

جامعة العربي التبسي - تبسة - الجزائر .



كلية الحقوق والعلوم السياسية.

قسم الحقوق.

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر .

تخصص القانون الجنائي والعلوم الجنائية.

بعنوان:

## البطلان الإجرائي في المادة الجزائية

إشراف الأستاذة:

د. سعاد أجدود.

إعداد الطالب:

توفيق بوزيدة

أعضاء لجنة المناقشة.

الإسم واللقب.	الرتبة العلمية.	الصفة في البحث.
الظاهر دلول.	أستاذ	رئيسا.
سعاد أجدود.	أستاذ محاضر " أ "	مشرفا ومقررا.
دنيا زاد ثابت.	أستاذ محاضر " أ "	ممتحنا.

السنة الجامعية: 2021 / 2020.

الكلية لا تتحمل أي مسؤولية  
على ما يرد في هذه المذكرة من آراء.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

# شكر وعرّفان.

الشكر كلمة طيبة أصلها ثابت وفرعها في السماء يلجأ إليها الإنسان حينما يثقل كاهله عظيم الإحسان، وإذا كان الاعتراف بالحق فضيلة؛ فإن إساءة الشكر لمستحقه فريضة، من لم يشكر الناس لم يشكر الله.

ومن هنا يشرفني، - وقد وفقني الله لإنجاز هذا العمل - أن أتقدم بأعمق معاني الشكر وأصدق العرفان والامتنان لأستاذتي الفاضلة الدكتورة **أجعود سعاد**، الذي تفضلت بالإشراف على هذه المذكرة على الرغم من كثرة أعبائها. والتي كان لتشجيعها وآرائها النيرة الفضل الأكبر في خروج هذا البحث إلى النور، حيث لم تبخل بعلمها الوفير وخبرتها الناضجة طيلة مدة البحث؛ فكانت نعم المعلم فجزاها الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرفان لأستاذتي الفاضلة الدكتورة **دلول الطاهر** الذي تفضل برئاسة لجنة المناقشة، وتحكيم هذه المذكرة، فله مني كل الاحترام. ويشرفني أيضاً أن أتقدم بعميق الشكر والتقدير لأستاذتي الفاضلة **ثابت دنيا زاد** على تفضلها بالاشتراك في تحكيم هذه المذكرة، ومناقشة مضمونها.

## الباحث.

# إهداء .

إلى أبجدية الحنان والمحبة ...

إلى التي وفقت في حياتي بدوام رضاها... أمي الغالية، حفظها الله.

إلى الذي أستلهم منه قوة الإرادة ...

إلى من أستمد منه روح التفاؤل والكفاح... أبي العزيز، رحمه الله.

إجلالا واکراما، ثم اعترافا بفضلهما؛

إلى من شاركوني الرحم وسنوات العمر ...

إلى من ضربوا لي أروع الأمثلة في التضحية والتفاني

إخوتي ... عرفانا بالجميل، وفقهم الله وسدد خطاهم ؛

إلى الشرايين النابضة بالحب والحنان ...

أخواتي ... حبا ووفاء؛

إلى الذين عايشوا مراحل عمري ...

أصدقائي الأعزاء وزملائي الأفاضل ... صدقا ومودة؛

إلى كل من له فضل عليّ ...

معلمي وأساتذتي الأفاضل ... وفاءً وتبجيلاً.

أهدي ثمرة جهدي ...

## توفيق .

مقدمة.

## مقدمة.

يعتبر البطلان من أهم المواضيع الدقيقة والحساسة في قانون الإجراءات الجزائية وذلك لارتباطه بحماية حقوق الدفاع على اعتبار انه كلما كانت الإجراءات صحيحة وسليمة سارت الخصومة الجزائية بكيفية قانونية لا يشوبها النقص، وأن جل الضمانات قد روعيت واحترمت وبما أن مرحلة التحقيق الابتدائي مرحلة أساسية في سير الدعوى الجزائية يميزها تشعب وتنوع الإجراءات التي تتم خلالها فقد أحاطها المشرع بكثير من الضمانات ونص خلالها على الاحترام الصارم للشكليات، لذلك فإن ظهور البطلان أساسا يعود لتطور حقوق الدفاع وحماية الحريات الفردية أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي بالذات، حيث عمل كل من التشريع والقضاء على الحد من حالات البطلان ومعالجتها ولا تتحقق هذه الغاية إلا إذا كانت هناك قواعد قانونية منظمة، تضمن تطبيق القواعد المحددة للمخالفات التي تصيب الإجراءات وتجعلها معرضة لعدم تحقيق الغاية التي قصدها المشرع منها وبالتالي يجب أن يطبق عليها أحد الجزاءات الإجرائية التي أهمها البطلان مع عدم الإخلال بالجزاءات الموضوعية الأخرى، ولم تكن القوانين في ظل الأنظمة القديمة تهتم بقواعد البطلان كجزاء إجرائي، حيث أن اغلبها قد خلى من أي حكم يتعلق به.

وربما يرجع السبب في ذلك إلى أن المشرع كان يضع ثقة كبيرة في القاضي جعلته لا يتوقع خروجه عن القاعدة القانونية التي فرضها عليه، وكانت النصوص التشريعية في ذلك الوقت المبكر وواضحة لا تحتمل تأويلا كثيرا، كما أنه يوجد سبب آخر قد يفسر ذلك، ويكمن في أن قضاء الحكم مطلق في تقدير ما يراه بالنسبة لإجراءات التحقيق والمحاكمة، فيمكنه عند الحاجة أن يجردها من كل قيمة قانونية، ويهدر كل ما أسفرت عنه من أدلة وقرائن، إذا وجد مبرر لذلك، ولكن بتقدم المجتمعات وتطور الإجراءات الجنائية نتيجة لاتساع دائرة الموضوعات التي اشتملت عليها، أصبح لها مستويات على درجات مختلفة الأهمية، وذلك لمواجهة الجرائم المتصلة بالمصالح المتنوعة إلى جانب تضاعف القضايا التي تنظرها المحاكم، حيث أن عددا لا يستهان به منها كان يتضح بعد التحقيق فيه ومناقشته أنه يعتمد على أسباب معينة، مما يضيع وقتا ومجهودا كبيرا وهو

ما أدى إلى ضرورة البحث عن قواعد يكون من شأنها الحد من ذلك حتى يمكن للقضاء أن يركز مهمته على بحث الدعاوى التي تستند إلى مبررات قانونية سليمة، ومن ناحية أخرى تؤدي إلى منع السلطات المختصة من تجاوز حدودها فاتجه التفكير لتقادي تلك النتائج الضارة إلى وضع البطلان والمساهمة في إثارتها أمام مختلف الجهات القضائية.

وتتبع أهمية البطلان الإجرائي في المادة الجزائية كأثر لمخالفة القواعد الجزائية ليصبح له صفة ملزمة وذلك بالنص على بطلان الإجراء غير المشروع، وكافة ما يسفر عنه من نتائج، ومن المقرر قانوناً أن الدعوى الجزائية هي مجموعة من الإجراءات المتسلسلة والمترابطة التي تهدف إلى التحقق من وقوع الجريمة ونسبها إلى مرتكبيها ابتداء من تحريكها حتى صدور حكم نهائي فيها، ولعل المحامي في هذه المرحلة هو الذي ترتب عليه اتساع حقوق الدفاع حيث أصبح يساند المتهم في استجاباته ومواجهاته وصار بإمكانه الاطلاع على حالات بطلان إجراءات التحقيق من استظهار القيمة العملية لقواعد إجراءات التحقيق، والتي يترتب على مخالفتها جزاء يحدد قيمة العمل الذي خالفها ومدى فاعليته ودوره الإجرائي في سير الدعوى نحو غايته المتمثلة في صدور حكم بات فاصلاً في موضوعها هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن إجراءات التحقيق لها أهداف قانونية اجتماعية تتمثل في كفالة حسن سير القضاء، وكفالة احترام حقوق الدفاع والحرص على تحقيق هذه الغاية يقتضي وضع الجزاء الذي يكلف احترام القواعد التي تستهدفها فليست دراسة موضوع البطلان الإجرائي هي دراسة في سبيل كشف الثغرات الإجرائية بل هي في المقام الأول دراسة لسد هذه الثغرات، وبالتالي يغدو جزاء البطلان موجهاً إلى المشرع وإلى سائر القائمين على تنفيذ النصوص الإجرائية.

ومن هذا المنطلق تبرز الأهمية البالغة التي يكتسبها البطلان كجزء إجرائي على الصعيدين العلمي والعملي وهو ما دفعنا إلى وجوب دراسة هذا الجزء الإجرائي واختيار موضوع البطلان الإجرائي الجزائي لكونه يتوافق ويتماشى في نفس الوقت مع التخصص الدراسي وكذا الاهتمام والميول الشخصي نحو المواضيع ذات الطابع الجنائي وبالأخص الإجرائي.



وتهدف هذه الدراسة بشكل رئيسي إلى استجلاء أحكام البطلان واستظهار أهم تطبيقاته على إجراءات المتابعة الجزائية، وكذا تأصيل واستقراء دور قضاء المحكمة العليا في هذا الخصوص فالغاية الأولى تأصيلية بينما الثانية تحليلية في حين أن الغاية الثالثة وظيفية تسعى من خلالها للكشف على صور البطلان الناشئة عن مختلف القواعد المنظمة للإجراءات الجزائية. ولعل أهم الصعوبات هو قلة البحوث والدراسات الأكاديمية التي تناولت موضوع بطلان الإجراءات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري إلا أن عملنا ومسعا لم يكن سهلا ومعبدا بل واجهتنا عدة صعوبات وعراقيل تكمن في التمييز بين جزاء البطلان عن غيره من الجزاءات الإجرائية الأخرى ومراد هذه الصعوبة يكمن في معرفة مدى تميز فكرة البطلان في حد ذاتها وتميزها بالتالي عن غيرها من الجزاءات الإجرائية الأخرى.

أما فيما يخص الصعيد التشريعي للبطلان فالإشكال يكمن في صعوبة الأخذ بأحد مذهبي البطلان القانوني أو الجوهرية ومرجع هذه الصعوبة أن تبني احد مذهبي البطلان دون الآخر لا يبدو حلا عمليا ناجحا، وهذا بالإضافة إلى صعوبة أخرى مرجعها الكشف عن المعايير والضوابط المتميزة للإجراءات والإشكال الجوهرية، وهي معايير لا تخلو من النسبية والغموض غير أن أهم العقبات التي يمكن أن تعترض هذا البحث تكمن في صعوبة استجلاء واستظهار صور البطلان الناشئة عن مخالفة القواعد المنظمة للمتابعة الجزائية.

ومما لا شك فيه أن ضبط فكرة البطلان تتوقف إلى حد كبير على تحديد المقصود بما يرد عليه هذا البطلان في القاعدة الجنائية الإجرائية، لكن المشكلة ليست في تجديد البطلان ذاته بقدر ما هي في تجديد تطبيقات البطلان على إجراءات التحقيق، إذ ليس أيسر من حسم البطلان وأحكامه لكن ليس أيسر من استظهار أهم تطبيقاته على إجراءات المتابعة.

ومن كل ما تقدم تتضح إشكالية الموضوع البحث والتي تتمحور أساسا حول ما يلي: كيف نظم المشرع الجزائري أحكام البطلان في المادة الجزائية وهل هذه الأحكام كفيلة بحماية الأطراف من التعسف الإجرائي؟

وتتفرع من هذه الإشكالية التساؤلات الفرعية التالية:

- ما المقصود بالبطلان؟ وما هي أسبابه وحالاته؟
- ماهي أنواع البطلان وشروط التمسك به؟
- ماهي الجهات المختصة بالحكم ببطلان الإجراءات؟
- ماهي آثار الحكم بالبطلان؟

وحتى نجيب على هذه الإشكالية يمكن إتباع المنهج الوصفي والمنهج التحليلي لأن طبيعة الموضوع تقتضي الوصف الدقيق والتحليل في آن واحد للوقوف على مفهوم البطلان وتحديد أسبابه ومعرفة مذاهبه وأنواعه واستجلاء كيفية تقريره وكذا الآثار المترتبة عنه وصولا إلى دراسة أهم تطبيقاته، كما أن الإحاطة بموضوع كهذا من حيث الأهمية يتطلب استعمال التحليل والتفسير لنصوص قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة ببطلان إجراءات التحقيق وتحديد نطاقها حتى يتم التوصل لاستنتاجات حقيقة تعبر عن الموضوع بصورة واضحة واعتبارا لما تقدم يهنا في هذا المقام أيضا تحديد نطاق البحث لإمكان تقصي غاياته ومراميه حيث ارتأينا عرض ذلك ضمن خطة ثنائية تقوم على فصلين اثنين نتناول في الفصل الأول الأحكام النظرية للبطلان الجزائي، ونعرض في الفصل الثاني الأحكام القانونية للبطلان الجزائي.

ويحتوي **الفصل الأول** على مبحثين مرتبط كل منهما بالآخر حيث نتعرض في المبحث الأول إلى مفهوم البطلان الجزائي وحالاته والذي يتضمن تحديد أسباب البطلان الجزائي بدقة وتفصيل حالاته ونخصص المبحث الثاني للحديث على أنواع البطلان الجزائي وشروط التمسك به والتنازل عنه.

أما **الفصل الثاني** فيحتوي هو كذلك على مبحثين نخصص المبحث الأول لتبيان ومعرفة الجهات القضائية المختصة بالحكم ببطلان الإجراءات ونتعرض في المبحث الثاني إلى آثار الحكم بالبطلان الجزائي ثم ننهي هذا البحث بخاتمة تتضمن حصيلة ما

توصلنا إليه من نتائج مع بعض الاقتراحات والتي نعتقد أنها ستساهم في إنارة بعض أماكن الظل ونقاط الغموض التي نشأت عن موضوع البطلان.

## الفصل الأول:

### الأحكام النظرية للبطلان الجزائي.

المبحث الأول: مفهوم البطلان الجزائي

المبحث الثاني: أنواع البطلان الجزائي وشروط التمسك به والتنازل عنه.

## المبحث الأول: مفهوم البطلان الجزائري:

البطلان هو الجزاء الذي يلحق إجراء نتيجة مخالفته أو إغفاله لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عنه عدم إنتاجه لأي أثر قانوني، فالبطلان إذا هو أهم جزاء إجرائي قد يلحق إجراء معين من إجراءات التحقيق، لهذا بادر المشرع إلى تنظيم أحكامه بنصوص خاصة، وقد ساهم الفقه والقضاء أيضا بقسط كبير في توسيع حالات البطلان وزيادة الضمانات الممنوحة للأفراد أثناء إجراءات الدعوى الجزائية بوجه عام وأثناء إجراءات التحقيق بوجه خاص.

وبما أن مرحلة التحقيق تشكل مرحلة هامة وأساسية تمتاز بتعدد وتشعب الإجراءات فإنه من الجائز أن يشوبها عيب البطلان نتيجة عدم مراعاة بعض الأحكام القانونية أو إغفال بعض الأوضاع الجوهرية<sup>1</sup>.

## المطلب الأول: تعريف البطلان الجزائري وأسبابه:

سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نخصص الفرع الأول لتعريف البطلان، أما الفرع الثاني فسندرس أسباب البطلان.

**الفرع الأول: تعريف البطلان الجزائري:** لكي نصل إلى تعريف البطلان فمن الأفضل تعريفه من الجانب اللغوي والاصطلاحي ثم تعريفه من الجانب القانوني:

**أولاً- التعريف اللغوي للبطلان :** البطلان لغة هو نقيض الحق مأخوذ من كلمة بطل ويقال الشيء يبطل بطلا و بطولا و بطلانا (بضمهن) فسد و سقط حكمه فهو باطل ومنه قوله تعالى : \* إن هؤلاء متبر ما هم فيه و باطل ما كانوا يعملون \*<sup>2</sup> وإجمالا هو الذي لا يكون صحيحا بأصله.

**ثانيا- التعريف الاصطلاحي للبطلان:** يقصد بالبطلان اصطلاحا عدم ترتب آثار العمل عليه في الدنيا، ويختلف بحسب ما إذا كان الأمر متعلقا بالعبادات أو المعاملات ففي العبادات يعني البطلان اعتبار العبادة كأن لم تكن، كأداء الصلاة من غير نية أو أدائها

<sup>1</sup> أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية - دراسة مقارنة- الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2005 ص 11.

<sup>2</sup> الآية 139 من سورة الأعراف.

ناقصة ركعة أو سجدة أو نحو ذلك ، و في المعاملات البطلان مرادف للفساد و يقصد به أن تقع المعاملة على وجه غير مشروع بأصله ووصفه أو بهما معا.<sup>1</sup>

**ثالثا - التعريف القانوني للبطلان:** عرفه بعض الفقهاء بأنه جزء إجرائي يلحق كل إجراء معيب وقع بالمخالفة لنموذجه المرسوم قانونا، فيعوقه عن أداء وظيفته ويجرده من آثاره القانونية التي كان يمكن ترتيبها فيما لوقع صحيحا ويلاحظ أن هذا التعريف لم يفرق بين الإجراءات الجوهرية وغير الجوهرية ويعرف أيضا على أنه تكييف قانوني لعمل يخالف نموذجه القانوني تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها القانون إذا كان كاملا .

فالبطلان هو الجزء الذي يلحق إجراء نتيجة مخالفته أو إغفاله لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عنه عدم إنتاجه لأي أثر قانوني في البطلان إذا هو أهم جزء إجرائي قد يلحق إجراء معين من إجراءات التحقيق، لهذا بادر المشرع إلى تنظيم أحكامه بنصوص خاصة، وقد ساهم الفقه و القضاء أيضا بقسط كبير في توسيع حالات البطلان وزيادة الضمانات الممنوحة للأفراد أثناء إجراءات الدعوى الجزائية بوجه عام وأثناء إجراءات التحقيق بوجه خاص، ولعل خير تعريف هو التعريف التالي: "البطلان هو جزء عدم ترتيب الأثر القانوني الذي نصت عليه القاعدة الإجرائية، لأن العمل الإجرائي المتخذ بناءا عليها لم يستكمل شروط صحته، أو شكله، أو صيغته أو الكيفية المنصوص عليها في القانون، فيصبح الإجراء وما يترتب عليه من إجراءات لا قيمة لها قانونا."<sup>2</sup>

مما أدى بنا إلى تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين المبحث الأول تطرقنا فيه لتحديد أسباب وحالات البطلان ثم تناولنا في المبحث الثاني أنواع البطلان وشروط التمسك به والتنازل عنه.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> أبي إسحاق الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، المكتبة التوفيقية، القاهرة، 2003، ص 239.

<sup>2</sup> سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2002، ص 15.

<sup>3</sup> مصطفى صخري، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية والإدارية والجنائية، دراسة نظرية تطبيقية، الطبعة الثانية المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005، ص 822.

## الفرع الثاني: أسباب البطلان الجزائي:

لقد نظم المشرع الجزائري إجراءات التحقيق ضمن منظومة قانونية معينة لكي تكون صحيحة ومنتجة لأثارها القانونية وبالتالي وجب أن تتوفر فيها شروط إذا اختلفت احدها أصبحت معيبة ويترتب عليها البطلان وهو ما يسمى بالبطلان القانوني فقد كان للقضاء دور مميز في التفرقة بين العيوب التي تصيب إجراءات التحقيق وأنها ليست على مستوى واحد من حيث الآثار المترتبة عليه فمن الإجراءات ما يوجب القانون مراعاتها تحت طائلة البطلان ومنها ما يستهدف مجرد التنظيم والإرشاد وبالتالي عندما ينطوي إجراء التحقيق على خرق واضح للقاعدة الإجرائية ويمس بحقوق الدفاع يكون باطلا ولو لم ينص عليه القانون وهذا هو البطلان الجوهري ومن هذا المنطلق ظهر اتجاهان :

**الاتجاه الأول:** أخذت به بعض الدول وهي التي لا تعترف إلا بالبطلان المنصوص عليه في القانون ولا تأخذ إلا بحالات البطلان التي أوردها القانون على سبيل الحصر.

**الاتجاه الثاني:** يأخذ بالبطلان الجوهري أو الذاتي الذي يقضي به القضاء حتى ولو لم ينص عليه القانون إذا كان الإجراء قد خالف قاعدة من القواعد الجوهرية في الإجراءات وقد أخذت قوانين كل من مصر وفرنسا وتونس والمغرب بالمذهبين كما سائر المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية نفسه التشريعات.<sup>1</sup>

**أولا- البطلان القانوني.**

سنتعرض للبطلان القانوني وفقا للآتي:

### 1- مفهوم البطلان القانوني.

يقصد بالبطلان القانوني أن القانون هو الذي يتولى وحده دون غيره تحديد حالات البطلان مسبقا جزاء عدم مراعاة القواعد الإجرائية التي نص عليها القانون فلا يمكن للقاضي أن يحكم بالبطلان إلا في الحالات التي أوردها القانون على سبيل الحصر ولا يملك أن يجتهد في ذلك لأن البطلان القانوني يعد امتدادا للقاعدة العامة و السائدة و التي مفاد أنه لا بطلان دون نص، وتستمد هذه القاعدة أساس وجودها من المبدأ العام الذي

<sup>1</sup> أحمد شافعي، المرجع السابق، ص 12.

