أحيانا، أو عدم تطبيقهم للقانون تطبيقا سليما<sup>(2)</sup>.

1. لقد تم تحديد إجراءات رفع الاستئناف بالطريقة التي تتم فيها المعارضة وذلك في أجل 10 أيام من تاريخ النطق بالحكم الحضورى، وقد جاءت المادة 429 من قانون الإجراءات الجزائية بضمانة بخصوص المتهم المحبوس، ونصت على وجوب إنعقاد جلسة النظر في الاستئناف وجوبا خلال شهرين من تاريخ رفعه و إلا يخلى سبيله وذلك بغية الإسراع في الإجراءات وعدم الإضرار بحرية المحبوس خاصة إن كان القاضي الأول أغفل بعض العناصر التي من شأنها تبرئة ذمته.

2. تظهر أهمية الحق في الاستئناف في أثره المهم كونه يوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه. لأن التنفيذ قد تنتج عنه أضرار يصعب إصلاحها، كما جاءت كذلك المادة 2/433 من قانون الإجراءات الجزائية بضمانة مهمة جدا لحقوق المتهم في الدفاع عن نفسه، إذ تنص

---

<sup>1</sup> - نص المادة 427 من قانون الإجراءات الجزائية يمنع استئناف الحكم التمهيدي والتحضيرى إلا مع الحكم الفاصل في الموضوع وبذلك فالترفة بينهم ليس لها أثر قانوني في المجال الجزائي. أنظر: حمدي باشا عامر، دراسات قانونية مختلفة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، سنة 2002، ص 235.

<sup>2</sup> - د. مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 475.

على أن "... ليس للمجلس إذا كان الاستئناف مرفوعا من المتهم وحده أو من المسؤول عن الحقوق المدنية أن يسيء حالة المستأنف..." فيفهم من ذلك أن قضاة المجلس عليهم واجب عدم الإضرار بالمتهم وعدم تشديد العقوبة<sup>(1)</sup>.

وقد ورد هذا المبدأ كذلك بالنسبة لمحكمة الجنايات الإستئنافية بموجب نص المادة 322 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية وذهب الإجتهد القضائي للمحكمة العليا إلى أكثر من ذلك في القرار المؤرخ في 30 سبتمبر 2010 الذي قضى بأنه "يجوز للمجلس القضائي، في حالة إستئناف النيابة العامة لوحدها، تأييد الحكم أو تخفيف العقوبة".

و رغم كونه ذا أهمية كبيرة إلا أن الاستئناف يعاب عليه الإطالة في الفصل في الدعوى العمومية والسبب في ذلك هو طول مدة النظر فيه بسبب كثرة القضايا على مستوى المجالس القضائية وعدم الاسراع في جدولتها والحكم فيها، مما يجعل المتهم، وإن تم توقيف الحكم الذي قضى بإدانته، في حالة من التوتر وعدم الاستقرار وهو ما يتعارض مع وجوب كون المحاكمة سريعة وما يستلزمه ذلك من تبسيط الإجراءات ليعرف المتهم مصيره، كما يؤثر أيضا في سرعة المحاكمة امتياز ممثلي النيابة بآجال أكبر مما هو مقرر لباقي الأطراف.

### الفرع الثاني: الطعن بالطرق غير العادية.

تختص طرق الطعن غير العادية بالناحية القانونية من الحكم أو القرار وتطرح على المحكمة العليا باعتبارها جهة تقضي سواء لصالح القانون أو لصالح الخصوم، وقد نظم قانون الإجراءات الجزائية كيفية الطعن بالطرق غير العادية في الكتاب الرابع ببابيه الأول والثاني، وهذه الطرق هي الطعن بالنقض والتماس إعادة النظر. ولقد سميا كذلك لأنهما ليسا من شأنهما إعادة طرح الدعوى برمتها من جديد أمام القضاء المطعون أمامه بالنقض

---

<sup>1</sup> - قد يصدر حكم غيابي على المتهم بعقوبة ولم تستأنف النيابة العامة وعارض المتهم فقضي فيه بالعقوبة نفسها أو بعقوبة أخف، فأستأنفت النيابة هذا الحكم الأخير، فليس للمجلس القضائي أن يشدد العقوبة على المتهم بما يجاوز العقوبة المحكوم بها عليه غيابيا أعمالا لمبدأ أن المتهم لا يضار بطعنه، فهو الذي عارض الحكم الغيابي بينما كانت النيابة راضية به. أنظر: أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 502.

أو التماس إعادة النظر، بل الحكم في الدعوى بناء على أسباب الطعن المنصوص عليها قانوناً<sup>(1)</sup>.

### أولاً: الطعن بالنقض.

الطعن بالنقض هو طريق غير عادي، بواسطته يطلب أحد الخصوم نقض الحكم أو القرار المطعون فيه لمخالفته القانون، وبناء على ذلك فالقاعدة هي أن المحكمة العليا لا تعيد النظر في موضوع النزاع الذي فصل فيه قضاة الموضوع ولا تبحث ماديات ووقائع النزاع التي أكدها الحكم أو القرار المطعون فيه، بل هي تقبل هذه الوقائع ثم تبحث ما إذا كان القانون الذي طبق عليها كان بصفة سليمة.

فهذا الطريق لا يعرض الخصومة على المحكمة العليا كما رددت بين الأطراف أمام محكمة الموضوع أو المجلس القضائي، إنما يتم مخاصمة الحكم النهائي الذي صدر فيها، وليست كل القرارات والأحكام قابلة للطعن بالنقض بل حصرها المشرع، كما يجب أن يكون الطعن على أسباب قانونية خاصة محددة مسبقاً<sup>(2)</sup>.

لقد نصت المادة 495 من قانون الإجراءات الجزائية على أن "يجوز الطعن بطريق النقض أمام المحكمة العليا:

أ. في قرارات غرفة الاتهام الفاصلة في الموضوع أو الفاصلة في الإختصاص أو التي تتضمن مقتضيات نهائية ليس في استطاعة القاضي أن يعدلها.

