جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

مشروعية الدليل الجنائي

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص القانون الجنائي و العلوم الجنائية

إعداد الطالب :
- بوراس جميلة
- حدوش حسيبة

إشراف الأستاذ:
-د. بشار رشيد

لجنة المناقشة

-د/أ. بن يحي أبو بكر الصديق	رئيسا
-د/أ. بشار رشيد	مقررا
-د/أ. لحرش أسعد المحاسن	ممتحنا

الموسم الجامعي 2021/2020

شكر

بسم الله الرحمن الرحيم

« وَمَا تَوْفِيقِي إِلَّا بِاللَّهِ ۚ عَلَيْهِ تَوَكَّلْتُ وَإِلَيْهِ أُنِيبُ » سورة هود الاية (88)

صدق الله العظيم

نحمد الله أنه وفقنا ومنحنا القوة و الشجاعة و الصبر على تحمل أعباء هذا البحث ثم نتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان لاستاذنا الفاضل الدكتور **رشيد بشار** الذي نكن له الاحترام و التقدير و الذي لم يبخل علينا بتوجيهاته و نصائحه القيمة.

اهداء

إلى الذي أخذا بيدي ووفرا لي سبيل التعلم وكان لي الوجه الطافح حبا وحنانا.

« والداي العزيزين » أطال الله في عمرهم إلى أخي مصطفى وأسامة وأختي سهام.

إلى كل أفراد عائلتي دون استثناء إلى كل أفراد دفعتي إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع

حدوش حسيبة

اهداء

أحمد الله عز وجل على منه وعونه لاتمام هذا البحث

إلى التي وهبتني كل ما تملك حتى احقق آمالها الى من كانت تدفعني قدما نحو الأمام لنيل المبتغي الى الانسانة التي امتلكت الإنسانية بكل قوة الى من سهرت على تعليمي بتضحياتها الجسام مترجمة في تقديسها للعلم الى مدرستي الأولى في الحياة "أمي الغالية"

ابي الغالي علي قلبي الذي وهب حياته من أجل أن أصل إلى ما أنا عليه الآن أسأل الله أن يحفظه ويطيل في عمره

جزاهما الله خير جزاء في الدارين إليهما اهدي هذا العمل المتواضع

الي اخوتي واخواتي اللذين تقاسموا معي عبىء الحياة

كما اهدي ثمرة جهدي لاستاذي الكريم دكتور " **رشيد بشار** " الذي كلما تظلمت الطريق امامي لجأت إليه فأنارها لي وكلما دب اليأس في نفسي زرع فيا الامل أسير قدما وكلما سألت عن معرفة زوديني بها وكلما طلبت كمية من وقته ثمين ووفره بارغم من مسؤولية المتعددة شكرا لكم جميعا.

بوراس جميلة

مقدمة

مقدمة

في ظل التطورات العلمية و التكنلوجية وما أقررته من آثار من مختلف الجوانب الإقتصادية و الإجتماعية و السياسية ، ترتب على ذلك زيادة الحجم في الجرائم من جهو كما إزداد نوع الخطورة فيها من جهة أخرى ومن أجل ضبط هذه الجرائم و متركيها حماية للصالح العام.

تعرضت حريات الأفراد للإنتهاك والتضييق لدرجة التعسف أحيانا . لذلك استمر المشروع أهمية حماية الأفراد في حياتهم الخاصة و حريتهم الفردية فقرر جملة من التشريعات التي تصون الحقوق و الحريات الفردية ، سواء منها ما تعلق من جانب الموضوعي والمتمثل في النص على خطر الإعتداء على هذه الحقوق و تجريم الأفعال التي تخل بصيانة هذا الحق أو ما تعلق منها بجانب الأجرائي و المتمثل في عدم الإعتداء بالأدلة الخاتمة على هذه الأفعال إذا كانت خالفة للأوامر المشرع و النظام العام بإعتبارها الغير المشروعة في الإثبات الجزائي .

هذا وبعد القيد المشروعية من أهم القيود التي تضبط السلطة القاضي الجزائي في التعامل على الادلة و قبولها بل و يمثل قيمة التطور التي وصلت إليه نظرية الإثبات الجزائي فحتى عهد قريب لم تكون أغلب القوانين الجزائية تحفل بالكيفية التي من خلالها يتم الحصول على دليل الذي يثبت إدانة المتهم إذا كانت الحقيقة هي الغاية الأساسية في الإثبات و يتم الوصول إليها بأي وسيلة لو كانت منافية للكرامة الإنسانية.

و لما كان القاضي الحكم يتمتع بحرية واسعة في تقدير الأدلة و يمكنه و يستند إلى أي دليل استنادا الى المادة (2012/1 من ق إ ج) وبصرف النظر من مصدره سواء تحصل عليه في مرحلة التحريات أو مرحلة التحقيق الإبتدائي ، فبصؤف النظر عن الوسيلة التي

رأتها توصله إلى حقيقة ، سواء كانت شهادة أو إعتراف أو خبرة....إلخ ، و بصرف النظر عن وقت تقديمه سواء كان دليل جنائي سابق عن الجريمة أو معاصرة أو لاحق عنها ، وبصرف النظر عن الجهة التي تحصل عليها إذا تمكنه أن يشد في ذلك إلى تحقيق إداري مادام قد طرح على بساط البحث و قبوله ، ألا يمكن أن تكون هذه الحرية مركز قلق أ, تمديد لدائم الحريات و الحقوق إذا كان بإمكان القاضي أن يشكل قناعة بأي دليل من غير أن يقيد المشروع بمبدأ المشروعية.

- والثابت أنه لايشير السبيل إلى ذلك إلا عن طريق نظام إجرائي يرسم من خلاله المشروع الحدود التي تقف عندها سلطات الدولة في مواجهة المتهم ، و إثبات الإدانة يخضع للقواعد الإثبات الجنائي التي تعمل على موازنة بين حقوق الدفاع و تحقيق العدالة الجنائية ، ومنها أ، يقع عين الإثبات في الدعاوي الجزائية على عاتق الإتهام و يجب أن تناول وقوع الجريمة و تدخل المتهم في إرتكابها و على النيابة أن تثبت توفر جميع العناصر المكونة لتجربة سواء أكانت مادية أو معنوية و هذا نتيجة للقتراض البراءة فيه .
- وقد ظهرت فكرة الشرعية الجنائية للنقر وجوب وجود نصوص قانونية صادرة عن سلطة مختصة للضبط سياسة التجريم والجزاء و المتابعة الجزائية بغية إقرار التوازن بين الفرد و المجتمع ، و تنقسم الشرعية الجنائية إلى شرعية التجريم التي تعني وجوب حصر الجرائم و العقوبات في القانون المكتوب و ذلك بتحديد الأفعال التي تعد الجرائم و بيان أركانها من جهة ، ثم العقوبات المقررلها و نوعها و مدتها يعني إقتضاء حق الدولة في العقاب عن طريق تطبيق الحكم الصادر بالإدانة في مواجهة المحكوم عليه فإن ذلك هو نتيجة منطقية للمبدأ لا عقوبة بدون حكم بالإدانة و شرعية الخضومة الجنائية أ, شرعية الإجرائية التي نحن بصدد دراستها وشرعية الجنائية بجوانبها الثلالث تشكل مبدأ دستوري يكفل الحماية للحقوق و الحريات الفردية و ذلك بضمان أن لا يفر الجاني من الجزاء ولا يدانه البريئ

- فمبدأ " لاجريمة ولا عقوبة و لا تدبير أ/ر إلا بقانون " الذي ضمنه المشروع الجنائي في المادة الأولى من قانون العقوبات و كرسته المادة 46 من دستور 1996 يقابله مبدأ الشرعية في الخصومة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية فقد تتلاقى الإجراءات الجزائية مع حقوق الإنسان و تعطل ممارسة الحقوق الأساسية للفرد بغية الحفاظ على كيان المجتمع و توقيف خطر الجريمة، والقبض و الحبس الإحتياطي ، التفتيش و التحفظ على الأشياء و ضبطها ، وكذا مراقبة المراسلات والإتصالات التيليفونية .
- و عليه كان لابد على المشروع إتخاذ قاعدة أخرى تكملها وتحكم تنظيم الإجراءات الجزائية على نحو يضمن الحقوق و الحريات وهي قاعدة شرعية الإجراءات أو قاعدة مشروعية الدليل وهي أن يكون القانون مصدر كل إجراء يتخذ ضد المتهم مع ضرورة خضوع جميع هذه الإجراءات لإشراف القضاء، إضافة إلى إفتراض البراءة في المتهم و إلا عبر الإجراء باطل
- بالتالي يجب على القاضي أن يثبت عن الدولة في عقاب الجنائي من خلال إجراءات مشروعة و أدلة غير مشبوهة و تتسم بنزاهة تحترم فيها الضمانات التي يرسمها القانون و تزداد أهمية هذه الدراسة نتيجة التقدم العلمي و التكنلوجي الحديث .
- أما في مجال إثبات الجنائي إلى إستخدام ما أفرزه هذا التقدم أدى إعتداء على حقوق الإنسان من قبل الهيئات القابلة على التحقيق كإستخدام جهاز كاشف الكذب و تلوين المغناطيسي وتحليل التخديري ومن غيرها من الوسائل و أدى هذا التقدم الى إستفادة المجرم من الوسائل العلمية لإرتكاب الجرائم و تظليل العدالة مما خلق ذريعة لدى الجهات المعنية بالبحث التحري عن الحقيقة في الجرائم بحجة الغاية تبرر الوسيلة ، الأمر الذي باتت معه حاجة ملحة لتفعيل الدور البناء للقاعدة مشروعية الدليل الجنائي.

- كما تظهر لنا أهمية أخرى في كونه الإطار الذي يحدد إطار و طبيعة عمل الأجهزة و الهيئات القائمة على جمع الأدلة للوصول إلى الحقيقة كجهات الحكم و التحقيق و أجهزة الضبط القضائي بصفة عامة.
- ففهم النصوص القانونية تحتاج إلى فهم قصد المشروع لها و هذا ما يطلب اللجوء إلى المنهج التحليلي و يجعل الباحث يتقيد بإرادة المشرع ، و الهدف من الدراسة هو فهم النصوص و معرفة الضوابط و الأسس التي تقوم عليها قاعدة مشروعية الدليل الجنائي .

ومن خلال دراستنا تطرقنا إلى الإشكالية التي تتمحور عليها الدراسة و بما أن طبيعة الموضوع قانونية إجرائية تتعلقحصرا بالتشريع الجزائري فإنه تم المنهج الإشترائي التحليلي (تحليل المضمون) لأهمية ومناسبة طبيعة الموضوع حيث يتيح للباحث التحليل و مناقشة كل جزيئة .

ومن خلال ماتقدم يمكننا طرح الإشكال التالي :

ماهو أثر مبدأ المشروعية على حجية الدليل الجنائي في التشريع الجزائري .

للاجابة على هذه الاشكالية قمنا بتقسيم الدراسة الى فصلين الفصل الاول سندرس فيه ماهية مشروع الدليل الجنائي والفصل الثاني سنتطرق فيه لدراسة جزاء الإخلال بمشروعية الدليل الجنائي.

الفصل الأول : ماهية مشروعية الدليل الجنائي

تمهيد

إن قاعدة مشروعية الدليل الجنائي تعتبر أصلا أساسيا في النظام الإجرائي لا يجوز الخروج عنه وهي تقابل في ذلك قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات من حيث الأهمية، فكما تعتبر هذه الأخيرة أساس قانون العقوبات فإن قاعدة مشروعية الدليل الجنائي هي التي تحدد المسار الذي ينبغي على المشرع إنتهاجه لوضع النصوص الإجرائية وتحديد الإطار الذي يجب أن يلتزم به المخاطبون بقواعد الإجراءات الجزائية.

إن مشروعية الأدلة تعتبر حدا لا يمكن للقاضي إن يتجاوزه نظرا لما تقوم عليه الخصومة الجنائية من مبدأ قرينة براءة المتهم رغم إطلاق حريته ممثلا لسلطة الدولة في العقاب، وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية خلال التقرير فيها على أن الجرائم تثبت بكل طرق الإثبات ما عدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك، ومن مثل هذه الأحوال نجد حالة المشروعية وليس من اليسير تحديد ماهية هذه المشروعية لأن مفهومها ليس قانونيا بحثا ولا يتم النص عليه صراحة في التشريع الإجرائي، إذ تحدد ملامحه بناءا على جهود الفقه والقضاء ولا يمكن وضع نظام الإستعمال الأدلة دون مراعات أهم شروط قبولها وهو المشروعية وسيتم إستعراض وتحديد مضمون هذه الفكرة في مبحثين:

المبحث الأول: ماهية قاعدة مشروعية الدليل الجنائي

المبحث الثاني: أركان قاعدة مشروعية الدليل الجنائي.

المبحث الأول : مفهوم مشروعية الدليل الجنائي

يعتبر مبدأ الشرعية الجنائية أو ما يعرف بمبدأ إحترام القانون من الأصول الدستورية الكبرى في نظام الدول الديموقراطية ، وهو يعني إلتزام الحاكم و المحكوم بالقواعد القانونية التي تصدرها السلطة المختصة ، وهذا المبدأ يميز بين دولة القانون عن الدولة البوليسية أ, الديكتاتورية ، ونعتبر الشرعية الجنائية فرع من ذلك الأصل العام و مفادها أن لاجريمة ولا عقوبة إلا بنص ، إذ لا يمكن توجيه إتهام لشخص ما ، لإرتكابه فعلا معينا مالم يكن منصوصا على تجريم هذا الفعل في القانون ، كذلك لا يمكن توقيع العقوبة مالم تكن محددة من قبل و بالرغم من أن هذه القاعدة تمثل إحدى الركائز الأساسية التي تقوم عليها كل التشريعات الجنائية إلا أنها لا تكفي وحدها لحماية حرية الإنسان ، في حالة القبض عليه أو حبسه أو إتخاذ الإجراءات اللازمة لمحاكمته لذلك كان من الضروري تدعيم هذه القاعدة الدستورية بقاعدة ثانية تحكم تنظيم الإجراءات التي تتخذ ضد المتهم بطريقة يضمن[1] بها إحترام الحقوق الفردية ، وهذه القاعدة سميت بالشرعية الإجرائية أو قاعدة مشروعية الدليل و هي تعني :" ضرورة إتفاق الإجراء مع القواعد القانونية و الأنظمة الثابتة في وجدان المجتمع المتحضر " و يتضح لنا مما تقدم أنه طبقا لهذا المبدأ فإن الدليل لا يكون مشروعا ، ومقبولا في عملية الإثبات ، إلا إذا كانت عملية البحث عنه أو الحصول عليه قد تمت بالطرق التي حددها القانون ، لذلك فلقد أكدت على وجوب مشروعية الدليل توصيات المؤتمر 22 أيلول 1979 الدولي الثاني عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات المنعقد في 16 في هامبرورغ بجمهورية ألمانيا اللإتحادية على : أن قبول الدليل في الدعاوى الجزائية يجب أن يأخذ بعين الإعتبار كمال النظام القضائي و حقوق الدفاع و مصالح المجني عليه و مصالح المتهم و بما أن قاعدة مشروعية الدليل الجنائي تعني ضرورة اتفاق الإجراء مع القواعد القانونية نجد

[1] المادة 531 من قانون الإجراءات الجزائية.

أن المشروع الجزائري نص على هذا في المادة 47 من الدستور بقوله : "لا يتابع أحد ولا يوقف إلا في الحالات المحددة بالقانون و طبقا للأشكال التي نص عليها " ، وترتيبا على ما تقدم فإنا قاعدة مشروعية الدليل الجنائي تغاير قاعدة الشرعية الجنائية ، ولكن تظل هذه الأخيرة من الأصل التي تتفرع منه كل القواعد و لهذا يجب على القاضي الجنائي ألا يثبت توافر سلطة الدولة في عقاب المتهم إلا من خلال إجراءات مشروعة تحترم الحريات ، ولا يحول دون ذلك أن تكون الأدلة ثابتة في حق المتهم طالما كانت هذه الأدلة ثابتة في حق المتهم طالما كانت هذه الأدلة مشبوهة ، وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة للإدانة[1]

إن قاعدة مشروعية الدليل الجنائي تعتبر أصلا أساسيا في النظام الإجرائي لا يجوز الخروج عنه وهي تقابل في ذلك قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات من حيث الأهمية ، فكما تعتبر هذه الأخيرة أساس قانون العقوبات فإن قاعدة مشروعية الدليل الجنائي هي التي تحدد المسار الذي ينبغي على المشرع إنتهاجه لوضع النصوص الإجرائية و تحديد الإطار الذي يجب أن يلتزم به المخاطبون بقواعد الإجراءات الجزائية.[2]

إن مشروعية الأدلة تعتبر حد لا يمكن للقاضي أن يتجاوزه نظرا لما تقوم عليه الخصومة الجنائية من مبدأ قرينة براءة المتهم رغم إطلاق حريته ممثلا لسلطة الدولة في العقاب ، وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في المادة 212 من قانون الإجراءات الجزائية خلال التقرير فيها على أن الجرائم تثبت بكل طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك ، و من مثل هذه الأحوال نجد حالة المشروعية و ليس من اليسير تحديد ماهية هذه المشروعية لأن مفهومها ليس قانونيا بحتا و لا يتم النص عليه صراحة في

[1] انظر المادة 499 من قانون الإجراءات الجزائية
[2] العربي البوبكري، سلطة قاضي التحقيق في تقدير الأدلة المبررة للمتابعة، المجلة المغربية للقانون الجنائي، والعلوم الجنائية، العدد 1 ، 2014 ، ص 213

التشريع الإجرائي ، إذ تحدد ملامحه بناءا على جهود الفقه و القضاء و لا يمكن وضع نظام الإستعمال الأدلة دون مراعات أهم شروط قولها و هو المشروعية .

تباينت آراء الفقهاء في تحديد مفهوم المشروعية بين موسع ومضيق ، وكثيرا ما يتم الخلط بينها و بين بعض المفاهيم القانونية خاة ما تعلق منها بالشرعية الجزائية و الإجرائية ، هذا وتعد أهمية تحديد المفهومين ضابط أساسي في تحديد التفرقة بين مصادر الشرعية والمشروعية ، وما لهما من أثر على حمياة الحريات ، ذلك انه كلما توسعت هذه المصادر كلما توسعت معها ضمانات الحماية والعكس ، وعليه فما مفهوم المشروعية على الرغم من أهمية قاعدة شرعية الجرائئم و العقوبات المثبتة بموجب المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري في حماية الحقوق من تعسف السلطة أثناء ضبطها للجاني حماية للامن العام ، إلا أ، هذه القاعدة لم تعد تكفي وحدها لحماية حرية الإنسان ، خاصة أثناء التوقيف للنظر و في حالة القبض إدانته ....، لذلك كان من اللازم تدعيم قاعدة الشرعية بقاعدة ثانية مكملة لها علاقة بإجراءات تحصيل الدليل التي تتخذ ضد المتهم على نحو يضمن إحترام حقوقه ، وهذه القاعدة هي قاعدة المشروعية .[1]

ومن خلال الإطلاع على أغلب تعريفات الفقهاء و الباحثين لمفهوم المشروعية لوحظ خلط بينهما و بين مفهوم الشرعية الإجرائية ، حيث عرفت المشروعية بأنها " مطابقة الإجراء الذي نتج عنه الدليل للقانون و مطابقة الدليل ذاته للقانون " كما عرفت بقريب من ذلك بأنها " إتفاق الإجراء مع القواعد القانونية "[2]

فهذه التعاريف أصلها لا ينطبق على المشروعية ، وإنما تنطبق على مفهوم الشرعية الإجرائية و التي تعني " التوافق مع أحكام القواعد القانونية المكتوبة و المنصوص عليها من قبل المشروع "

[1] العربي الشحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، ص 13
[2] الحبيب إبراهيم الخليلي، مدخل إلى العلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة العاشرة، 2010 ، ص 26

فمصدر الشرعية يقتصر على التشريع المكتوب ، باعتبار أن القانون هو وحده الذي ينفرد في تحديد الإجراءات الجزائية من بداية تحريك الدعوى الجنائية إلى غاية صدور حكم بات فيها .وهذا الذي أكده دستور الجزائر لسنة 2016 الذي نص عليها في المادة 59/1 بحد القول :"لا يتابع أحد ولا يوقف أو يحتجز إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون وطبقا للأشكال التي نص عليها ".

وإذا كانت الشرعية الإجرائية يتوقف مفهومها عند حدود توافق الإجراء مع نص القانون ، فإن مفهوم المشروعية لا يقتصر حدودها على النص ، بل هي أوسع من ذلك إذ تعمني " التوافق على القواعد القانونية المستقرة في المجتمع و المعترف بها من قبل أفراده أيا كان مصدرها" .[1]

و عليه فمصدر المشروعية أشمل و أوسع ، حيث تشمل إضافة إلى القواعد القانونية المكتوبة كل من المبادئ العامة للقانون المستمدة من إعتبارات و مبادئ العدالة و المواثيق و الإتفاقات الدولية قواعد النظام العام و حسن الآداب و القواعد الدستورية و القواعد العرفية ، إلى جانب المبادئ المستخلصة من الأحكام المستقرة والمتعارف عليها في القضاء.