يحكم قانون العقوبات والتجريم بصفة عامة - لا عقوبة بغير نص<sup>1</sup> -  
وأساس هذين المبدأين راجع إلى أن العقوبة جزاء يلحق عملا معيناً أدخل بنظام  
المجتمع وجرمه المشرع في حين أن البطلان هو جزاء يلحق إجراء تم مخالفاً للشكليات  
التي يشترطها القانون واشترط قانون الإجراءات الجزائية شكليات معينة في إجراءات  
التحقيق الابتدائي يقوم بها قاضي التحقيق غير أنه لا يكفي أن ينص القانون على إتباع  
إجراء معين ليجوز على مخالفته أو إغفاله البطلان، بل يجب أن ينص القانون على أن  
هذه المخالفة ترتب البطلان لذلك يسمى هذا البطلان بالبطلان النصي<sup>2</sup> ومن أهم ما نص  
عليه قانون الإجراءات الجزائية الجزائي فيما يتعلق بالبطلان القانوني المادة 38 من  
قانون الإجراءات الجزائية الجزائي التي تنص على أنه: "تتأط بقاضي التحقيق إجراءات  
البحث والتحري، ولا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضياً  
للتحقيق و إلا كان ذلك الحكم باطلاً."

وقد نصت مادة 44 في فقرتها الثالثة على أنه: "يجب أن يتضمن الإذن المذكور  
أعلاه (بالتفتيش) وصف الجرم موضوع البحث عن الدليل وعنوان الأماكن التي ستم  
زيارتها وتفتيشها وإجراء الحجز فيها، وذلك تحت طائلة البطلان."  
كما تضم المادة 65 مكرر 15 وجوباً أن يكون الإذن المسلم مكتوباً ومسبباً تحت  
طائلة البطلان، وذهبت المادة 48 من نفس القانون، إلى أنه يجب مراعاة الإجراءات التي  
استوجبتها المادتان 45 و 47 ويترتب على مخالفتها البطلان.  
كما نصت المادة 1/157 قانون الإجراءات الجزائية على أنه تراعى الأحكام المقررة  
في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي  
المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يليه من إجراءات.  
و تنص مادة 198 من نفس القانون على أن قرار الإحالة يتضمن بيان الوقائع  
موضوع الاتهام ووصفها القانوني وإلا كان باطلاً في حين نصت المادة 559 على أن

<sup>1</sup> سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، محاولة تأصيل أسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر ولبنان  
وفرانسا، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة، 1999، ص 43.

<sup>2</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 29.



يقدم طلب رد القضاة كتابة ويجب تحت طائلة البطلان ان يعين فيه اسم القاضي المطلوب رده وان بتوقع على الطلب شخصيا.<sup>1</sup>

وبالرجوع إلى المادة 593 قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي نجدتها تنص على أن قرار غرفة الاتهام وكذا القرارات و الأحكام الصادرة في آخر درجة تعتبر باطلة إذا لم تتضمن أسبابا أو كانت ناقصة التسبيب، ويكون الأمر كذلك عند إغفال أو رفض الفصل سواء في طلب أو عدة طلبات الأطراف أو في طلبات النيابة، و يتضح من ذلك أن المشرع عندما يريد أن يرتب جزاء البطلان على مخالفة إجراءات معينة للقانون فإنه ينص عليه بعبارات صريحة وواضحة لا تقبل أي تأويل و بمفهوم المخالفة فإنه لا يمكن للقاضي أن يحكم بإبطال إجراء مالم ينص عليه القانون صراحة فهو مقيد بالنص ولا يحكم بالبطلان حتى ولو كان الإجراء يمس حقوق الدفاع ويضر بمصالح الأطراف.

## 2- تقييم البطلان القانوني.

تكفل نظرية البطلان القانوني تحديد حالات البطلان سلفا فلا تتضارب الأحكام بشأنها فيعلم كل من قاضي التحقيق والأطراف الإجراءات التي يرتب عليها القانون البطلان فيعملون على احترامها، كما أن حصر جميع حالات البطلان يستبعد كل تأويل يقوم به القاضي للقاعدة الإجرائية مما يؤدي إلى عدم تحكمه وتعسفه في تقدير البطلان ومع ذلك فان المشرع لا يستطيع أن يحصي مقدا جميع الحالات التي تستوجب البطلان ولا أن يتنبأ بها وبالتالي لا يوفر حماية قانونية كافية للقاعدة الإجرائية الأساسية والتي قد لا يضمنها البطلان صراحة فيؤدي إلى عدم صياغة كافة حقوق الدفاع لهذا ذهب مختلف التشريعات الى الأخذ بمذهب آخر أكثر مرونة وحماية لحقوق الدفاع والحريات الفردية فتبنت مذهب البطلان الجوهري.<sup>2</sup>

## ثانيا - البطلان الجوهري.

لقد تبين للقضاة و الفقه أن البطلان القانوني لا يكفي وحده لمواجهة حالات البطلان

<sup>1</sup> سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 45.

<sup>2</sup> أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999، ص 316.

التي لم ينص المشرع عليها صراحة والتي تلحق الإجراءات الجوهرية في الدعوى الجزائية لذلك اقتضت الضرورة تغطية هذا النقص وإنشاء نظام جديد ألا وهو البطلان الجوهري ومن هنا سنتعرض أولاً إلى مفهوم البطلان الجوهري ثم ثانياً إلى الإجراءات الجوهرية وغير الجوهرية وثالثاً إلى معيار التفرقة.

## 1- مفهوم البطلان الجوهري.

ويسمى أيضاً البطلان الذاتي وهو بطلان أنشأه الفقه والقضاء الفرنسي في الحالات التي لم ينص فيها القانون صراحة على البطلان ثم أخذ به القضاء كجزء على المخالفات أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات الجزائية وقد أخذ الفقه القضاء بهذا النظام من الفقرة الثالثة من المادة 408 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي القديم التي كانت السبب في تطوره وتوسعه<sup>1</sup> وعليه يمكن القول أن البطلان الجوهري يستجيب إلى الشرطين التاليين:

**الشرط الأول :** هو الشكل الأساسي للإجراءات يعتبر ضروريا لصحة الإجراءات  
**الشرط الثاني :** إغفال شكل من الأشكال الأساسية، مثل الإمضاء و التاريخ فهما شرطين  
يجب توافرها في الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق فإذا كان غير موقع أو غير مؤرخ  
يترتب

عنه عدم إمكانية إخطار قاضي التحقيق.<sup>2</sup>

ونظرا لكون هذا البطلان من وضع الفقه و القضاء، فإن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في تقرير البطلان والحكم به ولو لم ينص عليه القانون وذلك إذا تعلق الأمر بمخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات، فإنه من الصعب تحديد وتعريف القواعد الجوهرية فقد نص قانون الإجراءات الجزائية على إجراءات شكلية عديدة غير أنها ليست جميعا بنفس الأهمية و القيمة القانونية ولا ترتب نفس النتائج والآثار، فهناك إجراءات

<sup>1</sup> سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، 2007، ص 35.

<sup>2</sup> أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 318.

جوهرية وضعت من أجل التنظيم والإرشاد و التوجيه بحيث لا يترتب على مخالفتها البطلان كما أن المشرع لم يعطي تعريفا للقواعد الجوهرية ولا للقواعد غير الجوهرية بل ترك هذه المهمة لاجتهاد القضاء و الفقه، وبالتالي بقي الأمر غامضا يحتاج إلى توضيح طبقا لمقتضيات الشرعية الإجرائية .

## 2- الإجراءات الجوهرية و الإجراءات غير الجوهرية

أ- الإجراءات الجوهرية: تنص المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية الواردة في الباب الثالث الخاص بالتحقيق بالإضافة إلى تلك المنصوص عليها في مادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى وقد اعتمد المشرع على حقوق الدفاع كمعيار لتحديد الإجراء الجوهري، كما اعتبرت المحكمة العليا الشكالية إجراء جوهريا عندما تمس بحقوق من يتمسك بها<sup>1</sup> ومع ذلك فإن المشرع لم يحدد مضمون حقوق الدفاع طبقا لمبدأ الشرعية الذي يقتضي توضيح النصوص الجنائية تقاديا للتفسير القضائي الذي لطالما نرتب عليه إخلال بالحقوق الخاصة بالدفاع والتي تتمثل في الأحكام التي تعطي ضمانات للمتهم للدفاع عن نفسه مساوية لتلك الحقوق الخاصة بجهة الاتهام تحت إشراف القضاء<sup>2</sup> والملاحظ أن كل من القضاء الجزائري و القضاء الفرنسي قبل تعديل 1993/01/04 لم يكن يترتب البطلان على إنتهاك الأحكام الخاصة بالتوقيف للنظر، غير أنه وبصدور قانون 1993 أصبح يعتبر الأشكال الخاصة بالتوقيف للنظر جوهرية، ويفحص خلالها فيما إذا كانت قد احترمت أم لا وفي حالة عدم احترامها يقضي ببطلان الإجراءات، وبالتالي يكون هذا القانون قد أضاف حقوق جديدة للشخص الموقوف للنظر كحق إخطار الشخص سواء كان قريبا أم لا بتوقيفه وحق فحصه من قبل الطبيب وحقه في طلب محامي للتحديث معه أما بالنسبة للقانون الإجراءات الجزائري فقد نصت

<sup>1</sup> قرار جنائي صادر في 1989/11/20، ملف رقم 58430، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1994، ص 262.

<sup>2</sup> قرار صادر في 1983/11/29، عن الفرقة الجنائية الأولى، تحت رقم 34094، المجلة القضائية للمحكمة العليا العدد الرابع لسنة 1989، ص 278.

المادة 51 مكرر 1 قانون الإجراءات الجزائية على وجوب قيام ضابط الشرطة القضائية بأن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فورا بعائلته وزيارتها له، وهذا ما يؤدي إلى تكريس وتدعيم مبدأ قرينة البراءة، ومع ذلك لم نعثر على قرارات قضائية لمعرفة موقف القضاء الجزائي في حالة عدم احترام هذا الإجراء، وهذا ما يؤدي إلى بطلان الجوهري لإجراء التوقيف للنظر ويترتب نفس الجزاء على عدم احترام مدة التوقيف تحت النظر و المحددة بـ 48 ساعة (مادة 51 فقرة 2) إذا تعلق الأمر بالجرائم المنصوص عليها في فقرة 9.8.7.6 من المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يمكن بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص تمديد آجال التوقيف للنظر بعدد المرات المذكورة في نفس المادة<sup>1</sup> كما يعتبر إخبار وكيل الجمهورية من طرف ضابط الشرطة القضائية بمجرد توقيف الشخص للنظر إجراء جوهري يترتب على مخالفته البطلان وبذلك يعتبر إجراء جوهريا يرمي إلى حسن سير العدالة وجوب التوقيع على الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق وتدعيم هذا الطلب بالوثائق اللازمة لمباشرة التحقيق، ويعتبر إجراء جوهريا يترتب على مخالفته أو إغفاله مساس بحقوق الدفاع استجواب المتهم بعد تحليفه اليمين وكذا استتباط اعتراف المتهم من وسائل غير مشروعة ويلاحظ أن محكمة النقض الفرنسية ضيقت من فكرة حقوق الدفاع و اشترطت لاعتبار مخالفتها سببا للبطلان أن تعرض المخالفة الإجرائية أهم الحقوق الأساسية للخطر وأن يتوفر الاعتداء الجسيم عليها يلاحظ أن المادتين 65/51 من قانون الإجراءات الجزائية نصت على عدة جرائم يمكن تمديد آجال المدة الأصلية لتوقيف شخص للنظر أثناء البحث التمهيدي الذي يجرى بشأنها أو بمناسبة البحث في جريمة متلبس بها، كما أن مدة التمديد الإضافية طويلة جدا بالنسبة لبعض الجرائم.

وقد استقرت المحكمة العليا على أن الإجراء يكون جوهريا إذا كان يهدف إلى حماية حقوق الدفاع أو حقوق أطراف الدعوى الجزائية أو يرمي إلى حسن سير العدالة<sup>2</sup> فيعتبر

<sup>1</sup> قرار صادر في 1982/03/02 عن الغرفة الجنائية الأولى للمحكمة العليا، طعن رقم 26687.

<sup>2</sup> قرار رقم 72149 المؤرخ في 1990/03/17 صادر عن المحكمة العليا الغرفة الجنائية الأولى، المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الرابع لسنة 1991، ص 271.

إجراء جوهريا استجواب المتهم قبل إصدار أمر إيداع ضده والمعيار في تحديد الإجراء الجوهري من غيره مرتبط بالمصلحة التي يحميها سواء كانت المصلحة عامة أو مصلحة خاصة، ويترتب على عدم مراعاة الإجراء الجوهري البطلان والإجراءات الجوهرية لا يمكن تعدادها و لا حصرها لأن عددها يمكن أن يتغير تبعا لتعديلات قانون الإجراءات الجزائية التي تنشئ أشكالاً جوهرية جديدة .

**ب- الإجراءات غير الجوهرية:** هي إجراءات إرشادية تنظيمية نص عليها المشرع لمجرد إرشاد وتوجيه رجال القضاء و الأطراف إلى الطريقة المثلى لإجراء التحقيق و الفصل في الدعوى الجزائية ولا تهدف لحماية حقوق أي طرف في الدعوى، ولا يترتب على خرقها أو مخالفتها أي بطلان.<sup>1</sup>

واعتبرت المحكمة العليا أن إخراج المتهم من قاعة الجلسة بعد قفل باب المرافعات إلى حين أن تتداول المحكمة في القضية بعد تدابير وقائياً بهدف المحافظة على النظام والأمن وليس إجراء جوهري وقد قضت المحكمة العليا في القرار الصادر في 1998/07/14 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 195447 أن ذكر رقم قاعة الجلسة في الاستدعاء لا يشكل إجراء جوهريا يعتبر مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عنه البطلان، وفي قرار آخر صادر بتاريخ 1985/07/02 من الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 43509 قضت أن ترتيب القضايا وجدولتها في دورة عادية أو غير عادية هو إجراء تنظيمي و إداري لا جوهري لذلك لا ينتج عنه البطلان<sup>2</sup> ومثال الإجراءات غير الجوهرية كذلك عدم تبليغ المتهم بجلسة غرفة الاتهام لذا ما ثبت أنه تم تبليغ محاميه بتاريخ الجلسة وحضر إليها وقدم أمام غرفة الاتهام ملاحظات شفوية طبقا المادة 182 قانون الإجراءات الجزائية، وكذا عدم تبليغ المتهم بأمر الإيداع الصادر ضده طبقا المادة 117 فقرة 2 من نفس القانون.<sup>3</sup>

### 3- معيار التفرقة بين الإجراءات الجوهرية و الإجراءات غير جوهرية

<sup>1</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 44.

<sup>2</sup> قرار صادر في 1982/03/02 عن الغرفة الجنائية الأولى للمحكمة العليا ، طعن رقم 26687

<sup>3</sup> جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، الجزائر، 1996، ص 130.

نص المشرع على البطلان إذا تمت مخالفة الأحكام الجوهرية المتعلقة بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى ولكنه لم يوضح هذه الحقوق ولم يفسرها تفسيراً يكفي لضمان حرية المتهم، وهنا يبرز دور الاجتهاد الذي يقوم به القضاء الذي يتولى التقرير بأن هذا الإجراء يعتبر جوهرياً أم لا حسب الغاية المتوخاة من كل واحد منهما وفي سبيل الوصول إلى كشف الحقيقة وتحقيقاً للتوازن بين مصلحة المتهم ومصلحة المجتمع يرى بعض الفقهاء أنه تعد إجراءات جوهرية تلك الإجراءات التي تحدد ضمانات الحرية الشخصية للمتهم وتكفل الإشراف القضائي على الإجراءات<sup>1</sup> وعليه يمكن تقسيم هذه المعايير إلى الآتي

أ- قواعد ضمانات الحرية الشخصية: يتمثل هذا المعيار في فكرة مصلحة المتهم فإذا كان الإجراء يهدف إلى حماية مصلحة ما بناءً على قرينة البراءة يعد جوهرياً وأن مخالفته يترتب عليها البطلان<sup>2</sup> وتشمل هذه الإجراءات، ضمانات الدفاع التي تواجه التهمة وضمانات الأمن الشخصي التي تواجه الإجراءات الماسة بسلامة الجسم، وحرية التنقل كالقبض و الحبس المؤقت، و الضمانات المتعلقة بالحياة الخاصة التي تحمي الحق في كتمان الأسرار و التي تواجه الإجراءات الماسة بها مثل التفتيش و التصنت على المكالمات الهاتفية.<sup>3</sup>

ب- القواعد التي تكفل الإشراف القضائي: مادامت الإجراءات الجزائية تهدف إلى إقامة التوازن بين حقوق المتهم ومتطلبات المجتمع في الحماية تطبيقاً لمبدأ الشرعية، فإن ذلك يقتضي إشرافاً قضائياً ومن تم تعد القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي قواعد جوهرية كتلك المتعلقة باختصاص قاضي التحقيق وكيفية مباشرته إجراءات التحقيق.

ج- معيار الضوابط: و يشمل عدة ضوابط.

1/ ضابط المصلحة العامة: يقوم هذا المعيار على أساس ضابط المصلحة العامة في

<sup>1</sup> بارش سليمان، المرجع السابق، ص 38.

<sup>2</sup> أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 317.

<sup>3</sup> محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، مصر، 1988، ص 346.

حسن سير الجهاز القضائي، فالقواعد التي وصفها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية والمتعلقة بالإجراءات التي يجب مراعاتها ضمنا لحسن سير الجهاز القضائي، لا شك أنها ترتبط بالمصلحة العامة للمجتمع في كفالة فاعلية هذا الجهاز، ولذلك فإن جميع الإجراءات المتعلقة بحسن سير هذا الجهاز، تعتبر إجراءات جوهرية يجب مراعاة أحكامها و إلا ترتب على مخالفتها البطلان ومن أجل ذلك نجد أن الإجراءات المتعلقة بحق النيابة العامة في رفع الدعوى الجزائية ومباشرتها و تمثيلها أمام القضاء تعتبر إجراءات جوهرية كما أن القواعد المتعلقة بتشكيل المحاكم من حيث عدد أعضائها و صفاتهم وولايتهم لنظر الدعوى جميعها إجراءات وقواعد جوهرية روعيت فيها المصلحة العامة في حسن سير الجهاز القضائي ولا تقتصر الحماية التشريعية للمصلحة العامة في حسن سير الجهاز القضائي على القواعد المتعلقة بالتشكيل و الاختصاص والولاية، بل تمتد أيضا إلى الإجراءات التي يصغها المشرع لضمان تحقيق العدالة الجزائية على خير وجه، ولو كانت في ظاهرها مقررة لمصلحة المتهم فالمصلحة العامة في حسن سير الجهاز القضائي هي التي دعت المشرع إلى النص على ضرورة استجواب المتهم قبل إصدار الأمر بحبسه مؤقتا.<sup>1</sup>

**2/ ضابط مصلحة الأطراف:** إذا تعلق الإجراء بمصلحة الخصوم مباشرة فهو إجراء جوهري يؤدي إغفاله أو تغيبه إلى البطلان، ذلك أن مصلحة الخصوم هي من المصالح الجوهرية التي يحرص المشرع على حمايتها في الدعوى الجنائية تحقيقا للعدالة، ومن هذا القبيل تبليغ الخصوم لحضورهم إجراءات التحقيق، وكذلك جميع الإجراءات المتعلقة بتبليغ الأوامر و القرارات.<sup>2</sup>

**3/ احترام حقوق الدفاع:** يترتب البطلان على كل مخالفة لقاعدة إجرائية تقرر حقوقا للدفاع المتهمين<sup>3</sup> إذ أن القانون يكفل للمتهم حق الدفاع عن نفسه، ونفي التهمة المنسوب إليه، وتفيد أدلة ثبوت التهمة ضده. والإجراءات المتعلقة بحقوق الدفاع، منها ما هو مقرر

<sup>1</sup> محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 348.

<sup>2</sup> عبد الحكم قودة، البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجزائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2000، ص 241.

<sup>3</sup> سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، المرجع السابق، ص 57.