<sup>1</sup> - د. مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 455.

<sup>2</sup> - لا يقصد بالطعن بالنقض به تجديد الدعوى أمام قضاء يعد درجة ثالثة من درجات التقاضي، لأنه لا يتصدى أساساً للموضوع سواء فيما يتعلق بالوقائع أو تحديد المسؤولية أو العقوبة وإنما يسلم به حسبما جاء بمدونات الحكم محل الطعن وينحصر دوره في الكشف عن مدى تورط الحكم المطعون فيه في الخطأ في القانون.

فالطعن بالنقض خلافاً للطعن في المستقبل محدد بالأوجه أو الأسباب التي يمكن الاستناد إليها، فإن بني الطعن على سواها قضي برفضه، فهذه الأوجه تقوم على مخالفة القانون وهو ما يتفق مع دور المحكمة العليا في السهر على تطبيق القانون بصفة سليمة، تحقيق الوحدة الحلول القانونية بالنسبة لما يعرض على القضاء من وقائع. أنظر: د. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص 531 و 547.

ب. في أحكام المحاكم وقرارات المجالس القضائية الفاصلة في الموضوع في آخر درجة في مواد الجنايات و الجنح أو المقضي فيها بقرار مستقل في الاختصاص أو التي تنتهي السير في الدعوى العمومية

ج. في قرارات المجالس القضائية الفاصلة في الإستئناف الذي تضرر منه الطاعن رغم عدم إستئنافه.

د. في أحكام المحاكم وقرارات المجالس القضائية الفاصلة في الموضوع في آخر درجة في مواد المخالفات القاضية بعقوبة الحبس بما فيها المشمولة بوقف التنفيذ."

فبالرجوع إلى نص هذه المادة يتضح جليا نوع الأحكام والقرارات التي يجوز الطعن بالنقص فيها، وإن كان عدم إمكانية رفع الطعن بالنقص فيما يخص الحبس المؤقت و الرقابة القضائية قد يؤثر سلبا على حرية المتهم خاصة في حال عدم توافر الأدلة الكافية لوضعه رهن الحبس، فتطبيق هذه المادة يؤدي إلى منع المحكمة العليا من النظر في القرارات الصادرة في مجال الحبس المؤقت وإن كانت مخالفة لقواعد إجرائية جوهرية وهو مساس بحقوق الدفاع.

لكن القانون منح ضمانات مهمة للمتهم وذلك بالنص في المادة 496 فقرة 5 من قانون الإجراءات الجزائية على عدم إمكانية الطعن بالنقص في قرارات المجالس القضائية المؤيدة لأحكام البراءة في مواد المخالفات و الجنح المعاقب عنها بالحبس لمدة تساوي ثلاث سنوات أو تقل عنها.

وقد أجاز القانون للمحكوم عليه ممارسة حقه في الطعن بالنقض بموجب نص المادة 497/ب وذلك سواء بنفسه أو بواسطة محاميه أو الوكيل المفوض عنه بتوكيل خاص.

**1- أوجه الطعن بالنقض:** لقد حددها قانون الإجراءات الجزائية في ثماني حالات بموجب المادة 500 وهي:

1. عدم الاختصاص.

2. تجاوز السلطة.
3. مخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات.
4. إنعدام وقصور الأسباب.
5. إغفال الفصل في وجه الطلب أو في أحد طلبات النيابة العامة.
6. تناقض القرارات الصادرة من جهات قضائية مختلفة في آخر درجة أو التناقض فيما قضى به الحكم نفسه أو القرار.
7. مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه.
8. إنعدام الأساس القانوني.

ولعل حصر حالات الطعن بالنقض وكذا نوعية الأحكام والقرارات التي يمكن الطعن فيها تبرره طبيعة عمل المحكمة العليا باعتبارها محكمة قانون وليست محكمة موضوع فدورها يقتصر على مراقبة الشكليات والإجراءات اللازمة لعدالة المحاكمة وذلك بالسهل على أن يوفر قضاة الموضوع كافة الضمانات المقررة للمتهم ويسمحوا له بالاستفادة منها وكذا مراقبة مدى تطابق القانون مع الوقائع، أي سلامة تطبيقه.

فهي لا شأن لها بموضوع الدعوى ومن ثمة فتمتى نقض الحكم المطعون فيه لا تفصل في الدعوى، ويتعين عليها إحالتها إلى الجهة القضائية نفسها مشكلة تشكيلا جديدا<sup>(1)</sup>، أو إلى جهة قضائية أخرى، أو دون إحالة.

## 2- كيفية الطعن:

يمكن تقديم الطعن بالنقض بتقرير لدى كتاب الجهة القضائية التي أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه، ويوقع على التقرير كل من الكاتب والطاعن أو محاميه وقد نصت المادة 498 على مهلة ثمانية أيام لتقديم الطعن بالنقض ابتداء من تاريخ النطق بالحكم أو القرار الحضورى.

<sup>1</sup> - د. أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص 566.

إلا أنه وضمانا لحقوق المتهم في الدفاع عن نفسه، قد استثنيت هذه المادة 3 حالات يمدد فيها أجل تقديم الطعن ولا يسري إلا من تاريخ التبليغ بدلا من تاريخ النطق بالحكم وذلك في فقرتها الرابعة وهذه الحالات هي:

أ. إن كان المتهم لم يقدم سببا مقبولا لتبرير غيابه وتمت محاكمته حضوريا طبقا لنص

المادة 345 من قانون الإجراءات الجزائية رغم كونه أخطر شخصا.

ب. إن أجاب المتهم على نداء إسمه، ثم غادر قاعة الجلسة بعد ذلك مختارا أو بعد

حضوره الجلسة الأولى إمتنع واختار عدم حضور الجلسات الأخرى.