ومما يزيد تأييد هذا الرأي ما يقرره فيها القانون الجزائري في معرض حديثهم عن مصدر الحق كسبب للإباحة – كما هو الشأن في إباحة تأديب الأولاد و الزوجة – فعلى الرغم من أن الضرب غير مشروع بموجب قانون العقوبات كأصل عام ، فإن هذا المصدر لا يقف عند حد الحقوق المقررة في التشريع ، بل يمتد إلى كل حق مقرر بمقتضى قاعدة قانونية تدخل في تكوين النظام القانوني العام ، و على ذلك لا يستوجب في القاعدة مصدر الحق النص عليها في قانون العقوبات ، بل تشمل إضافة إلى ذلك كل القواعد المنصوص عليها في أي فرع من فروع القانون العام والخاص ، بل و يكفي أ، تكون القاعدة معترف بها

[1] أحمد الشلقاني ، مباديء الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ص 434

في النظام القانوني للدولة بوصفها مصدرا للحقوق ، وعلى ذلك أجاز المشرع الجزائري (بموجب المادة 285/1 ق إ ج) للقاضي تقييد علانية الجلسات و لجوءه إلى السرية إذا شكلت العلانية وفق تقديره خطرا على النظام العامو حسن الآداب.

من خلال هذا كله فإن المشروعية أوسع نطاقا و مضمونا من الشرعية التي تعتبر أحد عناصرها في القانون الجزائي عموما و الإثبات الجزائي على وجه الخصوص ، فإذا توافرت الشروط القانونية لصحة الدليل ، لا يكون لزاما على القاضي أن يبني عليه إقتناعه ، لأنه قد يكون ذلك الدليل مخالفا لأية قاعدة أخرى من مصادر المشروعية فقد تتوافر مثلا في الإعتراف شروط صحته من الناحية القانونية ، غير أن تلك الشروط لا تمثل سوى الشروط القانونية لصحة الإعتراف ، ولا ترقى بالإعتراف بأن يكون مشروعا ، ذلك أن شروط مشروعية الإعتراف ليست كلها من وضع المشرع و إنما بعضها منصوص عليها صراحة ، وبعضهاالآخر مستخلص من إجتهاد الفقه والقضاء و سائر المصادر الأخرى ، نتيجة لرغبة المشرع في تأمين الحرية الفردية المكفولة في الدساتير و المواثيق الدولية .[1]

وعليه فإنه يلزم مثلا لمشروعية الإعتراف ضرورة توافر ش1

روط أخرى لها علاقة بالغاية التشريعية إلى جانب الشروط القانونية ، كان يكون صريحا غير غامض و مطابقته للحقيقة ، وهو ماتستلزمه إعتبارات العدالة , فقد يصدر هذا الإعتراف سليما من الناحية القانونية ، و لكن يدلي به صاحبه نتيجة لبواعث خفية كامنة في النفس تجعله بعيدا عن الحقيقة ، الأمر الذي يجعله غير مشروع في بناء الحكم عليه إن قاعدة مشروعية الدليل الجنائي تعتبر أثلا أساسيا في النظام الإجرائي لا يجوز الخروج عنه وهي تقابل في ذلك قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات من حيث الأهمية ، فكما تعتبر هذه الأخيرة أساس قانون العقوبات فإن قاعدة مشروعية الدليل الجنائي هي التي تحدد المسار

[1] زرارة الخضر، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، العدد11 ، 2010 م، ص 62

الذلي ينبغي على المشرع إنتهاجه لوضع النصوص الإجرائية وتحديد الإطار الذي يجب أن يلتزم به المخاطبون بقواعد الإجراءات الجزائية .

إن مشروعية الأدلة تعتبر حدا لا يمكن للقاضي أن يتجاوزه نظرا لما تقوم عليه الخصومة الجنائية من مبدأ قرينة براءة المتهم رغم إطلاق حريته ممثلا لسلطة الدولة في العقاب وهذا ما أشار إليه المشروع الجزائري في المادة 2012 من قانون الإجراءات الجزائية خلال التقرير فيها على أن الجرائم تثبت بكل طرق الإثبات ماعدا الأحوال التي ينص فيها القانون على غير ذلك ومن مثل هذه الاحوال نجد حالة المشروعية و ليس من اليسير تحديد ماهية هذه المشروعية لأن مفهومهما ليس قانونيا بحتا و لا يتم النص عليه صراحة في التشريع الإجرائي إذ تحدد ملامحه بناءا على جهود الفقه و القضاء و لا يمكن وضع نظام لإستعمال الأدلة دون مراعاة أهم شروطه قبولها وهو المشروعية.

المطلب الأول : مفهوم مشروعية الدليل الجنائي و الأشخاص المخاطبون بها.

على الرغم من أهمية قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات المثبتة بموجب المادة الأولى من قانون العقوبات الجزائري[1] في حماية الحقوق من تعسف السلطة أثناء ظبطها للجاني حماية للأمن العام ، إلا أن هذه القاعدة لم تعد تكفي وحدها لحماية حرية الإنسان خاصة أثناء التوقيف للنظر و في حالة القبض عليه أو إتخاذ الإجراءات اللازمة لمحاكمته مع إفتراض إدانته ....، لذلك كان من اللازم تدعيم قاعدة الشرعية بقاعدة ثانية مكملة لها علاقة بإجراءات تحصيل الدليل التي تتخذ ضد المتهم على نحو يضمن إحترام حقوقه ، وهذه القاعدة هي قاعدة المشروعية [2].

[1] مصطفى يوسف ، مشروعية الدليل في المسائل الجنائية ص 120

[2] نصر الدين مبروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي ص 52

ومن خلال الإطلاع على أغلب تعريفات الفقهاء و الباحثين لمفهوم المشروعية ، لوحظ خلط بينها وبين مفهوم الشرعية الإجرائية حيث عرفت المشروعية بأنها " مطابقة الإجراء الذي نتج عنه الدليل للقانون ومطابقة الدليل ذاته للقانون "[1] كما عرفت بقريب من ذلك بأنها "إتفاق الإجراء مع القواعد القانونية "[2]

فهذه التعاريف أصلها لا ينطبق على المشروعية ، وإنما تنطبق على مفهوم الشرعية الإجرائية و التي تعني " التوافق مع أحكام القواعد القانونية المكتوبة والمنصوص عليها من قبل المشرع "[3]

فمصدر الشرعية يقتصر على التشريع المكتوب ، بإعتبار أ، القانون هو وحده الذي ينفرد في تحديد الإجراءات الجزائية من بداية تحريك الدعوى الجنائية إلى غاية صدور حكم بات فيها .، وهذا الذي أكده دستور الجزائر سنة 2016[4] الذي نص عليها في المادة 59/1 بحد القول " لا يتابع أحد و لا يوقف أ, يحتجز أحد إلا ضمن الشروط المحددة بالقانون و طبقا للأشكال التي نص عليها"

و إذا كانت الشرعية الإجرائية يتوقف مفهومها عند حدود توافق الإجراء مع نص القانون ، فإن مفهوم المشروعية لا يقتصر حدودها على النص ، بل هي أوسع من ذلك إذ تعني " التوافق مع القواعد القانونية المستقرة في المجتمع والمعترف بها من قبل أفراده أيا كان مصدرها" وعليه فمصدر المشروعية أشمل وأوسع ، حيث تشمل إضافة إلى القواعد القانونية المكتوبة كل من المبادئ العامة للقانون المستمدة من إعتبارات و مبادئ العدالة والمواثيق و

---

[1] مصطفى يوسف ، مشروعية الدليل في المسائل الجنائية ص 120

[2] نصر الدين مبروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي ص 52

[3] أحمد ضياء الدين محمد خليل ، مشروعية الدليل في المواد الجنائية ورسالة دكتوراة (مصر كلية الحقوق جامعة عين شمس سنة 1987 ص 585)

[4] ضياء الدين ، مشروعية الدليل ص 20

الإتفاقيات الدولية و قواعد النظام العام و حسن الآداب و القواعد الدستورية و القواعد العرفية ، إلى جانب المبادئ المستخلصة من الأحكام المستقرة و المتعارف عليها في القضاء .

ومما يزيد في تأييد هذا الرأي ما يقرره فقها القانون اجزائري في معرض حديثهم عن مصدر الحق كسبب للإباحة ، كما هو الشأن في إباحة تأديب الأولاد و الزوجة ، فعلى الرغم من أن الضرب غير مشروع بموجب قانون العقوبات كأصل عام ، فإن هذا المصدر لا يقف عند حد الحقوق المقررة في التشريع ، بل إلى كل حق مقرر بمقتض قاعدة قانونية تدخل في تكوين النظام القانوني العام ، وعلى ذلك لا يستوجب في القاعدة مصدر الحق النص عليها في قانون العقوبات، بل تشمل إضافة إلى ذلك كل القواعد المنصوص عليها في أي فرع من فروع القانون العام و الخاص ، بل و يكفي أن تكون القاعدة معترف بها في النظام القانوني للدولة بوصفها مصدرا للحقوق [1] وعلى ذلك أجاز المشرع الجزائري بموجب المادة(285/1 ق إ ج) للقاضي تقييد حق علانية الجلسات و لجوءه إلى السرية إذا شكلت العلانية وفق تقديره خطرا على النظام العام و حسن الآداب [2]

من خلال هذا كله فإن المشروعية أوسع نطاقا و مضمونا من الشرعية التي تعتبر أحد عناصرها في القانون الجزائري عموما و الإثبات الجزائي على وجه الخصوص ، فإذا توافرت الشروط القانونية لصحة الدجليل ، لا يكون لزاما على القاضي أن يبني عليه إقتناعه ، لأنه قد يكون ذلك الدليل مخالفا لأي قاعدة أخرى من مصادر المشروعية.

- إن أساس المشروعية أن تخضع الدولة بهيئاتها وأفرادها لأحكام القانون و أن لا تخرج عن حدوده ومن مقتضيات هذا المبدأ أن تحترم القواعد الأساسية لتحصيل الأدلة وإلا عدت أعمالا غير مشروعة وتعرضت للبطلان .

[1] نصر الدين مبروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي ص 52

[2] ضياء الدين ، مشروعية الدليل ص 20

- **أولا سلطات الدولة الثلاث :**

- السلطة القضائية : أورد دستور 1996 السلطة القضائية في الفصل الثالث من الباب الثاني و خصص لها 21 مادة و قد حددت المادة 139 منه وظيفة السلطة القضائية حيث نصت علأنها تحمي المجتمع والحريات و تضمن لجميع الأفراد المحافظة على حقوقهم و تكمن أهمية توجيه قاعدة المشروعية للسلطة القضائية فيما تمتلكه هذه الأخيرة من صلاحيات الممارسة الفعلية لقانون الإجراءات الجزائية فلا يجوز القيام بأي إجراء من إجراءات الدعوى العمومية إلا تحت إشرافها .

- السلطة التشريعية :24/115

سلطة تمتلك حق إصدار القواعد الملزمة التي تحكم تصرفات الجماعة في الدولة و هو إختصاص دستوري ولهذه السلطة إلتزامين نتيجة فرض قاعدة المشروعية .

الأول : هو إحترام دستورية القانونية و معناه هو الدستور على جميع القوانين الساندة للدولة [1]. ويتعين على السلطة التشريعية إحترام هذا المبدأ عند القيام بوضع القاعدة القانونية وإلا إعتبرت متعارضة مع نص قانوني[2] .

- السلطة التنفيذية : يقصد به تلك المؤسسة التي تتولى قيادة أجهزة الدولة ممثلة في الحكومة و الجهاز الإداري من أجل تنفيذ القوانين و السياسية العامة للدولة ، و تعتبر هذه السلطة من المخاطبين بقاعدة المشروعية وذلك عن طريق تنظيم و ظيفة ضباطالشرطة القضائية ببيان إختصاصهم في مرحلة البحث و التحري و بعض الإجراءات في مرحلة التحقيق الإبتدائي على سبيل الإستثناء كالإنابة القضائية إذ تلقى قاعدة المشروعية على ضباط

[1] مصطفى يوسف ، مشروعية الدليل في المسائل الجنائية ص 120

[2] ضياء الدين ، مشروعية الدليل ص 20

الشرطة القضائية إلتزاما بضرورة إحترامها و عدم تجاوزها في جميع الإجراءات التي يقومون بها وإلا وقعت باطلة .

الفرع الأول : الدليل الجنائي تعريفه تطور القيد المتعلق بمشروعية الدليل الجنائي .

ينطوي تحديد مفهوم الدليل الجنائي على ضبط مصطلح الدليل لإستنتاج خصائصه إضافة إلى تحديد نقاط الإختلاف بينه وبين بعض المصطلحات القانونية المتشابهة.

- تعريف الدليل : يعرف الدليل الجنائي بأنه الوسيلة التي يستعان بها في مراحل الدعوى الجنائية لكشف الحقيقة التي تؤدي إلى إقتناع القاضي ، بطبيعته متعددة الأنواع ووسائل الحصول عليه من بينه المعاينة .[1]
- كما يعرف بأنه " الوسيلة الإثباتية المشروعة التي تسهم في تحقيق حالة اليقين لدى القاضي بطريقة سائغة يطمئن إليها ، و هو أداة الإثبات عموما "

من خلال ما تقدم يمكننا القول أن الدليل الجنائي هو الوسيلة المتحصلة بالطرف المشروعة لتقديمها للقاضي لتحقيق حالة اليقين له به والحكم بموجبها ، مع وجوب التفرقة بين مضمون الدليل المتمثل في الواقعة التي تصل إلى القاضي ، و بين الوسيلة التي عن طريقها وصلت تلك الواقعة إلى علمه .

- تطور القيد المتعلق بقاعدة المشروعية : مرت أدلة الإثبات بمراحل تطور عديدة نتيجة لتطور الأفكار و القيم الإجتماعية والقانونية إلى أن إستقرت في صورتها المعاصرة كما نعرفها الآن و سنعرض هذا التطور فيما يلي :

[1] مروان محمد، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية 1990ص 8

- **أولا : المرحلة الدينية** : حيث كان كان الكهنة و رجال الدين يقومون بدور القاضي و كانوا يعتمدون على الآلهة لكشف الحقيقة وتشكيل قناعتهم للجوء في هذه الفترة إلى وسائل للإثبات تتناسب و المعتقدات السائدة منها مايسمى (بالمحنة)، وأساس هذه الفكرة أن الآلهة سوف تتدخل لنصرة المظلوم و إظهار الجاني ومن الاعمال التي تمارس على المتهم لإظهار برائته أو إدانته أن يكلف بغمس يده في ماء مغلي فإذا لم تصب بأذى كان ذلك دليلا على براءته و إلا فهو مذنب .

أو أن المتهم يعمل سيخا محميا من الحديد لمسافة معينة و بعد ذلك تفحص يده فإذا تبين أنها أصيبت بالورم فهو مذنب و إلا فهو بريئ منها و قذف المتهم إلى نار مشتعلة فإن كان المتهم بريئا حمته الآلهة كما استعملوا اليمين والمبارزة القضائية فكان يعتبر نظام المبارزة من تطبيقات التحكيم الغيبي حيث الحق مع المنتصر و غيرها من الوسائل الأخرى.[1]

- **ثانيا : المرحلة القانونية** : وهذه المرحلة تعتبر رد فعل على تعسف و ظلم الإنسان في المرحلة الدينية تسمى مرحلة الدليل الإنساني و فيها تتدخل إرادة المشروع بقوة لتحديد الأدلة التي يجب على القاضي إتباعها ، و حيث تتدخل إرادة الشارع بقوة تتراجع حرية القاضي إلى أدنى مساحة لها ، و يصل المشرع في تدخله بأن يحدد القوة القانونية للأدلة و هنا لا يبقى أمام القاضي إلا أن ينفذ إرادة الشارع و ليس أن يبني حكمه على غيره .

[1] عادل عبد السبع آدم حسين ، قاعدة مشروعية الدليل الجنائي ،دراسة مقارنة .دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة 2016 ص157

المطلب الثاني : مصادر المشروعية .

تتركز مصادر المشروعية في الإجراءات الجزائية عامة و الإثبات الجنائي بصفة خاصةفي جميع المبادئ التي يتضمنها النظام القانوني بأسره و تتجسد أساسا في النصوص القانونية (الدولية و الداخلية) التطبيقات القضائية و الإجتهادات الفقهية و المبادئ القانونية العامة.

أولا : النصوص القانونية :

وهي أول مصدر يتبادر إلى الذهن لضمان مشروعية الأدلة في المواد الجنائية و ثمة عدة تطبيقات لهذا المصدر في الإتفاقيات الدولية الضمانات الدستورية و النصوص التشريعية الإجرائية :

- **الإتفاقيات الدولية :**

ثمة عدة إتفاقيات دولية تحضر إلتجاء الدول إلى وسائل غير مشروعة للتعامل مع المتهم منها و تحدد الحقوق و الحريات التي ينبغي أن يعامل بها .

- **الإعلان العالمي لحقوق الإنسان :**

تعد إعلانات حقوق الإنسان أحد منابع فكرة المشروعية في نطاق الدليل الجنائي و منه قبيل ذلك الإعلان الذي أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10-12-1948 حيث ينص في مادته الخامسة على أنه (يحظر إخضاع أي فرد للتعذيب و لا لعقوبات أو وسائل معاملة وحشية أو غير إنسانية أو حاطة من الكرامة البشرية .[1] و تعني هذه المادة حظر تعذيب أي شخص أو إخضاعه لأية عقوبة أو معاملة وحشية كما لا يمكن لأي شخص أن يكون محل تدخلات تعسفية وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 39 من الدستور.

[1] الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المؤرخ في 10-12

- **الإتفاقيات الأوروبية لحقوق الإنسان و الحريات الإنسانية :**

إنعقدت هذه الإتفاقية في روما لتأكيد و تكريس الحقوق و المبادئ المشار إليها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المواد 3 ، 6 ، 7 ورتبت عدة جزاءات على مخالفتها وقد أصبحت هذه الإتفاقية سارية المفعول إبتداءا من 03-10-1953 فقد نصت المادة الثانية منها على ضرورة إحترام الحياة الخاصة للفرد فلا يجوز للسلطة العامة التدخل فيها أما المادة 3 فنصت على خطر التعذيب والمعاملات الغير إنسانية ، وأضافة الفقرة 3 بطبيعة الإتهام المنسوب إليه .[1]

- **الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية :**

أقرتها الجمعية العامة للامم المتحدة في16- 12- 1966 والتي دخلت حيز التطبيق في 23- 03- 1976[2] التي كان القصد منها حسم الجدل الذي تار حول القوة الإلتزامية لمبادئ الغعلان العالمي لحقوق الإنسان ، فرغم أنها تعتبر مصدر للمشروعية التي تحمي الحريات الشخصية عند مواجهة السلطة و ظهرت ثلاث نظريات بخصوص الطبيعة القانونية لهذه المبادئ و هي :

الأولى : تعبر هذه المبادئ ذات المبادئ ذات قيمة بحيث تسمو على الدستور .

الثانية :ترى بأن لها قيمة أدبية فلسفية بحتة.

الثالثة :ترى بأن هذه الإعلانات تتضمن المبادئ العامة التي تحدد البرنامج الذي ينبغي أن يسير عليه المشروع و إن كانت تخلو من القوة الإلزامية و قد أيد مجلس الدولة الفرنسي هذا

[1] مصطفى يوسف ، مشروعية الدليل في المسائل الجنائية ص 120

[2] عادل عبد السبع آدم حسين ، قاعدة مشروعية الدليل الجنائي ،دراسة مقارنة .دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة 2016 ص157

الرأي الإتفاقية الدولية ضد التعذيب و المعاملة أو العقاب الوحشي أو غير الإنساني أو الحاط من الكرامة البشرية أقرتها الأمم المتحدة في 10-12-1974 حيث تجرم وتلزم محاكمة مرتكبيه أو تسليمهم للمحاكمة في الخارج كما تحظر الإستناد إلى الإعتراف المتحصل عليه عن طريق التعذيب كدليل للإثبات [1]

ثانيا : الدستور :

يمثل الدستور الصدارة بالنسبة للقوانين و يعد الضمانة الأساسية للفرد بوجه عام و للمتهم بوجه خاص فهو ينص على القواعد التي تلزم المشرع عند وضع التشريعات الإجرائية منها قاعدة المشروعية الجنائية 04-06-1966 والمادة 47-48 من الدستور المتعلقة بكيفية حبس المتهم الإحتياطي ، ويترتب عن خرق هذه المبادئ الدستورية البطلان المطلق للدليل كما سنرى لاحقا إذ تنص مثلا المادة 34 من الدستور أنه يحظر أي عنف بدني أو معنوي أو أي مساس بالكرامة .[2]

ثالثا : النصوص التشريعية الإجرائية :

يعد إستناد البحث في المرجعين السابقين على ماهية مشروعية الدليل ينبغي على الباحث أن يولي إهتمامه بالنصوص التشريعية المتفرقة حيث لا تحرص هذه الأخيرة على وضع نظرية عامة لمشروعية الدليل فالمشرع الجزائري لم يضع سلفا لهذه الفكرة ضمن المواد المخصصة للإثبات الجنائي فيسترشد الباحث بالقواعد العامة في قانون الإجراءات الجزائية بشأن البطلان إلا أنه من المسلم به أن هذه القواعد الإجرائية تختلف من حيث أهميتها إذ

[1] مبروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الأول.