تحقيقا للمصلحة العامة، ومنها ما هو مقرر لمصلحة المتهم الشخصية، ومن قبيل الإجراءات المتعلقة بالمصلحة العامة وجوب استجواب المتهم قبل حبسه مؤقتا، ووجوب تحديد التهمة المنسوبة إليه في أمر الإحالة، ومن أمثلة الإجراءات المتعلقة بمصلحة المتهم الشخصية وجوب مباشرة إجراءات التحقيق الابتدائي في مواجهته.<sup>1</sup>

**3/ ضابط الغاية من الإجراء:** اعتبر الإجراء جوهريا إذا كانت الغاية منه إنتاج أثر قانوني يتعلق بسير الدعوى الجنائية والفصل فيها، فالإجراء ليس عملا شكليا أصم، بل عمل واع يرتبط بالغاية التي يرمي إلى تحقيقها فإذا تحققت هذه الغاية عد الإجراء صحيحا منتجا لأثاره القانونية وإذا تخلفت هذه الغاية عد الإجراء باطلا وتجرد من آثاره القانونية ويمكن القول أن غاية القواعد الإجرائية الجنائية هي الموازنة بين حق الدولة في العقاب وحق المتهم في الحرية، وذلك بقصد الوصول إلى معرفة الحقيقة، وليست كل القواعد تستهدف لتحقيق غاية إذ هناك من القواعد ما لا يرمي إلى تحقيق غاية، وإنما تمثل وسائل تنظيمية أو توجيهية لخدمة أعمال إجرائية أهم وأسمى والبطلان وفقا لهذا المعيار لا يترتب إلا على مخالفة القواعد الإجرائية حين لا تتحقق الغاية منها، أي أن البطلان يلحق بالإجراء رغم حصوله بالفعل لأنه لم ينتج الغاية منه، ولكن لا يترتب البطلان على مخالفة القواعد الإجرائية التنظيمية أو التوجيهية التي لا ترمي لغاية ما ومن أمثلة الإجراءات الواجب إبطالها لعدم تحقق الغاية منها، عدم اصطحاب المحقق لكاتب يقوم بتدوين التحقيق عند استجواب المتهم أو سماع شاهد، إذ أن لهذا الإجراء غاية هي تمكين المحقق من التفرغ تماما للجانب الفني في عمله التحقيقي، وترك تدوين التحقيق لشخص آخر<sup>2</sup> ويبدو أن ضابط الغاية من الإجراء يحمل في طياته الضوابط الأخرى التي سبق ذكرها، ذلك أن القاعدة يمكن اعتبارها جوهرية متى كانت غايتها تحقيق المصلحة العامة أو تحقيق مصلحة الخصوم أو ضمان حقوق الدفاع للمتهم.

<sup>1</sup> محمد مروان ونبيل صقر، الموسوعة القضائية الجزائرية، الدفاع الجوهري في المواد الجزائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر، ص 42.

<sup>2</sup> عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005، ص 195.



أما إذا لم تكن غاية القاعدة الإجرائية تحقيق هذه المصالح فإن هذا يعني أنها قاعدة إرشادية تنظيمية لا يترتب على مخالفتها البطلان.<sup>1</sup> وتجدر الإشارة إلى أنه رغم الجهود المبذولة للإتيان بهذه الضوابط لتحديد الإجراء الجوهري من غيره إلا أن هناك من يحاول إهدار قيمة هذه الضوابط، إذ يرى بعدم وجود تفرقة بين الإجراء الجوهري و غير الجوهري وينطبق على نظام البطلان القانوني و البطلان الجوهري نظام لا بطلان بغير ضرر بشرط أن يتعلق بمصلحة الأطراف، و الفرق الوحيد هو الضرر الذي يلحقه الإجراء المعيب بالطرف الذي يتمسك به، معناه أن القاضي لا يحكم إلا ببطلان الإجراءات المشوبة بعيب والتي سببت ضررا للغير أو الطرف المتمسك بها، فهو نظام وسيط بين البطلان القانوني والبطلان الجوهري، فإذا كان الأول ينص على أنه لا يجوز للقاضي الحكم ببطلان إجراء معين إذا لم ينص عليه القانون، فإن نظام البطلان الجوهري يمنح القاضي الحرية بإبطال إجراء من الإجراءات إذا كان مشوبا بعيب مخالفة قاعدة جوهرية ولو لم ينص القانون صراحة على هذا البطلان.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> عبد الحميد بوسيلية، بطلان التحقيق الابتدائي في القانون الجزائي، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية كلية الحقوق، جامعة باجي مختار، عنابة، 1999، ص 89.

<sup>2</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 40 .

## المطلب الثاني: حالات البطلان الجزائي.

لم يسوي المشرع الجزائي في تنظيمه لأحكام بطلان إجراءات التحقيق بين جميع الحالات بل فرق بينها في الآثار القانونية المترتبة ومراد ذلك أنه أخذ بالبطلان النصي (المقرر بنص صريح) وبالبطلان الجوهرى (المترتب على الإخلال بالإجراءات الجوهرية) وذلك سواء تعلق الأمر بالإجراءات المتخذة من طرف قاضي التحقيق أو من طرف غرفة الاتهام لذلك سنتطرق إلى حالات البطلان حسب النطق الذي اتبعه المشرع الجزائي وهو حالات البطلان المقررة بنص صريح (الفرع الأول) ثم حالات البطلان الجوهرى (الفرع الثاني)

### الفرع الأول: البطلان المقرر بنص صريح

وهي الحالات التي رتب فيها المشرع البطلان صراحة على عدم مراعاة شكليات معينة وهي مذكورة في المواد 3،48،157،198،260 من القانون الإجراءات الجزائية وسنتطرق إليها في الفروع التالية:

### أولاً: الحالات المنصوص عليها في المادة 157

تنص المادة 1/157 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني باستقراء وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات ومن نص المادتين تبين أن المشرع قد رتب البطلان في حالتين:

**الحالة الأولى:** عند عدم مراعاة الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين. الحالة الثانية: عند عدم مراعاة الأحكام المقررة في المادة 105 المتعلقة بسماع المدني. غير أنه وبقراءة متمعنة لنص هذه المادة نجد أن المشرع حصر أسباب البطلان بالنسبة للمتهم في الحالات التي لا تراعى فيها أحكام المادة 100 من القانون حين ذكرت مخالفة أحكام المادة 105 من أسباب البطلان بالنسبة للمدعي المدني وكان المشرع يحمي هذا الأخير دون المتهم وهذا أمر يخالف المنطق ولا يستقيم مع روح القانون.

تضمنت المادة 201 من القانون الإجراءات الجزائية انه تطبق نفس الأحكام المقررة

في المواد 157 و 159 و 160 المتعلقة ببطلان إجراءات التحقيق على إجراءات المتبعة أمام غرفة الاتهام وبناء على ذلك فإنه يمكننا القول أن قاضي التحقيق غير ملزم باستجواب المتهم في الموضوع بحضور محاميه أو بعد دعوته قانونا ولا باستدعاء المحامي بكتاب موصى عليه يرسل قبل الاستجواب بيومين على الأكثر،<sup>1</sup> ولا بوضع ملف الإجراءات تحت طلب المحامي أربع وعشرين ساعة على الأقل قبل كل استجواب غير أن ما ورد في نص المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية يخالف هذا الاستنتاج ويدعم الاعتقاد بأن ما ورد في المادة 1/157 هو نتاج إغفال ليس إلا، وبالتالي فإن الشكليات التي يترتب على عدم مراعاتها البطلان بالنسبة للمتهم بطلان الاستجواب عند الحضور الأول وبالنسبة للمدعي المدني بطلان سماع المدعي المدني وكذا محضر المواجهة كما سيأتي بيانه:

أ- **بطلان الإستجواب عند الحضور الأول:** هو الذي يجريه قاضي التحقيق عند المثل أمامه لأول مرة ويعتبر هذا الإجراء في واقع الأمر سؤالا للمتهم وليس استنتاجا أو استجوابا لأن قاضي التحقيق يكتفي في هذه المرحلة بسؤال المتهم عن هويته وإخطاره بالاتهام الموجه إليه من النيابة العامة دون مناقشته<sup>2</sup> كما أنه يشكل استجوابا في الموضوع في حال ما إذا أدلى المتهم بإرادته بتصريحات وقدم تفسيرات عند الحضور الأول، وهنا يمكن لقاضي التحقيق اختتام التحقيق وإحالة المتهم أمام غرفة الاتهام دون أن يطلب منه تفسيرات جديدة الأفعال المنسوبة إليه، وقد وضع المشرع شروطا صارمة عند استجواب المتهم يترتب على مخالفتها أو إغفالها بطلان الاستجواب والإجراءات اللاحقة عليه، ولهذا أوجبت المادة 100 من القانون الإجراءات الجزائية ما يلي:

**1- التحقق من هوية المتهم وإعلامه بالتهمة الموجهة إليه:** يعد هذا الإجراء أساسيا حيث يجسد اتهام الشخص محل المتابعة ومن ثمة فهو من الإجراءات التي يترتب البطلان على عدم الالتزام بها فالغرض منه هو تحديد الجريمة المسندة للمتهم بوضوح

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 188.

<sup>2</sup> جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 131.

حتى يحاط علما بها ويجب ذكر ظروفها الزمنية والمكانية وكيفية ارتكابها، ذلك أن التهمة هي التي تعطي للمشتبه فيه صفة المتهم ولا يعقل أن يحاكم شخص على وقائع لم يعلم بها ولم تعط له الفرصة بأن يحظر دفاعه بشأنها وهو ما يشكل مساسا بقريضة البراءة<sup>1</sup> بما يضمن حقوق الدفاع لتكون الصياغة كالاتي: تراعي الأحكام المقررة في المادتين 100 و105 من هذا القانون وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات تنبيه المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأي تصريح: يعد هذا التنبيه جوهريا يترتب على عدم مراعاتها بطلان الاستجواب وهذا ما قضت به المحكمة العليا، وينوه على ذلك التنبيه في المحضر، وبهذا يتمكن المتهم من إبداء دفاعه إذا شاء أو يرفض الإدلاء بأقواله حتى حضور محام إلى جواره وإخراجه عن الصمت نتيجة لاستعمال الوسائل غير المشروعة فيه إخلال بحقه في الدفاع.

**2- تنبيه المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأي تصريح :** يعد هذا التنبيه جوهريا ويترتب على عدم مراعاته بطلان الاستجواب وهذا ما قضت به المحكمة العليا،<sup>2</sup> وينوه على ذلك التنبيه في المحضر، وبهذا يتمكن المتهم من إبداء دفاعه إذا شاء أو يرفض الإدلاء بأقواله حتى حضور محامي إلى جواره وإخراجه عن الصمت نتيجة لاستعمال الوسائل الغير مشروعة فيه إخلال بحقه في الدفاع .

**3- تنبيه المتهم بحقه في الاستعانة بمحام:** يجب على قاضي التحقيق أن ينبه المتهم بحقه في الاستعانة بمحام فإذا لم يختار محاميا عين له قاضي التحقيق محاميا من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك، وبديهي أن هذا التوجه غير لازم إذا حدد المتهم محاميه من تلقاء نفسه أو حذر إلى قاضي التحقيق وبصحبتة إياه، وينوه عن ذلك في المحضر في كل الحالات.

ويؤدي إغفال هذا الإجراء إلى بطلان محضر الاستجواب وكافة الإجراءات اللاحقة له لعدم تنبيه المتهم إلا إذا أبدى رغبته صراحة في الإدلاء بأقواله دون حضور محام ويثبت

<sup>1</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 74.

<sup>2</sup> جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 131.

قاضي التحقيق ذلك التنازل في المحضر.

**4- تنبيه المتهم بوجوب إخبار قاضي التحقيق بتغيير عنوانه :** ويتعلق الأمر هنا بالمتهم الذي يتركه قاضي التحقيق في الإفراج وباستطاعة المتهم أن يختار موطنًا له في دائرة اختصاص المحكمة لضمان مثوله أمام قاضي التحقيق أو جهات الحكم عند طلبه أو تكليفه بالحضور هذا وقررت المادة 101 استثناءات على ضمانات الاستجواب عند الحضور الأول في حالتين استعجاليتين هما: وجود شاهد في خطر الموت أو وجود آثار ودلائل على وشك الإخفاء على أن يذكر القاضي في المحضر دواعي الاستعجال.

**ب- بطلان سماع المدعي المدني:** سماع المدعي المدني هو ذلك الإجراء الذي بموجبه تتلقى السلطة المكلفة بالتحقيق تصريحات المتضرر حول الجريمة المرتكبة والتي يطالب فيها بالتعويض عن ملاحقه من ضرر، طبقًا للمادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية.

ويتمتع الطرف المدني عند سماع أقواله أو مواجهته بالتهمة أو الشهود بذات الضمانات الخاصة بالمتهم عند استجوابه أو مواجهته والمنصوص عليها بالمادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية بكتاب موسى عليه يرسل قبل الموعد المحدد لسماع المدعي المدني بيومين على الأقل ويوضع ملف الإجراءات تحت طلب المحامي أربع وعشرون ساعة قبل كل سماع كل ذلك تحت طائلة البطلان طبقًا للمادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية.

**ج- بطلان المواجهة:** وهي المواجهة التي تتم بين المتهم والمدعي المدني ، وهو ما جاء في نص المادة 1/105 من قانون الإجراءات الجزائية ، التي تضمنت الشكليات الواجب إتباعها بصدد المدعي المدني تحت طائلة البطلان ويتعلق الأمر أساسًا بوجوب إجراء المواجهة بحضور المحامي أو بعد دعوته قانونًا ما لم يتنازل الأطراف صراحة عن ذلك واستدعاء المحامي شكلية جوهرية لصحة سماع المتهم والمدعي المدني ولحماية حقوق الدفاع أكثر ينبغي أن يكون محاموا الأطراف حاضرين،<sup>1</sup> وهذا يقتضي وضع الملف تحت تصرفهم أربع وعشرون ساعة قبل المواجهة ن إلا إذا كان الغرض منها تلقي ملاحظات المتهم حول نقطة أو بعض تصريحات الشهود أو المدعي المدني

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 76.

أو تصريحات متهمين آخرين.

### ثانيا: حالة البطلان المنصوص عليها بالمادتين 38 و260 .

أخذ المشرع بمبدأ استقلال سلطتي التحقيق والحكم، حيث خول الأول لقاضي التحقيق والثانية لقاضي الحكم مما يترتب عنه نتائج جد هامة مفادها أنه لا يجوز لقاضي التحقيق أو قاضي آخر شارك في التحقيق في قضية جزائية أن يجلس للفصل في نفس القضية على مستوى الحكم وذلك تحت طائلة البطلان طبقا للمادتين 38 و260 من قانون الإجراءات الجزائية ولعل ذلك يرجع إلى التعارض الموجود بين السلطتين لأن من قام بالتحقيق الابتدائي قد يتأثر برأيه الذي انتهى إليه عند تصرفه في الدعوى فيخشى أن يبقى هذا الاتجاه مسيطرا عليه ولا يكون عقيدته من المرافعات التي تدور حوله بالجلسة ، وهذا التسبب اعتمده المحكمة العليا وأضافت أنه لا يجوز أيضا لأعضاء غرفة الاتهام الذين عرفوا القضية أن يشاركوا في نظرها أثناء عرضها على محكمة الجنايات وإلا كان قرارهم باطلا،<sup>1</sup> إلا أنه يجوز له أن يمثل النيابة العامة في الجلسة ويقدم التماسات.

### ثالثا : حالة البطلان المنصوص عليها بالمادة 198.

استلزم المشرع في المادة 198 من قانون الإجراءات الجزائية تحت طائلة البطلان بيان الوقائع موضوع الاتهام ووصفها القانوني في قرار الإحالة إلى محكمة الجنايات، ويجب على غرفة الاتهام أن تبين في قراراتها وقائع الدعوى والأدلة الموجودة بها بيانا كافيا وإلا كان قضاؤها باطلا.<sup>2</sup>

ولبيان وقائع الدعوى في قرار الإحالة أهمية كبرى تمكن المتهم من الإطلاع على ما هو منسوب إليه ويقيد صلاحية محكمة الجنايات في نظر القضية كما أنه يسمح للمحكمة العليا من مراقبة صحة تطبيق القانون ، وبما أن هذا الهدف لا يتحقق إلا عن طريق بيانات كافية وواضحة ، فإن القرار الذي يكتنفه الغموض والإبهام يستوجب

<sup>1</sup> قرار جنائي صادر في 12/07/1988، ملف رقم 48744، المجلة القضائية، العدد الثالث سنة 1990، ص 282.

<sup>2</sup> قرارا جنائي صادر في 21/05/1985، ملف رقم 40779، المجلة القضائية، العدد الثاني سنة 1990، ص 251.

البطلان،<sup>1</sup> ولا يكفي لصحة قرار الإحالة بيان الوقائع موضوع الاتهام وإنما يجب أن يتضمن أيضا الوصف الصحيح لها وفقا للنموذج القانوني المطبق عليها والنص التشريعي الذي تخضع له طبقا لمبدأ الشرعية<sup>2</sup>.

### الفرع الثاني: حالات البطلان لمخالفة الإجراءات الجوهرية.

اكتفى المشرع ببيان حالات البطلان القانوني ثم ذهب بمذهب البطلان الذاتي الذي بمقتضاه يبطل الإجراء المخالف لقاعدة جوهرية إذا أخل بحقوق الدفاع كما رأينا فيما تقدم و تنص المادة 1/159 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب ، خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى و عليه سنتعرض في ما يلي إلى عدد من الحالات التي يعتبر فيها البطلان جوهريا:

### أولاً: بطلان التفتيش والحجز.

التفتيش و الحجز من الإجراءات التي يمكن مباشرتها خلال مرحلة التحريات الأولية وكذا خلال مرحلة التحقيق الابتدائي وهما وسيلتان لإثبات الأدلة المادية<sup>3</sup> ، وقد رتب المشرع على مخالفة أو عدم مراعاة الشكليات الخاصة بالتفتيش و الحجز جزاء البطلان ويقوم بها قاضي التحقيق أساسا كما يمكنه ندب أحد ضباط الشرطة القضائية لمباشرته طبقا للمواد 79 و 84 من قانون الإجراءات الجزائية تنص المادة 48 من نفس القانون أنه يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 و 47 والذي يترتب على مخالفتها البطلان، وهذا البطلان هو بطلان نسبي يتعلق بمصلحة الأطراف،<sup>4</sup> لأنه لا يجوز التمسك ببطلان التفتيش أو التنازل عنه إلا لمن قررت الأحكام لمصلحته، فهو بالتالي ليس بطلانا مطلقا لعدم تعلقه بالنظام العام. و قد قررت محكمة العليا في قرارها الصادر

<sup>1</sup> قرار جنائي صادر في 1984/11/20، ملف رقم 14088، المجلة القضائية، العدد الأول سنة 1989، ص 319.

<sup>2</sup> قرار جنائي صادر في 1979/02/20، ملف رقم 19418، المجلة القضائية، العدد الأول سنة 1989، ص 309.

<sup>3</sup> أحسن بوسقية، المرجع السابق، ص 87 .

<sup>4</sup> أحمد الشافعي ، المرجع السابق، ص 103.

بتاريخ 1981/01/27 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 22147 أن الدفع ببطلان التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يجب عرضها على قضاة الموضوع حتى يقولوا كلمتهم فيها و إلا سقط الحق في إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا.<sup>1</sup> لكن يجب الأخذ بعين الاعتبار أن بطلان التفتيش لا ينصرف إلى إجراءات المتابعة و بإمكان قاضي التحقيق الاستناد إلى أدلة الإثبات المستقلة على الإجراءات الباطلة بكل حرية ودون إكراه باستثناء التصرفات والاستجابات الناتجة على التفتيش الذي تم بطريقة غير صحيحة فتكون باطلة ولا تصلح كدليل إثبات ويشترط قانون الإجراءات الجزائية ضمانات شكلية وموضوعية لصحة التفتيش تتعلق بحضور الأشخاص أثناء التفتيش و تحرير محضر بذلك إضافة إلى الإذن و الميقات القانوني و القيام بالتفتيش من طرف السلطة القضائية المختصة.

#### ثانيا: بطلان الإنابة القضائية.

تعتبر الإنابة القضائية وسيلة تحقيق وضعت تحت تصرف قاضي التحقيق بعد إخطاره بالقضية من أجل السماح له بانتداب قضاة و ضباط الشرطة القضائية للقيام بإجراءات لا يمكنه القيام بها بنفسه.<sup>2</sup> و تنص المادة 45 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية: " لا تطبق هذه الأحكام إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات و الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية و الجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات و جرائم تبييض الأموال و الإرهاب و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف باستثناء الأحكام المتعلقة بالحفاظ على السر المهني وكذا جرد الأشياء وحجز المستندات المذكورة أعلاه وقد أضيفت هذه الفقرة بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في 2006/12/20، وإذا كان يجوز لقاضي التحقيق أن يكلف بطريق الإنابة القضائية أي قاضي من قضاة محكمته أو أي ضابط شرطة قضائية يعمل بدائرة اختصاص هذه المحكمة أو أي قاضي من قضاة التحقيق للقيام بإجراءات التحقيق التي يراها ضرورية، فإنه لا يمكنه أن يفوض القضاة

<sup>1</sup> جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 114-115.

<sup>2</sup> عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري - التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، 2005، ص 364.



و الموظفين تقويضا عاما،<sup>1</sup> و إلا كانت الإنابة مشوبة بعيب البطلان لأنها تشكل تخل من طرف قاضي التحقيق عن سلطاته، ويترتب عنها البطلان الجوهري.