ج. إذا لم يكن باستطاعة المتهم الحضور أمام الجهة القضائية بسبب حالته الصحية.

وفي تقرير هذه الحالات نوع من الحماية للمتهم، ذلك لكون الحكم النهائي قد يضر ويمسه في حريته وماله، فمن مبادئ العدالة أن يسمح له بالتمتع بآجال أكبر ممن كان حاضرا فعلا أثناء النطق بالحكم.

### 3- الفائدة من الطعن بالنقض:

للطعن بالنقض فائدة تعود على المتهم وتتضح من استقراء نص المادة 499 وهي متعلقة أساسا بوقف تنفيذ الحكم أو القرار خلال ميعاد الطعن، فالطعن بالنقض يوقف التنفيذ لغاية الفصل فيه ما عدا تعلق بالحقوق المدنية.

وقد ضمنت كذلك هذه المادة للمتهم الحصول على الإفراج إذا تم الحكم ببراءته رغم طعن الأطراف الآخرين، كما يفرج عنه حتى وإن تمت إدانته مع الحكم عليه بعقوبة موقوفة النفاذ، أو العمل للنفع العام، كما أن طعن أحد الأطراف لا يؤثر في المتهم المحبوس ولا يوقف حساب مدة حبسه وتصبح المدة التي قضاها في الحبس داخلة في حساب المدة التي عوقب بها مما قد يجعلها تستنفذ.

فالطعن بالنقض كطرق الطعن الأخرى يخدم أكثر مصالح المتهم حتى وإن كانت حالاته محددة فهو لا يقل أهمية لكونه يسمح للمتهم برفع تظلمه لدى المحكمة العليا كلما كان هناك

خرق للقواعد القانونية والإجراءات التي يفرضها القانون على القضاة والتي يجب أن تسري عليها الدعوى العمومية بما توفره من ضمانات وحقوق يجب أن يستفيد منها متى تقرر لصالحه.

خاصة إذا عرفنا أن المتهم من أكثر أطراف الدعوى العمومية حاجة للحماية وذلك نظرا لما قد ينجر عن الأحكام القضائية وكذا القرارات المختلفة من عواقب وخيمة<sup>(1)</sup>، سواء على حريته الشخصية أو على ماله وممتلكاته ، إذ قد تصل العقوبة إلى السجن المؤبد ، مما يستوجب منحه أكبر قدر ممكن من طرق الدفاع.

### ثانيا: إلتماس إعادة النظر.

قد يحدث أن يدان شخص بناء على وقائع معينة، وبعد استنفاد جميع طرق الطعن المقررة قانونا يصبح هذا الحكم حائزا لقوة الشيء المقضي فيه، فالحكم بهذه الصفة يعبر عن الحقيقة فلا يجوز البحث عن حقيقة أخرى، غير أن المشرع وحماية للمصلحة الاجتماعية وحقوق الأفراد قد سمح بإثبات عكس قرينة حجية الشيء المقضي فيه وذلك بسلوك طريق إعادة النظر، إذا ما توافرت حالة من الحالات الواردة على سبيل الحصر في المادة 531 من قانون الإجراءات الجزائية.

فإلتماس إعادة النظر يمكن تعريفه أنه طريق غير عادي جعله المشرع وسيلة لإثبات براءة المحكوم عليه، وقد قصره على الأحكام التي حازت حجية الشيء المقضي فيه، وكانت

---

<sup>1</sup> - للطعن أهمية غير منكرة وفائدة أكيدة للمتهم غير أن ما يمكن قوله والملفت للنظر هو الأجل القصير والمجحف بحق الطاعن لأنه ليس من العدل ولا من المنطق أن يقوم المشرع الجزائري بتقصير مدة أو مهلة الطعن بالنقض في حكم السجن المؤقت أو المؤبد أو بالإعدام ويحصرها في ثمانية أيام من اليوم التالي للنطق بالحكم لأن هذا الأجل لم يكن منصفاً ولا عادلاً وخالياً من المساواة والروح الإنسانية.

لذلك وجب استبدال هذه الثمانية أيام للطعن بالنقض في أحكام محاكم الجنايات التي هي غير عقلانية مقارنة بأجل الطعن في المسائل المدنية واستبدالها بمدة مناسبة تراعى فيها نفسية المحكوم عليه الطاعن، وتسوي بينه وبين المحكوم عليه في المسائل المدنية والاجتماعية والتجارية وتضمن العدل والمساواة بين جميع المتقاضين في آجال الطعن بالنقض ولا تفرق بين أشخاص الأحكام المدنية وبين أشخاص الأحكام الجزائية. أنظر: د. عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 159.

تقضي بالإدانة في جناية أو جنحة والتماس إعادة النظر يؤسس على وجود الخطأ في الواقع وليس الخطأ في تطبيق القانون كما هو الحال بالنسبة للطعن بالنقض<sup>(1)</sup>.

وقد نصت المادة 531/ف1 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه «لا يسمح بطلبات إلتماس إعادة النظر إلا بالنسبة للأحكام الصادرة عن المجالس القضائية أو المحاكم إذا حازت قوة الشيء المقضي فيه، وكانت تقضي بالإدانة في جناية أو جنحة...».

وبفهم من هذه الفقرة أن الإلتماس لا يقبل إلا إذا كان الحكم الجزائي قد قضي بالإدانة، فلا يقبل الإلتماس إذا قضى الحكم بالبراءة ذلك راجع إلى طبيعة الطلب في حد ذاته لأنه يبحث من وراءه عن إثبات براءة المتهم وليس وسيلة للوصول إلى الحقيقة فهو وسيلة لإثبات براءة المحكوم عليه مما أجاز إهدار حجية الحكم<sup>(2)</sup>.