[2] ضياء الدين ، مشروعية الدليل ص 20

يكون الدليل[1] المتحصل عليه لمخالفة بعض منها مشروع رغم المخالفة بينما يكون غير مشروع في حالات أخرى حسب المذهب الذي يعتقله النظام الإجرائي.[2]

رابعا : التطبيقات القضائية :

يبدو أنه من المتعذر تحديد ماهية المشروعية الدليل بالرجوع إلى النصوص القانونية وحدها نتيجة لنقص هذه الأخيرة ، فالقضاء يستعمل في تقديره للمشروعية إعتبارين وهما حماية حقوق الفرد من جهة و إحترام نزاهة و إحترام نزاهة القضاء من جهة أخرى وقد وضح الإعتبار الأول موقفه من الوسائل الماسة بسلامة الجسم و الحياة الخاصة و حقوق الدفاع أما الثاني فأعتبره أسلوبا لتقييم الوسائل الماسة بهيبة القضاء كالتعريض على إرتكاب الجرائم و إستعمال الخدع لضبط مرتكبيها.

خامسا : الجهود الفقهية .

ساهم الفقه بدوره في تحديد هذه المشروعية فهي فكرة قابلة للإجتهاد بطبيعتها عن طريق إبتكار وسائل لكشف حقيقة حظر المساس بالحريات الفردية تزمنا مع الجهود المبذلة في حماية هذه الأخيرة و إعلاء قيمتها و يجب الإشارة إلى أن مساهمة الفقه في تحديد ماهية مشروعية الدليل تتبع من عدة مصادر منها إستبعاد إستعمال الأجهزة الحديثة كجهاز كشف الكذب للحصول على الإعتراف و يستعين الفقه لتحديد ماهية مشروعية الدليل بأدوات التفسيير القانوني و يستلهم المبادئ القانونية و الأخلاقية العامة في المجتمع .

[1] مبروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الأول.

[2] مصطفى يوسف ، مشروعية الدليل في المسائل الجنائية ص 120

سادسا : المبادئ القانونية العامة.

تثور مشكلة المبادئ القانونية العامة عندما تكون بصدد الأحكام القضائية التي تصدر في مسائل قانونية جديدة تكون على قدر كبير من الاهمية حيث يقتصر على الحالة التي أصدرت بشأنها فتصلح بذلك لأن تكون حلا لحالات مستقبلية مماثلة ، إلا أ، هذه السوابق أو الأحكام غير ملزمة للقضاء من الناحية القانونية فالقاضي كامل الحرية في الأخذ بهذه الأحكام الصادرة عنه أو عن غيره حتى وإن كانت صادرة عن جهة قضائية ذات درجة عليا ، وبهذا لا يكون لهذه المبادئ قوة ملزمة من الناحية القانونية و إنما لها طابع أدبي و هذا ماهو سائد في تشريعات الدول ذات النزعة اللاتينية كما هو الحال في الجزائر عكس التشريعات الأنجلوساكسونية .[1]

الفرع الأول : مضمون مشروعية الدليل الجنائي .

إن البحث في المشروعية يتم بمعيارين وهما :

المعيار الموضوعي وهو المتعلق بطبيعة المصدر المتحصل من خلاله على الدليل و مدى توافقه مع القيم والحقوق و الحريات و نزاهة الجهات القائمة على إدارة جهاز العدالة المعيار الشكلي بمقتضى هذا المعيار فإن الدليل الذي تم البحث عنه بطريقة محضورة بنص قانوني أو يقرر بطلان أي إجراء لايستوفي الشروط الموضوعة له يكون هذا الدليل قد حصل بطريق غير مشروع .[2]

[1] مصطفى يوسف ، مشروعية الدليل في المسائل الجنائية ص 120

[2] مبروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الأول.

- **تعريف قاعدة المشروعية :**

نظرا لخصائص هذه القاعدة ومرونتها وقابليتها للتغيير كان من المتعذر وضع تعريف ثابت لها و إنما هي محاولات فقهية عامة وتقريبية كاقول بأنها (كيفية معينة في البحث عن الأدلة الجنائية و تحصيلها تكون متوافقة مع إحترام حقوق الفرد ومع كرامة القضاء) فالمقصود بها ضرورة إتفاق الإجراء مع القواعد القانونية وهو ماجاء في نص المادة 47 من الدستور أي أنها لا تقتصر على المطابقة مع النصوص القانونية فقط و إنما مراعاة جميع مصادر هذه القاعدة كما سيتم تبيانه لاحقا إذن فقاعدة مشروعية الدليل تختلف عن قاعدة المشروعية التي تعني التوافق مع القواعد القانونية فهي تعد غنيا على مبدأ حرية الإثبات الجنائي القائم على إمكانية الإثبات بأية طريقة مالم تنطوي على إهدار حقوق الأفراد و تطبيقا لنص المادة المذكورة أعلاه على القاضي الجنائي أن يثبت حق الدولة في العقاب من خلال إجراءات مشروعة تضمن الحريات التي رسمها القانون و يجب أن تكون الأدلة ثابتة في حق المتهم غير مشبوهة.[1]

كان يعتمد القاضي في حكمه على أدلة مستمدة من تفتيش باطل أو إعتراف منسوب بإكراه أو أي طريق آخر من طرق الإثبات مخلف للنظام و الآداب العامة هذا فيما يخص دليل الإدانة ، أ/ا دليل البراءة فقد أثرت مسألة بشأن إسنادها لدليل غير مشروع و تمخض ثلاث إتجاهات :

[1] ضياء الدين ، مشروعية الدليل ص 20

- إسناد 22/115 البراءة على دليل المشروع :

إن الأصل في الإنسان البراءة وهو جوهر الشرعية الإجرائية التي تجد مكانها في الدساتير و إنما التشكيك في إدانته كما أن بطلان الدليل المتحصل عليه بطريق غير مشروع يعد ضمانا لحرية المتهم فلا يمكن أن ينقلب هذا الضمان عليه .

- عدم جواز إسناد البراءة على دليل غير مشروع :

وهو ينتقد الرأي الأول على أساس مخالفته لمبدأ شرعية الدليل في المواد الجنائية والمدنية على السواء فإذا إتخذ القضاء قاعدة الغاية تبرر الوسيلة كمبدأ قانوني فإن التزوير وشهادة الزور تصبح أمورا مشروعة لإثبات البراءة وهذا مالا يمكن القول به و لذلك يجب أن تكون أدلة إثبات البراءة مشروعة فلا يسمح ببراءة البريئ عن طريق إهدار مبدأ الشرعية .[1]

- التفرقة بين ما إذا كان الدليل غير مشروع وليد جريمة أم مجرد مخالفة لقواعد الإجراءات :

توسط هذا الإتجاه الإتجاهين السابقين حيث فرق في شأن دليل البراءة بين ما إذا كان وسيلة الحصول عليه تعد جريمة أم أنها مجرد مخالفة لقواعد الإجراءات.

- الدليل الناتج عن جريمة : يمكن أ، يكون وليد جريمة مرتكبة من طرف المكلف بجمع الادلة ومن قبيل ذلك إرشاد الشاهد للحصول على شهادة مزورة إلا أن الصورة الأكثر شيوعا هي حالة الدليل المتحصل عليه نتيجة الإكراه أو التعذيب حيث تحظر كل أشكال التعذيب و قد نص المشرع الجزائري على هذه الجريمة في باب الجنح و الجنايات ضد الأفراد الفصل الأول الجنايات والجنح ضد الأشخاص القسم الأول القتل والجنايات الاخرى الرئيسية و أعمال العنف المدية المواد 200 و 63 مكرر إلى مكرر إثنان.

[1] ضياء الدين ، مشروعية الدليل ص 20

المبحث الثاني: أركان مشروعية الدليل الجنائي وحدودها القانونية

نظرا لِما تقتضيه هذه القاعدة مشروعية الدليل الجنائي من ضمان الحقوق والحريات يجب تحديد إطارها القانوني ويمكن صياغتها بأنها(لا تحديد للإجراءات القانونية إلا بقانون يكفل ضمانات الحرية الشخصية تحت إشراف القضاء).[1]

ومن خلال هذه الصيغة تجلى لنا أن للمشروعية أسسا قانونية وأركانا تقوم عليها، وقمنا بتناولها بالدراسة في مطلبين: الأول نتناول فيه الحدود القانونية للمشروعية الدليل الجنائي.أما الثاني فنعرض فيه أركانها.

المطلب الأول: الحدود القانونية للمشروعية الدليل الجنائي

ينبغي لدراسة هذه الحدود التطرق إلى خصائص هذه القاعدة وطبيعتها القانونية يُقَسَم هذا المطلب إلى فرعين :

طبيعة مشروعية الدليل الجنائي.

خصائص مشروعية الدليل الجنائي.[2]

[1] أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد المحصلة بطرق غير مشروعة، مرجع سابق، ص21

[2] عادل عبد البديع آدم حسين، قاعدة مشروعية الدليل الجنائي، مرجع سابق، ص267

الفرع الأول: طبيعة مشروعية الدليل الجنائي.

أولا:الطبيعة القانونية لمشروعية الدليل الجنائي: تتمتع بطبيعة متكاملة تأثيرية ونسبية. نتناولها بالتفصيل:[1]

أ/ قاعدة المشروعية ذات طبيعة متكاملة، حيث تتضمن أبعادا معنوية وأخلاقية. وهذا مَرَدُّه إلى قانونية مصادر القاعدة المتعددة، فلا تقتصر على مصدر قانوني واحد أو مبدأ أخلاقي محدد فهي تعني التوافق مع الخُلُق القويم في مجموعة مع عدم إهمال الجانب القانوني فهو بمثابة الجانب التطبيقي لِما استقرّت عليه الأخلاق . وتتطابق هذه الطبيعة مع فكرة الأمانة والإخلاص للحقيقة التي تتسم بها كافة إجراءات البحث عن الأدلة كما يرى البعض، وذلك لإحداث التوازن خلال هذه المرحلة لحماية الفرد ضد التعسفات، بل وتتعدى ذلك حيث تحرص في نفس الوقت على صيانة كرامة القضاء. وذلك جهاز القضاء في بعض تصرفاته.[2]

ب/ الطبيعة التأثيرية لقاعدة مشروعية الدليل الجنائي :

تتميز هذه القاعدة كذلك بتأثرها بالظروف والمثيرات التي تحدث في المجتمع، ولعل المظهر الأكثر وضوحا بين المشروعية والبيئة الاجتماعية يتمثل في شكل النظام السياسي السائد في المجتمع حيث تتأثر هذه القاعدة به، فلا يمكن فصل القواعد القانونية عن الظروف الاجتماعية المُلابسة لنشأتها، فتتمثل فكرة المشروعية في الدليل الجنائي جوهر التقنين الإجرائي الذي يُعتبر الأداة الأساسية لتنظيم الحرية الشخصية. ولذلك فإن أي متتبع بالدراسة لقانون الإجراءات الجزائية لأي بلد يمكنه استخلاص محاولات التحكم في الحرية الفردية أو

[1] عادل عبد البديع آدم حسين، قاعدة مشروعية الدليل الجنائي، مرجع سابق، ص267

[2] الحبيب إبراهيم الخليلي، مدخل إلى العلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة العاشرة، 2010 ، ص 26

بعبارة أخرى التعرف على مدى الحرص من أجل حماية الحرية وتحقيق التوازن بين الفرد والسلطة."[1]

ج/ الطبيعة النسبية لقاعدة مشروعية الدليل الجنائي:

يُقصد بها قابلية هذه القاعدة للتغير نتيجة للارتباط لا يمكن لها أن تتسم في معناها بالإطلاق، فما كان يُعتَبر مشروعا في وقت يمكن أن يُصبح غير ذلك في وقت آخر إذا تغيرت ظروف المجتمع، ولا تقتصر هذه النسبية على الزمان فقط بل تتضمن كذلك عنصر المكان، بمعنى الاختلاف من بيئة لأخرى، ومن نظام لآخر، لذلك فما يُعتبرإجراء مشروعا في بلد معين يُمكن أن يُعتبرعكس ذلك في بلد آخر.[2]

الفرع الثاني: خصائص مشروعية الدليل الجنائي:

تتسم قاعدة مشروعية الدليل الجنائي بالعمومية والتجريد والإلزام كبقية القواعد القانونية.

أولا: قاعدة المشروعية عامة ومجردة:

بمعنى أنها لا تتعلق بشخص أو حالة بذاتها بل تتعلق بالناس كافة أو لمن يوجد في مركز محدد بطريقة مجردة. [3]

والعمومية لا يُقصَد بها أن تتعلق القاعدة بحالات عدة وأنها تتوافر في القاعدة الإجرائية تنظيما ولو لحالة معينة حُدِّدت بأركانها دون أن يتعلق الأمر بذاتها، فعدم شرعية

---

[1] أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد المحصلة بطرق غير مشروعة، مرجع سابق، ص22

[2] الحبيب إبراهيم الخليلي، مدخل إلى العلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة العاشرة، 2010 ، ص 26

[3] أحمد الشلقاني ، مباديء الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، ص 434

الدليل الناجم عن التنويم المغناطيسي هي قاعدة عامة ومجردة" ، رغم تعلقها إلا بهذه الحالات وهذا ما يجعل هذه القاعدة قابلة للتطبيق في حالات لا يمكن حصرها، والهدف من اشتراط العمومية والتجريد هو تحقيق المساواة بين الأفراد وضمان الاستقرار.[1]

ثانيا: قاعدة المشروعية مُلزِمة :

والهدف من وجود هذه الطبيعة هو حماية الحقوق والحريات الشخصية للأفراد وذلك بفرض عدم جرّ المخاطَبين بهذه القاعدة إلى استخدام الوسائل غير المشروعة على الدليل الجنائي. وحتى يتحقق عنصر الإلزام حرص المُشرِّع على توقيع جزاءات عند مخالفة هذه القاعدة. والجزاء الجنائي قد يكون عقابيا، أي عقابا متخَذا الإجراء بمخالفة هذه القاعدة. وقد يكون إجراء بمعنى استبعاد الدليل الجنائي الناجم عن ذلك الإجراء المخالف لقاعدة المشروعية.

المطلب الثاني: أركان مشروعية الدليل الجنائي:

يمكن صياغة قاعدة المشروعية كما سبق الذكر(لا تحديد للإجراءات الجنائية إلا بقانون يُكمّل ضمانات الحرية الشخصية تحت إشراف القضاء" 2 .

ومن خلال هذه الصيغة يتجلى لنا أن للمشروعية الإجرائية أركانا ثلاثة هي:

. القانون ومبدأ الأصل في المتهم البراءة والإشراف القضائي على الإجراءات.[2]

[1] العربي الشحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، ص 13

[2] أحمد عوض بلال، قاعدة استبعاد المحصلة بطرق غير مشروعة، مرجع سابق، ص21

الفرع الأول: الأصل في المتهم البراءة

وهو مبدأ أساسي لضمان الحرية الشخصية للمتهم حيث يشكّل وسيلة فعالة لرد عدوان السلطة عليه ودرء أدلة الإدانة."3 ضده والتي تنشأ من ذلك العدوان فيقع عبء إثبات الإدانة على عاتق النيابة العامة، فبراءة المتهم هي المفترضة وليست الإدانة. ومقتضى هذا المبدأ لا يعاقب الفرد على فعل أُسنِد إليه ما لم يصدر ضده حكم من جهة قضائية، وعلى ضوء ذلك ينبغي تحديد أساس هذا المبدأ.

أولا: أساس مبدأ الأصل في المتهم البراءة:

. لهذا المبدأ نوعان من الأسس، أحدهما منطقي والآخر قانوني، على النحو التالي:

أ . **الأساس المنطقي:**ويتضح هذا الأساس من خلال اعتبارات فقهية بتبرير افتراض البراءة في المتهم، وتتمثل في:

. حماية الحرية الشخصية للمتهم:

يكفل هذا المبدأ حماية حرية المتهم من تعسف السلطة العامة، ففي حالة افتراض الجُرْم في حق المتهم فإن هذه الأخيرة تتخذ قبل الأفراد إجراءات ماسة بالأمن الحرية، فالجريمة ظاهرة مخالفة للوضع الطبيعي للأشياء، فلِمدّعيها أن يثبت صحة دعواه، وإلى حين ذلك يَجب أن يُعامَل المتهَم كشخص عادي لم تترصده الشبهات مهما بلغت جسامة جريمته"[1]

[1] عادل عبد البديع آدم حسين، قاعدة مشروعية الدليل الجنائي، مرجع سابق، ص 184

. اتفاق المبدأ مع الاعتبارات الدينية والأخلاقية:

إن الأديان كافة تنادي بالعدالة وحماية الضعفاء، كما أنها تستنكر ظلم الأبرياء، وكذلك الاعتبارات الأخلاقية تردد هذه المفاهيم وتحرص عليها. والمتهم شخص ضعيف يواجه شخصا قويا، وهو النيابة العامة التي تملك من السلطات ما يبيح لها جميع أدلة الإثبات وأدلة النفي، إلا أنها غالبا ما تتأثر بالطبيعة الاتهامية التي تدفعها إلى البحث عن أدلة الإثبات دون النفي فتتخذ قبل الأفراد العديد من الأجراءات الماسة بحريتهم.

. مساهمة المبدأ في تلافي ضرر الأخطاء القضائية:

يسهم هذا المبدأ في تلافي ضرر الأخطاء القضائية بإدانته الأبرياء، حيث يؤدي هذا النوع من الأخطاء إلى زعزعة ثقة المجتمع في النظام القضائي خاصة وأنه غالبا ما لا يتأتّى جبر الضرر الذي يتسبب فيه. ومن ثَم كان من الأجدر معاملة المتهم على أنه بريء إلى غاية صدور حكم باتٍّ في الموضوع."[1]

ب . الأساس القانوني:

لقد أصبح هذا المبدأ موضوع اهتمام سواءً على الصعيد المحلي أو الدولي وذلك خشية إهداره رغم اختلاف الصيغة المُعَبَّر بها عنه.وسنعراض ذلك على النحو التالي:

. مبدأ الأصل في المتهم البراءة في إعلانات الحقوق الدولية:

لقد نصّ على هذا إعلان حقوق الإنسان والمُؤَمَّن الصادر في فرنسا سنة 1789 م، حيث نصّت المادة 9 منه على أن كل إنسان يُفترَض أنه بريء حتى تثبت إدانته.

[1] الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص3

. كما أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر سنة 1848 م نصّ في مادته 11 على أن كل شخص متهم بجريمة يُعدّ بريئا حتى تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تُؤَمَّن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عنه."[1]

. ونصّت المادة السادسة في الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان سنة 1950 م على أن كل متهم بالجريمة يُفترَض أنه بريء إلى أن تثبت إدانته.

. وقد أكّد مؤتمر نيودلهي سنة 1959 م الذي عقدته الجمعية الدولية لرجال القانون على الاعتراف بمبدأ أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته، وكذلك مؤتمر هامبورغ سنة 1979 م.

ثانيا: مبدأ الأصل في المتهم البراءة في التشريع الجزائري:

فيما يخص المشرع الجزائري بدوره قدس مبدأ قرينة البراءة وكرسه في جميع الدساتير الجزائرية بما فيها دستور 1996 حيث نصت المادة 45 منه على أنه (كل شخص يعتبر بريئا حتى تُثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون) .[2]

وإذا كان المشرّع قد كرّس هذا المبدأ في أسمى قوانين الجمهورية إلا أنه لم يُقنّن له نصوصا قانونية مستقلة وقائمة بذاتها. وبالرجوع إلى قراءة نص هذه المادة الأخيرة من الدستور نجدها تتعلق بالخصومة الجزائرية ومركز الشخص المتابع جزائيا، والذي يُعتبر بريئا طيلة فترة سير الإجراءات ما دام لم يُدَن بعدُ من قِبل جهة قضائية نظامية . مختصة . وهذا بعد تمكينه من كل الضمانات التي يتطلبها القانون. فنلاحظ أن المشرّع الجزائري من خلال

[1] انظر قرار المحكمة العليا الصادر يوم 25 /10 / 1985 م من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية، طعن رقم 131 ، 135 ، المجلة القضائية، العدد الأول 1989 م، ص 311

[2] مروك نصر الدين، محاضرات في الإثبات الجنائي، مرجع سابق، ص225

المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية يكتفي بالنص على أن إجراء الحبس المؤقت إجراء استثنائي مع أن مبدأ قرينة البراءة يلعب دورا أساسيا وهاما في ممارسة القضاء الجزائي.[1]

وبالتالي فإن قانون الإجراءات الجزائية يتبنى هذا المبدأ ضمنيا من خلال بعض نصوصه كالمادة 123 هذه التي تجعل الحبس المؤقت إجراءً استثنائيا ، والمادة 159 فقرة 1 منه التي تقرر البطلان في حالة مخالفة الأحكام الجوهرية المنصوص عليها في باب جهات التحقيق إذا ما ترتّب على مخالفتها مساس بحقوق الدفاع، وهذا ما أكده الاجتهاد القضائي الجزائري من خلال عدة قرارات قضت ببطلان العديد من الإجراءات الماسة بحقوق الدفاع لمخالفتها للإجراءات الجوهرية للقانون "[2]

ثالثا: الطبيعة القانونية لهذا المبدأ

اختلفت آراء الفقهاء حول ما إذا كان هذا المبدأ بسيطا وقابلا لإثبات العكس أم أصلا في الإنسان وليس قرينة.