وتذكر في الإنابة القضائية صفة القاضي الذي أصدرها و المحكمة التي يعمل بها و الجهة الموجهة إليها سواء كانت قاضيا أو ضابط شرطة قضائية، ويجب أن تكون الإنابة مؤرخة وموقع عليها من طرف القاضي الذي أصدرها وتمهر بختمه الذي يمنح الصفة الرسمية للتوقيع طبقا للمادة 2/138 من قانون الإجراءات الجزائية.

### ثالثا : بطلان الخبرة.

قد تعرض على قاضي التحقيق أمور ومسائل ذات طابع فني محض فيلجأ إلى الخبرة كإجراء يستهدف استخدام قدرات شخص الفنية أو العلمية من أجل الكشف عن دليل أو قرينة تفيد في معرفة الحقيقة بشأن وقوع الجريمة أو نسبتها إلى المتهم أو تحديد ملامح شخصيته الإجرامية،<sup>2</sup> ولكل جهة قضائية تتولى التحقيق أن تأمر بנדب خبير إما بناء على طلب من النيابة أو الخصوم أو من تلقاء نفسها، وإذا طلب أحد الأطراف الخبرة ورأى قاضي التحقيق أنه لا داعي لإجرائها تعين عليه أن يصدر أمرا مسببا،<sup>3</sup> لكن لا يجوز للأطراف أن يعينوا أو يختاروا الخبير ويختار الخبراء من الجدول الذي تعدده المجالس القضائية بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية دون التزام بترتيب معين، وتوجب المادة 145 من قانون الإجراءات الجزائية أن يحلف الخبير غير المقيد في الجدول الخاص بالمجلس يمينا، ويعتبر حلف اليمين القانونية إجراء جوهريا يترتب على عدم مراعاته البطلان.<sup>4</sup>

ويجب أن تحدد دائما في قرار ندب الخبراء مهمتهم التي لا يجوز إلا أن تهدف إلى

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 111 .

<sup>2</sup> عبد العزيز سعد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 128.

<sup>3</sup> قرار جنائي صادر في 1973/01/02 ، ملف رقم 7773 ، المجلة القضائية ، العدد الأول سنة 1989 ، ص 335.

<sup>4</sup> قرار جنائي صادر في 1986/12/20 ، ملف رقم 38154 ، المجلة القضائية ، العدد الثالث سنة 1989 ، ص 262.

فتح مسائل تكتسي طابعا فنيا بحثا مع مراعاة عدم التخلي عن صلاحيات القاضي لفائدة الخبير ويكون باطل أمر الخبير إجراء تحقيق مع سماع الشهود واعتماد نتائج تقريره للفصل في موضوع الدعوى وتعتبر جميع الإجراءات التي نصت عليها المواد من 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية جوهرية حيث أنها تضمن قيمة الخبرة، وأن أي مخالفة تمس هذه الإجراءات تؤدي بالنتيجة إلى إبطالها، وتنتظر غرفة الاتهام فيما إذا كان البطلان يمس الخبرة وحدها أو يتعداه إلى الإجراءات اللاحقة عليها، غير أنه يجب إثارة الوجه المتعلق ببطلان الخبرة و التمسك به في الوقت المناسب، إذ لا يمكن إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا وترى محكمة النقض الفرنسية أنه في مواد الجرح و المخالفات فإن الدفع بالخبرة يجب أن يثار أمام قاضي الموضوع ثم أمام قاضي الاستئناف ليكون في وسع الطاعن التمسك به أمامها، أما إثارته لأول مرة في النقض فهو غير مقبول.<sup>1</sup>

#### رابعاً: بطلان أوامر القضاء

يعتبر أمر القضاء إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي حيث يتم البحث خلال هذه المرحلة من الخصومة الجزائية عن المتهم و التأكد من هويته، مما يجعل قاضي التحقيق هو من يصدره في أغلب الأحيان، وقد نصت على أوامر القضاء المواد 109 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، وتشمل أوامر الإحضار و الإيداع و القبض. وقد اعتبر القضاء أن المخالفات الشكلية البحتة لأوامر القضاء لا تمس صحتها، وعليه فإن إغفال ذكر وقائع الاتهام لا يبطل الأمر بالقبض إلا أنه لا بد من إحاطة المتهم علماً بما اتخذ ضده من إجراءات ولا بد أيضاً أن يتضمن المحضر أن المتهم بلغ بهذا الأمر طبقاً للمادة 117 من نفس القانون و يترتب عن هذا الإغفال بطلان الأمر و الإفراج عن المتهم فوراً<sup>2</sup> وقضت محكمة النقض الفرنسية أنه لا يمكن إثارة البطلان الخاص بأوامر القضاء المشوبة بعيب إلا أمام غرفة الاتهام أثناء الاستئناف المرفوع ضد الأمر بالوضع بالحبس المؤقت وقد أضاف القانون رقم 08/01 المؤرخ في 26 يونيو

<sup>1</sup> عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 139.

<sup>2</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 117.

2001 أن عدم تسبب أمر الوضع بالحبس المؤقت يؤدي إلى بطلانه.

#### خامسا : بطلان أوامر التصرف في التحقيق.

عندما ينتهي قاضي التحقيق من البحث يتصرف في الدعوى على ضوء ما توصل إليه من وقائع وأدلة وقرائن فيصدر حسب الأحوال أمرا بأن لا وجه للمتابعة أو بإحالة المتهم إلى المحكمة الفاصلة في المخالفات أو الجرح أو أمرا بإرسال ملف القضية إلى النائب العام وذلك بعد استطلاع رأي النيابة العامة كتابة وتعتبر هذه الأوامر بمثابة أحكام قضائية<sup>1</sup> لذلك أوجب المشرع بشأنها إتباع ومراعاة قواعد تتمثل في الآتي :

أ- **تبليغها إلى الخصوم** : يوجب القانون تبليغ أوامر التصرف إلى أطراف الدعوى حتى يتمكن من يهمة الأمر استعمال حقه في طرق الطعن المقررة طبقا للمادة 168 من قانون الإجراءات الجزائية، وذلك تحت طائلة البطلان.

ب- **بيان هوية المتهم** : وذلك حسب المادة 2/169 من قانون الإجراءات الجزائية وتتضمن ذكر اسم ولقب ونسب المتهم وتاريخ و مكان ميلاده وموطنه و مهنته للتأكد من شخصية المتهم، وقد قضت المحكمة العليا في إحدى قراراتها أن السهو عن ذكر محل الإقامة و المهنة لا يؤدي إلى البطلان لأن غرض التحقيق من هوية المتهم قد تحقق من بيانات أخرى تم ذكرها.<sup>2</sup>

ج- **تسبب أوامر التصرف**: يوجب القانون تحديد أوامر التصرف على وجه الدقة للأسباب التي من أجلها توجد أو لا توجد ضد المتهم دلائل كافية المادة 169 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية، وقد جاء في قرار المحكمة العليا أنه ينبغي أن يتضمن الأمر بالإحالة بيان الواقعة و الأدلة أو القرائن الموجودة ضد المتهم على أنه ارتكب الجريمة المنسوبة إليه و إلا كان باطلا.<sup>3</sup>

د- **بيان الوصف القانوني للواقعة**: إن وصف الواقعة أو تكييفها يقتضي إلحاق فعل بنص قانوني معين أو إخضاعه لقاعدة قانونية تنطبق عليه، ومن المبادئ المستقر عليها

<sup>1</sup> جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 206 .

<sup>2</sup> قرار جنائي صادر في 1985/11/20، ملف رقم 39440، المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1990، ص 242.

<sup>3</sup> قرار جنائي صادر في 1984/01/10، ملف رقم 40779، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1990، ص 251.

قضاء أن تكييف الوقائع في المواد الجزائية يخضع لرقابة المحكمة العليا لذلك أبطلت هذه الأخيرة قرارا كيف خطأ الواقعة بانتحال صفة خيالية في حين أن الوصف الصحيح والحقيقي لها هو النصب.<sup>1</sup>

#### سادسا: بطلان الشهادة.

أجازت المادة 88 من قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق إذا رأى ضرورة سماع شاهد قد تكون لشهادته فائدة تسهل العثور على المجرم أو تساهم في تكوين أدلة الإثبات أو تحديد مسؤولية أحد المساهمين في الجريمة وقد يعتري شهادة الشهود عيب يؤدي إلى بطلانها، ومن أسباب بطلان الشهادة ما يلي:

أ- إذا تمت الشهادة تحت إكراه أو تعذيب وذلك لانعدام الإرادة الصحيحة و السليمة للشاهد.

ب- إذا كان هناك تعارض بين صفة كشاهد و مصلحته لأن ذلك يمس بحقه في الدفاع.

ج- في حالة عدم تأدية الشاهد لليمين القانونية قبل الإدلاء بشهادته إلا إذا أعفى منها.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> قرار جنائي صادر في 1984/01/10، ملف رقم 28460، المجلة القضائية، نفس العدد، ص 289.

<sup>2</sup> عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 348.

**المبحث الثاني: أنواع البطلان الجزائي وشروط التمسك به و التنازل عنه.**

سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نخصص المطلب الأول لدراسة أنواع البطلان الجزائي، أما المطلب الثاني فسندرس شروط التمسك بالبطلان وشروط التنازل عنه **المطلب الأول: أنواع البطلان الجزائي.**

يترتب البطلان سواء القانوني أو الجوهري على مخالفة القواعد الإجرائية، والقاعدة الإجرائية قد تتعلق بالنظام العام وقد تتعلق بمصلحة الخصوم، وبناء على ذلك ينقسم البطلان إلى بطلان مطلق وبطلان نسبي ونظرا لأهمية القصى في الميدان العملي لهذا التقسيم لما يترتب عليه من آثار على إجراءات الدعوى الجزائية بوجه عام وإجراءات التحقيق الابتدائي بوجه خاص، فإن القضاة في كل مرة تواجههم هذه المسألة مدعون لالتزام الدقة في مميزات كل نوع للقول بأن مخالفة إجراء معين يترتب عليها بطلان مطلق و نسبي<sup>1</sup> وفيما يلي سنتطرق إلى مضمون هذين النوعين من البطلان، حيث سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام و في الفرع الثاني البطلان النسبي أو المتعلق بمصلحة الخصوم وهناك تقسيمات مختلفة للبطلان وفقا لمعايير متعددة، فهناك البطلان العام و البطلان الخاص، وذلك على أساس النص التشريعي المقرر.

فالبطلان يكون عاما إذا كان المشرع قد جعله جزاء لمخالفة طائفة من القواعد التي أضفى عليها صفة معينة دون أن ينص على البطلان بصدد كل قاعدة، أما بالنسبة للبطلان الخاص فيصيب إجراء معين حدده المشرع مسبقا. وهناك أيضا البطلان الشكلي و البطلان الموضوعي، فالبطلان الشكلي ينصب على القواعد الشكلية للعمل الإجرائي، أما البطلان الموضوعي فينصب على القواعد الموضوعية للعمل الإجرائي، ومخالفتها تمس شرعية الإجراء ذاته.

<sup>1</sup> سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، 89 .

## الفرع الأول: البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام.

هناك من يفرق بين البطلان المطلق و البطلان المتعلق بالنظام العام، غير أن قانون الإجراءات الجزائية لم يشر في نصوصه لا إلى البطلان المطلق ولا إلى البطلان المتعلق بالنظام العام، في حين أن قضاء المحكمة العليا استقر على استعمال مصطلح البطلان المتعلق بالنظام العام بدلا من البطلان المطلق.<sup>1</sup> ومن ثم سنتطرق إلى مفهوم البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام أولا ثم نتناول تعريف النظام العام ثانيا.

### أولا : مفهوم البطلان المطلق.

البطلان المطلق هو الذي يترتب على مخالفة القواعد الإجرائية المتعلقة بالنظام العام ومن يفرق بين البطلان المطلق و البطلان المتعلق بالنظام العام<sup>2</sup> يرى أنهما مختلفان في خصائصهما وآثارهما، فالأول يتقرر بقوة القانون و لا يحتاج لحكم من القاضي لإقراره، كما لا يمكن تصحيحه، في حين أن الثاني لا يتقرر إلا بموجب حكم قضائي و يمكن تصحيحه.

أما من يرى أنهما يتفقان فيقول أنهما يجتمعان في ثلاث نقاط في أنهما لا يمكن تصحيحهما بالتنازل عنهما، ويجوز لكل ذي مصلحة التمسك بهما ويجب على القاضي أن يحكم بهما من تلقاء نفسه حتى ولو لم يطلب منه الأطراف ذلك، كما يجوز التمسك بهما في أية مرحلة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا.<sup>3</sup>

والاتجاه السائد في الفقه و القضاء يرى أنه لا يوجد فرق بين البطلان المطلق و البطلان المتعلق بالنظام العام، وأنهما يؤديان نفس المعنى، و إن اختلفا اصطلاحا كما أن المحكمة العليا تكتفي بالقول أن الإجراء باطل لتعلقه بالنظام العام للدلالة على البطلان للمطلق، ولمعرفة مدى تعلق البطلان بالنظام العام أو بمصلحة الخصوم فإنه لا بد من التطرق إلى فكرة النظام العام.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 53.

<sup>2</sup> بارش سليمان، المرجع السابق، 39.

<sup>3</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 194.

<sup>4</sup> حامد الشريف، نظرية الدفوع أمام القضاء الجنائي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص 95.

## ثانياً: تعريف النظام العام

إن فكرة النظام العام من الأفكار السائدة في أغلب التشريعات وفي معظم فروع القانون، نظراً لما تكتسبه من أهمية في تحديد قواعد النظام القانوني، ورغم أن هذه الفكرة تتسم بالتجريد و العمومية و المرونة فإن هناك من حاول تعريف النظام العام في الإجراءات الجزائية.<sup>1</sup>

فرأى البعض أن النظام العام هو الذي يهدف إلى حسن إدارة العدالة كقواعد التنظيم القضائي و قواعد الاختصاص و القواعد التي يجب مراعاتها لتحقيق الغاية من الأعمال الإجرائية.<sup>2</sup>

ورأى آخرون أن فكرة النظام العام تعتبر من ضروريات المصلحة العليا للمجتمع بحيث يجب تغليبها على المصلحة الشخصية الخاصة في حالة التعارض والتضاد، إلا أن المشرع لم يحاول إعطاء تعريف للنظام العام أو تحديد معناه، وبالتالي كان لابد من تحديد ضابط أو معيار لمعرفة البطلان المتعلق بالنظام العام ذهب فريق إلى أن الضابط الصحيح هو أهمية المصلحة التي تحميها القاعدة التي تمت مخالفتها، فإذا كانت المصلحة عامة كان البطلان المترتب عن مخالفة هذا الإجراء متعلقاً بالنظام العام وإذا كانت المصلحة خاصة كان البطلان متعلقاً بمصلحة الأطراف.

وهناك من يرى أن الفاصل في تحديد مدى تعلق البطلان بالنظام العام، وهو قابلية الحق الذي تحميه القاعدة الإجرائية للتصرف فيه، فإن كان الحق لا يقبل التصرف فيه كان البطلان متعلقاً بالنظام العام و إلا لم يكن متعلقاً به واعتبر بطلاناً من النظام العام مشاركة أو قيام قاضي التحقيق بالفصل في القضايا التي حقق فيها بصفته هذه، وكذا عدّ من النظام من النظام العام سماع المتهم بعد أداء اليمين، وعدم قيام الخبير غير المقيد بالجدول بأداء اليمين قبل مباشرة إجراءات الخبرة.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص 39.

<sup>2</sup> محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1999، ص 567.

<sup>3</sup> جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 55-56 .

وقد قسم بعض الفقهاء البطلان المتعلق بالنظام العام إلى ثلاث فئات أساسية :  
أ- البطلان الذي يلحق شروط ممارسة الدعوى العمومية: ومنه على سبيل المثال القاعدة التي ترى أن قاضي التحقيق مع مراعاة حقوق الطرف المدني، يجب أن يحضر بواسطة طلب افتتاحي لإجراء تحقيق لوكيل الجمهورية في حدود اختصاصه فهي قاعدة تعتبر من النظام العام، كما أن عدم قبول الدعوى العمومية يعتبر بدوره من النظام العام سواء تعلق الأمر بقوة شيء مقضي أو بتقادم الدعوى العمومية.

ب - البطلان الذي يلحق قواعد تنظيم الجهات القضائية الجزائية: فقد اعتبرت القواعد الملزمة للتوقيع على المحاضر و العقود الرسمية من قبيل النظام العام، ومثال ذلك محضر المواجهة غير موقع من قبل قاضي التحقيق يعتبر غير موجود وباطل بطلانا مطلقا، إلى جانب محضر الانتقال غير موقع من قبل كاتب الضبط إذ يعتبر بدوره باطل لتعلقه بالنظام العام.

ج - البطلان الذي يلحق عدم مراعاة المبادئ الأساسية للإجراءات: ومن ضمنها عدم مراعاة أحكام القوانين المتعلقة بتشكيل المحكمة أو ولايتها بالحكم في الدعوى أو باختصاصها من حيث وصف الجريمة إذ يحق للمحكمة العليا أن تقضي بالبطلان في أية حالة كانت عليها الدعوى و لو بغير طلب.

وكذلك ما نصت عليه المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية التي ترتب البطلان على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في المادة 100 و 105 من نفس القانون إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى.



## الفرع الثاني: البطلان النسبي أو المتعلق بمصلحة الخصوم

بعدما تطرقنا فيما سبق إلى البطلان المتعلق بالنظام العام، نتناول فيما يلي البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم، وذلك بإبراز مفهومه أولاً، و المعيار الذي يركز عليه ثانياً، وأحكامه المميزة للبطلان النسبي ثالثاً.

### أولاً: تعريف البطلان النسبي

إذا كان البطلان المطلق يرمي إلى حماية المصلحة العامة للمجتمع، فإن البطلان النسبي وضع لحماية مصلحة الخصوم في الدعوى وصيانتها و تقرير ضمانات لها<sup>1</sup> وبالتالي فهو يترتب على مخالفة القواعد الإجرائية المتعلقة بمصلحة الخصوم، أو بمفهوم آخر تهدر حد الحقوق أو المصالح الفردية التي لا يستفيد منها إلا من يتمسك بالبطلان والقواعد الإجرائية المتعلقة بمصلحة الخصوم و التي يترتب على مخالفتها البطلان.

**البطلان النسبي نوعين: النوع الأول** ينطوي على ضمانات تتعلق بتنفيذ الإجراءات التي تمس الحرية الشخصية، كحضور المتهم أو من ينوب عنه أثناء عملية التفتيش، أما النوع الثاني و يتعلق بالإجراءات التي لا تمس الحرية الشخصية للمتهم، وإنما تخدم مصلحته كإجراءات الشهادة و الخبرة و المعاينة فهذه الضمانات لا تتعلق بالنظام العام و إنما بمصلحة الخصوم، ومن تم فإن أي ضرر يلحق بأطراف الدعوى الجزائية من نيابة و متهم و مسؤول مدني نكون أمام البطلان النسبي.<sup>2</sup>

### ثانياً: معيار المصلحة في تحديد البطلان النسبي.

يبقى المعيار أو الضابط الذي يعتمد عليه لتقرير البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف هو معيار المصلحة، ولذلك يقتصر مجاله في الأحوال التي ترد مخالفة فيما على قاعدة إجرائية تحمي مصلحة تقبل التصرف فيها، وأن القضاء هو الذي يقدر أن الإجراء الجوهري المخالف يمس المصلحة الخاصة لأطراف الدعوى الجزائية ويعد الإجراء أو القاعدة متعلقة بمصلحة الخصوم إذا كان منطويًا على ضمانات لا تخدم إلا مصلحة

<sup>1</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 62 .

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 194.

المتهم مثل الشهادة و الخبرة و المعاينة، حيث يحيط القانون هذه الإجراءات بضمانات معينة لصالح المتهم حتى يثق في الدليل المستمد منها، ومن ثم فإن الإجراءات الماسة بحرية المتهم وأمنه تعد من القواعد المتعلقة بالنظام العام، و بالتالي يترتب على مخالفتها البطلان.<sup>1</sup>

### ثالثا : الأحكام المميزة للبطلان المتعلق بمصلحة الخصوم.

يمكن إيجاز الأحكام الخاصة بالبطلان النسبي المتعلق بمصلحة الخصوم فيما يلي :

1- يجوز التنازل عن التمسك بالبطلان النسبي صراحة أو ضمنا من جانب من تقرر الإجراء لمصلحته.

2- لا يجوز للمحكمة الحكم بالبطلان النسبي من تلقاء نفسها دون طلب من الخصوم.

3- لا يجوز التمسك بالبطلان النسبي لأول مرة أمام المحكمة العليا، حتى ولو لم يتطلب تحقيقا في الموضوع.<sup>2</sup>

4- لا يجوز التمسك بالبطلان النسبي إلا ممن شرع البطلان لمصلحته، أي أن البطلان النسبي لا يقبل الدفع به إلا من جانب الخصم صاحب المصلحة المباشرة في ذلك دون باقي الخصوم، فالمتهم الذي تم تفتيشه أو تفتيش مسكنه بإجراءات غير مشروعة هو صاحب المصلحة في الدفع ببطلان هذا التفتيش دون غيره، بشرط ألا يكون المتهم قد ساهم أو تسبب في وقوع الإجراء الباطل.