كما لا يكفي أن يكون الحكم صادرا بالإدانة فقط بل يجب أن يكون حائزا لقوة الشيء المقضي فيه أي أنه لا بد أن يكون قد استنفد جميع طرق الطعن العادية وغير العادية، مما يعني أنه لا يشترط أن يكون الحكم أو القرار صادرا من الدرجة الثانية أو المحكمة العليا ، بل يجوز أن يرفع الإلتماس حتى إذا كان الحكم صادرا من محكمة أول درجة لأن العبرة في ذلك هي عدم إمكانية النظر فيه لا بالمعارضة ولا بالاستئناف ولا بالنقض، أي أنه أصبح باتا وغير أن قرارات المحكمة العليا لا يمكن أن تكون محل إلتماس إعادة النظر كونها محكمة قانون وتخضع لإجراءات الإستدراك وهو ما أكده قرار المحكمة العليا المؤرخ في 28 جانفي 2009 الذي نص على " لا تكون طلبات إعادة النظر مقبولة إلا في الأحكام و القرارات النهائية ، الصادرة عن المحاكم و المجالس القضائية ن لا يجوز و لا يقبل طلب إعادة النظر في قرار صادر عن المحكمة العليا"<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> - مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 559.

1- د. أحمد شوقي الشلقاوي، المرجع السابق، الجزء الثالث، ص 577.

2- مجلة المحكمة العليا لسنة 2010 ، الصفحة 362.

والشرط الثالث في الحكم هو أن يأتي بإدانة المتهم بجناية أو جنحة وهو ما نصت عليه المادة سابقة الذكر، إذ لا يشير إلى المخالفات مما يفهم معه أنه لا يجوز تقديم التماس إعادة النظر في الأحكام الصادرة في المخالفات حتى ولو كان حكم محكمة المخالفات قد قضى بعقوبة تبعية أو تكميلية جسمية الأثر كالمصادرة مثلا وقد يعود ذلك إلى ضآلة وتفاهة العقوبة المقضي بها مواد المخالفات رغم كون الأصل هو البحث عن إثبات البراءة.

### 1- تأسيس الالتماس:

لقد أورد المشرع الأحوال التي يمكن فيها التماس إعادة النظر في المادة 531 من قانون الإجراءات الجزائية على سبيل الحصر ذلك لكي يكون باب المساس بحجية الحكم في أضيق الحدود وهي:

- تقديم مستندات بعد الإدانة بجناية القتل أو وثائق تدل على أنّ الضحية مازالت على قيد الحياة.
  - إذا تبين أن أحد الشهود الذين شهدوا ضد المتهم قد أدين بجريمة شهادة الزور.
  - إذا تمت وثبتت إدانة متهم آخر من أجل ارتكاب الجنحة أو الجناية التي أدين من أجلها صاحب حق الالتماس إذ لا يمكن التوفيق بين الحكمين.
  - إذا ظهرت واقعة جديدة أو مستندات من شأنها أن تثبت براءة المتهم، ولم تكن معروفة لدى القضاة الذين حكموا بالإدانة.
- غير أن ما يلاحظ هو أن الحالات الثلاث الأولى يقدم فيها طلب إعادة النظر، إما من المتهم أو فروعه أو نائبه، أما بالنسبة للحالة الرابعة، فلا يقدم الطلب إلا من النائب العام لدى المحكمة العليا متصرفا بناء على طلب وزير العدل وهذا الاستثناء لا يجد ما يبرره مقارنة بالحالات الثلاث الأولى.

## 2- الفائدة المرجوة من إلتماس إعادة النظر:

إنّ الفائدة المرجوة من إلتماس إعادة النظر هي أصلا الوصول إلى تبرئة ذمة المتهم من الأفعال التي أدين من أجلها، فهي تعود أساسا على شخص المتهم في حريته وشخصه فثبوت وقوع الخطأ القضائي بعد إلتماس إعادة النظر يؤدي إلى تبرئة الشخص المدان وذلك بعد أن يكون قد لحقه ضرر جسيم وخاصة إذا كان محبوسا وجاء في هذا السياق القرار المؤرخ في 21 جانفي 2010 الذي قضى بأنه" يعتبر خطأ قضائيا، إدانة شخص بحكم حائز قوة الشيء المقضي فيه، تبينت براءته لاحقا، يطعن بإعادة النظر في القرارات الصادرة عن المجالس القضائية و الأحكام الصادرة عن المحاكم، المشوبة بالخطأ القضائي"<sup>(1)</sup>.

وتقتضي مبادئ العدالة تعويضه عن الضرر الذي لحقه، وذلك جبرا للضرر الذي لحقه ماديا، ونشر الحكم ببراءته بالوسائل المختلفة كتعويض معنوي<sup>(1)</sup>، وهو ما جاءت به المواد 531 مكرر 531 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية وذلك تحت عنوان التعويض عن الخطأ القضائي والذي أدخل بموجب التعديل بالقانون رقم 01. 08 المؤرخ في 26 جوان 2001، وفي ذلك تطور ملحوظ للعدالة وحماية حقوق الناس في رد الاعتبار وكذا اعترافا من جهة أخرى أن القضاة بشر وغير معصومين عن الخطأ، كما أن مرفق القضاء كباقي المرافق ليس خاليا من الأخطاء والتجاوزات، فإلتماس إعادة النظر قد يقدمه ورثة المتهم وذلك ما يوضح الهدف منه الذي هو رد اعتبار معنوي أكثر، مما هو السعي وراء التعويض المادي الذي لا يساوي أبدا الضرر المعنوي الذي يصيب الشخص جراء إدانة باطلة.

ويتضح من خلال ما سبق التطرق إليه أن التشريع الجزائري قد وضع مجموعة الوسائل في يدي المتهم، والأطراف الآخرين، للمطالبة بمراجعة الأحكام والقرارات القضائية التي قد تكون مجحفة في حقه، إما بسبب عدم التطبيق السليم للقانون، أو عدم احترام الإجراءات والشكليات الجوهرية المقررة للمحاكمة الجنائية أو في حالة استناد حكم الإدانة على دلائل

<sup>1</sup>- د. مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 161.