الاتجاه الأول:

ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار هذا المبدأ قرينة قانونية بسيطة مصدرها القانون، وهي تقوم على استنتاج المجهول من المعلوم، ويتمثل هذا الأخير في إباحة كل الأشياء ما لم يكن هناك خطرقانوني يجرّم أحدها "[3]

[1] عادل عبد البديع آدم حسين، قاعدة مشروعية الدليل الجنائي، مرجع سابق، ص 184

[2] عادل عبد البديع آدم حسين، قاعدة مشروعية الدليل الجنائي، مرجع سابق، ص190

[3] زرارة الخضر، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، العدد11 ، 2010 م، ص 62

أما المجهول الذي يثبته فهو براءة الإنسان حتى تثبت إدانته، ولا يمكن لأدلة الإثبات أن تنفي هذه القرينة، فهي تظل قائمة حتى يصدر حكم قضائي الذي يُعتبر القرينة القانونية القاطعة.[1]

الاتجاه الثاني:

ذهب جانب آخر من الفقه إلى افتراض البراءة هو أصل في الإنسان إلى أن يثبت أن هذا الأخير ارتكب فعلا مُجرَّما بالقانون، فيسقط عنه هذا الافتراض.

. إلا أنه يوجد خلاف بين الأصل في الأفعال الإباحة والأصل في الإنسان البراءة، فالأولى موضوعية تحمي الأفراد من خطر مخالفة قاعدة الشرعية الموضوعية. أما الثانية فإجرائية تحمي حرية الأفراد من مواجهة السلطة العامة"[2]

رابعا: آثار مبدأ الأصل في المتهم البراءة :

فبمقتضى هذا المبدأ يجب معاملة المتهم باحترام أيّا كانت جسامة الجريمة التي ارتكبها أو حجم الآثار الناتجة عنها حتى وإن كانت مصلحة المجتمع في عقاب الجاني تقتضي اتخاذ تدابير ماسة بحرمة الشخص يجب أن تُنظَّم هذه الأخيرة في إطار مبدأ افتراض المشروعية الإجرائية التي يمثّل مبدأ البراءة ركنا أساسيا فيها.

[1] انظر القرارالصادريوم 17 /4/ 1987م،قسم من القسم الأول للغرفة الجنائية، طعن رقم 231668 ،

[2] المجلة القضائية، العدد الأول، 1989 م، ص 323

ب . عدم التزام المتهم بإثبات براءته:

يقع على عاتق سلطة الاتهام إثبات المسؤولية الجنائية للمتهم ولا يجوز لها أن تنتظر مساهمة المتهم في ذلك كما لا يجوز للمحكمة أن تعتبر ذلك دليل إدانة أو اعتراف ضمني إذ يُعتبر قلبا لعين الإثبات"[1]

. إلا أن هذا لا يسلب المتهم حق الشك حول أدلة الإثبات أو السعي لتقديم أدلة البراءة، فهو صاحب المصلحة في ذلك، وله أن يتمسك بأي دفاع بنفي أركان الجريمة أو توفر سبب إباحة أو مانع من موانع المسؤولية الجنائية او العقاب.

. ورغم أن الأصل أن لا يُكلّف المتهم بإثبات براءته إلا أننا نجد أن المشرِّع الجزائري قد خرج عن هذا الأصل في بعض الحالات، فحسب نص المادة 216 من قانون الإجراءات الجزائية(في الأحوال التي يخوّل القانون فيها بنص خاص لضباط الشرطية القضائية أو أعوانهم أو الموظفين وأعوانهم الموكلة إليهم بعض مهام الضبط القضائي سلطة إثبات جُنح في محاضر أو تقارير، تكون هذه المحاضر أو التقارير حجتها.

. للضبط القضائي سلطة إثبات جُنح في محاضر أو تقارير، تكون لهذه المحاضر والتقارير حُجّيتها ما لم يدحضها دليل عكسي بالكتابة أو شهادة الشهود. تنص المادة 400 الفقرتان2 ،3 (ويؤخذ بالمحاضر والتقارير المحررة بمعرضة ضباط أو أعوان الشرطة القضائية والضباط المنوط بهم مهام معيّنة للضبط القضائي الذين خوّل لهم القانون سلطة إثبات المخالفات كدليل إثبات إلى ان يقوم الدليل العكسي على ما تضمنه ذلك. وذلك عدا الحالات التي ينص فيها القانون على خلاف ذلك)

[1] العربي البوبكري، سلطة قاضي التحقيق في تقدير الأدلة المبررة للمتابعة، المجلة المغربية للقانون الجنائي، والعلوم الجنائية، العدد 1 ، 2014 ، ص 213

ج / الشك يُفَسَّر لصالح المتهم:

إن مبدأ لأصل في الإنسان البراءة يقتضي ألاّ يتهم البراءة بمجرد الاتهام حتى يصدر الحكم بالإدانة عند إقناع المحكمة يقينا بذلك، وأي شك إسناد الجريمة إلى هذا المتهم يُفسّر لمصلحته.[1]

. والشك الذي يستفيد منه المتهم هو الذي يكون في مرحلة المحاكمة إلا أنه يمكن أن نجد له محى في مرحلة التحقيق الابتدائي "2 فبناء على ذلك يكفي لصحة الحكم بالبراءة أن يُشكك القاضي في صحة الاتهامات وعدم إقناعه بالأدلة المعروضة عليه. فهذه القاعدة هي ضمانة للمتهمين مقابل حرية القاضي الجنائي في الإقناع .

لم يرد في نصوص قانون الإجراءات الجزائية ما بيّن موقف المُشرّع الجزائري من قاعدة الشك إلا الاجتهادات القضائية للمحكمة العليا التي تتبنى كيفية تطبيق هذه القاعدة في الميدان العلمي حيث قضت بـ (أن المتقاضي وإن كان لا يختار القاضي الذي يفصل في دعواه إلا أن القانون يجيز له حالة ما إذا قام بسبب يدعو إلى الشك في إنصافه أن يطالب رئيس المجلس بتعويضه بقاض آخر طبقا للشروط المحددة بالمادة 454 من قانون الإجراءات الجزائية.

وقضت ايضا " إذا لم تتوصل الجهة القضائية من خلال الأدلة المجتمعة لديها إلى اليقين بإسناد التهمة المساءَل أمامها فإنه يتعين عليها أن تقضي البراءة "[2]

[1] جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، ص 225 ، 226 ، 227

[2] المجلة القضائية، العدد1 ، 1889 م، ص 157

الفرع الثاني: الرقابة القضائية على الإجراءات الجنائية

تقتضي قاعدة الشرعية الجنائية أن يكون القانون هو الأداة المنظمة لاستعمال الحقوق وضمان الحريات الشخصية/ وهذا ما يخلق الحاجة لسلطة تقوم بتطبيق القانون في سبيل ذلك وهي السلطة القضائية التي تشرف على رقابة الإجراءات، وتحقق هذه الرقابة بوسيلتين: الأولى جزاء الإجرائي (البُطلان) والثانية الطعن في الأحكام "[1]

فأما الوسيلة الأولى فسنتناولها في الفصل الثاني، لذلك سنعرض فيما يلي لرقابة النيابة العامة على أعمال الاستدلال وحق المتهم في طعن الأحكام.

أولا: رقابة النيابة العامة على أعمال الاستدلال:

تنص المادة 29 أن (تُباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم الشعب وتطالب بتطبيق القانون، وهي تتمثل كل جهة قضائية،و يحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم، ويتعين أن تنطق الأحكام في حضوره).

وتنص المادة 12 من الفقرة 2 (ويتولى وكيل الجمهورية إدارة الضبط القضائي ويشرف النائب العام على الضبط القضائي بدائرة اختصاص كل مجلس قضائي وذلك تحت رقابة غرفة الاتهام) و بذلك المجلس يكون القانون قد أناط بالنيابة العامة مهام الرقابة على أعمال الاستدلال على النحو التالي:[2]

[1] عادل عبد البديع آدم حسين، قاعدة مشروعية الدليل الجنائي، مرجع سابق، ص204

[2] متعب ناصح العتيبي، ضمانات تفتيش المتهم ومدى توافقها مع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2012 م ، ص 14

أ/ الرقابة على إجراءات التوقيف للنظر:

. منح المشرّع الجزائري النيابة العامة سلطة الرقابة على تدابير التوقيف للنظر نظرا لِما يتضمنه هذا الإجراء من مساس بالحرية. وقد حرص المُشرِّع الجزائري وضعه وقيّده.

يجب على ضباط الشرطة القضائية مراعاتها، ومناط الرقابة في هذا الخصوص يتمثل في:

. التحقق من توافر الشروط التي يتطلبها القانون لمشروعيته.[1]

. قرر المشرع عددا من الضمانات لتفعيل الرقابة في هذا المجال .

. إطلاع وكيل الجمهورية فور القيام بإجراء، ومع تقرير لبيانه.

. أن لا تتجاوز مدة التوقيف ثماني وأربعين ساعة.

. تمكين الشخص الموقف من الاتصال بعائلته.

. أن يتم الإجراء في أماكن لائقة.

ب / زيارة أماكن الاحتجاز:

حسب المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية السالفة الذكر القيام بزيارة أماكن الاحتجاز مرة واحدة على الأقل كل ثلاثة أشهر كلما رأى ذلك ضروريا، وهنا نرى أن المشرّع قد ترك مجال الرقابة بخضوعها للسلطة التقديرية لوكيل الجمهورية.

[1] أحمد الشلقاني ، مباديء الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثالث، مرجع سابق، ص 519

ج/حظر تفتيش المنازل وضبط المراسلات ومراقبة المحادثات:

يُعتبر المسكن حرما لا يجوز لغير صاحبه دخوله إلا في الحالات التي يحددها القانون، السلطة القضائية في الحالات المقررة قانونا.[1]

تُعد مراقبة المحادثات الهاتفية والشخصية واعتراض المراسلات انتهاكا لحرمة الحياة الشخصية، في بعض الجرائم على سبيل الحصر في المادة 65 مكرر5 بإذن من وكيل الجمهورية.

ثانيا : حق المتهم في الطعن على الأحكام :

يُعتبر الطعن على الأحكام الجزائية وسيلة من وسائل الرقابة على الإجراءات الجنائية. وللوقوف على حقيقة ذلك سنتناول وسائل مباشرة هذا الحق ونطاقه. [2]

وسائل مباشرة هذا الحق:

تنقسم وسائل الطعن إلى عادية وغير عادية، والفرق بينهما أن الأولى لم يحدد المشرّع أسبابها على سبيل الحصر، أما الثانية فهي محددة على سبيل الحصر. وبالتالي على الطاعن أن يتقيد بها.

أ . طرق الطعن العادية:

تتمثل في المعارضة والاستئناف.

---

[1] انظر المادة 413 قانون الإجراءات الجزائية

[2] يجد مبدأ التقاضي سنده التشريعي في المادة 6 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أن المبدأ هو التقاضي على درجتين، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، فالمبدأ العام هو الأخذ بازدواج درجة التقاضي. لذلك فمحاكم الدرجة الأولى تقضي في المنازعات المقدمة أمامها بأحكام ابتدائية قابلة للاستئناف أمام مجالس قضائية، وفقا للفقرة الأخيرة من المادة 33 ، قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1 / المعارضة:

المعارضة هي طريق عادي من طرق الطعن في الأحكام الغيابية التي تصدر في الجُنح والمخالفات، حيث طرح الدعوى من جديد أمام المحكمة التي أصدرت الحكم الغيابي"[1]

. وقف تنفيذ الحكم المعارض فيه:

للمعارضة أثر مُوقِف، فعند ممارسة المتهم لهذا الحق لا يجوز تنفيذ الحكم المطعون فيه، وذلك لأنه صدر دون دفاع المحكوم عليه عن نفسه، وبالتالي يُعتبر أضعف الأحكام دلالة على صحة ما قضى به.

. إعادة طرح الدعوى من جديد على ذات المحكمة:

يترتب على المعارضة كما سبق الذكر طرح الدعوى من المحكمة التي أصدرت الحكم لتمكين المحكوم عليه من ممارسة حقه في دفاع جديد عن نفسه الذي لم يتمكن من ممارسته بسبب غيابه.[2]

. عدم إضرار المعارض بسبب معارضته:

لا يجوز أن يُضارَّ الطاعن بمعارضته، وهذه ضمانة نتيجة لمبدأ عام يحكم الطعن في الأحكام، وهو لا يجوز أن ينقلب الطعن وبالا على صاحبه.

---

[1] نور الدين زرقوت، تساؤلات حول ممارسة المحكمة لسلطتها كمحكمة موضوع، دفاترالسيادة والقانون، العدد 7 ، جوان 2012 م ، ص 189

[2] انظر المادة 499 من قانون الإجراءات الجزائية

2 / الاستئناف:

هو طريق عادي للطعن في الأحكام الصادرة في مواد الجُنح والمخالفات يتم بمقتضى طرح الدعوى على محكمة على درجة من تلك التي أصدرت الحكم، والحكم المستأنَف فيه مرد ذلك الحق في التقاضي على درجتين"[1]

ويترتب على الاستئناف مجموعة من الآثار، وهي:

. وقف تنفيذ الحكم المستأنَف:

كان المشرّع الجزائري صريحا بهذا الشأن، حيث تنص المادة 425 أن تنفيذ الحكم يُوقَف أثناء مهلة دعوى الاستئناف، ذلك أنه لا يجوز تنفيذ الأحكام غير النهائية، والحكم القابل للاستئناف حكم غير نهائي، وبالتالي لا يجوز تنفيذه إلا استثناء "3 ذلك لاحتمال إلغائه أو تعديله.

. طرح الدعوى على محكمة الاستئناف:

تُطرح الدعوى على محكمة الاستئناف التي تقوم بفحص جميع المسائل التي تم فحصها من قِبل محكمة الدرجة الأولى، وهو مظهر من مظاهر الرقابة على جميع الإجراءات التي اتُخذت في مرحلة التحقيق والوقوف على حقيقة مشروعية الأدلة الناجمة عنها والتي أسست محكمة الدرجة الأولى حكمها بالإدانة عليه.

[1] انظر المواد 523 ، 524 من قانون الإجراءات الجزائية

ب / طرق الطعن غير العادية:

تستعمل وسائل الطعن غير العادية في الأحكام النهائية، وذلك إما بهدف إصلاح أخطاء القانون أو إصلاح أخطاء الموضوع التي تكون قد تكشفت بناء على وقائع جديدة بعد صدور الحكم.[1]

النقض:

النقض هو طريق غير عادي، ويكون في الأحكام النهائية أمام المحكمة العليا اليت تُعتبر أعلى جهة قضائية في هرم القضاء الجنائي.

. ولا تُعد المحكمة العليا جهة تقاض بل تنظر وتراقب مدى تطبيق القاضي للقانون والإجراءات المتخذة في النظر في الدعوى والحكم الصادر فيها إلا استثناء.

. ونظّم المشرّع الجزائري أحكام الطعن بالنقض في المواد من 495 إلى 528 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري. ويجوز اتباع هذه الوسيلة بالنسبة لأحكام المحاكم وقرارات المجلس الصادرة في آخر درجة إضافة إلى قرارات غرفة الاتهام ماعدا الحبس المؤقت والرقابة القضائية، والتي تتضمن إحدى أوجه الطعن المحددة على سبيل الحصر في المادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية.ويترتب على الطعن بالنقض مجموعة من الضمانات.

وهي كالآتي:

[1] المادة 531 من قانون الإجراءات الجزائية.

. وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بالنقض:

يوقف تنفيذ الحكم خلال ميعاد الطعن بالنقض، وأثناء رفعه"4 إلا في حالات استثنائية بالإفراج عن المتهم المقتضي ببراءته أو إعفائه أو إدانته بالحبس ، مع وقف التنفيذ أو الغرامة، أو المتهم الذي سبق وأن قضى المدة المحكوم بها عليه في الحبس المؤقت، وذلك لضمان مصلحة المتهم واحتمال ثبوت الخطأ في الحكم.

. التزام المحكمة المحالة إليها الدعوى بالفصل فيما قطعت به المحكمة العليا"[1]

2 . إعادة النظر:

هو طلب الذي تضرر من حكم غير مبني على وجه العدالة، فيقدم الطالب أدلة جديدة كانت مُغفلة وفق النظر في القضية أو الاستئناف للقضاء وأنها جديرة لو أُدخِلت في مجريات القضية أن تُغيّر منطوق الحكم ، لكون هذا الطالب قد فاته ميعاد المعارضة أو الاستئناف.

والنقض في الحكم حائز لقوة الشيء المُفضي إليه، فيطالِب الشخص السلطة القضائية مناقشة الأدلة الجديدة. وتكون في الأحكام القاضية بالإدانة في الجُنح أو الجنايات."[2]

تفصل المحكمة العليا في موضوع دعوة إعادة النظر، فتقضي في حالة القبول . دون إحالة . ببطلان حكم الإدانة. ويترتب على هذه الدعوة الضمان للمحكوم عليه، يتمثل في عدم تقييد طلب إعادة النظر بمدة محددة كيفية طرق الطعن والحكمة من تقرير ذلك أنها مرهونة بظهور وقائع مجهولة، لا يمكن التكهن بها .

[1] نور الدين زرقوت، تساؤلات حول ممارسة المحكمة لسلطتها كمحكمة موضوع، دفاترالسيادة والقانون، العدد 7 ، جوان 2012 م ، ص 189

[2] جيلالي بغدادي ، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، ص 225 ، 226 ، 227

الفصل الثاني : جزاء الإخلال بمشروعية الدليل الجنائي

تمهيد

من خلال ما سبق ذكره يتضح وجوب إحترام قاعدة مشروعية الدليل الجنائي في جميع مراحل الدعوى ذلك لكفالة حماية الحريات الشخصية والحقوق الأساسية للأفراد والوسيلة الفعالة التي تحقق ذلك هي الرقابة على جميع الإجراءات والعمل الإجرائي لكي يكون صحيحا و منتجا لآثاره لابد من توافر مجموعة من الشروط الموضوعية والشكلية وإذا تخلف شرط من هذه الشروط يصبح الإجراء معيبا لمخالفته القانون .

و إن أساس الإشراف القضائي هو الرقابة على مشروعية الإجراءات فلا قيمة لقاعدة + شر 115/53 ون وجود رقابة على السلطات التي تباشر الإجراءات ولا قيمة للرقابة إذا لم يكن هناك جزاء إجرائي فهو ما يمنح القاعدة القانونية القوة الإلزامية.

ويتمثل هذا الجزاء في إلغاء الإجراء المخالف للقانون والآثار القانونية المترتبة عليه وهو يتميز عن غيره من الجزاءات المدنية والتأديبية، وهذا ما سنتعرض له كما يلي :

المبحث الأول : ماهية البطلان وآثاره.

المبحث الثاني : التطبيقات المختلفة لحالات البطلان.

المبحث الأول : ماهية البطلان وآثاره.

البطلان هو الوسيلة الفعالة للرقابة على مدى صحة الإجراءات إذا يلحق الإجراء المعيب الذي تم بمخالفة النموذج المحدد له قانونا فيتجرد من آثار القانونية التي يفترض أن يرتبها عند وقوعه صحيحا ، وذلك عن طريق قرار قضائي يقضي بالبطلان حتى يتبع آثاره و لبيان ذلك نستعرض ماهية البطلان ثم آثاره .

المطلب الأول : ماهية البطلان

وفيما يلي سنتناول بالدراسة تفريق البطلان و أنواعه و مذاهبه ، وكذا تمييزه في بعض المصطلحات المشابهة .

الفرع الأول : تعريف البطلان

لغة : هو الضياع و الخسران و هو نقيض الحق أو سقوط الحكم أو هو عدم صلاحية الشيئ لترتيب آثاره وجاء بمعنى عدم مشروعية الشيئ من أصله [1]

ويطلق أيضا على ذهاب الشيئ وقله مكثه ولا مرجوع له .[2]

إصطلاحا : فالباطل هو ما لايفيد ولا يثمر ويرى البعض أن لفظ البطلان و الفساد بمعنى واحد . أو هو مالا يكون مشروعا بأصله ووصفه ، واما في القانون الوضعي فقد تعددت التعارثف الفقهية للبطلان منها :" جزاء لتخلف كل أو بعض شروط صحة الإجراء الجنائي و يترتب عليه عدم إنتاج آثاره".

---

[1] عادل عبد البديع آدم الحسين . قاعدة مشروعية الدليل اجنائي مرجع سابق ص721

[2] محمد ديب محمود نمر ، أحكام البطلان الإجراءات والمحاكمات الجزائية دراسة مقارنة ص15 رسالة ماجستر في القانون العام .كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط 2013

وعرفه رأي آخر أنه جزاء إجرائي يستهدف كل عمل لا يتوفر فيه عنصر أو أكثر من العناصر الجوهرية التي يستلزمها فيها سواء تعلقت بمضمون الإجراء أو الشكل الذي يجب أن يصاغ فيه و كذلك عرف على أنه جزاء لقاء عد المطابقة بين الإجراء الواقع و الإجراء المرسوم قانوني[1]ا.