5- يمكن تصحيح الإجراء الباطل بطلانا نسبيا إما بالقبول الصريح أو الضمني لهذا الإجراء من قبل من تقرر البطلان لمصلحة، أو عن طريق تحقيق الغرض من الإجراء الباطل.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> سليمان بارش، المرجع السابق، ص 40 .

<sup>2</sup> سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 93.

<sup>3</sup> قرار جنائي صادر في 1981/11/27، ملف رقم 21643، المجلة القضائية، العدد الثاني، ص 115.

## المطلب الثاني: التمسك بالبطلان و التنازل عنه.

أولى المشرع الجزائري تقرير البطلان عناية خاصة ووضع لها ضوابط وقواعد دقيقة بهدف تنظيم سير الدعوى الجزائية، سواء خلال مرحلة التحقيق الابتدائي بدرجته أو أثناء مرحلة المحاكمة حتى لا يتأخر الفصل في الدعوى ولا تتعرض حقوق الدفاع و الأطراف للمساس بها وانتهاكها ولذلك فإن أعمال البطلان و استخدامه يتطلب معرفة وتحديد الأطراف التي تستطيع إثارة البطلان أو التنازل عنه و الإجراءات التي تتبع في ذلك إضافة إلى تحديد الجهات المختصة بالفصل في طلب البطلان.<sup>1</sup> ولمعالجة ذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في الفرع الأول شروط التمسك بالبطلان والأطراف التي لها الحق في ذلك وفي الفرع الثاني تنازل عن البطلان و شروطه.

### الفرع الأول: شروط التمسك بالبطلان و الأطراف التي لها الحق في ذلك

إذا لحق البطلان إجراء من الإجراءات خلال مراحل الدعوى الجزائية و ذلك إما لمخالفته أو عدم مراعاته للقواعد الجوهرية للإجراءات فإن ذلك يستوجب بالضرورة طلب إلغاء الإجراء المشوب بالبطلان، فمن هي الأطراف التي يحق لها طلب البطلان ؟ إذا كان التمسك بالبطلان والتنازل عنه وعلى مستوى جهات الحكم لا يثير إشكالا، فإنه يمكن لأطراف الدعوى الجزائية التمسك بالبطلان و التنازل عنه إذا قرر لمصلحتها. كما يمكن للنيابة التمسك بالبطلان، غير أنه لا يمكن لجميع أطراف الدعوى التنازل عن البطلان المتعلق بالنظام العام كما يمكن لجهة الحكم إما بناء على طلب الأطراف أو من تلقاء نفسها أن تثير حالات البطلان المتعلق بالنظام العام وتحكم به حتى ولو لم تثيره الأطراف. من خلال استقراء نصوص قانون الإجراءات الجزائية نجد أن حق طلب البطلان يقتصر على أطراف الدعوى ولقاضي التحقيق ووكيل الجمهورية وغرفة الاتهام أيضا أن تقتضي به من تلقاء نفسها،ومن خلال ما سبق ذكره سنحاول توضيح شروط التمسك بالبطلان أولا والأطراف التي لها الحق في ذلك ثانيا.

<sup>1</sup> جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 251.

## أولاً : شروط التمسك بالبطلان.

حددت المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية شروط التمسك بالبطلان والتي نوردتها فيما يلي:

أ- أن يكون الإجراء المعيب المطلوب بطلانه إجراءً جوهرياً: إذا كان القانون يعتبر كقواعد إجرائية جوهرية تلك التي تتعلق باستجواب المتهم وسماع المدعي المدني و المواجهة بين الخصوم، فإنه لم يحدد المقصود من الإجراء الجوهري، وإنما ترك ذلك لاجتهاد القضاء يستنبطه بناءً على الحكمة أو الغاية التي تقف وراء كل قاعدة تقرر إجراءً معيناً. فإذا كان القانون لا يقصد من القاعدة إلا الإرشاد أو التنظيم دون تحقيق غاية معينة للصالح العام أو لمصلحة الخصوم أعتبر الإجراء غير جوهري.

ب- أن يكون للتمسك بالبطلان مصلحة في ذلك: لأن السلطة أو الحق في التمسك بالبطلان لا تنشأ إلا لمن له مصلحة في تقريره، و القاعدة أنه لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة بقررها القانون ولا يشترط في المصلحة أن تكون محققة بل يكفي مجرد احتمال الفائدة.<sup>1</sup> وينبغي التنبية إلى أن شرط المصلحة هنا لا يقصد به المصلحة في الحكم ببطلان الإجراء، وإنما المقصود به المصلحة في مراعاة القواعد التي خولفت، فعدم مراعاة أحكام التفتيش يترتب عليه بطلان التفتيش.

ج- ألا يكون للتمسك بالبطلان سببا في حصوله انطلاقاً من قاعدة عدم استعادة الخصم من خطأه، لا يجوز أن يتمسك بالبطلان من تسبب فيه،<sup>2</sup> لأنه ليس للشخص أن يدعي ضد فعله، سواء كان ذلك عن قصد منه أو عن إهمال، ولا يشترط أن يكون ذلك الفعل هو الذي تسبب ببطلان الإجراء مباشرة، وإنما يكفي توافر علاقة السببية بين الفعل و العيب الذي أصاب الإجراء فأهدر آثاره التي خصه بها القانون فيما لو تم بطريقة صحيحة.

<sup>1</sup> عبد الحكيم فودة، البطلان في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار الكتاب الحديث، 1993، ص 273.

<sup>2</sup> مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دار الحديث الإسكندرية، 1988، ص 44.

د- أن يترتب على مخالفة الإجراء الجوهري إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى: إن الحق في التمسك بالبطلان لا ينشأ إلا لمن له مصلحة في إثارته، فعدم إعلان النيابة العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع المتهم ومحاميه بتاريخ نظر القضية أمام غرفة الاتهام يمس بحقوق الدفاع<sup>1</sup>، إذ أنه لا يسمح له بإطلاع على أوراق الدعوى وتقديم مذكرة كتابية بشأنها.

هـ- ألا يكون التمسك بالبطلان قد تنازل صراحة عن الدفع به: و يشترط للتمسك بالبطلان ألا يكون التمسك به قد تنازل صراحة عن الدفع به أمام قاضي التحقيق وصحيح بتنازله الصريح الإجراء المعيب،<sup>2</sup> وهذا ما تنص عليه المادة 157 فقرة 02 من قانون الإجراءات الجزائية.

ثانيا: الأطراف التي لها الحق في التمسك بالبطلان.

سيتم تفصيلها على النحو التالي:

أ- وكيل الجمهورية: طبقا للمادة 158 فقرة 2 قانون الإجراءات الجزائية فإنه يمكن لوكيل الجمهورية إذ تبين له سواء عند إطلاعه على ملف إجراءات التحقيق بأية مناسبة كانت أو عند إبلاغه بملف القضية بمناسبة تسوية الإجراءات أو التصرف فيها بأن إجراء من إجراءات التحقيق مشوب بعيب البطلان أو بطلب من قاضي التحقيق موافاته بملف القضية ليرسله إلى غرفة الاتهام مرفقا بعريضة من أجل طلب إلغاء الإجراء الباطل.<sup>3</sup>

إن قاعدة عدم التمسك بالبطلان ممن تسبب فيه قاعدة قديمة تنتمي بجذورها إلى القانون الروماني، الذي كان يقرر أنه ليس لأحد أن يستفيد من باطل صدر عنه وتمثل هذه القاعدة الآن مبدأ مستقر لا يحتاج إلى التصريح للعمل به كما هو الحال في القانون الفرنسي، ويمكن اعتبار هذا المبدأ بمثابة إحدى وسائل الحد من البطلان ذلك

<sup>1</sup> راجع المادة 182 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

<sup>2</sup> جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 254.

<sup>3</sup> بلعليات إبراهيم، أوامر التحقيق المستأنفة أمام غرفة الاتهام مع اجتهاد المحكمة العليا، دراسة عملية تطبيقية، دار الهدى، الجزائر، 2004، ص 75.

أن الإجراء يقع باطلا ولكن لا تحكم المحكمة ببطلانه رغم إثارة الخصوم لذلك وبالتالي يعتبر هذا الإجراء وكأنه إجراء صحيح ويرتب ذات الآثار التي ينتجها الإجراء الصحيح وبالنسبة للجهات القضائية الأخرى (غرفة الاتهام، جهات الحكم) فإنه لم يتبع القواعد العامة الخاصة بجميع الأطراف التي تشترط أن تثار أوجه البطلان قبل أي دفاع في الموضوع، كما يجوز لوكيل الجمهورية أو النائب العام التنازل عنه صراحة أو ضمنا.<sup>1</sup>

**ب- قاضي التحقيق:** أجاز قانون الإجراءات الجزائية في المادة 158 بصفة استثنائية لقاضي التحقيق الطعن في إجراءات التحقيق المشوبة بالبطلان أمام غرفة الاتهام ، ويفهم من هذا النص أن القانون لم يخول لقاضي التحقيق صلاحية تصحيح الإجراء الذي تبين له بطلانه سواء قام به شخصيا أو كلف بتنفيذه مأمور الضبط القضائي وسواء كان البطلان نسبيا أو مطلقا دفع به أحد الخصوم أو لم يدفع، وإنما خول هذا الحق لغرفة الاتهام وحدها بحيث إذا ظهر له أن إجراء معين مشوب بالبطلان عرض الأمر عليها لتقرر بطلان الإجراء المعيب، وإذا طلب منه أحد الخصوم القضاء ببطلان إجراء من إجراءات التحقيق أو تصحيحه وجب عليه رفض الطلب لكونه غير مختص بالنظر فيه و إلا تجاوز سلطته.

**ج- المتهم و المدعي المدني:** سعيا في تبسيط الإجراءات و الإسراع في سيرها وربحا للوقت و المصاريف القضائية، وتجنبنا للمماطلة ولعدم الإفراط في الدفع بالبطلان دون مبرر لم يخول المشرع للخصوم حق التمسك بالبطلان مادام ملف القضية موجود بين يدي قاضي التحقيق. ولا يجوز للمتهم و المدعي المدني رفع طلب البطلان إلى غرفة الاتهام كما لم يسمح لهما في كل الأحوال إلا بإبداء ملاحظات أمام التحقيق في حالة ما إذا عاينا أن إجراء من الإجراءات التي تخصهما مشوب بالبطلان مع تحديد سبب هذا البطلان، ويلتمسان من قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية رفع الأمر إلى غرفة الاتهام، غير أنهما لا يملكان أي وسيلة للطعن في جهود قاضي التحقيق أو في أمر قاضي

<sup>1</sup> انظر المادة 158 والمادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

التحقيق تعتبر هذه الحالة هي الوحيدة التي يجوز فيها لقاضي التحقيق إثارة حالات البطلان أمام جهة قضائية أعلى منه هي غرفة الاتهام للفصل فيها، ذلك أنه و من حيث المبدأ فإن القضاة الذين تثار حالات البطلان أمامهم هم أنفسهم الذين يفصلون في البطلان، وتعد حالة قاضي التحقيق استثناء على القاعدة ونرى أن عدم تمكين المتهم و المدعى المدني من إثارة البطلان و التمسك به أمام القاضي التحقيق أو غرفة الاتهام يشكل مساسا بحقوق الدفاع، بل وعدم مساواة بين الأطراف إذا علمنا أن النيابة تستطيع ممارسة هذا الحق متى تريد، وما يزيد الأمر تعقيدا أن المشرع أجاز للأطراف التنازل عن البطلان دون الحق في طلبه وهو ما يشكل تناقضا يجب إعادة النظر فيه وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي الذي كان لا يقر هو الآخر بحق المتهم و المدعي المدني في الطعن بالبطلان في إجراءات التحقيق أمام غرفة الاتهام قد عدل عن موقفه حيث فسح المجال أمامها للطعن بالبطلان وذلك إثر تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب قانوني المؤرخ في 04 غشت 1993.<sup>1</sup>

وفي التشريع الجزائري فإن قاضي التحقيق غير ملزم بالفصل في الملاحظات التي يبديها كل من المتهم والمدعي المدني وحتى ولو أجابهما بواسطة أمر قضى فيه برفض هذه الطلبات، فإنه غير قابل للاستئناف أمام غرفة الاتهام لأن المادتين 172 و 173 من قانون الإجراءات الجزائية حددتها على سبيل الحصر وأمر التحقيق التي يجوز لكل من المتهم و المدعي المدني استئنافها وهذا الأمر لا يدخل ضمنها.

غير أنه بخلاف ذلك فإن القانون الذي لم يعط للمتهم و المدعي المدني إمكانية التمسك ببطلان إجراءات ألحقت بهما ضررا وتمت بالمخالفة للقانون ولم تراعى القواعد الجوهرية في حقهما فإنه أجاز لهما التنازل عن التمسك بالبطلان بشرط أن يكون التنازل صريحا لا يستنتج من سكوت الطرف المعني به<sup>2</sup> ، ويكون بحضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا أما فيما يتعلق بمرحلة المحاكمة فإنه يجوز لأطراف الدعوى التمسك

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 195.

<sup>2</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 185 وما يليها.

ببطلان إجراءات التحقيق و التنازل عنه، باستثناء بطلان الإجراءات أمام محكمة الجنايات ومحكمة الجنح إذا صدر قرار الإحالة من غرفة الاتهام.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> علي جروة، الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد الثاني، التحقيقات القضائية، الجزائر، 2006، ص 625.



## الفرع الثاني: التنازل عن التمسك بالبطلان و شروطه.

يمكن للطرف الذي له حق التمسك بالبطلان أن يتنازل عن هذا الحق، وقد يكون هذا التنازل إما صراحة أو ضمناً، يعبر عنه الطرف المعني بإرادة حرة خالية من أي إكراه أو ضغط معنوي ويمكن أن يكون التنازل سابقاً للإجراء، كما يمكن أن يكون بعد إتمام الإجراء المشوب بعيب البطلان ويكون ذلك سواء خلال مرحلة التحقيق القضائي أو عند مرحلة المحاكمة، وإذا كان قانون الإجراءات الجزائية قد نص على عدم جواز التمسك بالبطلان خلال مرحلة التحقيق القضائي من قبل كل من المتهم والطرف المدني ولم يجر ذلك إلا خلال مرحلة المحاكمة أو أمام غرفة الاتهام أثناء تسوية الإجراءات، فإنه بعكس ذلك قد أجاز لكل من المتهم و الطرف المدني التنازل عن البطلان المرتكب خلال هذه المرحلة وبناء على ما سبق نتناول شروط التنازل عن التمسك بالبطلان أولاً و الجهات التي يتم التنازل أمامها ثانياً.<sup>1</sup>

### أولاً : شروط التنازل عن التمسك بالبطلان

حتى يتم التنازل عن البطلان لابد من توافر الشروط الآتية :

- \* أن يتم التنازل شخصياً أو من قبل الوالي إذا كان الطرف المعني قاصراً.<sup>2</sup>
- \* أن لا يكون التنازل تحت وجود ضغط أو إكراه.<sup>3</sup>
- \* أن يكون التنازل صريحاً رغم أن هناك من يرى أنه لا مانع أن يكون التنازل ضمناً.<sup>4</sup>
- \* أن يكون التنازل بحضور المحامي أو بعد استدعائه قانوناً.<sup>5</sup>

### ثانياً: الجهات التي يتم التنازل أمامها عن التمسك بالبطلان

سبق وأن ذكرنا أن التنازل عن التمسك بالبطلان يكون إما أمام قاضي التحقيق أو أمام غرفة الاتهام أو أمام جهات الحكم، وهذا ما سنفصله كالتالي :

<sup>1</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 331.

<sup>2</sup> قرار صادر بتاريخ 1983/02/01، تحت رقم 31122، المجلة القضائية، العدد الثالث، سنة 1994، ص 192.

<sup>3</sup> مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 48.

<sup>4</sup> عبد المجيد بوسيلية، المرجع السابق، ص 99.

<sup>5</sup> سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 95.

أ- **قاضي التحقيق:** لقد منح قانون الإجراءات الجزائية إمكانية تصحيح الإجراء المعيب وذلك بأن يقوم الطرف المتضرر من الإجراء الباطل بالتنازل عن التمسك ببطلان الإجراء المشوب بهذا العيب عندما يسمح له القانون بالتنازل، وتستمد فكرة التنازل مصدرها من قانون الفرنسي الصادر بتاريخ 1897/12/08 في الفقرة الثانية من المادة 09 منه على أنه يمكن لكل من المتهم و الطرف المدني التنازل عند استجوابهما عن حضور محاميهما و الذي استدعى بطريقة قانونية وقد نقل المشرع الجزائري هذا المبدأ من القانون الفرنسي. ومما تجدر الإشارة إليه أنه يجب أن يكون هذا التنازل صريحا لا غموض ولا لبس فيه ولا يأخذ بسكوت الطرف المعني، كما يجب على قاضي التحقيق أن يشير في محضر الاستجواب و المواجهة إلى تنازل الأطراف عن الاستعانة بمحامي ولا يشمل هذا التنازل المسبق إلا إجراءات استجواب المتهم أو سماع الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما ولا يمتد إلى الإجراءات الأخرى غير أن هناك من الفقهاء من يرى أن هذا التنازل يمكن أن يمتد إلى إجراءات أخرى مثل وضع ملف الإجراءات تحت تصرف محامي الأطراف عشية القيام بالاستجواب أو المواجهة، وكذلك نفس الشيء بالنسبة لتبليغ الأوامر القضائية لمحامي المتهم أو الطرف المدني.

في حين يرى فريق آخر من الفقهاء، أن إمكانية التنازل عن إتمام بعض الإجراءات الخاصة بالمحامي يستفيد منها الحدث البالغ من العمر أقل من 18 سنة غير أن الرأي الراجح أن التنازل المسبق أو السابق للإجراءات لا يشمل إلا ثلاث إجراءات هي الاستجواب و السماع و المواجهة ولا يمتد إلى غيرها من الإجراءات.<sup>1</sup>

ب- **غرفة الاتهام:** تطبق أحكام المادتين 157 و 159 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بإجراءات التحقيق أمام غرفة الاتهام، بحيث يمكن للمتهم أن يتنازل عن الضمانات الممنوحة له أثناء استجوابه عند الحضور الأول طبقا للمادة 100 قانون الإجراءات الجزائية كما يجوز لكل من المتهم و الطرف المدني أن يتنازلا مسبقا عن سماعهما أو مواجهتهما بدون حضور محامي بشرط أن يكون هذا التنازل صريحا

<sup>1</sup> علي جروة، المرجع السابق، ص 692.

أو ضمناً بمجرد السكوت عنه.<sup>1</sup>

كما يمكن لنفس الطرفين أن يتنازلا عن التمسك بالبطلان المترتب في حقهما نتيجة عدم احترام أحكام المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية الخاصة باستجواب عند الحضور الأول أو سماعهما أو مواجهتهما، كما تنص المادة 105 من نفس القانون على أن هذا التنازل يجب أن يكون صريحا و بحضور محامي أو بعد استدعائه بصفة قانونية.

**ج- جهات الحكم:** بالنسبة لتنازل الأطراف عن البطلان أمام جهات الحكم باستثناء محكمة الجنايات فقد نصت عليه المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائي في فقرتها الثالثة التي وضحت أنه يجوز للحضور التنازل عن التمسك بالبطلان القانوني و البطلان المتعلق بمخالفة القواعد الجوهرية للإجراءات المنصوص عليها في المادتين 157 و 159 من نفس القانون.<sup>2</sup>

كما يجوز لهم التنازل عن التمسك بالبطلان المترتب عن عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من مادة 168 من قانون الإجراءات الجزائية الخاصة بتبليغ كل الأوامر القضائية إلى محامي كل من المتهم و الطرف المدني خلال 24 ساعة من صدورها عن قاضي التحقيق وذلك برسالة موصى عليها.

كما لم يشترط القانون لصحة هذا التنازل أن يكون بحضور محامي أو بعد استدعائه قانونا، غير أنه إذا كانت القضية قد أحيلت أمام المحكمة بموجب قرار صادر عن غرفة الاتهام فإن مسألة تنازل الأطراف عن التمسك بالبطلان القانوني و البطلان المتعلق بمخالفة قواعد جوهرية في الإجراءات تصبح بدون موضوع<sup>3</sup>، ذلك أن كلا من المحكمة و

<sup>1</sup> محمد كامل إبراهيم ، النظرية العامة للبطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، الجزء الأول ، مكتبة التربية ، بيروت 1996 ص 321.

<sup>2</sup> محمد الصالح بوقجار ، مدى تقييد غرفة الاتهام بوقائع الدعوى، مديري التشريع والمصادر، وزارة العدل، نشرة القضاء 1972، ص 30.

<sup>3</sup> أحمد فتحي سرور، الشرعية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 225.