ظهرت عدم قوتها وحجبتها فيما بعد، فطرق الطعن تمثل وسيلة قانونية أساسية في أيدي الخصوم لضمان حقوقهم، وتسمح كذلك بفرض الرقابة على الأحكام والقرارات القضائية بالشكل الذي يجعلها أقرب إلى الحقيقة الواقعية دون الاكتفاء بالحقيقة القضائية.

فطرق الطعن تنقي الأحكام من عيوب قد تعلق بها أثناء صدورها سواء جاءت بعد إتباع إجراءات غير سليمة أو كانت مبنية على أدلة غير كافية أو نتيجة تعسف قد يكون أكبر وأشد لولا وجود الرقابة ودرجات التقاضي.

فطرق الطعن هي أبرز ضمان يقره القانون لحماية الحريات والحقوق الفردية ولتلافي ما يمكن أن يشوب الأحكام من خطأ، فأوجدت كضمان للمحكوم عليهم ضد أخطاء القضاة، ومن جهة ثانية لإعادة طرح القضية على القضاء من جديد تكفل جعل الحقيقة القضائية أقرب ما تكون إلى الحقيقة الواقعية<sup>(1)</sup>

---

<sup>1</sup> - د. مسعود زيدة، المرجع السابق، ص 161.

## خاتمة

ما يمكن أن نخلص إليه من خلال البحث هو أن الحق في الدفاع كرسنه مختلف التشريعات وسار على هذا الدرب التشريع الجزائري الذي يعني بتنظيم الدعوى الجزائية في مراحلها المختلفة من جمع استدلالات وتحريات أولية تم تحقيق ونهاية بالمحاكمة، وذلك باعتماد المبادئ للمحاكمات الجزائية وأصول الإجراءات الجزائية في الدستور، وإضفاء على إجراءات الدعوى العمومية الصفات التي تفرزها هذه المبادئ العامة من انطلاق المتابعة إلى صدور الحكم الذي يفصل في النزاع القائم بين أطراف ذوي مصالح متناقضة.

وباعتبار المتهم هو الطرف الأكثر حاجة للحماية في مواجهة النيابة في اتهاماتها والطرف المدني في طلباته الرامية لجبر الضرر الذي أصابه من الفعل الجرمي، فقد أحاطه المشرع بمجموعة الضمانات التي تكفل له استعمال حقوقه في الدفاع بصفة كاملة كي يتمكن من رد ما نسب إليه من وقائع قد تصل به إلى فقدان حريته، كما قد تؤثر على ماله.

فحقوق الدفاع خصها المشرع الجزائري بحماية وذلك من خلال الدستور وكذا قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، وذلك من جهة بإضفاء صفات المحاكمة العادلة على الدعوى الجزائية وتقدير مبادئها، ومن جهة ثانية بوضع الوسائل والطرق القانونية بيدي المتهم أو محاميه لتمكينه استعمال حقوقه المقررة خلال سير الدعوى الجزائية المقامة ضده شأنه في ذلك شأن الأطراف الآخرين، ذلك سواء بالسماح له بالاتصال بمحام للدفاع عنه ونصحه أو بمنحه مجموعة الحقوق سواء كان ذلك أمام رجال الضبطية القضائية أو رؤسائهم قضاة النيابة وكما منحت له حقوق يواجه بها قاضي التحقيق وذلك سواء في المرحلة التي تكون القضية بين يديه أو يرفعها إلى غرفة الاتهام.

ونظرا لأهمية مرحلة المحاكمة فقد خص فيها القانون المتهم بحقوق تكفل دائما حماية حقوقه في الدفاع والتركيز على توفير أكبر قدر من الضمانات للمتهم راجع إلى موقعه في الدعوى، فقد تفررت مبادئ المحاكمة الجزائية من علانية ووجاهية وكذا منح محامي المتهم الحق في

المرافعة من جهة، كما تم تخصيص إجراءات خاصة بسير محكمة الجنايات التي تعتبر الأخطر على الإطلاق، إذ قد تصل عقوباتها إلى حد النيل من حياة المتهم، وكذا محاكم الأحداث التي تم تقرير قواعد خاصة بها سواء في المتابعة أو التدابير التي تتخذ ضد الأحداث المجرمين أو بالأحرى الأحداث المنحرفين لأن دخولهم في الإجرام في سن مبكرة يجعلهم أخطر إن لم يتم إصلاحهم وإعادة إدماجهم في المجتمع ليحتلوا المكانة المنتظرة منهم عوض الخوض في الجريمة.

وحاول التشريع الجزائري مسايرة التشريعات الأخرى، وكذا متطلبات التقدم في الفكر الإنساني، والتوجهات الدولية الجديدة في محاولة إعطاء مكانة أكبر للفرد والعلو به إعطائه الشخصية القانونية على المستوى الدولي، غير أن المحاولة لا تعني دائما الوصول إلى الهدف المرجو منها، وتقرير المبادئ سواء كان في الدستور أو القوانين الأخرى ليس كافيا لوحده لضمان احترام حقوق الدفاع حتى وإن كان التشريع قد وضع في يدي المتهم وسائل لممارسة حقوقه، لأنه الواقع يظهر في العديد من الأحيان نقائص سواء كان ذلك في مرحلة ما قبل المحاكمة أو أثناءها أو بعد صدور الأحكام الجزائية، فالممارسات قد نجد فيها العديد من الخرقات لحقوق الدفاع المقررة للمتهم ويمكن تلخيصها فيما يلي:

1- كثرة اللجوء إلى الحبس دون التفكير في تأثير ذلك على مصالح المحبوس خاصة المعنوية منها وذلك رغم نص القانون على وجوب تسبب مذكرة الإيداع و عدم اللجوء لهذا الإجراء إلا بعد عدم كفاية و نجاعة الوسائل الأخرى ، فأغلب الناس يقدمون ضمانات بشأن حضورهم، كما أن ضمان الحرية بالكفالة أفضل لأن الإنسان إن مس في ماله فلن يتحرك.