فالبطلان هو جزاء إجرائي يترتب على مخالفة القاعدة الإجرائية و يحول دون الإعتداء بالآثار المترتبة عنها وهو جزاء موضوعي يتم العمل الإجرائي ذاته ليس على القائم له .

- **يتميز البطلان عن المفاهيم المشابهة له.**
- تختلف صور الجزاءات المقررة لمخالفة القواعد القانونية الإجرائية فيمكن أن تبطل العمل الغجرائي أو يسقط الحق في إتخاذه أو يقضي بعدم قبوله أو إنعدامه او الحرمان منه ونستعرض للتمييز بين البطلان والسقوط و كل صورة من هذه الصور فيما يلي :
- **التمييز بين البطلان والسقوط:**

*السقوط هو جزاء إجرائي يرد على الحق بالعمل الإجرائي إذا لم يأشره صاحبه خلال الفترة التي يحددها القانون ، والأمثلة كثيرة في قانون الإجراءات الجزائية كسقوط الحق في الطعن لفوات الآجال و بذلك يتميز البطلان عن السقوط من حيث :

* **موضوع الجزاء الإجرائي** : ينصب البطلان على العمل الإجرائي المعيب نفسه أما السقوط فيصب على الحق في مباشرة العمل الإجرائي .

[1] مروك نصر الدين . محاضرات في الآيات الجنائي .مرجع سابق ص541

* **النطاق** : نجد أن البطلان أوسع كجزاء من السقوط فالبطلان هو جزاء لمخالفة القواعد الإجرائية الجوهرية بتجريد العمل الإجرائي من إحدى مقوماته الموضوعية (المحل، السبب....إلخ) ، أو الشكلية أما السقوط فنطاقه محدد كما أوضحنا سابقا بعدم إحترام الميعاد القانوني[1]

* **الآثار** : أن السقوط أبعد آثارا من البطلان لأن هذا الأخير لا يرتب الآثار القانونية التي كانت مقرا للإجراء أن يتيحها لو كان صحيحا مع إمكانية تجديده أو تصحيحه ، أما السقوط فيترتب عليه عدم إمكانية مباشرة الإجراء إطلاقا بعد فوات الميعاد المقرر له قانونا و سبب جواز تصحيح الإجراء المعبد بالبطلان أن الغاية من تشريع الإجراء قد تخلفت وبالتالي ينبغي تصحيحه لتحقيق هذه الغاية .

- **التمييز بين البطلان و الإنعدام :**

الإنعدام هو جزاء إجرائي يفترض في الإجراء عيبا أشد جسامة منه في البطلان بحيث يفقده قيمته القانونية وبالتالي لا يتيح آثاره.

- ويكون الإنعدام إما فعلي في حالة عدم توافر الإجراء على المقومات الأساسية في جوانبه الشكلية كعدم الكتابة و قد يكون قانونيا . في حالة عدم إنعقاد الخصومة الجنائية أصلا أو مباشرة الإجراء من طرف شخص ليس له الصفة لذلك و أهم النتائج التي يمكن التوصل إليها من خلال التفرقة بين البطلان و الإنعدام هي أن كلاهما يعطلان آثار العمل الإجرائي.

[1] عويد مهدي صالح الفتري : البطلان في نظام الإجراءات الجزائية السعودي و نماذجه التطبيقية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير .اكادمية نايف للعلوم الأمنية الرياض 2003 ص112

- **التمييز بين البطلان و عدم القبول**

عدم القبول ليس جزاءا لتعيينالعمل الغجرائي ذاته و إنما جزاء لتخلف أحد المستلزمات التي تمنح هذا العمل القيمة القانونية ، أو هو جزاء ينصرف إلى رفض الفصل في طلب معين و كمثال عن ذلك عدم قبول شكوى المدعى المدني الذي يحرك الدعوى العمومية إذا لم يسدد المصاريف اللازمة للدعوى المادة (75من .ق.إج) و يمكن الفرق بين البطلان و عدم القبول فيما يلي :

- **النطاق** : عدم القبول يقتصر على الطلبات كصورة للعمل الجزائي بحيث له صلة وثيقة بالرابطة الإجرائية أما البطلان فيلحق كل عمل إجرائي.
- **الآثار** : يتمثل أثر البطلان كما سبق القول في تعطيل دور العمل الإجرائي و الحيلولة دون إنتاج آثاره أما عدم القبول فيتمثل في عدم قبول الطلب المبني على إجراء معين الذي يمكن تصحيحه بالنظام العام.

اما عدم القبول فتقضي به المحكمة عن تلقاء نفسها أو يدفع من الخصوم .إضافة إلى أن عدم القبول يفترض سلفا توافر عيب إجرائي يستوجب البطلان أو السقوط إلا أن هذا العيب لم يكن ظاهرا إا عند مباشرة الدعوى المرتبطة به[1].

الرفع الثاني : أنواع البطلان : هنالك عدة تقسيمات للبطلان إلا أن أهمها البطلان المتعلق بالنظام العام و البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم بحيث أطلق الفقه وصف المطلق على الأول و الشيئ على الثاني.

[1] مروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي .مرجع سابق ص545

أولا : المعايير المعبرة عليها في تقسييم البطلان:

رأى بعض الفقهاء أن المعيار المتبع لتحديد أنواع البطلان هو نوع المصلحة التي تحميها القاعدة الإجرائية فإذا كانت المصلحة الخاصة عامة.

فالبطلان المترتب على مخالفتها هو بطلان مطلق أما إذا كانت المصلحة خاصة ،مصلحة الخصوم ، فالبطلان المترتب هو بطلان نسبي و رأى جانب آخر من الفقه أن المصلحة ليست معيارا حاسما لذلك نعني بالإعتداء بمعيار آخر وهو أهمية المصلحة التي تحميها القاعدة الإجرائية لا نوعها وبالتالي يترتب البطلان على مخالفة القاعدة الإجرائية التي يرى القاضي أنها تستهدف مصلحة هامة (عامة كانت أو خاصة)

أما مخالفة القواعد الإجرائية التي مصالح ذات الأهمية المحدودة فلا يترتب عنها سوى البطلان النسبي ، في حين يرى جانب آخر من الفقه الجمع بين النوع المصلحة و أهميتها[1] من خلال :

- أن يكون هدف القاعدة الإجرائية مرتبطا بالضمانات المتعلقة بحقوق الإنسان و التنظيم القضائي.
- أن يكون قصد المشرع من خلال وضع هذه القواعد المحافظة على هذه الضمانات تحقيقها للمصلحة العامة.

ثانيا : موقف القانون الجزائري

بالتركيز على نصوص قانون الإجراءات الجزائية نجدها أوردت البطلان كما يلي :

[1] علي حسن كلداري ، البطلان في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربيةالقاهرة الطبعة الأولى 2003 ص164

- **البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم.**
- نصت المادة 157 التي تحيلنا إلى المادة 100 المتعلقة بمصلحة المتهم والمادة 105، المتعلقة بمصلحة الطرف المدني ويعد هذا النوع بطلانا نسبيا يتعلق بمصلحة خاصة ، و يحوز الطرف الذي لو تراعي مصلحته (متهم أو طرف مدني) أن يتناول عن تمسكه بالبطلان تجاه الإجراء الذي لم يراعي مصلحته و يصحح الإجراء دون الطعن فيه ، كما تضيف المادة159 البطلان المتعلق بمخالفة الاحكام الجوهرية الموضوعية لحماية شرط أن يكون هذا التساؤل صريحا[1].

هناك بطلان تتلاقى فيه مصلحة العامة و الخاصة معا منها القواعد المتعلقة بسرية التحقيق الإبتدائي (المادة 11). وتسبب الأحكام (المادة 314 والمادة 379) وقواعد الإختصاص وحالات عدم صلاحيات القاضي للحكم في الدعوى (المواد 554.556.557) و كذلك قرينة البراءة (المادة 45 من الدستور) وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد نوع هذا البطلان هل هو من النظام العام أم لا.

البطلان المتعلق بالنظام العام :

وهذا النوع من البطلان مطلق لا يجوز التنازل عنه ولا يحق لقاضي التحقيق و وكيل الجمهورية آثارته (المادة 158) كما منح المشرع غرفة الإتهام سلطة أثاره البطلان من تلقاء نفسها[2].

[1] حمد علي الدياني النصيحي ، بطلان إجراءات التحقيق الإبتدائي في قانون الإجراءات الجزائية ، رسالة للحصول على ماجستير ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2005ص64

[2] مروك نصر الدين ، محاظرات في الإثبات الجنائي ، مرجع سابق ص 550

- من حيث الوقت الذي يجوز فيه التمسك بالبطلان : يجوز التمسك بالبطلان المطلق في أية حالة أو مرحلة من المراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا أما البطلان النسبي فيجب الدفع به أمام محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته مرة أمام المحكمة العليا.
- من حيث سلطة المحكمة في تقرير البطلان : يجوز المحكمة أن تقضي بالبطلان من تلقاء نفسها و لو لم يطلبه الخصوم عكس البطلان النسبي فلا يجوز للمحكمة أن تقتضي به من تلقاء نفسها.
- من حيث صاحب الحق في التممسك بالبطلان : لكل ذي مصلحة التمسك بالبطلان المطلق أما البطلان النسبي فلا يجوز التمسك به إلا من قبل الخصم من صاحب المصلحة في إثارته.
- من حيث القابلية للتنازل: يجوز التنازل عن التمسك بالبطلان النسبي عكس البطلان المطلق لا يجوز ذلك في رضا الخصم لا يصححه.

الفرع الثاني: الجهة المختصة بالنظر و الفصل في البطلان .

نظرا لكون المشرع يسعى للحفاظ على الضمانات المكفولة للأطراف الدعوى الجزائية ، وكذا من النصف الذي قد يلقى هذه الأطراف ، لم يترك أمر لإبطال الجهة التي وقع الإجراء الباطل من طرفها و نقصد في هذا المجال قاضي التحقيق ، ومن ثم منح هذا الحق لجهات أخرى تصنف بالحياد و تمثل هذه الجهات في غرفة الإتهام وجهات الحكم.

أولا غرفة الإتهام: ومن ثم فإنه لا سبيل لقاضي التحقيق إبطال الإجراء الذي قام به مخالفة للقواعد الإجرائية بنفسه ، ومنح المشرع هذا الحق لغرفة الإتهام بإعتبارها جهة مراقبة أعمال التحقيق[1].

حيث نصت المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه "تنظر غرفة الإتهام في صحة الإجراءات المرفوعة إليها و إذا تكشف لها سبب من أسباب البطلان قضت ببطلان الإجراءات التالية له كلها أو بعضها".

قد يحدث و أن يقوم قاضي التحقيق بإجراء من إجراءات التحقيق المعلومة دون أن يتقيد بالضمانات التي تمنحها المشرع الجزائري لأطراف الدعوى الجزائية وهو بذلك قد منح فرصة للطرف الذي لم تخدم في حقه هذه الإجراءات أنه يمكن للقاضي التحقيق عند دراسة للملف أو إثر إيداع مذكرات من الأطراف أن يقوم بدراسة هذا الإجراءات و مراقبة مدى سلامته من الناحية الجزائية.

إن هناك إجراء وقع باطلا فغنه يقوم بطلب الملف من قاضي التحقيق ليقوم بعد ذلك بإرساله إلى غرفة الإتهام مع إرفاق الملف بطلب لغرفة الإتهام بإلغاء الإجراء بالباطل [2] مع العلم أنه في هذه الحالة أيضا فإنه يجب إعلام الأطراف بالقضية .

وهو مانصت عليه المادة 158–م ق.إ.ج فإذاتبين لوكيل الجمهورية أن بطلانا وقع فإنه يطلب إلى قاضي التحقيق أن يوافيه بملف الدعوى ليرسله إلى غرفة الإتهام و يرفع لها طلبا بالبطلان"

[1] عبد الله أوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري مرجع سابق ص472.

[2] و هذا يدل أن تصحيح الإجراءات الباطلة هو من إختصاص غرفة الإتهام

ومن ثم إستئناف أي أمر من أوامر القاضي التحقيق فإن غرفة الإتهام تكون محدودة بالأمر الناقل للإستئناف ، و معنى هذا هو تقييد المشرع لغرفة الإتهام بحيث لايحق لها بأي حال من الأحوال أن تنظر في صحة إجراء آخر لم يكن محددا للإستئناف ومن ثمة فلو تكشف لها سبب من أسباب بطلان إجراء ما لم يكن محلا للإستئناف فإنها تمتنع عن إلغاءه في عذه المرحلة مالم يكن البطلان متعلق بالنظام العام.

أما في حالة إحالة الملف إلى غرفة الإتهام من أجل الفصل أو أمر التصرف فإن لها كامل السلطة في نظر الملف و إثارة عيوبه كاملة و على العكس من الحالة السابقة فإن لها أن تستعمل كامل سلطتها بإعتبارها هيئة رقابة على أعمال التحقيق ، و التفسير الذي يمكن لنا أن نحلل به طبيعة هذه الحالة إنه عندما يصدر أمر من أوامر التصرف.

وفي هذه المرحلة ينهي العمل المادة 158 من القانون الإجراءات الجزائية في الشق المحدد للأشخاص الذين لهم الحق في إثارة البطلان ، بحيث يفتح المجال أمام المتهم و الطرف المدني لإثارة أوجه البطلان و علة ذلك واضحة .

و يمكن إستنتاجها من المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية ، ذلك أنه بمرور الملف على غرفة الإتهام ينتهي حق لجميع الأشخص سواء ذاتية النيابة أو المتهم او الطرف المدني في إثارة البطلان ، ومن ثم فإن الحق الذي لم يمنحه المشرع للمتهم و الطرف المدني في إثارة البطلان في المرحلة التي كان فيها الملف معروض على قاضي التحقيق وقد يتداركه الطرفان في المرحلة التي يكون فيها الملف معروضا علة غرفة الإتهام.

ومن ثم فمتى مر الملف على غرفة الإتهام بمناسبة الفصل في أوامر التصرف و لم يقم الأطراف بإثارة البطلان سقط حقهم في ذلك متى كان البطلان نسبيا، نستثني من ذلك الحالة التي يجهل فيها سبب البطلان قبل النطق بالقرار ، أو أن البطلان يتعلق بالقرار

المطعون فيه وهو ماإستقرت عليه المحكمة العليا في قرارها الصادرة بتاريخ 22-01-1981 [1]

ثانيا : جهات الحكم.

نصت المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي : " لجميع جهات الحكم عن المحاكم الجنائية صفة تقرير البطلان المشار إليه في المادتين (157 و 159) وكذلك ما قد ينجم عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الاولى من المادة 168 " يقهم من هذه المادة أن المشرع أراد أن يعد الحق في إثارة البطلان في المحاكمات الجنائية و عليه ذلك " أن الملف يمر على غرفة الإتهام وجوبا في المواد الجنائية وأن المرور على غرفة الإتهام يطهر الإجراءات من أي دفع من الدفوع .

من خلال نص المادة 161 السابقة الذكر نستطيع القول أن محكمة الجنح والمخالفات متى عرض عليها الملف فإن لها أن تقرر البطلان و ليس أن تثيره ، ومعنى ذلك أن محكمة إجراءات إستجواب المتهم طبقا للمادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية ، وبطلان إجراءات سماع الطرف المدني طبقا للمادة 105 ، أو البطلان الناجم عن مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في باب التحقيق إذا ترتب عليها إخلال بحقوق الدفاع ، أو إذا لم تبلغ الأوامر القضائية في ظرف (24 ساعة) بكتاب موصى عليه إلى محامي المتهم وغلى المدعى المدني فهناك مجموعة من الشروط الواردة في المادة 161 نفسها يجب إحترامها حتى يمكن للمحكمة الفصل في البطلان و هي :

- أن يكون الملف الذي تنتظره المحكمة واردا إليها بموجب أمر إحالة صادر عن قاضي التحقيق ، أي لم يحل من قبل غرفة الإتهام ، لكن إذا سبق لغرفة الإتهام نظر الملف

[1] المجلة القضائية للمحكمة العليا –العدد 2 .1989 ص268

لإستحقاق أمر ما فهذا لا يعني أن تتمتع المحكمة عن نظر هذا الملف ، ذلك أن الشرط هو عدم الغحالة من قبل غرفة الإتهام .

- وجوب تقديم الاطراف لدفوعهم المتعلقة بالبطلان قبل أي دفع الموضوع ، أي أن المشرع إعتبر الدفوع الرامية إلى إبطال إجراء معين هي من قبل الدفوع الشكلية .
- يمكن لاطراف الدعوى العمومية التنازل عن التمسك بالبطلان و قد إتجها فيما سبق إلى القول أن التنازل أمام هيئة المحكمة يمكن أن يكون بالصمت ذلك أن عدم إثارة البطلان يعتبر تنازلا ، اللهم إلا إذا أثر البطلان من قبل النيابة فهذا لابد من التنازل الصريح ، مع الملاحظة أن البطلان المقصود في هذه المادة هو البطلان النسبي وليس المطلق لعدم إمكانية التنازل عنه أبدا[1]
- إن المشرع في المادة 161 من ق إ ج نص على إختصاص المجلس للنظر في بطلان الإجراءات ، غير أنه لم يضع له إجراءات خاصة لحكم كيفية الدفع بالبطلان أمامه بإعتباره الجهة الإستئنافية و إنما أخضعته لنفس الضوابط التي تحكم الدفع بالبطلان الوارد في كيفية المثول أمام محكمة الجنح والمخالفات كما سبق الذكر
- أما بالنسبة للمحكمة العليا فهي تعتبر جهة قضائية عليا تتولى رقابة حسن تطبيق القانون وعليه لا يمكن إثارة أوجه البطلان الذي يلحق الإجراءات على مستوى التحقيق القضائي[2] الإبتدائي أمامها لأول مرة.

ويبرز دور المحكمة العليا بصفة أوضح في تحديد حالات البطلان ، ونوعه مدى مساسه بالنظام العام ، وأضراره بالمصلحة العامة في حالات غياب النص القانوني فيرجع

[1] مروك نصر الدين .محاظرات في الإثبات الجنائي .المرجع السابق.ص53

[2] نور الدين زرقوت .تساؤلات حول ممارسة المحكمة العليا كمحمة موضوع ، مرجع سابق ص198

لها القول في أن تخلف إجراء معين أو عدم مراعاته يرتب البطلان المطلق لتعلقه بالنظام العام.

وبالرجوع إلى نص المادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية نجدها تنص على أن المحكمة العليا تختص وحده برقابة صحة قرارات غرفة الإتهام وكذا إجراءات التحقيق السابقة عليها إذا كان حكم الغرفة قد فصل في صحتها

ويمكن للمتهم إثارة ك حالات البطلان الخاصة بالتحقيق الإبتدائي أمام المحكمة العليا في حالة رفعه طعنا بالنقض ضد قرار الإحالة ، كما يجوز للمحكمة العليا أن تفصل في البطلان المتعلق بإجراءات التحقيق الغبتدائي في حالة رفع طعن ضد قرار التحقيق سواء كان هذا القرار قد صدر عن غرفة الإتهام التي فصلت في صحة إجراءات التحقيق أو الإبتدائي إو قرار أوامر بإجراء التحقيق [1]

موقف المشرع الجزائري :

- بالرجوع الى القسم العشر من الفصل الأول للباب الثالث المتعلق ببطلان إجراءات التحقيق نجد أن المشرع الجزائري قد أخذ بمذهبين وهما القانوني والذاتي ، و بمسلكه هذا يكون قد سار على خطى المشرع الفرنسي و نستعرض مايلي .مظاهر الاخذ بكلا المذهبين.

- **البطلان القانوني** : نص المشرع على هذا النوع من البطلان في المادة 100 المتعلقة بإستجواب المتهم و المادة 105 المتعلقة بسماع الطرف المدني .

- بالنسبة للبطلان المتعلق باستجواب المتهم : قرر المشرّأن حالات البطلان فيه يكون و بصفة حصرية بعدم إحترام الإجراءات التالية :

- عند سماع المتهم لأول مرة يجب إعلاهمه بكل الوقائع المنسوبة إليه

[1] جيلالي بغدادي ، الإجتهاد في المواد الجزائية .مرجع سابق ص79

- تنبيه المتهم بأنه حر في الإدلاء بأي تصريح أي حقه في الصمت
- إبلاغ المتهم بحقه في إختيار محامي وإرسال كتاب موصى عليه لإستدعاء المحامي بيومين قبل الإستجواب

البطلان المتعلق بإستجواب مدني : ويتمثل في عدم إحترام الإجراءات التالية :

- سماع المدعي المدني بحضور محاميه أو بعد دعوته قانونا
- إستدعاء المحامي بكتاب يوصي عليه بيومين على الأقل قبل سماع المدعي المدني
- وضع ملف الإجراءات تحت تصرف محامي المدعي المدني قبل كل إستجواب أو سماع 24 ساعة .[1]

البطلان الذاتي : تنص المادة 159 من ق.إ.ج أن على الأحكام الجوهرية التي يترتب على مخالفتها البطلان و إشراط عنصرين يجب توافرهما لقيام البطلان الجوهري

- **أولا** : مخالفة الاحكام الجوهرية المقررة في الباب بالتحقيق " المواد من 66إلى 211" و بسبب الفراغ الذي تركه المشرع في نصوص ق.إ.ج ثار خلاف بشأن معيار التفرقة بين القواعد الجوهرية و الغير الجوهرية فقرر الفقه الرجوع إلى الواقع العلمي لإستخلاص الحالات التي تغير من الاحكام الجوهرية و هي :
- الطلب الإفتتاحي لإجراء التحقسق
- القيام بإجراء التفتيش
- سماع الشهود
- إستجواب المتهم و لو مرة واحدة قبل إحالته على الجهة القضائية المختصة
- سماع المدعي المدني

[1] أنظر المواد 100.105 من قانون الإجراءات الجزائية.