المجلس عندما يفصلان في قضايا الجرح و المخالفات المحالة عليهما بموجب قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام لا يمكنهما إلغاء إجراءات التحقيق التي يكون قد شابها البطلان، حيث أن قرار الإحالة يغطي ويصح جميع حالات البطلان التي تكون قد لحقت إجراءات التحقيق القضائي.<sup>1</sup>

وبالنسبة للبطلان اللاحق بالإجراءات الأخرى غير تلك المتعلقة بالتحقيق القضائي فإن عدم إثارته في بداية التقاضي وقبل الشروع في الموضوع يعتبر تنازلاً ضمناً عنه وتطبق هذه القاعدة على جميع الجهات القضائية.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> أحمد بوسقيعة ، المرجع السابق، ص 131.

<sup>2</sup> محمد حزيب، قاضي التحقيق في ميدان القضاء الجزائري، الطبعة الرابعة، دار هومة للنشر، الجزائر، 2014، ص 52.

### خلاصة الفصل الأول.

و في خلاصة الفصل الأول حاولنا في المبحث الأول معرفة مفهوم البطلان الجزائري من خلال التطرق إلى المقصود به و تحديد أسبابه، سواء البطلان القانوني أو الجوهري، ثم ارتأينا إلى توضيح حالات البطلان بنوعيتها المتعلقة بنص صريح والحالات المقررة لمخالفة الإجراءات الجهرية.

أما في المبحث الثاني فقد حاولنا تحديد أنواع البطلان الجزائري التي تتجسد في البطلان المطلق المتعلق بالنظام العام أو النسبي المتعلق بمصلحة الخصوم، في حين خصصنا المبحث الثاني لتحديد شروط التمسك بالبطلان و التنازل عنه، بالإضافة إلى الأطراف التي خولها القانون الحق بالتمسك بالبطلان وذلك طبقا لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

## الفصل الثاني:

### الأحكام القانونية للبطلان الجزائي.

المبحث الأول: الجهات المختصة بالحكم ببطلان الإجراءات؛

المبحث الثاني: أثر الحكم بالبطلان الجزائي.

إن كثرة إجراءات التحقيق وتنوعها يؤدي أحيانا إلى عدم احترامها والذي بدوره يؤدي إلى إصابتها بعيوب ينتج عنها البطلان وذلك عادة يرجع إلى السهو والتطبيق الخاطئ للقانون مما قد يؤدي بالمساس بحقوق الدفاع باعتبارها أهم ضمانات للمحاكمة العادلة لذا وجب علينا تحديد الأطراف التي لها حق إثارة البطلان وتبيان الجهة التي تفصل في طلب البطلان مع تحديد الآثار المترتبة عنه سواء من خلال تصحيح الإجراء المشوب بعيب أو إعادته هو ما سوف نفضله في هذا الفصل من خلال المبحثين المبحث الأول سنتطرق إلى موضوع الجهات القضائية المختصة بالحكم ببطلان إجراءات التحقيق أما في المبحث الثاني سنحدد فيه آثار البطلان الجزائي ونطاقه.

### المبحث الأول: الجهات القضائية المختصة بالحكم ببطلان الإجراءات.

تعتبر كل من جهات الحكم وجهات التحقيق الهيئة المخولة لها الفصل في بطلان إجراءات التحقيق وهو ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية كالتالي: " يمكن لغرفة الاتهام أن تقضي بالبطلان الذي تكتشفه خلال نظرها و فحصها لإجراءات التحقيق، كما نصت نفس المادة على صلاحية غرفة الاتهام في النظر في صحة الإجراءات المعروضة عليها، وإذا اكتشفت سببا من أسباب البطلان، قضت ببطلان الإجراء المعيب."<sup>1</sup>

أما المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية نصت على جواز التمسك تمسك الخصوم ببطلان إجراءات التحقيق أمام الجهة القضائية التي تتولى الفصل في الدعوى في بداية التقاضي و قبل الشروع في الموضوع.<sup>2</sup> وتبعا لما سبق ذكره سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتحدث في المطلب الأول عن غرفة الاتهام كجهة تحقيق درجة ثانية و في (المطلب الثاني) عن تقرير البطلان من جهات الحكم.

#### المطلب الأول: غرفة الاتهام كجهة تحقيق درجة ثانية.

لقد منح المشرع الجزائري اختصاص الفصل في بطلان إجراءات التحقيق لغرفة الاتهام التي تعتبر جهاز رقابة لجهات التحقيق ولها حق الفصل في البطلان المحال إليهما من طرف قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية حسب قانون الإجراءات الجزائية وهنا لابد أن نميز بين حالتين:

#### أولا : بمناسبة استئناف أوامر التحقيق.

نصت المادتين 172 و 173 من قانون الإجراءات الجزائية إلى أوامر قاضي التحقيق التي يجوز للأطراف استئنافها أمام غرفة الاتهام،<sup>3</sup> وتتنصر هذه الأوامر بالنسبة

<sup>1</sup> محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر 1999، ص 218.

<sup>2</sup> محمد حزيط، المرجع السابق، ص 72.

<sup>3</sup> نبيل صقر، الموسوعة القضائية الجزائرية - البطلان في المواد الجزائية - دار الهلال للخدمات الإعلامية، وهران - الجزائر 2008، ص 155.



للمتهم في الوضع في الحبس المؤقت ورفض طلب الإفراج أو تمديد الحبس المؤقت أو الأمر برفض تلقي تصريحات المتهم أو سماع شاهد أو إجراء معاينة لإظهار الحقيقة إضافة إلى الأمر بالرقابة القضائية و الأمر بإجراء خبرة وغيرها من الأوامر المذكورة في المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية، كما جاء في الملف رقم 009264 قرار بتاريخ 2019/09/11 الذي يتضمن قرار لجنة التعويض عن الحبس المؤقت غير المبرر والخطأ القضائي بطلان إجراءات المتابعة وفقا للمادتين 137 مكرر و 137 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية.<sup>1</sup>

أما بالنسبة للطرف المدني فإن الأوامر التي يجوز له استئنافها محددة على سبيل الحصر في المادة 173 وهي الأوامر الخاصة بعدم إجراء تحقيق وبأن لا وجه للمتابعة أو الأوامر التي تمس حقوقه المدنية أصبح بإمكان المتهم استئناف هذه الأوامر بموجب القانون 13/04 المؤرخ في 10/11/2004 في المادة 69 مكرر.

إلا أنه حرم المدعي المدني من استئنافها لأن المادة 173 لم تعدل إضافة للأمر الذي حكم بموجب القاضي في مسالة اختصاصه إن غرفة الاتهام لا تنظر إلا في حدود الموضوع المرفوع عليها بمناسبة الاستئناف،<sup>2</sup> ولا يمكن أن تتجاوزته إلى مسائل ونقاط قانونية أخرى لم تخطر بها في عريضة الاستئناف لذلك لا يمكن للأطراف ( المتهم و الطرف المدني) بمناسبة هذا الاستئناف تقديم وجه خارج عن موضوعه من أجل مراقبة صحة الإجراءات.

#### ثانيا: بمناسبة تسوية الإجراءات

بعد انتهاء التحقيق الابتدائي وصدور قرار التصرف في الملف قرار التصرف في ملف الدعوى فإن الحكم بالبطلان لا يكون إلا باستئناف النيابة العامة للقرار المذكور دون المتهم أو المدعي المدني طالما أنه لم يصبح باتا بعد، إلا أنه إذا كان القرار بلا وجه لإقامة الدعوى فيمكن أن يستأنف المدعي المدني ويطرح البطلان بذلك على الغرفة<sup>3</sup>

<sup>1</sup> قرار جنائي الصادر في 2019/09/11، ملف رقم 009264، المجلة القضائية العدد 02 سنة 2019، ص 199.

<sup>2</sup> أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 319.

الاتهام،<sup>1</sup> وفي حالة فصل غرفة الاتهام في الأمر الصادر عن قاضي التحقيق الخاص بإرسال المستندات في مادة الجنايات لإحالتها على محكمة الجنايات أو استئناف أمر بإحالة الدعوى على محكمة الجناح أو المخالفات حيث تلعب غرفة الاتهام دورها كاملا كمنظم ومراقب للإجراءات السابقة المحالة عليها حسب المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية وهنا على غرفة الاتهام دراسته صحة الإجراءات و إثارة كل المخالفات التي قد لحقت بها وتحديد أثارها تحت رقابة المحكمة العليا كما تطبق أحكام التحقيق القضائي على إجراءات التحقيق التكميلي طبقا للمادة 190 من قانون الإجراءات الجزائية، وعلى تسوية الإجراءات بناء على طلب النائب العام.

ويخضع قرار غرفة الاتهام الفاصل في البطلان لرقابة المحكمة العليا وحدها طبقا لنص المادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية، سواء كان الطعن مرفوعا مباشرة أو عند دراسة بعد القرار الفاصل في الموضوع محل الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، وهنا يمكن أيضا للمحكمة العليا أن تثير هذا الوجه تلقائيا طبقا للمادة 500 من نفس القانون وتبعاً لما سبق ذكره سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نحدد اختصاص غرفة الاتهام في حالة إخطارها من قبل قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية (الفرع الأول) و إخطار غرفة الاتهام من قبل الأطراف (الفرع الثاني).

**الفرع الأول: اختصاص غرفة الاتهام في حالة إخطارها من قبل قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية**

يمكن لقاضي التحقيق عند دراسته لملف الدعوى أو إثر إيداع المتهم و الطرف المدني للمذكرات، وتبين له أن إجراء من الإجراءات الذي قام به هو نفسه أو خاص بالإنبابة القضائية يشوبه عيب البطلان<sup>2</sup> أن يرسل ملف الإجراءات لوكيل الجمهورية ليأخذ رأيه وفي هذه المرحلة يكون لأطراف الدعوى من متهمين وأطراف مدنية إثارة و التمسك بأوجه و أسباب البطلان المتعلقة بمصلحتهم أو المتعلقة بالنظام العام، كما يمكن للنيابة العامة

<sup>3</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 216.

<sup>2</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 242.

أيضا أن تتمسك بالبطلان الذي ترى أنه شاب إجراء من إجراءات التحقيق القضائي وإذا لم يثر الأطراف أسباب البطلان أمام غرفة الاتهام باستثناء تلك التي كانت تجهلها ولم تكن معروفة لديها قبل النطق بالقرار، فإنه لا يمكنها بعد ذلك إثارتها لأول مرة أمام جهات الحكم أو المحكمة العليا بسبب تغطية وتصحيح قرار غرفة الاتهام لجميع حالات البطلان السابقة وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1968/10/08 من الغرفة الجنائية وكذا قرار الصادر في 1981/01/22 ملف رقم 22641 الغرفة الجنائية الثانية، وعلى غرفة الاتهام إذا اكتشفت أن إجراء من إجراءات التحقيق مشوب بعيب البطلان أن تقضي بإلغائه ولو تلقائيا دون طلب من الخصوم وعليها أن تقرر فيما إذا كان البطلان ينصب على الإجراء المشوب بعيب البطلان وحده أو يمتد جزئيا أو كليا للإجراءات اللاحقة له.<sup>1</sup>

وفي هذه الحالة نصت المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يمكن لغرفة الاتهام إما أن تلغي الإجراء الباطل وتأمّر بإحالة الإجراءات إلى نفس قاضي التحقيق لمواصلة التحقيق ابتداء من الإجراء الباطل دون الحاجة لطلب افتتاحي لإجراء تحقيق، وإما أن تحيل ملف الإجراءات إلى قاضي تحقيق آخر، و إما أن تتصدى لموضوع الإجراءات وتعين أحد أعضائها للقيام بإجراء تحقيق تكميلي، وهو ما جاء في القرار الصادر بتاريخ 1986/04/15 و المشار إليه آنفا.

غير أن المشرع الجزائري كان أكثر وضوحا بالنسبة للإجراءات المتبعة من طرف وكيل الجمهورية الذي يتمتع بنفس الصلاحية التي يتمتع بها قاضي التحقيق في إخطار غرفة الاتهام طبقا للمادة 2/159 من قانون الإجراءات الجزائية فعندما يكتشف وكيل الجمهورية سواء عند تسوية الملف أو عند إطلاعه عليه بأية مناسبة كانت، أن إجراء من إجراءات الدعوى مشوب بعيب البطلان، يطلب من قاضي التحقيق موافاته بملف الإجراءات بعد إخطار الأطراف، من أجل إرساله لغرفة الاتهام، ويرفقه بعريضة يطلب فيها من هذه الجهة القضائية إلغاء الإجراء المشوب بالبطلان غير أن هذه العريضة

<sup>1</sup> حامد الشريف، المرجع السابق، ص 222.

لا تعفي النيابة العامة للمجلس من تحضير الملف وتقديم طلباتها حول الأساس القانوني لعريضة الإلغاء.<sup>1</sup>

وفي كلتا الحالتين يرسل ملف الإجراءات لرئيس غرفة الاتهام الذي يقوم بدوره بإرساله للنيابة العامة لإبداء طلباتها، ثم تحضيره وجدولته أمام غرفة الاتهام للفصل فيه، وذلك إما بإلغاء الإجراء المشوب بعيب البطلان و إحالة الملف أمام نفس قاضي التحقيق الوارد منه الملف، أو التصدي للقضية ومنه القيام بإجراء بحث تكميلي ضروري يقوم به أحد قضاة غرفة الاتهام.<sup>2</sup>

### الفرع الثاني: اختصاص غرفة الاتهام في حالة إخطار من قبل الأطراف

لا يخول لإطراف الدعوى الجزائية إخطار غرفة الاتهام من أجل إلغاء إجراءات التحقيق الباطلة و هذا باستثناء النيابة التي أعطيت لها الحق في ذلك مسبقا، تم تخطر مباشرة غرفة الاتهام وذلك بعد إخطار المتهم والطرف المدني بقرار الإلغاء، وهناك من يرى أن هذا الإخطار يكون بموجب أمر مسبب. وهنا يطرح التساؤل حول طبيعة الرأي الصادر من وكيل الجمهورية في هذه المسألة، هل يكون هذا الرأي دائما بالموافقة أم له أن يعارض على ذلك وبالتالي رفع استئناف ضد أمر قاضي التحقيق أمام غرفة الاتهام مثل ما يفعل بالنسبة لجميع أوامر قاضي التحقيق؟ إن القانون الجزائري لم يقدم جوابا على هذا التساؤل، كما أن أحكام القضاء منعدمة في هذا المجال.<sup>3</sup>

وهناك من يرى أنه يمكن أن يكون هذا الإخطار بواسطة إرسال عادي لغرفة الاتهام أما المادة 1/173 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي (قانون رقم 93-2) المؤرخ في 04/01/1993 تنص على أنه: " إذا تبين لقاضي التحقيق أن إجراء أو مستندا من إجراءات الملف مشوب بعيب البطلان، فإنه يخطر غرفة الاتهام من أجل إلغائه، وذلك بعد أخذ رأي وكيل الجمهورية و إخبار الأطراف." <sup>4</sup> ويلاحظ في هذا الصدد أن القانون

<sup>1</sup> علي خليل، استجواب المتهم فقها وقضاء، دار الكتب القانونية، مصر، 2004، ص 132 .

<sup>2</sup> محمد سعيد منور، المرجع السابق، ص 214.

<sup>3</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 314.

<sup>4</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 214.

الفرنسي على عكس القانون الجزائري لم يحصر البطلان في إجراءات التحقيق القضائي وحدها، بل تشمل أيضا كل وثيقة تكون مودعة بملف الدعوى، وتكون قابلة لطلب إلغائها من طرف غرفة الاتهام.

غير أن المشرع الفرنسي، وبعد التعديل الذي مس المادة 17 من قانون الإجراءات الجزائرية الفرنسي، أجاز لأطراف الدعوى خلال مرحلة التحقيق القضائي إخطار غرفة الاتهام من أجل إلغاء إجراء من الإجراءات وهذا لم يكن منصوص عليه في المادة 170 القديمة من نفس القانون الإجراءات الجزائرية، وقد جاءت المادة 173 من قانون الإجراءات الجزائرية الفرنسي لتحديد إجراءات و كيفيات إخطار غرفة الاتهام من قبل المتهم و الطرف المدني وقد اتسم المشرع الفرنسي بهذه النقطة بدرجة كبيرة من الدقة و الوضوح، وقد ساهم بذلك في تسهيل مهمة أطراف الدعوى، مما ينجر عنه سير الدعوى إيجابا، وهذا ما يؤدي إلى حسن سير العدالة وحماية حقوق الأطراف.<sup>1</sup>

وبالرجوع إلى المادة 173 فإنه يمكن للطرف المعني سواء كان متهم أو طرف مدني إخطار غرفة الاتهام بعريضة مسببة توجه نسخة منها لقاضي التحقيق حسب الحالات التالية:

#### أولا : الحالة التي يقيم فيها طالب الإخطار بدائرة اختصاص الجهة القضائية المختصة

يقدم الطرف الذي يرغب في إلغاء إجراء من إجراءات التحقيق المشوب بعيب البطلان عريضته أمام غرفة الاتهام، ويجب أن تكون هذه العريضة موضوع تصريح بكتابة ضبط الغرفة،<sup>2</sup> ويقوم كاتب الضبط بتأكيد هذا التصريح وتاريخه تم التوقيع عليه كما يتولى كل من الطالب أو محاميه التوقيع على التصريح، وفي حالة عدم إمكانية التوقيع يشير كاتب الضبط إلى ذلك .

#### ثانيا: الحالة التي لا يقيم فيها الطالب أو محاميه بدائرة اختصاص الجهة القضائية المختصة

<sup>1</sup> المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثالث لسنة 1991، ص 115.

<sup>2</sup> المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الثالث، سنة 1991، ص 116.

هذه الحالة التي أشارت إليها المادة 173 في فقرتها الثالثة قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي حيث يمكن أن يتم التصريح بكتابة ضبط غرفة الاتهام عن طريق رسالة مضمّنة مع الإشعار بالإسلام.

### ثالثا: في حالة ما إذا كان الشخص المتهم محبوسا

وفي هذه الحالة يمكن أن يقدم طلبه في شكل تصريح أمام رئيس المؤسسة العقابية المحبوس بها، والذي يقوم بدوره في أقرب الآجال بإرسال أصل هذا التصريح أو نسخة منه إلى كتابة ضبط غرفة الاتهام وفي كلى الحالات الثلاثة، يقوم قاضي التحقيق بإرسال ملف الإجراءات لرئيس غرفة الاتهام، و الذي يقوم بدوره في آجال ثمانية (8) أيام من استلامه بإرساله إلى النائب العام، وذلك حتى تتبع الإجراءات العادية المعروفة أمام غرفة الاتهام كاستدعاء الأطراف و محاميهم، وتحديد تاريخ النظر في القضية.<sup>1</sup> وتقديم الدفوع من قبل الأطراف ومحاميهم، وقيام النيابة العامة بتقديم طلباتها، وبعدها يتم الفصل في القضية بعد المداولة فيها.

غير أن الطلب المقدم من قبل أحد الأطراف لإلغاء إجراء من إجراءات التحقيق قد لا يقبل شكلا ، وذلك إما لأن التمسك بطلب إلغاء الإجراء المعيب جاء متأخرا أي خارج الآجال أو أن الطلب غير مسبب، أو أن الطلب ينصب على قرارات قابلة للاستئناف وهنا يقوم رئيس غرفة الاتهام بإعادة إرسال ملف التحقيق برمته إلى قاضي التحقيق والملاحظة أن المشرع الفرنسي لم يضع جلا معيناً لأطراف الدعوى الجزائية لتقديم طلبات إلغاء التحقيق المنسوبة بعيب البطلان ، بل سمح بذلك خلال جميع مراحل التحقيق واستثناء لهذه القاعدة فإن الأطراف تفقد الحق في تقديم طلبات الإلغاء بعد انقضاء أجل عشرين (20) يوما من تاريخ إرسال الإخطار باختصار التحقيق في القضية.

### المطلب الثاني : تقرير البطلان من جهات الحكم.

<sup>1</sup> فتحي والي و أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، الطبعة الثانية دار الطباعة الحديثة، القاهرة 1997، ص 214.

تعتبر غرفة الاتهام هي الجهة الوحيدة المختصة بالفصل في طلبات البطلان والحكم به ما دام التحقيق القضائي ساريا . وطالما أن القانون أجاز لوكيل الجمهورية وقاضي التحقيق دون سواهما تقديم طلب البطلان إلى غرفة الاتهام ، فإنه لا يجوز للمتهم والمدعي المدني رفع المسألة مباشرة إلى غرفة الاتهام طبقا لقانون الإجراءات الجزائية الجزائري وإذا كان باب غرفة الاتهام موصدا أمام المتهم والمدعي المدني لطلب بطلان الإجراءات أثناء التحقيق فإن المشرع أجاز لهما بصفة استثنائية تقديم طلب البطلان أمام جهات الحكم،<sup>1</sup> والتي يحق لها إثارة البطلان المتعلق بالنظام العام من تلقاء نفسها خلافا للبطلان النسبي الذي هو مقرر لمصلحة الخصوم والتي يقتضي تقريره الدفع به من قبلهم ( الخصوم) أمام جهة الحكم قبل البدء في الموضوع ، ولا يمكن إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا.