3- يعتبر تراكم القضايا على مستوى المحاكم الجزائية عائقا كبيرا سواء أمام القضاة الذين لا يمكنهم القيام بمهامهم بصفة جيدة وذلك لمحاولة الفصل في أكبر عدد ممكن القضايا على حساب نوعية العمل ، أو بالنسبة للمتهم إذ غالبا ما يقضي أوقات كبيرة في انتظار الفصل في مصيره، خاصة على مستوى الاستئناف.

4- عدم كفاية المراكز الخاصة بالأحداث لإصلاحهم وإعادة إدماجهم في الحياة، مما يؤدي بهم غالبا إلى الاحتراف في الإجرام، فإتباع سياسة معينة يتطلب الوسائل والإمكانيات الكفيلة بإنجاحها وإلا فشلت وأدت إلى عكس ما كان منتظرا منها، كما أن القضاء على ظاهرة انحراف الأحداث يكون بالقضاء على العوامل التي تؤدي إليها لمنع تكاثر جرائمهم، فالإنقاص من الجرائم يمنع فرصة معالجة الجانحين الآخرين وذلك بالتخفيف على مراكز الإيواء وإعادة التربية. كما أن إصلاح الأحداث وإخراجهم من دائرة الانحراف مهمة الجميع إنطلاقا من العائلة مرورا بالمساعدة الاجتماعية والجمعيات التي تعتني برعاية الشباب وحمايتهم وهو الشيء الذي لم تول له الأهمية اللازمة في ظل القوانين الحالية التي تعامل الحدث بصفة منعزلة عن محيطه وكذا التي لا تمنح للجمعيات أي دور في معالجة أمور الأحداث أو مساعدتها، إذ لا يحق لها ولو التدخل أمام النيابة وذلك بالإبلاغ عن حدث في خطر معنوي مثلا، أو عرض خدماتها التي قد تؤدي إلى نتائج أحسن وأفضل، مما قد يؤدي إليه إدخال الحدث في مركز إعادة التربية الذي قد لا يصلح فيه إلا التسمية.

5- لقد أصبحت المؤسسات العقابية بسبب الإكتضاض، مدارس للإجرام، فالمجرم المبتدئ يتربص في السجن ويصبح محترفا بعد خروجه، و بالرغم من إستحداث عقوبة العمل للنفع العام وكذا نظام السوار الإلكتروني ، إلا أن الشروط المتعلقة بهما تجعل الإستفادة منهما تمس فئة قليلة من المحكوم عليهم .

6- عدم منح القاضي سلطة الرقابة على دستورية القوانين سواء المدنية أو الجزائية وجعله في وضع سلبي، وهذا يتعارض مع المبادئ الجديدة في القانون الدولي التي تعتبر المعاهدات الدولية أسمى من القوانين الداخلية، فالدستور الجزائري يعتبر المعاهدات الدولية المصادق عليها أسمى من القانون وبالتالي فمن الممكن أن تثار أمام القاضي الجزائري مشكلة تناقض أحكام قانون العقوبات مع معاهدة دولية، مما يجعل القانون مخالفا للدستور الذي يجعل المعاهدة أسمى منه، فالفرد هنا يثير نقطة تجعل القاضي في حيرة من أمره، ومثال ذلك التنفيذ عن طريق الإكراه البدني الذي مازال منصوصا عليه في قانوني الإجراءات

الجزائية ومعمولا به في القضاء الجزائري رغم مصادقة الجزائر على الإتفاقات الدولية التي تلغي هذا النوع من التنفيذ. فالمنطق يفرض إلغاء المواد أو الفقرات التي أصبحت غير دستورية وذلك بصفة صريحة تفاديا لأي تأويل أو سوء فهم من طرف القضاة أو الممارسين بصفة عامة وبذلك يصبح القانون واضحا ويطمئن الفرد تجاهه وهو ما لم تصل إليه بعد في بلادنا إذ نجد مواد لا مجال لتطبيقها غير أنها مسماة وتملأ صفحات التقنين الإجرائي والعقابي.

7- إن ملاءمة القاعدة القانونية سواء كانت موضوعية ثم إجرائية تظهر من خلال قابليتها للتطبيق وتقبلها من طرف المجتمع الذي وضعت من أجل حمايته وتوجيهه غير أن ذلك أمر لا يمكن التوصل إليه إلا إذا كانت هذه القاعدة نابعة من هذا المجتمع ومسيرة لعاداته وتقاليده، إذ تجرم ما يراه جرما وتبيح ما تراه مباحا، وهو أساس القانون الوصفي، وبالعودة لقانون العقوبات الجزائري أو قانون الإجراءات الجزائية فإننا نجد أغلب قواعدهما مستوردة ومنقولة عن النظم القانونية الأخرى وغير نابعة من واقع المجتمع الجزائري، وهو ما يؤدي إلى إفلات بعض الأفعال من خانات التجريم رغم كونها جرائم في نظر المجتمع، وكذا اختلال الإجراءات وتعقدها بسبب التعديلات الجزئية المتكررة والتي غالبا ما لا تؤدي الهدف المرجو منها وذلك لعدم تناسقها، مما يؤدي إلى عدم التكامل والترابط بين الإجراء والآخر.