- المواجهة
- الحبس الإحتياطي
- الإفراج المؤقت
- الإنابة القضائية
- الخبرة
- أوامر التصرف
- إستئناف اوامر قاضي التحقيق.
- **ثانيا :** أن يترتب على مخالفة الإجراءات المذكورة أعلاه إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى لذلك ينبغي معرفة مواطن المخالفة التي يترتب عنها المساس بحقوق الدفاع من بين هذه الحالات مايلي :

- عدم إختصاص قاضي التحقيق
- عدم بيان تكييف الوقائع و المواد القانونية عليها في الطلب الإقناعي لإجراء التحقيق.[1]
- محضر سماع المتهم غير ممضي من طرف قاضي التحقيق
- عدم قيام الخبير باداء اليمين قبل مباشرة الخبرة
- إنابة قضائية غير ممضاة من طرف قاضي التحقيق

والبطلان يترتب إلا إذا كانت القاعدة جوهرية و معيارها يتوقف على التفرقة بين القواعد الموضوعية و الشكلية للإجراء فالقواعد الموضوعية تتمثل في الإرادة و الأهلية الإجرائية

[1] مروك نصر الدين .محاضرات في الإثبات الجنائي مرجع سابق ص558

و المحل، والسبب هي قواعد جوهرية لأنها تتعلق بالوجود القانوني للإجراء و تخلفها يؤثر على القصد من هذا الإجراء وبالتالي يترتب عنها البطلان [1]

أما القواعد الشكلية فهي القالب الذي يصاغ فيه الإجراء و المعيار الذي يعقد به هذا هو مدى تأثيرمراعاة الشكلية على قصد المشرع .

المطلب الثاني : آثار البطلان .

القاعدة أن مايبنى على الباطل فهو باطل وهذه القاعدة لا يجري عليها أي إستثناء فطالما أن بطلان إجراءات التحقيق يعد من أبرز تطبيقات الإجراءات الجزائية ، و طالما أن العمل الإجرائي المشوب بالبطلان لا يترتب عليه أي آثار البطلان ، إلا لمن تقرر بطلانه بحكم أو قرار من طرف االجهات القضائية سواء غرفة الإتهام أو جهات الحكم الذي قد يكون كاشف إذا تعلق الامر بإجراء يتعلق بالنظام العام أو إذا كنا بصدد بطلان نسبي أو إجراء يتعلق بمصلحة الخصوم فغنه يرتب أمرين هامين يتعلق الأول آثار البطلان على إقناع القاضي و الثاني يتعلق بتجريد الإجراءات الباطلة [2]

من إنتاج آثارها القانونية وبالتالي :

الفرع الأول : آثار البطلان على يقين القاضي.

يتمتع القاضي الجزائي بسلطة تقديرية واسعة حيث يمكنه التصرف في وسائل الإثبات بما يراه لازما وضروريا لتكوين إقناعه وله أن يستنشد على دليل دون آخر ، وليس عليه أن يتقيد بمحاضر التحقيق و الإستدلال لأن العبرة في المحاكمات الجزائية هي بإقتناع القاضي

[1] عادل عبد البديع آدم الحسين ، قاعدة مشروعية الدليل الجنائي ، مرجع سابق ص 740

[2] سليمان عبد المنعم .بطلان الإجراء الجنائي—دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ،2002 ص 198

إلا أن هذه السلطة لها حدود من بينها الإستثناء إلى أدلة مشروعة ، فالدليل الناتج عن إجراءات غير قانونية أو باطلة لا يجوز الإعتماد عليها كالدليل المحتمل عليه بإكراه أو تهديد بل يجب إستبعادها إلا صار الحكم نفسه باطلا ، وبالتالي يمكن القول أن البطلان يؤثر تأثيرا مباشرا على إقناع القاضي و بالتالي على الحكم الجزائي[1].

- **الفرع الثاني و تجريد الاجراءات الباطلة من انتاج اثارها القانونية**

ان الاجراء المستوي يعيب اذا تقرر بطلالته نزول القانونية ولا ينتج اي اثر فيصبح كان لم يكن ويجب اعادته من امكن ذلك يزول اثره القاانوني المؤدي الى قطع تقادم الدعوى الجزائية وذلك ان الاجراءات الصحيحة وحدها هي التي تدي الى قطع تقادم الدعوى وستوي ان يكون الامر متعلقا ببطلن مطلق او ينسى فكلاهما يستوي في انعدام الاثر القانوني وقد يكون اجراءات الباطل على الاجراءات السابقة واللاحقة .

- **وهو ما ستناوله فيما يلي .**

أولا : أثر الإجراء الباطل على الإجراءات السابقة:

- الأصل أن البطلان يمس الإجراء المعيب ولا يمتد إلى الإجراءات السابقة له ذلك أنها تواجدت صحيحة قانونا دون أن تتأثر في وجودها بالإجراء الذي تقرر بطلانه ، فبطلان الإستجواب مثلا لا يترتب عليه بطلان التفتيش السابق عليه و بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية نجده خاليا من أي حكم يتعلق بإمتداد إلى الإجراءات السابقة على الإجراء المعيب ، وهو الإتجاه الذي سار عليه القضاء و أخذ به التشريع و القضاء الفرنسي غير أن بعض

[1] عواید مهدي صالح الفقري ، البطلان في الإجراءات الجزائية السعودي نماذجه التطبيقية ، مرجع سابق ص136

الفقهاء يرى أنه أن يمتد أثر البطلان إلى الإجراءات السابقة على الإجراء الباطل متى وجد إرتباط بينهما وبين الإجراء الباطل على أن يقدر القاضي هذا الإرتباط.[1]

ثانيا: أثر البطلان على الإجراءات اللاحقة :

- يمتد بطلان الإجراء إلى إجراءات لاحقة له إذا كانت ترتبط له إرتباطا مباشرا برابطة نشر أو سببية ، بمعنى أن يكون الإجراء الباطل وهو المنشأ أو السبب التالي لما وقع الإجراء اللاحق ، فبطلان الإستجواب مثلا يترتب عليه بطلان الحبس المؤقت بإعتباره أنه مترتب على الإستجواب ، وهنا تؤثر مسألة المعيار الذي يبين ، العلاقة المباشرة التي تربط العمل الإجرائي بما يليه العمل الأحق لصحة العمل، الأحق بمعنى إذا أوجب المشرع القيام بإجراء عمل آخر بحيث يكون الاول بسبب الثاني ، معناه أن الإجراء الأول هو شرط لصحته وإذا بطل ترتب عليه بطلاني ، الثاني غير أن هذا المعيار منتقد على أساس أنه يعطي سلطة غير محدودة للقاضي في تقديره إمتداد البطلان.[2]

- وقد نصت على هذا صراحة المادة 157-1 والتي أكدت خروج وجوب مراعاة أحكام المادتين 100و105 المتعلقتين بإستجواب المتهمين و سماع الأطراف المدنية و إجراء مواجهةبينهم و إلا ترتب على مخالفتهما بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات.
- ونستنتج من خلال هذا النص أن المشرع حدد بنفسه حالات البطلان و الذي ينصرف إلى الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل لأن هذا الإجراء المذكور بعد فاتحة الإجراءات التحقيق اللاحقة هذا من جهة ، ومن جهة أخر نجد أن غرفة الإتهام لا تملك الحرية و الإختيار في عدم تحديد أثر البطلان ، غير أن هذه القاعدة لا تطبق على جميع حالات البطلان القانونية بل تنطبق فقط على حالات المادة 157 من ق.إ.ج ذلك أنه بالرجوع إلى نص المادة 48

[1] مروك نصر الدين محاضرات الإثبات الجبائي .مرجع سابق ص592

[2] أحمد عوض بلال – قاعدة إستبعاد الادلة المحصلة بطرق غير مشروعة –مرجع سابق ص368

من القانون ذاته التي رتب المشرع من خلالها البطلان على مخالفة وعدم مراعاة الإجراءات و ضوابط التي وضعتها المادتين 45و47 من ق.إ.ج بخصوص التفتيش و الحجز فإنه لم ينص صراحة على وجوب إمتداد هذا البطلان للإجراءات اللاحقة.

المبحث الثاني : التطبيقات المختلفة لحالات البطلان .

البطلان إصطلاح إستقر في معجم الأصول الإجرائية ، بما يجسد مبدأ الشرعية الإجرائية الذي يقابله مبدأ الشرعية في قانون العقوبات و إذا كان للمبدأ الأخير مضمون بأن (لا جريمة ولا عقوبة إلا أوتدابير أمن بغير قانون)[1]،فإن مبدأ الشرعية الغجرائية تستند إلى مبدأ أن لا دعوى جزائية ولا تقرير تجريم دون مراعاة لتلك الضوابط الإجرائية التي نص عليها القانون ، ولا إدانة بجريمة دون مراعاة لتلك الضوابط لأن تلك الضوابط التي هي بمثابة الضمانات التي أراد المشرع توفيرها في الخصومة الجزائية و حتى يحكم القاضي ببطلان إجراء قانوني معين لابد أن تكون هنا أسباب لهذا البطلان إما أسباب قانونية أو أسباب جوهرية .وبمأن البطلان يعتبر جزائ إجرائي لتخلف كل أو بعض الشروط لصحته فإنه يتميز عن غيره من الإجرائية الجزائية الاخرى كالإنعدام ، السقوط و كذا عدم القبول.

- **البطلان النصي :**

يقصد بالبطلان القانوني :أن القانون هو الذي يتولى وحده دون غيره من تحديد حالات البطلان مسبقا ، جزاء لعدم مراعاة القواعد الإجرائية التي نص عليها القانون ، فدور القاضي هنا دور تقريري إذ لا يجوز له أن يحكم بالبطلان إلا في الحالات التي أوردها القانون على سبيل الحصر ، ولا يملك أي إجتهاد في ذلك ، فإذا إرتكبت مخالفة لإحدى هذه الحالات قضي بالبطلان وإذا لم ترتكب المخالفة فلا يترتب البطلان ، ولو أدى ذلك إلى المساس بحقوق الدفاع و إنتهاك للحريات الفردية .وقد أدى هذا الإتجاه إلى صياغة قاعدة عامة للبطلان هي : لا بطلان بدون نص.

[1] عبد الوهاب حومد ، الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتية ، ط الثالثة جامعة الكويت 1982 ص259

وهكذا نصت المادة 38 من ق ، إ،ج،ج " تناط بقاضي التحقيق إجراءات البحث و التحري و لا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايات نظرها بصفته قاضيا للتحقيق للتحقيق و إلا كان ذلك الحكم باطلا."[1]

- **البطلان الجوهري** : هو بطلان آخذ به القضاء و تبناه كجزاء رتبة على المخالفات الخطيرة للإجراءات رغم أن القانون لم ينص عليه صراحة ، فالغخلال بالقواعد الإجرائية ناتج إما عن إغفال أو خرق للإجراءات الاساسية ، سواء لممارسة حقوق الدعوى أو ممارسة حقوق الدفاع [2]

- **شروط البطلان الجوهري** : نصت المادة 159 من ق إ ج على :" يترتب البطلان على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و105 إذا ترتب على مخالتفها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى "

فالمادة 159 لم تقم بذكر حالات البطلان كما فعلت المواد السابقة الذكر في البطلان النصي ، و إنما وضعت شرطين يجب توافرهما لقيام البطلان الجوهري و هما :

1- أن تحصل مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في باب جهات التحقيق من المادة 66 إلى 211 من ق.إ.ج.ج

[1] المادة38 ، من أمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج،ر،ج،ج عدد 48 الصادر بتاريخ 10 يونيو 1966 المعدل و المتمم

[2] أحمد الشافعي ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة ط الرابعة ، دار هومة ، الجزائر ، (د،س،ن) ص35

2- أن يترتب على مخالفة الأحكام المذكورة إخلال بحقوق الدفاع او أي خضم في الدعوى.[1]

حالات البطلان و تمييزه عن غيره من الإجراءات الجزائية:

إن المشرع قد حدد حالات البطلان المقررة بنص صريح و حالات البطلان لمخالفة الإجراءات الجوهرية ، كما قد ميز البطلان و عما شابهه من الإجراءات الجزائية بما فيها الإنعدام ، وعدم القبول و كذا السقوط .

- **البطلان المقرر بنص صريح :**

أولا : البطلان المنصوص عليه في المادة 157:

تنص المادة 1/157 أنه :" تراعي الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة بإستجواب المتهمين و المادة 105 المتعلقة بسماع المدعى المدني و إلا ترتب على مخالفتهما بطلان الإجراء نفسه و ما يتلوه من الإجراءات [2].

غير ما ورد في نص المادة 159 من ق.إ.ج يخالف و يدعم الغعتقاد بأن ما ورد في المادة 1/157، هو نتاج إغفالا ليس إلا ، وبالتالي فإن الشكليات التي يترتب على عدم مراعاتها البطلان بالنسبة للمتهم (بطلان الإستجواب عند الحضور) و بالنسبة للمدعى المدني (بطلان سماع المدعى المدني) و كذا محضر المواجهة.

[1] أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، دار هومة ، الجزائر ، 2006 ، ص190

[2] المادة 157 ، من أمر رقم 66-155، المرجع السابق

- **حالات البطلان لمخالفة الإجراءات الجوهرية :**

تنص المادة 1/159 من ق.إ.ج على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية في هذا الباب ، خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و105 إذ ترتب على مخالفتها إحلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى.

عليه سنتعرض فيما يلي إلى عدد من الحالات التي يعتبر فيها البطلان جوهريا .

أولا : بطلان التفتيش و الحجم:

التفتيش و الحجز إجرائين من إجراءات التحقيق تمارسها و تقوم بهما أساسا التحقيق من أجل الكشف عن الحقيقة ، وعليه فالتفتيش و الحجز يقوم بهما أساس قاضي التحقيق (المادتين 79 و84 من ق.أ.ج)[1]، كما يمكنه ندب أحد ضباط الشرطة القضائية لمباشرتهما[2].

ثانيا : بطلان الإنابة القضائية :

يقصد بالإنابة القضائية الإجراء الذي بواسطته يكلف قاضي التحقيق سلطات معينة بالقيام ببعض الإجراءات التحقيق التي لا يريد أو لا يستطيع القيام به بنفسه .

و نظرا لعدد الكبير من الملفات القضائية ، فقد أصبح هذا الإستثناء يطغى على الأصل و لقد نصت المادة 138 من ق.إ.ج على أنه : " يجوز لقاضي التحقيق أن يكلف بطريق الإنابة القضائية أي قاضي من قضاة محكمته أو اي ضابط من ضباط الشرطة القضائية المختص بالعمل في تلك الدائرة أو أي قاضي من قضاة التحقيق بالقيام بما يراه من إجراءات التحقيق في الأماكن الخاضعة للجهة القضائية التي يتبعها كل منهم".

---

[1] المادة 79 و 84 من أمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1384 الموافق ل8 يونيو 1966 المرجع السابق

[2] المادة 38 من أمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل8 يونيو المرجع السابق.

المطلب الأول : البطلان خلال مرحلة التحقيق الإبتدائي

التحقيق الإبتدائي مجموعة الإجراءات التي يباشرها الجهاز القضائي المكلف بالتحقيق التثبت من الوقائع المعروضة عليه و معرفة كل من ساهم في إقترافها ثم إحالة مرتكبيها إلة جهة الحكم لتوقيع الجزاء المناسب لهم عند الإقتضاء مع مراعاة مصلحة المجتمع من جهة و مصلة المتهم في كفالة حقه في الدفاع عن نفسه ، ومصلحة المتضرر من جهة و لعل أهم إجراءات التحقيق التي يترتب عليها البطلان لعدم مشروعيتها هي الإستجواب ، التفتيش ، سماع الشهود الخبرة ، إعتراض المراسلات و سنتعرض إليها بالتفصيل فيما يلي :

الفرع الأول :الإستجواب

لقد عرف المشرع الفلسطيني الإستجواب في المادة (94) بالقول : "الإستجواب هو مناقشة المتهم بصورة تفصيلية بشأن الأفعال المنسوبة إليه و مواجهته بالإستفسارات و الأسئلة و الشبهات عن التهمة ، ومطالبته بالإجابة عليها[1]فهو إجراء من إجراءات التحقيق بمقتضاه يتثبت المحقق من شخصية المتهم و يناقشه في التهمة المنسوبة إلبه على وجه مفصل في الأدلة القائمة في الدعوى إثباتا ونفيا، فلا يتحقق الإستجواب بمجرد سؤال المتهم عما هو منسوب إليه او إحاطته علما بنتائج التحقيق إذا لم يتضمن ذلك مناقشته نفصيليا في الادلة المسندة إليه .

أشارت المادة 95 إجراءات " إلى أنه يتولى وكيل النيابة إستجواب المتهم جميعها و الجنح التي يرى استجوابه فيها."

[1] الإستجواب في حالة التوقيف : جعل المشرع استجواب المتهم شرطا لإصدار أمر التوقيف حيث نصت المادة 108 إجراءات علىأنه " يجوز لوكيل النيابة توقيف المتهم بعد استجوابه لمدة 48 ساعة و يراعي تمديد التوقيف من قبل المحكمة طبقا لقانون و مؤدى ذلك أن يبطل الأمر بالتوقيف الصادر ضد متهم لم يستجوب.

وقد إحتدم الجدل حول مباشرة الإستجواب كإجراء من إجراءات التحقق . فذهب البعض إلى أنه متروك لتقدير سلطة التحقق شأنه شأن الإجراءات الأخرى بينما ذهب البعض الآخر إلى وجوبية الإستجواب في أحوال معينة و ترك لسلطة التحقيق تقديره في الأحوال الأخرى .

وبعيد عن هذا الجدل نجد أن المشرع الفلسطيني أعطى للمحقق (وكيل النيابة) سلطة تقديرية في مباشرة الإستجواب في الجنح و بمفهوم المخالفة يكون الإستجواب في الجنايات وجوبيا و يلاحظ أن القانون و التطبيق العملي واجبا على النيابة العامة إستجواب المتهم فب الحالات التالية :

- الإستجواب في حالة صدور مذكرة حضور أو إحضار : نصت على الإستجواب في حالة دعوته للحضور أمام النيابة أو إحضاره في المادة 2/107 في قولها :" يستجوب وكيل النيابة المتهم المطلوب بمذكرة حضور في الحال أو المتهم المطلوب بمذكرة إحضار فعلى وكيل النيابة أن يستجوبه خلال أربعة و عشرين ساعة من تاريخ القبض عليه و يقرر هذا النص ضمانا هاما للحريات الفردية إذ يحظر القبض التعسفي على الأفراد.

أ- إعلام المتهم بالوقائع المنسوبة إليه :

فبعد تحقق قاضي التحقيق عند المتهم أمامه لا مرة من هويته أو فيعلمه صراحة بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه وهذا الإجراء أساسي يترتب البطلان عند الإلتزام به ، ويمكن لقاضي التحقيق أن يعلم المتهم أيضا بالوصف القانوني للوقائع المتابع بها و هذا حسب ورودها في الطلب الإفتتاحي لإجراء التحقيق.

ب – تنبيه المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأي تصريح

في الإشارة مختلف التشريعات لحق المتهم في الإمتناع عن التصريح بتسميات مختلفة كالحق في الصمت ، و الحق في السكوت و الحق في الإمتناع عند الكلام ، أو عدم الإدلاء بالتصريحات أثناء مباشرة الدعوى الجزائية ، إعتبرته من الحقوق الذاتية التي يستأثر بها المتهم دفاعا عن نفسه و حماية لحقوقه في الدعوى ، إلا انها لم تضع تعريف يكشف عن ماهيته و مميزاته عن باقي حقوق الدفاع الأخرى لذلك رأيت من المفيد منهجيا و علميا محاولة تعريفه للوقوف على خصائصه و مميزاته .

فقد قسم فقهاء الشريعة الإسلامية و منهم الدكتور حسن صبحي (أستاذ الفقه الإسلامي بكلية الشريعة الإسلامية جامعة الإمام محمد بن سعود بالرياض أنواع المتهمين إلى ثلاثة أنواع:

أ– **المتهم البريئ** : ويراد من عرف بانه ليس من أهل تلك التهمة ، ويشمل هذا النوع كل من أشهر بالصلاح و الدين أو شاع عنه وصف أهل الخير و النفور من مواطن الشبهات ، وهذا النوع لا يجوز معاقبته إتفاقا .

ب– **المتهم المجهول الحال** : و يراد به من لا يعرف الناس ببر و لا بفجور ، و حكمه الحبس حتى ينكشف حاله ، ويستبين أمره ، وهذا الحكم مقرر عند عامة المسلمين .

ج– **المتهم المعروف بالفجور** : ويراد به من عرف بارتكاب المعاصي و بجرأته على المحرمات كأن يشتهر بالسرقة ، أو الزنا ، أو القتل ، أو قطع الطريق، أو وضع اليد على أموال غيره ، أو إنكار حقوق الآخرين ، وهذا النوع من المتهمين يتعين على الحكام إستقصاء

المحاولات في كشفهم و إستخدام الوسائل التي تمكن من الوصول إلى حقيقة الأمر في توجيه التهمة إليهم.