كما تنص على ذلك المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية التي تجيز للمتهم والطرف المدني بصفة استثنائية وكذا وكيل الجمهورية تقديم طلب البطلان أمام جهات الحكم وسيكون موضوع الفرع الأول تقرير البطلان من محكمة الموضوع وفي الفرع الثاني تقرير البطلان من محكمة النقض.<sup>2</sup>

### الفرع الأول: محكمة الموضوع

سنتطرق في هذا الفرع إلى صلاحيات محكمة الجنح والمخالفات أولا وجهة الاستئناف للفصل في البطلان ثانيا وصلاحيات محكمة الجنايات للفصل في البطلان ثالثا.

#### أولا : صلاحية محكمة الجنح والمخالفات للفصل في البطلان.

نصت المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه لجميع جهات الحكم عدى الجنائية تقرير البطلان المشار إليه بالمادتين 157 و 159 من نفس القانون، والبطلان المترتب على عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168 من قانون الإجراءات

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 200.

<sup>2</sup> فتحي والي و أحمد ماهر زغلول، المرجع السابق، ص 215.

الجزائية حيث أن المادة 157 من نفس القانون ترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام المادتين 100 و 105 المتعلقة بسماع المتهمين والمدعي المدني.

كما تنص المادة 1/168 من قانون الإجراءات الجزائية على وجوب تبليغ الأوامر القضائية الصادرة عن قاضي التحقيق إلى محامي المتهم والمدعي المدني في ظرف أربع وعشرين (24) ساعة بكتاب موسى عليه فإذا تحقق سبب من أسباب البطلان المشار إليه بالمادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية، وفقا لهذه الأحكام يجوز لمحكمة الجench والمخالفات الفصل في البطلان وتقريره، غير أن ذلك مشروط بوجوب إثارة أوجه البطلان قبل أي دفاع في الموضوع من قبل الخصوم تحت طائلة عدم قبول هذا الدفع، كما أنه لا يجوز للمحكمة لدى النظر في موضوع جنحة أو مخالفة الحكم ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت القضية قد أحيلت إليها من غرفة الاتهام.<sup>1</sup>

وللأطراف من ناحية أخرى أن تتنازل عن التمسك بالبطلان أمام المحكمة وفقا للمادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية ، وعموما نميز في صلاحية محكمة الجench والمخالفات في الحكم بالبطلان بين حالتين :

**1/ عند إحالة الدعوى إليها بقرار من غرفة الاتهام:** ففي هذه الحالة نصت المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه لا يجوز لهذه الجهات القضائية القضاء ببطلان إجراءات التحقيق ، ذلك أن قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام يغطي ويصحح جميع حالات البطلان السابقة بالرغم من أن قرارات الإحالة الصادرة عن غرفة الاتهام في قضايا الجench والمخالفات لا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة العليا.<sup>2</sup>

**1/ عند إحالة الدعوى إليها بأمر من قاضي التحقيق:** عندما تخطر محكمة الجench أو المخالفات بموجب أمر صادر عن قاضي التحقيق ، يمكن للأطراف خاصة المتهمين و الأطراف المدنية التمسك بالبطلان وإثارته أمام محكمة الجench وهو ما لم يكن مخلولا لهما أثناء سير التحقيق غير أن هذا الحق في إثارة البطلان أمام هذه الجهات ليس حقا

<sup>1</sup> قرار صادر من المحكمة العليا بتاريخ 1972/03/01، نشرة القضاة، العدد الأول، مارس 1972، ص 65.

<sup>2</sup> قرار نقض فرنسي بتاريخ 1958/03/06، أشار إليه أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 320.



عاما ينصب على كافة إجراءات التحقيق ، بل ينصب على حالات محدودة ذكرتها المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية بشرط عدم تنازل الأطراف عنها ، وإثارها قبل أي دفع في الموضوع وإلا كانت الأوجه غير مقبولة شكلا.

وقد قصر القضاء الفرنسي في توضيح حالات البطلان التي تفصل فيها محكمة الجنح بالبطلان القانوني أما البطلان المتعلق بمخالفة أو فرق القواعد الجوهرية ، فقد إشتراط فيه أن يلحق ضررا بالخصوم طبعاً لمبدأ البطلان بدون ضرر،<sup>1</sup> وهو المبدأ الذي كرسه المادة 208 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي أما القانون الجزائري فقد وسع من حالات البطلان الخاصة بالتحقيق وهو الأمر الواضح من نص المادة 1/161 التي تتيح لجهات الحكم الفصل في حالات البطلان الجوهري الخاصة بالتحقيق إضافة إلى البطلان القانوني وفي هذا السياق فقد قضت المحكمة العليا بقرار صادر في 1981/01/22 عن الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 41 226 أنه يجوز للمتهم أن يتمسك ببطلان الإجراءات الجوهرية التي تم خرقها أثناء التحقيق التكميلي أمام قضاة الموضوع وقبل البدء في المرافعات وإلا سقط حقه في ذلك.<sup>2</sup>

### ثانيا : صلاحية المجلس القضائي بالفصل في البطلان

تخص جهة الاستئناف بالفصل في حالات البطلان التي تلحق إجراءات التحقيق بشرط أن تكون الأطراف قد أثارت هذا الدفع من قبل أمام محكم الجنح والمخالفات و هنا يمكن للمجلس أن يقوم بمعاينة حالات البطلان والفصل فيها باستثناء البطلان المتعلق بالنظام العام.

وقد قضت المحكمة العليا بقرار صادر في 1981/01/27 في الطعن رقم 147 22 عن الغرفة الجنائية الأولى بأن بطلان التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يجب عرضها على قضاة الموضوع حتى يقولوا كلمتهم فيها وإلا سقط الحق في إثارها لأول مرة أمام المحكمة العليا وأكدت في قرار آخر صادر في 1981/01/22 عن الغرفة

<sup>1</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 237.

<sup>2</sup> جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 116.

الجنائية الأولى في الطعن رقم 22624 أن من يتمسك ببطلان إجراءات التحقيق يتعين عليه أن يثيرها أمام قضاة الموضوع<sup>1</sup> وتطبق أمام المجلس نفس الإجراءات التي تطبق أمام المحكمة إلا أنه يجوز للشخص الذي اعتبرت محاكمته محاكمة حضورية في غيابه طبقا للمواد 345 و 347 من قانون الإجراءات الجزائية أن يقدم للمجلس قبل أي دفاع في الموضوع طلب بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي.

إن سلطات المجلس تختلف عن سلطات المحكمة فيما يتعلق بالفصل في البطلان ( المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية )، فهو مخول فعلا بشرط احترام حدود الأثر الناقل للاستئناف اعتبارا لصفة المستأنف بحق وواجب التصدي ، وهذا ما أكدته المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية التي جاء فيها أنه - إذا كان الحكم باطلا بسبب مخالفة أو إغفال لا يمكن تداركه للأوضاع المقررة قانونيا والمرتب على مخالفتها أو إغفالها البطلان فإن المجلس يتصدى ويحكم في الموضوع « وهو نفس الحكم الذي نصت عليه المادة 520 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي وقد أصدرت المحكمة العليا العديد من القرارات المتعلقة بتصدي المجلس للقضية في حالة إلغاء الحكم لمخالفته أو إغفاله لأشكال قررها القانون تحت طائلة البطلان وقد قضت في قرار لها مؤرخ في 1981/04/07 طعن رقم 22839 بوجوب استعمال قضاة الاستئناف حق التصدي والفصل في الموضوع طبقا للمادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية وأن لا يكتفوا بالحكم بالبطلان فقط أما إذا أخطر المجلس باستئناف الطرف المدني فقط، فإنه لا يمكنه أن يفصل في الدفوع المتعلقة ببطلان إجراءات التحقيق ذلك أن الدعوى العمومية تعد مطروحة وهو ما نبهت إليه المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1981/04/07 حيث قضت أن المجلس القضائي يتأكد من صحة الإجراءات المعروضة عليه ، فإذا تبين له أن إجراء جوهريا قد وقع خرقه وأخل بحقوق الدفاع أو بقاعدة من النظام العام تعين عليه إبطاله.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> نفس المرجع ، ص 118.

<sup>2</sup> قرار صادر عن القسم الأول للغرفة الجنائية الثانية للمحكمة العليا بتاريخ 1991/04/07، طعن رقم 22839.

ويعتبر موقف المشرع المصري مشابها لموقف المشرع في القانون الجزائري والفرنسي فحسب المادة 1/419 من قانون الإجراءات الجنائية المصري ، فإنه إذا رأى المجلس أن هناك بطلانا في الإجراءات أو في الحكم الصادر من المحكمة أول درجة في الموضوع فإن القرار الذي يصدره على إلغاء الحكم المستأنف فقط وإعادة القضية إلى محكمة أول درجة للحكم فيها من جديد بل يقوم بتصحيح الإجراءات ثم يحكم بحكم في الموضوع.<sup>1</sup>

### ثالثا : صلاحية محكمة الجنايات للفصل في البطلان

خول المشرع الجزائري لجهات الحكم حق تقرير البطلان باستثناء محكمة الجنايات وهذا لسببين:

**أولهما:** أن قرار الإحالة الصادرة عن غرفة الاتهام يغطي ويصح جميع حالات البطلان التي تشوب إجراءات التحقيق السابقة بمجرد أن يكتسب هذا القرار حجية الشيء المقضي فيه ويصبح نهائيا بعدم جواز الطعن فيه بالنقض.

**ثانيهما:** كون المشرع أجاز للمتهم والنائب العام ، وكذا للمدعي المدني في حالة طعن النائب العام بطريق النقض في قرار الإحالة إلى محكمة الجنايات في حالة خرق قواعد جوهرية في الإجراءات،<sup>2</sup> وقد قضت المحكمة العليا في هذا الصدد بأنه<sup>3</sup> لا يجوز للدفاع أن يتمسك ببطلان إجراءات التحقيق أمام محكمة الجنايات، متى كانت القضية قد سبق عرضها على غرفة الاتهام، واكتسب قرار الإحالة حجية الشيء المقضي به لعدم وقوع الطعن بالنقض فيه وبالتالي لا يمكن إثارة أوجه البطلان أمام محكمة الجنايات، كما لا يمكن لهذه الأخيرة أن تقضي به، كما ليس لها أن تتنازل عن الفصل في القضية بعد صدور قرار نهائي بإحالته إليها.

وعليه فإن عدم الطعن بالنقض ضد قرار الإحالة يترتب عليه عدم قبول طعن المتهم

<sup>1</sup> محمد كامل إبراهيم، المرجع السابق، ص 188.

<sup>2</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 201 .

<sup>3</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، تحت رقم 50040، صادر بتاريخ 1988/11/22 المجلة القضائية، العدد الأول سنة 1992، ص 184 وما يليها.

الرامي إلى بطلان إجراءات التحقيق فيما بعد شكلا أما بالنسبة للإجراءات الخاصة بالمرحلة السابقة على عقد جلسة محكمة الجنايات فإنه يمكن للمحكمة أن تقضي ببطلانها ويمكن للأطراف إثارتها، ويتعلق الأمر هنا باستجواب المتهم من طرف رئيس محكمة الجنايات وتبليغ المتهم قائمة المحلفين تبعا للمادتين 270 و 271 من قانون الإجراءات الجزائية وفي كل الحالات يحزر محضر بكل هذه الإجراءات ويوقع عليها الرئيس وكاتب الضبط والمتهم بحضور محاميه ويجب القيام بالاستجواب قبل استفتاح المناقشات بثمانية (8) أيام على الأقل، على أنه يجوز للمتهم ومحاميه التنازل عن التمسك بهذا البطلان، ويعتبر عدم إثارته تنازلا ضمنا عنه.

وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1987/01/20 ملف رقم 45841 عن الغرفة الجنائية الأولى وقد قضت الغرفة الجنائية للمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1992/05/19 تحت رقم 102470 حيث جاء في هذا القرار أنه لا يجوز لمحكمة الجنايات التخلي عن الدعوى لصالح جهة أخرى بعد صدور قرار نهائي بإحالتها عليها لأن قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام والذي لم يطعن فيه بالنقض في الوقت المناسب والذي اكتسب على ضوء ذلك قوة الشيء المقضي فيه،<sup>1</sup> هو مسند للاختصاص وليس دالا له فقط.

وقد نصت المادة 1/290 على المتهمين أو محاميهم الذين يتمسكون بالبطلان الذي يشوب صحة الإجراءات التحضيرية لدورات محكمة الجنايات المنصوص عليها في الفصل الرابع من الباب الخاص بمحكمة الجنايات المواد من 268 إلى 279 من قانون الإجراءات الجزائية أن يقدموا مذكرة وحيدة قبل الشروع في المناقشات وإلا كان دفعهم غير مقبول شكلا بالرجوع إلى القانون الفرنسي نجد أنه قد نص على وجوب تمسك الأطراف بحالات البطلان الخاصة بالمرحلة السابقة لبدء المناقشات كتبليغ قائمة المحلفين وتشكيله المحلفين المساعدين المكملين لتشكيله محكمة الجنايات.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 258 .

<sup>2</sup> محمد حزيط، المرجع السابق، ص 72.

وقد نصت المادة 319 في فقرتها 3 من قانون الإجراءات الجزائية على أن إغفال إجراء من الإجراءات التي نصت عليها المادة 317 من نفس القانون، يترتب عنه بطلان إجراءات التخلف عن الحضور، وهذا نصت عليه المادة 632 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني : محكمة النقض

سنتطرق في هذا الفرع إلى شروط الفصل في البطلان من طرف المحكمة العليا باعتبارها هي الجهة المقومة لجميع أعمال الجهات القضائية والمراقبة لمدى التطبيق السليم للقانون من طرف الجهات القضائية الدنيا سواء كانت جهات تحقيق أو جهات حكم وتضمن توحيد الاجتهاد القضائي، وتسهر على احترام القانون،<sup>2</sup> وبالتالي فالمحكمة العليا لا تفصل في وجود البطلان من عدمه، وإنما تقوم بتقدير ما إذا كانت الجهات القضائية المكلفة بالتحقيق وجهات الحكم قد قدرت تقديرا حسنا حالات البطلان المعروفة عليها التي أثارها الأطراف أو التي قضت بها تلقائيا لتعلق بالنظام العام.

والأصل أنه لا يجوز إثارة أوجه البطلان الذي لحق الإجراءات على مستوى التحقيق الابتدائي أو المحاكمة لأول مرة أمام المحكمة العليا إذا لم تتم إثارتها أمام قاضي الموضوع.<sup>3</sup> إذ تعتبر في هذه الحالة أوجهها جديدة باستثناء حالات البطلان المتعلقة بالنظام العام التي يمكن إثارتها من تلقاء نفسها ولو لم يثيرها الأطراف. أما بالنسبة لحالات البطلان المرتكبة أمام المجلس والتي لم تكن معروفة قبل النطق بالقرار الصادر في الدعوى أو البطلان اللاحق بالقرار نفسه فإنه يمكن إثارته أمام المحكمة العليا والتمسك به من طرف المتضرر من الإجراء المنسوب بالبطلان طبقا للمادة 501 من قانون الإجراءات الجزائية التي نصت على أنه: " لا يجوز للأطراف إثارة أوجه البطلان في الشكل وفي الإجراءات لأول مرة أمام المحكمة العليا غير أنه يستثنى من ذلك أوجه

<sup>1</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 115.

<sup>2</sup> حفيظة بن عيسى، بطلان التحقيق، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة باتنة 2002، ص 57.

<sup>3</sup> قرار المحكمة العليا الغرفة الجنائية، رقم 49169، صادر بتاريخ 1988/01/05

البطلان المتعلقة بالقرار المطعون فيه والتي لم تكن لتعرف قبل النطق به." ولقد تم تكريس هذه القاعدة من طرف المحكمة العليا في عدة قرارات، وهكذا قضت في قرارها الصادر في 1981/04/07 ملف رقم 22509 عن الغرفة الجنائية الثانية بأنه يمكن للمتهم أن يتمسك أمام قضاة الموضوع ببطلان ورقة التكليف بالحضور وأن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أي نقص فيه ، وعلى قضاة الموضوع أن يجيبوه على طلبه، أما إذا لم يفعل اعتبر سكوته تنازلا ضمنيا عن الدفع بالبطلان وسقط حقه في إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام المحكمة العليا.<sup>1</sup>

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي نص في المادة 599 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: " لا يجوز للمتهم في مواد الجرح تقديم كوجه للنقض البطلان المرتكب خلال أول درجة للتقاضي إذا لم يتمسك به أمام المجلس، وذلك باستثناء البطلان المتعلق بعدم الاختصاص إذا كان هناك استئناف للنياية."<sup>2</sup>

أما في الجنايات فقد نص على أنه لا يقبل من المتهم تقديم كوجه للنقض حالات البطلان التي لم يثرها أمام محكمة الجنايات الفاصلة في الاستئناف طبقا لأحكام المادة 305/ من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي. وقد قضت المحكمة العليا في عدة قرارات لها باعتبار قواعد الاختصاص في المواد الجزائية وقواعد تحريك الدعوى العمومية والقواعد المتعلقة بتشكيل الجهات القضائية الجزائية من النظام العام ، يترتب على مخالفتها البطلان المطلق.

كما اعتبرت المحكمة العليا أن القواعد المتعلقة بالآجال تعتبر من النظام العام يترتب على مخالفتها البطلان،<sup>3</sup> وحسب المادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية فإن المحكمة العليا تختص وحدها برقابة صفة قرارات غرفة الاتهام، وكذا إجراءات التحقيق السابقة عليها إذا فصلت الغرفة المذكورة في تسوية الإجراءات وتجدر الإشارة إلى أنه يمكن

1 مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الأول، دار الفكر العربي، الإسكندرية، 1985 ص 325.

2 أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 251 .

3 علي جروة، المرجع السابق، ص 254.

للمتهم إثارة كل حالات البطلان الخاصة بالتحقيق القضائي أمام المحكمة العليا، وعلى إثر ذلك فإن إعطاء الكلمة الأخيرة للمتهم كما تنص على ذلك المادة 431 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>1</sup> إجراء جوهري متعلق بالنظام العام، يترتب على إغفاله البطلان المطلق لإخلاله بحقوق الدفاع ومساسه بحن سير العدالة وهذا ما أكدته المحكمة العليا في العديد من قراراتها.

---

1 مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 222 .

## المبحث الثاني : أثر الحكم بالبطلان الجزائي.

يعتبر البطلان أهم نتيجة قانونية قد تترتب على الإجراءات المعيبة ومن أهم المسائل التي تولد آثارا قانونية تتجه مباشرة إلى العمل الإجرائي الذي أصابه العيب فتحديد علاقة هذه الأعمال الإجرائية بالعمل الإجرائي المعيب تعد مسألة جوهرية تحتاج إلى بحث قبل تحديد مدى تأثر هذه الأعمال بالبطلان الذي أصاب العمل الإجرائي الأول، وبالتالي فإن كل عيب يصيب عملا إجرائيا يحتاج أولا إلى بحث مدى جوهرية العمل الإجرائي وأهميته.

ومن ثم مدى تأثره بالعيب الذي أصابه وأصاب غيره من أعمال إجرائية أخرى لذا فإن البطلان لا يكمن أن يترتب تلقائيا بقوة القانون، بل لا بد من إصدار قرار قضائي يقضي بهذا البطلان حتى يمكن أن يكون للبطلان أثر.

وعليه فإنه يترتب على البطلان آثار هامة، منها ما يتعلق بالإجراء الباطل ذاته ومنها ما يتعلق بالإجراءات المتصلة به سواء كانت سابقة أم لاحقة له ، ولكن من ناحية أخرى يمكن للقضاء بدلا من تقرير بطلان إجراء ما أن يقوم بتصحيحه أو إعادته في بعض الحالات إذا توافرت شروط معينة ، وذلك بغية تنشيط الإجراء المعيب وبالتالي تفعيل القاعدة الإجرائية.<sup>1</sup>

وعلى ضوء ذلك نقسم الدراسة في هذا المبحث إلى مطلبين نخصص في المطلب الأول للحديث عن تجريد الإجراءات الباطلة من ترتيب آثارها القانونية لندرس في المطلب الثاني تصحيح الإجراءات الباطلة و إعادتها ومصير الإجراءات الملغاة.

### المطلب الأول : تجريد الإجراءات الباطلة من ترتيب آثارها القانونية

عندما تفصل الجهة القضائية في البطلان تبقى كافة الإجراءات المباشرة خلال مرحلة الدعوى الجزائية صحيحة ومنتجة لآثارها إلى غاية الفصل في هذا الأخير إلى أن يصدر حكم أو قرار قضائي يقضي ببطلانها أو إلغائها،<sup>2</sup> والأصل أن بطلان الإجراء يتقرر

<sup>1</sup> نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار هومة، الجزائر ص 597.