8- إن نجاح السياسة الجنائية لأية دولة يستوجب توفير الإمكانيات المادية والبشرية الكفيلة بتحقيق ذلك وكذا توافر الإرادة لدى الجميع للوصول للهدف المرجو، وهو الأمر الذي تفتقر إليه بلادنا إلى حد بعيد، فلا يمكن التكهن مثلا بإصلاح المنظومة العقابية وكذا إصلاح الجناة في ظل عدم توافر المراكز الوقائية أو التربوية بالعدد اللازم في ظل عدم توعية كل من هو على علاقة بذلك وتكوينه أحسن تكوين، وهو الأمر الذي لا يتحقق بالحديث بل بأفعال ملموسة.

والله ولي التوفيق.

## قائمة المراجع

أولاً: باللغة العربية:

### 1 الكتب:

1. أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، الطبعة الأولى، سنة 2002.
2. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المساواة في القانون الجنائي (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، سنة 1991.
3. أحمد فتحي سرور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الحرة والمجتمع، دار النهضة العربية، سنة 1977.
4. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية بالتشريع الجزائري، دون ذكر سنة النشر.
5. ابتسام القرام، المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، وحدة الرعاية، الجزائر، سنة 1992.
6. إبراهيم الشباسي، الوجيز في شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، دار الكتاب اللبناني، سنة 1981.
7. اسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، طبعة 1993.
8. إبراهيم إسماعيل وهيب، الحرية في ظل القانون، منشورات دار مكتبة الحياة ببيروت، سنة 1964.
9. بارش سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، الجزء الأول، شرعية التجريم سلسلة القانون الجنائي، مطبعة عمار قرفي، باتنة، سنة 1992.

10. جيلالي بغدادي، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى الديوان الوطني للأشغال التربوية، سنة 1999.
11. حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة (دراسة تأصيلية انتقادية مقارنة)، منشأة المعارف بالإسكندرية.
12. حسن صادق المرصفاوي، أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 1998.
13. حمدي باشا عمر، دراسات قانونية مختلفة، دار هومة للطباعة والتوزيع ، الجزائر، سنة 2002.
14. حمود حمبلي، حقوق الإنسان بين النظم الوضعية والشريعة الإسلامية، يوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، سنة 1995.
15. سامية حسن الساعاتي، الجريمة و المجتمع، دار النهضة العربية بيروت، الطبعة الثانية ، سنة 1983.
16. سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 1999.
17. عاطف النقيب، أصول المحاكمات الجزئية (دراسة مقارنة)، دار المنشورات الحقوقية، سنة 1993.
18. عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجزائري، دراسة مقارنة، دار المحمدية العامة الطبعة الأولى، سنة 1992.
19. عبد الحميد الشواربي، الدفوع الجنائية ، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 1995.
20. عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي ، منشأة المعارف بالإسكندرية، سنة 1992.
21. عبد الحميد الشواربي، الإخلال بحق الدفاع في ضوء الفقه والقضاء.

22. عبد العزيز سعد، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، 2002.
23. كمال عبد الواحد الجوهري، تأسيس الاقتناع القضائي والمحاكمة الجنائية العادلة، دار محمود للنشر والتوزيع، سنة 1999.
24. علي مانع، جنوح الأحداث والتفسير الاجتماعي في الجزائر المعاصرة، دراسة في علم الإجرام المقارن، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1996.
25. علي محمد جعفر، أصول الإجراءات أمام محكمة الجنايات، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الطبعة الأولى، سنة 2002.
26. علي محمد جعفر، الأحداث المنحرفون، دراسة مقارنة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر و التوزيع، بيروت، الطبعة الثالثة سنة 1996.
27. فوزية عبد الستار، مبادئ علم العقاب، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1992.
28. قادري عبد العزيز، حقوق الإنسان في القانون الدولي والعلاقات الدولية، دار هومة، الجزائر، سنة 2003.
29. محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، دار الهدى ، عين مليلة الجزائر، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، سنة 1992.
30. محمد محدة، ضمانات الحريات الشخصية أثناء التحري والاستدلالات في القانون، دار الهدى، عين مليلة، الطبعة الأولى، سنة 1992.
31. مسعود زبدة، القرائن القضائية، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية، الجزائر، سنة 2001.
32. معراج جديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 2000.
33. مولاي ملياني بغداددي، الإجراءات الجزائية التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب(د، ت، ن).

## 2- المقالات:

1- أحسن بوسقيعة ، مدى جواز الطعن من جانب الطرف المدني في الأحكام و القرارات بالبراءة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجمركية بوجه خاص، المجلة القضائية ، العدد 3 ، سنة 1994.

2- عبد الله أوهابيه، العقوبات السالبة للحرية والمشاكل التي تطرحها، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية الجزء 35 رقم 2 ، جامعة الجزائر، سنة 1997.

3- عبد الله أوهابيه، تفتيش المساكن في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية الجزء 36 رقم 2 ، جامعة الجزائر، سنة 1998.

4- عبد الحميد زعلاني ، مبادئ دستورية في القانون الجنائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية الجزء 36 رقم 1 لسنة 1998، جامعة الجزائر.

5- عمار قاسمي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية العدد 3 ، سنة 1993 جامعة الجزائر.

6- عمار قاسمي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية العدد 3، سنة 1993 جامعة الجزائر.

7- علي بن فليس، الحريات الفردية والجماعية في الدساتير الجزائرية ، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية و السياسية الجزء 36 رقم 2 جامعة الجزائر.

## 2- النصوص الدستورية و التشريعية:

### أ - الدساتير:

1- الدستور الجزائري لسنة 2016.

### ب- القوانين:

1- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الصادر بالجريدة الرسمية رقم 48 لسنة 1966 المعدل والمتمم.