مع العلم أن مبدأ البراءة جاء عاما لا خاصا بطائفة من المتهمين ، لذلك فإنه يستفيد منها كل شخص وجهت إليه التهمة في جريمة معينة ، فيخول له بذلك كل الحقوق المنبثقة عن هذا المبدأ و منها حق المتهم في الإمتناع عن التصريح.

فالإمتناع في اللغة : يعني الكف عن الشيئ و الشيئ متعذر حصوله .

أما إصطلاحا : فهو من قبيل الإمتناع عن العمل الذي يلتزم فيه المدين إلتزاما سلبيا عن فعل ما كان له ان يقوم به لولا أنه إلتزم بالإمتناع عن القيام به.

والتصريح : هو الترخيص و الإجازة ، بيان يقدمه المكلف للسلطة المختصة تسهيلا الجباية الضريبية ، أو إعلام بالبضائع و الأموال تفرضه إدارة الجمارك على التاجر أو المستاجر.

ومن خلال هذا المفهوم اللغوي يمكن أن تعرف التصريح بأنه تلك المعلومات أو الإيضاحات التي يقدمها الشخص حول واقعة معينة و لايشترط فيها أن تكون مطابقة للحقيقة ، وعليه فإن التصريح الذي يطلب من المتهم الإدلاء به عند ما يوجه إليه الإتهام يأخذ هذا المعنى ، فكما يحتمل الصحة يحتمل الكذب و تبقى مجرد

أقوال و تصريحات تحتاج إلى التحقق من صحتها ، دون ان يكون مجبرا على القيام بذلك ، فيصمت عن قول أي شيئ ، قالصمت يعني السكوت الذي هو مصدر للإمتناع عن الكلام.

ج: إعلام المتهم بحقه في الإستعانة بالمحامي:

يستوجب على قاضي التحقيق أن ينبه المتهم إلى حقه في الإستعانة بمحام و هذا يمكن أن يتنازل المتهم صراحة عن ذلك ففي هذه الحالة يجوز للقاضي التحقيق بعد إثبات الواقعة في الإستجواب في الموضوع ولا يكون من حق المتهم الإطلاع بالأوامر القضائية.

وإما أن يطلب المتهم الإستعانة بمحام سواء إختار لنفسه محام أو طلب من قاضي التحقيق.

د-إخبار القاضي :

فهنا على المتهم وجوب إخبار قاضي التحقيق بكل تغيير يطرأ على عنوانه و المادة 100 من قانون الإجراءات الجنائية الجزائري تلزم قاضي التحقيق بتنبيه المتهم للقيام بهذا الإجراء .

المطلب الثاني :البطلان المتعلق خلال مرحلة التحقيق (التحقيق النهائي)

تقتضي مرحلة المحاكمة بيان و دراسة كافة الأعمال الإجرائية التي تتم خلال هذه المرحلة ، والهدف من التحقيق النهائي و من الاعمال الإجرائية التي تتم خلالها هو إصدار الحكم [1] هذا الأخير يصدر صحيحا إلا إذا توفرت شروط و ضمانات في الإجراءات التي تتم خلال هذه المرحلة و إلا كانت هذه الإجراءات باطلة و بالتالي ينجم عنها بطلان الحكم لعدم صحة العمل الإجرائي.

[1] محمد سعيد نمور ، المرجع نفسه ، ص 405

الفرع الاول : البطلان المتعلق بإجراءات إنعقاد المحكمة

لصحة إنعقاد المحكمة شروط لابد من توفرها وإلا كان الحكم باطلا ، فقد يكون هذا البطلان مطلقا متعلقا بالنظام العام كعدم مراعاة إستقلال قضاة الحكم عن قضاة التحقيق ،وعدم تشكيل الجهات القضائية تشكيلا قانونيا أو عدم إختصاصها بالفصل في القضية المطروحة عليها ، و قد يكون هذا البطلان نسبيا كعدم إختصاصها بالفصل في القضية المطروحة عليها ، وقد يكون هذا البطلان نسبيا كعدم مراعاة التكليف بالحضور للشكليات المطلوب توفرها فيه.

أولا إستقلال سلطة الحكم عن سلطة التحقيق .

إن إستقلال القضاء شرط أساسي لنجاحه ، وهذا الإستقلال يتجلى في كون مرحلة المحاكمة تعتبر مرحلة مستقلة عن مرحلتي البحث التمهيدي و التحقيق القضائي ، وحرصا من المشرع على الإستقلال بين سلطتتي التحقيق ، وحرصا من المشرع على الإستقلال بين سلطتي التحقيق و الحكم أنشأ مبدا الفصل بينهما[1].ويحقق الفصل بين كل منهم تعجيلا للفصل في الدعوى العمومية و حماية لحريات الأفرادو يبدو إستقلال المحاكم عن قضاء التحقيق في عدة نتائج منها أنه لا يجوز لقاضي التحقيق [2] أوقاض آخر شارك في التحقيق في قضية جزائية سواء على مستوى الدرجة الاولى للتحقيق (قاضي التحقيق) أو على مستوى غرفة الإتهام ، أن يجلس للفصل في القضية على مستوى الحكم [3] كما أن المحكمة لا تلتزم بالفصل في الدعوى العمومية المحالة إليها من سلطة التحقيق إذا رأت عدم اختصاصها بالفصل فيها.

---

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق ، ص89

[2] إستثناء لقاضي الأحداث الذي يحكم في قضايا الاحداث التي حقق فيها نفسه .

[3] أحمد الشافعي ن المرجع السابق ص 149

وتصدر حينئذ حكم بعدم اختصاصها و تحيلها على النيابة العامة لاتخاذ ما تراه مناسبا بشأنها عدا محكمة الجنايات التي تفصل في الدعوى العمومية المحالة إليها و لو رأت أنها مجرد جنحة أة مخالفة فليس لها أن تقرر عدم اختصاصها طبقا لنص المادة **251** من قانون الإجراءات الجزائية تطبيقا لقاعدة "من يملك الكل يملك الجزء "[1] وقد نصت المادة **38** من قانون إ.ج على أنه "لا يجوز لقاضي التحقيق أن يشرك في الحكم قاضيا للتحقيق و إلا كان ذلك الحكم باطلا" .

كما نصت المادة **260** من قانون الإجراءات الجزائية على أنه "لا يجوز للقاضي الذي نظر القضية بصفه قاضيا للتحقيق أو عضوا بغرفة الاتهام أن يجلس للفصل فيها بمحكمة الجنايات" .

و بموجب الفقرة الأولى من المادة **38** من ق .إ.ج "لا يجوز للقاضي تحت طائلة البطلان أن يساهم في شكيل هيئة للنظر في قضية سبق و أن عرفها كقاضي للتحقيق .و بناءا على هذه القاعدة يكون باطلا بطلانا مطلقا قرار المجلس الصادر عن هيئة تتضمن في تشكيلها قاضيا سبق له و أن قام بإجراء التحقيق في نفس القضية[2].

كما قضت المحكمة العليا في قرار لها بأن المستشار المقرر في تشكيلة غرفة الاتهام التي أحالت المتهمين أمام محكمة الجنايات كان عضوا كذلك في تشكيلة محكمة الجنايات

---

[1] أحمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع الجزائري ج2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، (د ت ن) ، ص 347

[2] المحكمة العليا ، القسم الثاني ، الغرفة الجنائية الثانية ، قرار 48744 ، بتاريخ 12 جويلية 1988 ، المجلة القضائية ، العدد الثالث 1990 ص 292

التي ظهرت في القضية ،مما يعتبر خرقا للإجراءات الجوهرية يترتب عنه البطلان الجوهري المتعلق بالنظام العام[1] .

و بصفة عامة فإنه لا يجوز لقاضي التحقيق الذي حقق في القضية أو القاضي الذي شارك في إصدار قرارات غرفة الغتهام ، أن يكون ضمن تشكيلة جهة الحكم الجزائية في نفس القضية لأنه سبق و أن تعرض للقضية و أبدى رأيه فيها ، إلا أن محكمة النقض الفرنسية قضتفي قرار لها بتاريخ 20ديسمبر 1984 بأن مشاركة قاض كعضو بغرفة الإتهام للفصل في الإفراج المؤقت للمتهمين لا يهمه من ترأس الغرفة الجنائية بالمجلس ، على أساس أنه لا يجوز نص قانوني يمنع أعضاء غرفة الإتهام الذين فصلوا في هذا النوع من القضايا أن يكونوا بعد ذلك أعضائ في الغرفة الجزائية المحالة عليها القضية ، وهذا لا يخل بشرط الحياد ، وقد حذا المشرع الجزائري حذو نظيره الفرنسي في هذه المسألة .[2]

و المشرع الجزائري كرس هذا المبدأ في المادتين 38 و 260 من قانون الإجراءات الجزائية حيث نص على بطلان الحكم ، وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ حيث قضت في قرار لها مؤرخ في 16 جوان 1981 صادر عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 25941 أن عدم صلاحية القاضي بالمشاركة في هيئة الحكم بالنسبة للقضية التي سبق له وأن قام بالتحقيق فيها يعد إجراءا جوهريا من النظام العام ، يجوز التمسك به في أية مرحلة كانت عليها القضية[3] .

---

[1] قرار رقم 83 1681 ، بتاريخ 28-07-1998، أحمد الشافعي ، المرجع السابق ص149

[2] أحمد الشافعي ، المرجع السابقص150

[3] جيلالي بغدادي ، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء الاول ص143

ثانيا : البطلان الذي يلحق تشكيلة الحكم.

يعتبر القضاء الجزائي جزء من القضاء العادي و يتميز باختصاصه بالدعاوي الجزائية ،و القضاة هم العنصر الأساسي في تشكيل هذا القضاء .وتتوزع أدوارهم فيما يخص تشكيل الجهات القضائية إلى قضاة حكم وقضاة إدعاء ،ولكن هذا التشكيل لا يكتمل فيما يتعلق بصفحة الإجراءات إلا بحضور كاتب جلسات المحاكمة،[1] لذلك يشترط لصحة وسلامة الحكم أن يكون صادرا من محكمة قضائية مشكلة تشكيلا قانونيا ، و لا يكون كذلك إلا إذا كانت المحكمة مكونة من العدد المتطلب قانونا من القضاة ،و ممثل النيابة العامة وكاتب الجلسة ،و يترتب عن عدم مراعاته البطلان المطلق ،[2] ولذلك فإنه يتطلب في كل حكم أو قرار قضائي أن يتضمن في صلبه دليل شرعية تشكيل الجهة القضائية التي أصدرته ، وإلا كان الحكم أو القرار باطلا بطلانا يتعلق بالنظام العام.

و تصدر الأحكام من القضاة الذين حضروا جميع جلسات المحاكمة أو القاضي الذي يرأسها في جميع جلسات المحاكمة أو القاضي الذي يرأسها في جميع الجلسات و إلا كانت باطلة .و إذا طرأ مانع من حضور أحد القضاة الذين سمعوا المرافعة تعين إعادة المرافعة من جديد ، ولا يجوز للقاضي الذي لم يسمع المرافعة أن يفصل فيها.

و يمكن تقدير قانونية وشرعية تشكيل الجهات القضائية من خلال ما تضمنه الحكم نفسه . حيث يجب أن يتضمن أسماء القضاة الذين أصدروه ،وكاتب الجلسة و تاريخ النطق بالحكم ،بالاضافة إلى صدوره باسم الشعب .

---

[1] المحكمة العليا ،الغرفة الجنائية الثنائية،قرار رقم 47507،بتاريخ 01 مارس1988،المجلة القضائية،العدد1990،2 ص 296

[2] المحكمة العليا ،قرار رقم 268972،بتاريخ 29_05_2001’المجلة القضائية ،العدد الثاني 2001 ص 325

وهذه البيانات جوهرية متعلقة بالنظام العام و يعتبر تشكيل جميع الجهات القضائية ،سواءا بالنسبة للمحكمة أو المجلس أو قسم الأحداث أو غرفة الأحداث بالمدلس أو محكمة الجنايات من النظام العام ،لذلك يجوز التمسك به في أي مرحلة من كانت عليها القضية ، و لو لأول مرة أمام المحكمة العليا ، كما يجوز للقاضي إثارته من تلقاء نفسه،لأن المحاكم لا تشكل تشكيلا قانونيا ،لا يمكنها أن تصدر إلا أحكاما باطلة .وبالتالي فقد قضت المحكمة العليا في قراراتها بإبطال و نقض قرار لغرفة الاتهام المشكلة من رئيس و ثلاثة مستشارين و ذكرت في قرارها بأنه لا مانع في أن تكون تشكيلة غرفة الاتهام مكونة من أكثر من ثلاث قضاة بشرط أن يكون العدد فرديا حتى يمكنهم اتخاذ قرارهم بأغلبية الأصوات و أن العدد الزوجي لا يسمح بذلك .

وقد تضمن قانون الإجراءات الجزائية تشكيل مختلف الجهات القضائية و عدد القضاة اللازم لتشكيل مختلف الجهات القضائية و عدد القضاة اللازم لصحة التشكيل القانوني لهذه الجهات القضائية .

و تختلف تشكيلة المحاكم الجزائية بحسب الدرجة و النوع ،[1]فنجد المادة **340** من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أن محكمة الجنح تفصل بقاض فرد يساعده كاتب الضبط و وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه . ونفس التشكيلة بالنسبة لمحكمة المخالفات .

أما بالنسبة لتشكيلة الجهة القضائية الإستئنافية في مواد الجنح والمخالفات فإنها تشكل من ثلاث قضاة على الأقل بمساعدة كاتب الضبط و بحضور النائب العام أو أحد مساعديه .المادة**429** من ق.إ.ج و أما تشكيلة محكمة الجنايات فهي خماسية ،أي تتشكل من قاض

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق ،ص89.

برتبة رئيس غرفة بالمجلس القضائي على الأقل ،قاضيين برتبة مستشار على الأقل و محلفين اثنين بالإضافة إلى كاتب الضبط و بحضور النائب العام أو أحد مساعديه، و يعين القضاة بأمر من رئيس المدلس القضائي و قد قضت المحكمة العليا بنقض و إبطال الحكم الصادر عن محكمة الجنايات **بجيجل** الصادر في **14_01_1996** على أساس أن القاضيين المشاركين في تشكيل محكمة الجنايات لم تكن لهم رتبة مستشار بالمجلس ،وقد اعتبرت المحكمة العليا في قرارها هذا أن تشكيلة محكمة الجنايات من النظام العام ،و أن القانون صريح في هذا الشأن حيث حدد رتبة الرئيس و المساعدين بكل دقة .[1]

ثالثا : البطلان الذي يلحق الإختصاص .

لا يكفي لكي يستجمع الحكم سلامته القانونية أن يكون صادر من محكمة قضائية مشكلة تشكيلا قانونيا ، إنما يلزم فوق ذلك أن يكون الحكم صادرا من محكمة لها الإختصاص في إصداره ، و هنا تطرح مسألة مدى اختصاص هذه الجهة القضائية بالفصل في الدعوى المطروحة عليها .فالإختصاص يتمثل في أن سلطة قضائية معينة تملك صلاحية البت في دعوى قائمة أمامها.[2]

أو هو أهلية جهة قضائية معينة ، للنظر أو الفصل في دعوى جزائية محددة[3] ولذلكيجب ذكر إسم المحكمة التي أصدرت الحكم ، وهو من البيانات الجوهرية يترتب عن إغفاله البطلان المتعلق بالنظام العام.

[1] قرار رقم 1637 06 ، مؤرخ في 23_12_1997 أحمد الشافعي ،المرجع السابق ، 157

[2] عاصم شكيب صعب ، بطلان الحكم الجزائي نظريا و عمليا ، المرجع السابق ص353

[3] نبيل صقر ، المرجع السابق ص95

ولا تعتبر المحاكم الجزائية مختصة بالفصل في الدعوى المرفوعة أمامها ، إلا إذا كانت مختصة بالنسبة لنوع الجريمة و بالنسبة لشخص المتهم و بالنسبة لمكان وقوع الجريمة[1] ، وبناءا على هذه المعايير الثلاث يكون هناك ثلاث أنواع من الإختصاص ، إختصاص نوعي و إختصاص شخصي و إختصاص محلي . وبناءا على ذلك فإنه لا يمكن للأطراف في الخصومة الجزائية الإتفاق على مخالفة قواعد الغختصاص ، وإلا تعرض الحكم الذي يصدر في الدعوى للبطلان[2].

أولا : الإختصاص النوعي :

يجب أ، تكون المحكمة مختصة بنظر الدعوى من حيث نوع الجريمة المسندة إلى المتهم ، و يتحدد الإختصاص النوعي بالنسبة للمحاكم وفقا لجسامة الجريمة و التي حددها المشرع الجزائري على أساس العقوبة المقرر لها.ففرق المشرع بين الجنايات من ناحية و الجنح و المخلفات من ناحية أخرى ، و هناك نوعين من المحاكم توزع بينهما هذه الانواع من الجرائم.

النوع الاول هو المحاكم و تختص بالفصل في المخالفات و الجنح ، حيث تنص المادة 328 من قانون الإجراءات الجزائية تختص المحكمة بالنظر في الجنح و المخالفات . وتعد جنحا تلك الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس مدة تزيد على شهرين إلى 5 سنوات أو بغرامة أكثر من 2000 ألفي دينار وذلك فيما عدا الحالات المنصوص عليها في قوانين خاصة.

[1] محمد سعيد نمور ، المرجع السابق ص416

[2] محمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص167

وتعد مخالفات تلك الجرائم التي يعاقب عليها القانون بالحبس شهرين فأقل أو بقرامة 2.000 ألفي دينار فاقل سواء كانت ثمة مصادرة للأشياء المضبوطة أو لم تكن وهما بلغت قيمة تلك الأشياء .

والنوع الثاني هو محاكم الجنايات ، وقد نصت على ذلك المادة 234 من ق.إ.ج التي خولت لمحكمة الجنايات وحدها سلطة الفصل في الأفعال الموصوفة جنايات و كذا الجنح و المخالفات المرتبطة بها و الجرائم الموصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية المحالة إليها بقرار نهائي من غرفة الإتهام:

والمحكمة المرفوعة الدعوى إليها هي التي تحدد بعد ذلك نوع الجريمة و مدى إختصاصصها بها ، غير مفيدة بالوصف الواردبقرار الإحالة .والمجلس كذلك لا يتقيد بما قضت به محكمة أول درجة بشأن نوع الجريمة .[1]

ومن قواعد الإختصاص النوعي ن المحكمة الجزائية تختص بالفصل في الدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة .

وقد حدد المشرع حالات معينة نص فيها على إختصاص محكمة الجنايات بنظر الجريمة بغض النظر عن جسامتها ، أي بغض النظر كونها جناية أو جنحة، وفي هذه الحالة يكون الغختصاص بنظرها نوعيا لتوقفه على نوعية الجريمة المرفوعة عنها الدعوى.[2]

كما أن قرار الإحالة يحدد نهائيا إختصاص محكمة الجنايات ، فلها كامل الولاية للحكم على الأشخاص البالغين المادة 249 من قانون الإجراءات الجزائية ، وبالتالي ليس لها

---

[1] أحمد شوقي الشلقاني .المرجع السابق ص 357

[2] حاتم حسن بكار ، أصول الغجراءات الجنائية وفق احدث التعديلات التشريعية و الإجتهادات الفقهية و القضائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية (د ت ن) ، ص585

أن تقرر عدم إختصاصها طبقا للمادتين 250و 251 من قانون الإجراءات الجزائية ، على أن لهذه القاعدة إستثناء [1]فلا يمكن لمحكمة الجنايات الفصل في بعض الجرائم المرتكبة من طرف الأحداث ، ويتحتم عليها أن تصرح بعدم إختصاصها للحكم في مثل هذه الجرائم . [2]

إذ أن المبدأ أن الأحداث لا يحاكموا إلا أمام الجهات القضائية الخاصة بالاحداث ، و هو ماأكدته محكمة النقض الفرنسية في قضائها [3].كما تختص محكمة المخالفات بنظر المخالفات التي يرتكبها الحدث طبقا لنص المادة 446 من قانون الإجراءات الجزائية ، وفي حالة وقوع جناية أو جنحة يحال الحدث على قسم الاحداث لدى المحكمة أو المجلس القضائي.المادة 451 من ق.إ.ج.

ثانيا : الإختصاص الشخصي :

يراد به الإختصاص بالنسبة لشخص المتهم ، والأصل أن لا عبة بشخص المتهم في تحديد إختصاص المحاكم الجنائية ، و لكن قد يحدث احيانا أن يقيد القانون إختصاص المحكمة المحكمة بتوافر حالة أو صفة خاصة في المتهم .[4]و الهدف من ذلك هو تمييز فئة على ئة أخرى ، لأن المئرع راعى في بعض الاحوال أنه لإمكان تحقيق العدالة الجنائية لا بد وأن تراعى الظروف الخاصة ببعض المتهمين حتى ييسر لهم الإجراءات التي تتفق و حالتهم الشخصية بما يكفل تطبيق الجزاء المناسب و المتلائم مع ظروفهم.