- 2- الأمر 66-56 المؤرخ في 08 جوان 1966 المتضمن قانون العقوبات الصادر بالجريدة الرسمية رقم 49 لسنة 1966 المعدل والمتمم.
- 3- الأمر رقم 71-57 الصادر في 05 أوت 1971 المتعلق بالمساعدة القضائية الصادر بالجريدة الرسمية رقم 67 لسنة 1971 المعدل والمتمم.
- 4- الأمر 72-02 المؤرخ في 10 فيفري 1972 المتضمن قانون تنظيم السجون و إعادة تربية المساجين الصادر بالجريدة الرسمية رقم 15 لسنة 1972 المعدل و المتمم.
- 5- القانون رقم 79-07 المؤرخ في 21 جويلية 1979 المتضمن قانون الجمارك الصادر بالجريدة الرسمية رقم 30 لسنة 1979 المعدل و المتمم.
- 6- القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 جويلية 15 المتعلق بحماية الطفل الصادر في الجريدة الرسمية رقم 39 لسنة 2015.

**ثانيا : باللغة الفرنسية:**

**1- الكتب:**

- 1-GASTON STEPHANIE, GEORGES, LEVASSEUR, BERNARD, BOULOC, Procedure penal, Edition DALLOZ, paris 1996.
- 2-JEAN PRADEL, Droit Pénal Général, 12<sup>ème</sup> édition CUJAS, paris 1999.

## الفهرس

الصفحة	العنوان
1.....	المقدمة.....
9.....	الفصل الأول: المبادئ العامة لحماية حقوق الدفاع
13.....	المبحث الأول: مبدأ الشرعية وقرينة البراءة.....
16.....	المطلب الأول: مبدأ الشرعية
18.....	الفرع الأول: الشرعية الجنائية في التشريع الجزائري
25.....	الفرع الثاني: نتائج مبدأ الشرعية الجنائية
32.....	الفرع الثالث: مظاهر الإخلال بالشرعية الجنائية
34.....	المطلب الثاني: قرينة البراءة الأصلية
37.....	الفرع الأول: تكريس المبدأ في التشريع الجزائري
39.....	الفرع الثاني: مقتضيات قرينة البراءة
45.....	الفرع الثالث: تقدير المبدأ وحدوده
46.....	المبحث الثاني: الحق في الاستعانة محام والمساواة بين الأطراف
49.....	المطلب الأول: حق المتهم في الاستعانة بمحام
51.....	الفرع الأول: تنظيم مهنة المحامي
54.....	الفرع الثاني: دور المحامي في مساعدة المتهم
58.....	الفرع الثالث: ضمان إستفادة المتهم من حق المساعدة القضائية
62.....	المطلب الثاني: مبدأ المساواة بين أطراف الدعوى الجزائية
64.....	الفرع الأول: مفهوم المساواة

66	الفرع الثاني: أوجه المساواة في الدعوى الجزائية
69	الفرع الثالث: الإخلال بمبدأ المساواة
72	الفصل الثاني: الوسائل القانونية لحماية حقوق الدفاع
77	المبحث الأول: حقوق الدفاع قبل المحاكمة
80	المطلب الأول: حماية حقوق المتهم في مرحلة التحقيق
83	الفرع الأول: الضمانات أمام الضبط القضائي (التحريرات الأولية)
95	الفرع الثاني: قاضي التحقيق وحقوق الدفاع
104	المطلب الثاني: دور غرفة الاتهام في حماية حقوق الدفاع
106	الفرع الأول: مراقبة غرفة الاتهام للضبط القضائي
108	الفرع الثاني: الرقابة على أعمال قاضي التحقيق
114	الفرع الثالث: قيام غرفة الإتهام بالتحقيق
116	المبحث الثاني: حماية حقوق الدفاع أثناء المحاكمة وبعدها
120	المطلب الأول: مرحلة المحاكمة
122	الفرع الأول: خصائص المحاكمة الجزائية بصفة عامة
126	الفرع الثاني: حماية الأحداث
130	الفرع الثالث: خصوصية محكمة الجنايات
134	المطلب الثاني: الطعن في الأحكام
136	الفرع الأول: الطعن بالطرق العادية
141	الفرع الثاني: الطعن بالطرق غير العادية
150	خاتمة



## المخلص

تعتبر حقوق الإنسان من أكبر إهتمامات التشريعات الحديثة وذلك بسعيها إلى تطوير وترقية هذه الحقوق، وقد تكرست في مختلف القوانين الجزائرية مجموعة المبادئ العامة التي تحكم الدعوى الجزائية (العمومية)، والهادفة أساسا إلى حماية الحرية الفردية للمتهم بالاعتراف له ببعض الحقوق والضمانات بوصفه الطرف الضعيف في مواجهة السلطة العامة، والمتمثلة في النيابة العامة ممثلة المجتمع.

يفترض أن الأصل في الإنسان البراءة حتى تثبت إدانته بحكم قضائي صادر من جهة خولها القانون هذا الحق ، كما أن المساواة بين أطراف الدعوى الجزائية، ضرورية للوصول إلى حكم جزائي عادل، فالمحامي يلعب دورا كبيرا في مختلف مراحل الدعوى الجزائية وهو من أبرز مظاهر حقوق الدفاع.

ولا تقتصر حماية حقوق الدفاع على تقرير مجموعة المبادئ العامة في الدساتير أو القوانين المختلفة، إنما وجب كذلك توفير مجموعة الآليات والوسائل والطرق القانونية التي تسمح للشخص المتابع جزائيا بالاستفادة وتفعيل مضمون المبادئ العامة ، وذلك بوضع قواعد قانونية واضحة، تبين الإجراءات التي تتبع، سواء أثناء مرحلة التحقيق الأولى أو المحاكمة أو بعد صدور الحكم.

## الكلمات المفتاحية

الدعوى العمومية - مبدأ الشرعية الجنائية - قرنية البراءة - الحق في الدفاع - قاضي التحقيق - سرية التحقيق - المحبوس - المتهم الحكم - القرار - الإحالة - حماية الأحداث - المتابعة - محكمة الجنايات - المحلفين - المعارضة - الاستئناف.