---

[1] نبيل صقر ، المرجع السابق ص 98

[2] أحمد الشافعي ، المرجع السابق ص 175

[3] أحمد الشافعي ، المرجع السابق ، ص 176

[4] محمد محمد مصباح القاضي ، قانون الإجراءات الجنائية ، ط1 منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2013 ص 703.

و المعيار الذي خذ به المشرع في تحديد الإختصاص المحاكم الجنائية ، هو المتعلق بصفة المتهم و حالته وقت إرتكاب الجريمة لا وقت رفع الدعوى[1] ومن ذلك مثلا يختص قضاء الأحداث بمحاكمة المتهمين اللذين لم يكملوا سن الرشد الجنائي وهو 18 سنة كاملة وقت إرتكاب الجريمة [2]، المواد 242و 246و248و451 من ق.إ.ج فإذا كانت الجريمة جناية فيختص بها قسم الأحداث الذي يوجد بمحكمة مقر المجلس القضائي ، و إذا كانت جنحة فيختص بها قسم الاحداث بالمحكمة.

وتختص المحاكم العسكية بمحاكمة المتهميين العسكريين المنصوص عليهم في المادة 03 من قانون القضاء العسكري ، اللذين إرتكبوا جرائم القانون العام أو الجرائم العسكرية البحتة . ولمحكمة الجنايات كامل الولاية في الحكم جزائيا على الأشخاص البالغينالمادة 249 من ق.إ.ج ، وإستثناء تختص بالحكم على القصر البالغين 16 سنة كاملة اللذين ارتكبوا أفعالا إرهابية أو تخريبية طبقا لنص المادة 2/249 من قانون الإجراءات الجزائية.

كما تختص محكمة عليا للدلولة بمحاكمةرئيس الجمهورية عن الافعال التي يمكن وصفها بالخيانة العظمة ، و الوزير الأول عن الجنايات و الجنح التي يرتكبانها بمناسبة تأديتهما مهامهما .[3]

ثالثا : الإختصاص المحلي :

إذا كانت قواعد الإختصاص الشخصي و النوعي تحدد المحكمة المختصة بنظر الدعوى الجزائية ، أي أنها تقوم بتحديد الجهاز القضائي المختص بنظر دعوى معينة ، إذ

[1] محمد زكي أبو عامر المرجع السابق 671

[2] عمر خوري شرح قانون الإجراءات الجزائية (د م ن) 2011.2012.ص93

[3] المادة 158 من الدستور الجزائري لسنة 1996

تتعدد محاكم الدرجة الواحدة و يتعين معرفة أيها المختصة بالفصل في الدعوى[1] وبالتالي فالمعول عليه في تحديد توافر إحداها الغختصاص بنظر الدعوى بين المحاكم يتحدد بضوابط ثلاث يكفي توافر غحداها لينعقد الإختصاص المكاني [2]، وهذه الضوابط هي مكان وقوع الجريمة و محل إقامة المتههم ومكان القبض على المتهم ، هذه الحالات الثلاث تكون فيها المحكمة مختصة محليا بنظر الدعوى المحالة عليها ، وتكون الأفضلية للمحكمة التي ترفع إليها الدعوى أولا.

وقد حدد المشرع الجزائري الغختصاص النوعي و الشخصي و المحلي العائد لكل جهة قضائة جزائة ، فذكر في المادة 328 من قانون الإجراءات الجزائية إختصاص المحكمة بالنظر في الجنح و المخالفات ونص في المادة 329 من قانون الإجراءات الجزائية المحكمة المختصة محليا بالنظر في الجنحة هي محكمة محل الجريمة القبض عليهم و لو كان القبض لسبب آخر[3]. ولا تكون محكمة محل حبس المحكوم عليه مختصة إلا وفق الأوضاع المنصوص عليها في المادتين 552 و553 من ق .إ.ج كما تختص أيضا بنظر الجنح و المخالفات غير القابلة للتجزئة أو المرتبطة . غير أنه يجوز تمديد الإختصاص المحلي للمحكمة إلى دوائر إختصاص محاكم أخرى عن طريق التنظيم في جرائم المخدرات و الجريمة المنظمةعبر الحدود الوطنيةو الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات و جرائم تبييض الأموال و الإرهاب و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.

---

[1] أحمد شوقي الشلقاني ، المرجع السابق ص 358

[2] حاتم حسن بكار ، المرجع السابق ص587

[3] بالسبة لجريمة عدم النفقة المنصوص عليها بالمادة 331 من قانون العقوبات فإنه بالإضافة إلى الإختصاص المنصوص عليه في المادة 329 من قانون الغجراءات الجزائية تختص أيضا محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة

خاتمة

خاتمة

إن الهدف من دراسة موضوع قاعدة مشروعية الدليل الجنائي في التشريع الجزائري هو الوقوف على حقيقة مفهومها وضوابطها القانونية و كذا تحديد أركانها ونطاقها هذا من جهة ، ومن جهة أخرى بيان آثارها على الإجراءات الماسة بالحريات الشخصية وعلى الأدلة المستمدة منها وجزاء الإخلال بها ، باعتبارها أهم الوسائل الإجرائية الفعالة وعلى الأدلة المستمدة منها و جزاء الإخلال بها ، بإعتبارها أهم الوسائل الإجرائية الفعالة لحماية حقوق الإنسان خاصة الشخصية منها ، وهذا راجع إلى العلاقة التكاملية بين شرعية الجرائم و العقوبات و شرعية الدليل الجنائي اللذان يمثلان عنصرا أساسيا للشرعية الجنائية .

و تجدر الإشارة إلى أن الشرعية الجنائية لا تعني شرعية التجريم والعقاب فقط كأن يذهب بعض الفقهاء ، وإنما تعني شرعية القانون الجنائي ككل ، فتشمل الخصومة الجنائية منذ لحظة وقوع الجريمة الى تنفيذ العقوبة الصادرة بشأنها ، وبالتالي فإن مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص يعتبر جزءا من الشرعية الجنائية شأنه شأن الشرعية الإجرائية و شرعية التنفيذ الجزائي وهما مصطلحان غير مترادفان .

النتائج :

من خلال دراستنا لهذا الموضوع لاحظنا أن كثيرا من الفقهاء يرون أن الشرعية الإجرائية و مشروعية الدليل الجنائي مصطلحان مترادفان ، إلا أننا نرى أن المصطلحين يختلفان ، فالحديث عن الشرعية الإجرائية يقتضي التطرق إلى قانون الإجراءات الجزائية ككل بما في ذلك القواعد المتعلقة بتنازع الإختصاص في أوامر التصرف في التحقيق في تسليم المجرمين وغيرها من الإجراءات التي تحدث عنها قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، أما الحديث عن مشروعية الدليل الجنائي فيقتضي التطرق إلى الإجراءات

والحالات التي ينتج عنها الدليل سواء كان نفسيا (الإعتراف و الشهادة) او ماديا (الأدلة العلمية)، وبالتالي فإن قاعدة مشروعية الدليل الجنائي هي جزء من قاعدة الشرعية الإجرائية.

كما أسفرت هذه الدراسة على أن قاعدة مشروعية الدليل الجنائي لا تقتصر على مجرد المطابقة مع القوانين الداخلي فقط بل توجب كذلك مراعاة المواثيق الدولية وقواعد النظام العام وكذا الإجتهادات القضائية للمحكمة العليا ، وهذا هو الفرق بينهما وبين شرعية الجرائم والعقوبات التي تعني مجرد التوافق مع القواعد القانونية المكتوبة ةوبالتالي فإن مشروعية الدليل الجنائي أوسع نطاقا منها .

كما كشفت لنا هذه الدراسة على أن مبدأ الأصل في المتهم البراءة بوصفه ركنا من أركان الشرعية الإجرائية ، حيث يعد أساسا للعدالة الجنائية المعاصرة ، فإذا كانت شرعية الجرائم و العقوبات هي المبدأ الذي يحكم قانون العقوبات فإن قرينة البراءة هي المبدأ الذي يحكم قانون الإجراءات وهو ما يحول دون المساس بضمانات و حقوق الإنسان أثناء سير الدعوى العمومية ، ولا يمكن السماح بإهدار هذا المبدأ حتى في الظروف الإستثنائية أن جواز إسناد أدلة البراءة إلى دليل غير مشروع على أساس عدم إهدار مبدأ الأصل في المتهم البراءة هو أمر غير منطقي لأن هذا المبدأ وضع كضمان لكفالة حقوق المتهم و لكن ليس على حساب الوصول الى الحقيقة لأن الأصل في قانون الغجراءات الجزائية هو البحث عن الحقيقة بما يتوافق مع القانون وإقرار البراءة إستنادا على دليل غير مشروع بعد مخالفة للقانون وهو أمر بعيد كل البعد عن الحقيقة لتي تهدف إليها قواعد الإجراءات الجزائية.

كما تمثل قاعدة المشروعية ركيزة هامة في النظام الإجرائي الجنائي حيث تمثل قيدا على حرية القاضي الجنائي في الإقتناع ، وذلك بتحديد الإطار القانوني للأدلة التي يجوز له

أن يستمد حكمه منها ، إذ يجب أن تكون مشروعة فقد أصبحت قاعدة مشروعية الدليل تعد شرطا جوهريا له ، وقد قام المشرع الجزائري بترتيب جزاء لمخالفة هذه القاعدة شأنه شأن جميع الدول ذات النظام الديموقراطي وهو البطلان في صورة إستبعاد الأدلة الناجمة عن إجراءات غير مشروعة ، وتجدر الإشارة إلى أن قاعدة مشروعية الدليل الجنائي لا قيمة لها بدون الرقابة على الجهات التي تباشر الإجراءات الجزائية.

الإقتراحات :

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع لاحظنا أن التشريع الجزائري لم يهتم بتحديد مفهوم قاعدة الدليل الجنائي وإطارها القانوني و أركانها و المخاطبين بها بقدر إهتمامها بالجزاء المترتب عن مخالفتها وذلك بذكر حالات وأنواع البطلان وآثاره وربما ترك المشرع ذلك للفقه والقضاء،إلا أن هذه القاعدة لم تنل من كتب المؤلفات و كذلك الأحكام والتطبيقات القضائية ماتستحق، وبالتالي نرى أن على المشرع أن ينص صراحة على تحمل النيابة عبئ الإثبات مما يتفق مع مبدأ الأصل في المتهم البراءة من جهة وتحقيق المصلحة العامة من جهة أخرى، ذلك أن هذه الأخيرة لا تتحقق بالإدانة و إنما بالوصول بالحقيقة والتحديد الصحيح للمسؤولية الجنائية إضافة إلى أن المشرع لم يعدد صراحة البطلان النسبي و المطلق وترك ذلك للفه والقضاء.

بالنسبة لإستخدام الوسائل العلمية في التحقيق الجنائي فإن المشرع الجزائري لم يتطرق لهذا الموضوع ، وإنما ذكر اللجوء للخبرة في المسائل ذات الطابع الفني بصفة عامة دون تحديد واضح لهذه الوسائل ، وربما كان السبب في ذلك التطور المتواصل لهذا الوسائل مما يجعلها متغيرة ومرنة ، وبعد تحديدها تقيدا للقائم على التحقيق من جهة كما توجب تعديلها من قبل المشرع كلما طرأ جديد من جهة أخرى ، إلا أن استخدام الوسائل العلمية يمكن أن

خاتمة

تهدر حقوق المتهم كالتنويم المغناطيسي و أجهزة كشف الكذب اذا إستخدمت كوسيلة كوسيلة للحصول على إعترافات المتهمين ، وهذا مايجعلها تشكل إنتهاكا للحق في حرمة الحياة الخاصة وهو جوهر الحرية الشخصية التي تحميها قاعدة مشروعية الدليل الجنائي على النحو الموضح سابقا ، ولعل السبب الذي جعل المشرع يتغاضى عن تجريم إستخدام هذه الوسائل في التحقيق الجنائي هو عدم إنتشار إستخدام هذه الوسائل لدى جهات التحقيق ، إلا أنه كان على المشرع أن ينص النص بكافة الضمانات اللازمة للحيلولة دون الإعتداء على الحرية الشخصية بمناسبة إستخدام هذه الوسائل.

قائمة المصادر و المراجع

المراجع

01-أحسن بوسقيعة ، التحقيق القضائي ، دار هومة ، الجزائر ، 2006 .

02-أحمد الشافعي ، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، دراسة مقارنة ط الرابعة ، دار هومة ، الجزائر ، (د،س،ن) .

03-أحمد الشلقاني ، مباديء الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثالث.

04-أحمد شوقي الشلقاني ، مبادئ الإجراءات الجنائية في التشريع الجزائري ج2 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، (د ت ن) .

05-أحمد ضياء الدين محمد خليل ، مشروعية الدليل في المواد الجنائية ورسالة دكتوراة مصر كلية الحقوق جامعة عين شمس سنة 1987 .

06-احمد علي الدياني النصيحي ، بطلان إجراءات التخقيق الإبتدائي في قانون الإجراءات الجزائية ، رسالة للحصول على ماجستير ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، الرياض ، 2005.

07-أحمد عوض بلال – قاعدة إستبعاد الادلة المحصلة بطرق غير مشروعة .

08-جيلالي بغدادي ، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية ، الجزء الاول .

09-حاتم حسن بكار ، أصول الغجراءات الجنائية وفق احدث التعديلات التشريعية و الإجتهادات الفقهية و القضائية ، منشأة المعارف ، الإسكندرية (د ت ن) .

10-الحبيب إبراهيم الخليلي، مدخل إلى العلوم القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة العاشرة، 2010 .

11-زرارة الخضر، قرينة البراءة في التشريع الجزائري، مجلة الفكر، العدد11 ، 2010 م،.

12-سليمان عبد المنعم .بطلان الإجراء الجنائي—دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية ، 2002 .

13-عادل عبد السبع آدم حسين ، قاعدة مشروعية الدليل الجنائي ،دراسة مقارنة .دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، القاهرة 2016 .

14-عاصم شكيب صعب ، بطلان الحكم الجزائي نظريا و عمليا .

15-عبد الله أوهايبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري .

16-عبد الوهاب حومد ، الوسيط في الإجراءات الجزائية الكويتية ، ط الثالثة جامعة الكويت 1982 .

17-العربي البوبكري، سلطة قاضي التحقيق في تقدير الأدلة المبررة للمتابعة، المجلة المغربية للقانون الجنائي، والعلوم الجنائية، العدد 1 ، 2014 .

18-العربي الشحط عبد القادر، الإثبات في المواد الجزائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر.

19-علي حسن كلداري ، البطلان في الإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربيةالقاهرة الطبعة الأولى 2003 .

20-عمر خوري شرح قانون الإجراءات الجزائية (د م ن) 2011.2012.

21-عويد مهدي صالح الفتري : البطلان في نظام الإجراءات الجزائية السعودي و نماذجه التطبيقية ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير .اكادمية نايف للعلوم الأمنية الرياض 2003 .

22-مبروك نصر الدين ، محاضرات في الإثبات الجنائي ، الجزء الأول.

23-متعب ناصح العتيبي، ضمانات تفتيش المتهم ومدى توافقها مع المواثيق الدولية لحقوق الإنسان،رسالة لنيل شهادة الماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2012 م .

24-محمد ديب محمود نمر ، أحكام البطلان الإجراءات والمحاكمات الجزائية دراسة مقارنة ص15 رسالة ماجستر في القانون العام .كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط 2013

25-محمد محمد مصباح القاضي ، قانون الإجراءات الجنائية ، ط1 منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2013.

26-مروان محمد، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية 1990.

27-مصطفى يوسف ، مشروعية الدليل في المسائل الجنائية .

28-نصر الدين مبروك ، محاضرات في الإثبات الجنائي .

29نور الدين زرقوت، تساؤلات حول ممارسة المحكمة لسلطتها كمحكمة موضوع، دفاترالسيادة والقانون، العدد 7 ، جوان 2012 م.

القوانين و المراسيم

01-قانون الإجراءات الجزائية

02-المادة 158 من الدستور الجزائري لسنة 1996

03-المحكمة العليا ، القسم الثاني ، الغرفة الجنائية الثانية ، قرار 48744 ، بتاريخ 12 جويلية 1988 ، المجلة القضائية ، العدد الثالث 1990 .

04-المحكمة العليا ،الغرفة الجنائية الثنائية،قرار رقم 47507،بتاريخ 01 مارس1988،المجلة القضائية،العدد1990،2 .

05-المحكمة العليا ،قرار رقم 268972،بتاريخ 29_05_2001'المجلة القضائية ،العدد الثاني 2001 .

06-الإستجواب في حالة التوقيف : جعل المشرع استجواب المتهم شرطا لإصدار أمر التوقيف حيث نصت المادة 108 إجراءات علىأنه " يجوز لوكيل النيابة توقيف المتهم بعد استجوابه لمدة 48 ساعة و يراعي تمديد التوقيف من قبل المحكمة طبقا لقانون و مؤدى ذلك أن يبطل الأمر بالتوقيف الصادر ضد متهم لم يستجوب.

07-بالسبة لجريمة عدم النفقة المنصوص عليها بالمادة 331 من قانون العقوبات فإنه بالإضافة إلى الإختصاص المنصوص عليه في المادة 329 من قانون الغجراءات الجزائية تختص أيضا محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة.

08-يجد مبدأ التقاضي سنده التشريعي في المادة 6 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أن المبدأ هو التقاضي على درجتين، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك، فالمبدأ العام هو الأخذ بازدواج درجة التقاضي. لذلك فمحاكم الدرجة الأولى تقضي في المنازعات المقدمة أمامها بأحكام ابتدائية قابلة للاستئناف أمام مجالس قضائية، وفقا للفقرة الأخيرة من المادة 33 ، قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

09-المادة38 ، من أمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، ج،ر،ج،ج عدد 48 الصادر بتاريخ 10 يونيو 1966 المعدل و المتمم

10-قرار رقم 1637 06 ، مؤرخ في 23_12_1997 أحمد الشافعي.

11-انظر قرار المحكمة العليا الصادر يوم 25 /10/ 1985 م من القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية، طعن رقم 131 ، 135 ، المجلة القضائية، العدد الأول 1989 م.

12-انظر القرارالصادريوم 17 /4 / 1987م،قسم من القسم الأول للغرفة الجنائية، طعن رقم 231668 ،

13-قرار رقم 83 1681 ، بتاريخ 28-07-1998، أحمد الشافعي .

المجلات

01-المجلة القضائية للمحكمة العليا –العدد 2 .1989 .

02-المجلة القضائية، العدد1 ، 1889 م.

الفهرس

العنوان	الصفحة
شكر	///
اهداء	///
مقدمة	أ–د
الفصل الأول : ماهية مشروع الدليل الجنائي	
تمهيد	07
المبحث الأول : مفهوم مشروعية الدليل الجنائي	08
المطلب الأول مفهوم مشروعية الدليل الجنائي و الأشخاص المخاطبين بها.	13
الفرع الأول : الدليل الجنائي تعريفه تطور القيد المتعلق بالمشروعية الدليل الجنائي.	14
المطلب الثاني : مصادر المشروعية .	19
الفرع الأول : مضمون مشروعية الدليل الجنائي .	23
المبحث الثاني : أركان مشروعية الدليل و حدودها القانونية .	26
المطلب الأول : الحدود القانونية للقاعدة المشروعة للدليل الجنائي	26
الفرع الأول : طبيعة القاعدة القانونية	27
الفرع الثاني : خضائص مشروعية الدليل الجنائي	28
المطلب الثاني : أركان المشروعية	29
الفرع الأول : الأصل في المتهم البراءة.	30

الفرع الثاني : الرقابة القضائية على الإجراءات الجنائية	37
الفصل الثاني : جزاء الإخلال بمشروعية الدليل الجنائي	
تمهيد	45
المبحث الأول : ماهية البطلان و آثاره.	46
المطلب الأول : ماهية البطلان	46
الفرع الأول تعريف البطلان لغة وإصطلاحا	46
التمييز بين البطلان والسقوط	47
التمييز بين البطلان و الإنعدام	48
التمييز بين البطلان و عدم القبول	49
الفرع الثاني: الجهة المختصة بالنظر و الفصل في البطلان .	52
أولا غرفة الإتهام	53
ثانيا : جهات الحكم.	55
المطلب الثاني : آثار البطلان .	60
الفرع الأول : آثار البطلان على إقتناع القاضي	60
الفرع الثاني و تجريد الاجراءات الباطلة من انتاج اثارها القانونية	61
المبحث الثاني : التطبيقات المختلفة لحالات البطلان	64
المطلب الأول : البطلان خلال مرحلة التحقيق الإبتدائي	68
الفرع الأول : الإستجواب	68

إعلام المتهم بالوقائع المنسوبة إليه	69
تنبيه المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأي تصريح	70
إعلام المتهم بحقه في الإستتعانة بالمحامي	72
المطلب الثاني : البطلان بالمتعلق بإجراء المحاكمة(التحقيق النهائي)	72
الفرع الأول : البطلان المتعلق بإجراءات بإنعقاد المحكمة.	73
أولا : إستغلال سلطة الحكم عن سلطة التحقيق	73
ثانيا : البطلان الذي يلحق تشكيلة الحكم	76
ثالثا : البطلان الذي يلحق الإختصاص	78
خاتمة	85
قائمة المصادر والمراجع	90