<sup>2</sup> فتحي والي و أحمد ماهر زغلول، المرجع السابق، ص 644.



تلقائياً بقوة القانون وذلك مهما كان نوع البطلان،<sup>1</sup> وإنما لا بد أن يقرر ويحكم به القاضي، وبالتالي يضل الإجراء المنسوب بالبطلان منتجا لأثاره القانونية، ولا يترتب عليه آثار البطلان إلى أن يحكم القضاء ببطلان الإجراء المعيب.<sup>2</sup> وتجدر الإشارة إلى أن الجهة القضائية التي تفصل في البطلان المثار أمامها بقبوله أو رفضه، هي التي تحدد نطاقه وأثره، ويمكنها بالتالي اتخاذ ثلاث مواقف مختلفة:

**الموقف الأول:** إما أن تقرر أن المخالفة التي يتمسك بها أحد أطراف الدعوى ما هي إلا عدم مراعاة لحكم دال على القانون، ولا تمس بصحة الإجراءات، وإذا رأيت عكس ذلك أي أن المخالفة المثارة والتمسك بها تشكل إحدى حالات البطلان، فإنما تقرر فيما إذا كان هذا البطلان لا يلحق الإجراء المعيب، أم أنه يمتد إلى جميع الإجراءات اللاحقة له.

**الموقف الثاني:** أن تقرر الجهة القضائية المختصة فيما إذا كان البطلان لا يلحق إلا بعض المتهمين أو بعض حالات المتابعة .

**الموقف الثالث:** أن تقرر غرفة الاتهام سواء عند فصلها في عريضة إلغاء إجراء من الإجراءات أو عند اكتشافها لحالة من حالات البطلان في الإجراءات المعروضة عليها، فيما إذا كان هذا البطلان يجب أن يقتصر على الإجراء المعيب نفسه أو يمتد إلى كل أو جزء من الإجراءات اللاحقة له ومن هذا المنطق سنقسم هذا المطلب إلى فرعين ندرس في الفرع الأول أثر البطلان على الإجراء المعيب نفسه، ونخصص الفرع الثاني لدراسة ومعرفة أثر البطلان على الإجراءات السابقة واللاحقة له .

### الفرع الأول : أثر البطلان على الإجراء المعيب نفسه

بمجرد صدور حكم ببطلان إجراء من إجراءات التحقيق يترتب عنه زوال أثره القانونية طبقاً للمبدأ العام، أن الإجراء الباطل لا ينتج أثراً ويصبح كأن لم يكن<sup>3</sup> ويفقد قيمته في الدعوى الجزائية ويصبح الإجراء منعدماً ويؤدي الحكم ببطلان الإجراء إلى زوال

<sup>1</sup> سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، المؤسسة الجامعية الجديدة للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت 1997، ص 141.

<sup>2</sup> مدحت محمد الحسني، البطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1993، ص 48.

<sup>3</sup> سليمان بارش، المرجع السابق، ص 43.

أثره القانوني فيما يتعلق بقطع التقادم للدعوى الجزائية.<sup>1</sup> وعليه فإن الأحكام والقرارات النهائية أو الصادرة قبل الفصل في الموضوع لا تقطع التقادم إثر إجراء صرح ببطلانه كما أن إجراءات التحقيق الصادرة عن قاضي تحقيق غير مختص غير قابلة لإعطائها الطابع القاطع للتقادم،<sup>2</sup> وأنه ليس للطلب الافتتاحي الباطل والإجراءات اللاحقة الأثر القاطع للتقادم، ونفس الحكم ينطبق على التكاليف بالحضور الباطل لعيب في الشكل أو لانعدام الصفة في الشخص الذي قام به، فالتكاليف بالحضور لا يقطع التقادم،<sup>3</sup> كما يترتب على بطلان التفتيش زوال ما نتج عنه إذا لم تراع بشأنه أحكام المادتين 45 و 47 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بعمليات التفتيش وظروفه و أوقات القيام به ذلك أن الإجراءات الصحيحة وحدها هي التي تؤدي إلى قطع تقادم الدعوى.<sup>4</sup>

وقد قضت المحكمة العليا في القرار الصادر 1982 /12/07 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 29815 بإبطال قرار الإحالة على محكمة الجنايات الذي لم يراعي أحكام المادة 1/66 من نفس القانون التي تستوجب إجراء التحقيق في مواد الجنايات وطبقا للمادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية فإن استجواب المتهم أو الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما بدون حضور محاميهما أو دعوته قانونا ما لم يتنازلا صراحة عن ذلك يترتب عنه بطلان الاستجواب أو المواجهة والخبرة يمكن أن تمسها مخالفة الإجراءات مما يؤدي بالنتيجة إلى إبطالها، وعدم أداء الخبير غير المقيد في الجدول لليمين القانونية، يترتب عنه بطلان الخبرة فقط وتتنظر غرفة الاتهام فيما إذا كان البطلان يمكن أن يتعداه إلى الإجراءات اللاحقة لها.

ويجب التذكير أيضا أن المشرع الفرنسي لم يرتب هو الآخر أي جزاء إجرائي على الإجراءات التي بنيت على الإجراءات الملغاة، والتي استمدت منها عناصر تقديرها

<sup>1</sup> سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، المرجع السابق، ص 97.

<sup>2</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 306.

<sup>3</sup> سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، ص 142.

<sup>4</sup> جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 256.

واقترعها، كما أنه توسع في المنع المقرر، إذا منع استنباط حتى العناصر التي تكون في مصلحة الأطراف في حين أن القانون المصري لم يتعرض إلى وجوب استبعاد الإجراءات الباطلة من ملف الدعوى كما فعل القانون الجزائري والفرنسي .

### الفرع الثاني : أثر الإجراء الباطل على غيره من الإجراءات

سنتناول في هذا الفرع أثر الإجراء الباطل على الإجراءات السابقة عليه أولا ثم أثره على الإجراءات اللاحقة عليه ثانيا .

#### أولا : أثر بطلان الإجراء على الإجراءات السابقة عليه

عند الحكم بالبطلان تجرد كل الإجراءات المعيبة من إنتاج آثار قانونية في الدعوى الجزائية، كما يمكن أن يمتد أثر الإجراء الباطل لجميع الإجراءات اللاحقة له وهو ما أكدته المواد 1/157 و 191 2/159 و من قانون الإجراءات الجزائية، وقد تعددت قرارات المحكمة العليا في هذا الشأن ، فإن الأمر يختلف تماما بالنسبة للإجراءات السابقة على الإجراء المعيب فالقاعدة العامة أن الحكم ببطلان الإجراء المعيب لا يمتد أساسا للإجراءات السابقة عليه، بل تبقى هذه الإجراءات صحيحة وسليمة، ولا يلحق بها أو يشوبها أي عيب كان وقد إتبع المشرع الجزائري نفس الاتجاه الذي سار عليه واتبعه التشريع والقضاء الفرنسي ومفاده أن قانون الإجراءات الجزائية لم يتضمن أي حكم يتعلق بامتداد أثر البطلان الذي يلحق إجراء معين إلى الإجراءات السابقة على الإجراء المعيب.<sup>1</sup>

#### ثانيا : أثر بطلان الإجراء على الإجراءات اللاحقة عليه.

لا يعتبر الحكم ببطلان الإجراء المعيب إهدارا لقيمه القانونية وعدم إنتاجه لآثاره، بل يؤدي كذلك إلى بطلان الإجراءات الأخرى اللاحقة عليه، متى كانت هذه الإجراءات مترتبة على الإجراء المعيب ومرتبطة به ارتباطا مباشرا، وذلك تطبيقا للمبدأ القائل: ما بني على الباطل فهو باطل<sup>2</sup> أي بمعنى أن يكون الإجراء الباطل هو السبب المنشئ

<sup>1</sup> فتحي والي و أحمد ماهر زغلول، المرجع السابق، ص 384.

<sup>2</sup> سليمان عبد المنعم، بطلان الإجراء الجنائي، المرجع السابق، ص 98.

للإجراء التالي بحيث لولا الإجراء الباطل لما وقع الإجراء اللاحق غير أنه يجب التمييز بين آثار بطلان الإجراءات حسب ما إذا كان البطلان قانونيا تحكمه المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية، أو كان بطلانا جوهريا تحكمه المادتين 159 و 191 من نفس القانون.<sup>1</sup>

إذ أن هناك اختلافا كبيرا بين الحالتين فيما يتعلق بامتداد أثر بطلان إجراء من الإجراءات اللاحقة. فإذا تعلق الأمر بالبطلان المنصوص عليه بالمدة 157 من قانون الإجراءات الجزائية، فإن امتداد البطلان إلى الإجراءات اللاحقة له يكون تلقائيا والزاميا أما إذا تعلق الأمر بالمادتين 159 و 191 من قانون الإجراءات الجزائية فإن امتداد البطلان إلى الإجراءات اللاحقة يكون اختياريا وسنتناول ذلك كالاتي :

أ- امتداد أثر البطلان القانوني: لقد تجسد مبدأ امتداد أثر بطلان الإجراء إلى إجراءات اللاحقة له في الفقرة الأولى من المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على ضرورة وجوب مراعاة أحكام المادتين 100 و 105 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقين باستجواب المتهمين وسماع الأطراف المدنية وإجراء المواجهة بينهم وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات ونتيجة لذلك فإن غرفة الاتهام لا تملك سلطة تقديرية في تقرير البطلان المؤسس على هذه الحالة، وعليه تمديد أثر البطلان الذي لحق بإجراءات التحقيق إلى الإجراءات اللاحقة، ولا تملك الحرية والاختيار في عدم تمديده وتطبيقا لذلك فإن استجواب المتهم بعد تحليفه اليمين القانونية يكون باطلا، ويترتب عليه بطلان كل الإجراءات التالية له.<sup>2</sup>

وكذلك يكون الحكم عندما يتعلق الأمر بعدم اختصاص قاضي التحقيق، فقد قضت المحكمة العليا بقرار صادر في 1981/11/24 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 29091 أن يمتد البطلان وجوبا إلى كل الإجراءات التي تلي الإجراء الباطل المادة 1/157 من قانون الإجراءات الجزائية إذا كان الأمر متعلقا بالنظام العام كمتابعة رئيس

<sup>1</sup> محمد كامل إبراهيم، المرجع السابق، ص 110.

<sup>2</sup> أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 320 .

المجلس الشعبي البلدي جزائيا من أجل جنائية أو جنحة ارتكبتها أثناء مزاوله وظيفته أمام قاضي التحقيق التابع لدائرة اختصاصه.<sup>1</sup> ولا تطبق هذه الحالة على جميع حالات البطلان القانوني، وإنما فقط على الحالات المنصوص عليها في المادة 157 من نفس القانون، وهكذا لا يطبق هذا الامتداد على بطلان إجراءات التفتيش رغم أن المشرع رتب عليها بطلانا قانونيا حسب ما تضمنته المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية إلا أنه لم ينص صراحة على أن بطلان التفتيش يلحق وجوبا بالإجراءات اللاحقة لهما، وترك للقضاء تقرير امتداد أثر البطلان من عدمه.<sup>2</sup>

وهناك من يرى<sup>3</sup> أن سبب امتداد أثر بطلان استجواب المتهم وسماع الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما وجوبا إلى كل الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل إلى كون البطلان هنا مطلق وأن غرفة الاتهام إذا تأسس قرارها بامتداد أثر البطلان إلى الإجراءات اللاحقة له على نوع البطلان الذي يقرره فإذا كان البطلان نسبيا فإنه يقتصر على الإجراء المعيب فقط أما إذا كان مطلقا فيجب أن يمتد أثره كليا أو جزئيا إلى الإجراءات اللاحقة.

غير أن هذا الرأي لم يأخذ به الفقه ولم يتبناه القضاء، إذا أن القاعدة العامة هي عدم جواز التنازل عن البطلان المطلق، في حين أنه يمكن التنازل عن البطلان المقرر في المادة 1/157 من قانون الإجراءات الجزائية، والمعيار المعتمد هو العلاقة الموجودة بين الإجراء البطل والإجراءات اللاحقة له .

**ب-امتداد أثر البطلان الجوهري:** ترك المشرع الجزائري أمر تحديد البطلان الجوهري لغرفة الاتهام، فهي وحدها المختصة في تقرير ما إذا كان البطلان ينحصر في الإجراء المطعون فيه وحده، أم أنه يمتد كليا أو جزئيا للإجراءات اللاحقة له، وهذا ما أكدته المادة

<sup>1</sup> جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 256 .

<sup>2</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 275 276.

<sup>3</sup> أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 202.

159 فقرة 02 وكذا المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري<sup>1</sup> إلى جانب القانون فقد استقر قضاء المحكمة العليا على ما يلي : متى كان مقرر قانونا أن غرفة الاتهام تنظر في صحة الإجراءات المرفوعة إليها، وإذا تبين لها سبب من أسباب البطلان قضت ببطلان الإجراء المنسوب به، وعند الاقتضاء ببطلان الإجراءات التالية له كلها أو بعضها ولها بعد الإبطال أن تتصدى لموضوع الإجراء أو تحيل الملف إلى قاضي التحقيق نفسه أو قاضي غيره لمواصلة إجراءات التحقيق فإن التصرف أو القضاء بخلاف المبدأ يعتبر خطأ في تطبيق القانون وذلك وفقا لملف رقم 613331 الصادر بتاريخ 2010/12/02 المتضمن تحقيق غرفة الإتهام ببطلان إجراءات التحقيق، الذي ينص فيه المبدأ على أنه لا يجوز للمحكمة ولا للمجلس القضائي عند النظر في جنحة أو مخالفة، الحكم ببطلان إجراءات التحقيق المحالة إليهما من غرفة الإتهام.<sup>2</sup>

وعلى أي حال فإن للجهة القضائية أن تقدر وفقا لنص المادة 2/159 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه تقرر غرفة الاتهام ما إذا كان البطلان يتعين قصره على الإجراء المطعون فيه أو امتداده جزئيا أو كليا على الإجراءات اللاحقة له لظروف وملابسات كل قضية على حدا فيما إذا كان بطلان الإجراء المعيب يقتصر عليه في ذاته، أم أنه يمتد ليصيب الإجراءات اللاحقة عليه.

### المطلب الثاني : تصحيح الإجراءات الباطلة وإعادتها ومصير الإجراءات الملغاة

يحق للجهة القضائية المختصة الحكم بإلغاء الإجراء المشوب بعيب مع كل الإجراءات المرتبطة به ارتباطا مباشرا ذلك أن احترام الإجراءات يؤدي إلى حماية حقوق الدفاع وضمنان حسن سير العدالة، ولأجل بلوغ هذه الغاية يمكن تنشيط الإجراء المعيب. وذلك بتصحيحه أو إعادته،<sup>3</sup> وهذا ما سندرسه في الفرع الأول ومعرفة مصير الإجراءات

<sup>1</sup> تنص المادة 2/195 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: " تقرر غرفة الاتهام ما إذا كان البطلان يتعين قصره على الإجراء المطعون فيه أو امتداده جزئيا أو كليا على الإجراءات اللاحقة له."

<sup>2</sup> قرار المحكمة العليا، الغرفة الجنائية، طعن جنائي صادر بتاريخ 2010/12/02، المجلة القضائية، العدد الثاني، 2012 ص 338.

<sup>3</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 325.

الملغاة الذي سنخصص له الفرع الثاني للحديث عنه.

## الفرع الأول : تصحيح الإجراءات الباطلة وإعادتها

يتقرر البطلان كجزء إجرائي في مجال قانون الإجراءات الجزائية، لكي تستقيم أحكام هذا القانون، وهي تستقيم إذا تم توظيف إجراءاته على نحو صحيح وهادف.<sup>1</sup> ويتم كل هذا من خلال تنظيم إجرائي واع يربط بين هذه الإجراءات وبين الغاية المرجوة منها، لكي لا يتعطل سير الخصومة وتتكدس القضايا.<sup>2</sup>

وبالتالي إذا لحق عيب إجراء من الإجراءات وترتب عنه بطلانه، فإنه يمكن تصحيح هذا الإجراء أو إعادته وهذا ما سنتناوله في هذا الفرع حيث نتطرق أولاً إلى تصحيح الإجراء الباطل وثانياً إلى إعادة الإجراء الباطل.

### أولاً : تصحيح الإجراء الباطل

يترتب البطلان على الإجراء المعيب، وبالتالي يمكن تصحيح هذا الإجراء الباطل وتصحيح البطلان يأتي بعد نشوء الحق في التمسك بالبطلان، وليس للتصحيح أثر رجعي حيث أن الإجراء ينتج آثاره من تاريخ تصحيحه وليس من التاريخ الأول الذي اتخذ بصفة معيبة،<sup>3</sup> ويتم تصحيح البطلان إما بالتنازل عن التمسك بالبطلان طبقاً لما نصت عليه المواد 157، 159 و 161 من قانون الإجراءات الجزائية.<sup>4</sup>

وأما بحضور المتهم أو الطرف المدني جلسة المحاكمة إذا كان التكليف بالحضور باطلاً. ففي هذه الحالة تكون الغاية من التكليف بالحضور قد تحققت بحضور المتهم أو الطرف المدني أمام القضاء، إلا أنه يمكن للطرف المعني أن يطلب تصحيح التكليف بالحضور بإتمام النقائص الموجودة به ومنحه أجلاً جديداً لتحضير دفاعه وتأجيل القضية لجلسة مقبلة، وهو ما قرره المحكمة العليا قضت في إحدى قراراتها بأنه يمكن للمتهم أن يتمسك أمام قضاة الموضوع ببطلان ورقة التكليف بالحضور، وأن يطلب تصحيح التكليف بالحضور أو استيفاء أي نقص فيه، وعلى القضاة أن يجيبوا على طلبه.

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، 405.

<sup>2</sup> سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 101.

<sup>3</sup> أحمد بوسقيعة، المرجع السابق، ص 215.

<sup>4</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 227.



وقد نصت المادة 2/157 من قانون الإجراءات الجزائية، على أنه يجوز للخصم الذي لم ترع فيه حقه أحكام المادتين 100 و 105 أن يتنازل عن التمسك بالبطلان، ويصح بذلك الإجراء الباطل واشترطت هذه المادة أن يكون التنازل صريحا وبحضور محامي الطرف المتنازل أو بعد استدعائه قانونا،<sup>1</sup> وهو نفس الحكم الذي تضمنته الفقرة الثانية من المادة 170 القديمة من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي وقد ذكرت المادتان المذكورتان أعلاه إجراءات التحقيق المشوبة بالبطلان القانوني التي يمكن التنازل عن التمسك ببطلانها، مما يترتب عنه تصحيح الإجراءات الباطلة، وحصرت هذه الإجراءات في استجواب المتهم وسماع الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما.<sup>2</sup>

أما بالنسبة للبطلان الجوهرى المتعلق بمصلحة الأطراف فقد نصت المادة 3/159 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يجوز دائما للخصم التنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لمصلحته وحده، ويجب أن يكون التنازل صريحا، ومعنى ذلك أنه لا يعتد بالتنازل الضمني كما أن السكوت عن التمسك بالبطلان لا يعتبر تنازلا، بل يجب أن يكون التنازل صراحة واضحا لا لبس ولا غموض فيه، ويترتب عن التنازل عن التمسك بالبطلان الجوهرى المتعلق بمصلحة الأطراف تصحيح الإجراء الباطل.<sup>3</sup>

وقد نصت المادة 3/161 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يجوز للأطراف أن تتنازل عن التمسك بالبطلان المشار إليه في المادة 157 و 159 من نفس القانون وكذلك البطلان الذي قد يترتب عن عدم مراعاة أحكام المادة 1/168 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بوجوب تبليغ الأوامر القضائية في ظرف 24 ساعة برسالة مضمنة لكل من محامي المتهم والطرف المدني،<sup>4</sup> وتجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن التنازل عن التمسك بالبطلان المتعلق بالنظام العام، وإن السكوت عنه وعدم إثارته لا يترتب عنه تصحيحه.

<sup>1</sup> فتحي والي، المرجع السابق، ص 315.

<sup>2</sup> جيلالي بغدادى، المرجع السابق، ص 256.

<sup>3</sup> محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمة الجزائية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2000، ص 117.

<sup>4</sup> سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 109.

## ثانيا: إعادة الإجراء الباطل

يقصد بإعادة الإجراء الباطل إحلال إجراء صحيح محل الإجراء الباطل كلما أمكن ذلك واستبعاد هذا الأخير وعدم الاعتماد عليه في الخصومة الجنائية، ويتم ذلك بإعادته بطريقة سليمة مع تجنب العيب الذي كان قد شابهه أو القصور الذي لحقه وأدى إلى بطلانه.<sup>1</sup>

هذا ويختلف تصحيح الإجراء الباطل عن إعادته في أن التصحيح يكون جوازيا قبل القضاء ببطلان إجراء معين<sup>2</sup> في حين يصبح إلزاميا بعد القضاء ببطلان إجراء من الإجراءات ويتوجب على المحكمة إعادته حسب نموذج القانوني والأوضاع القانونية التي تحكمه وما تجدر الإشارة إليه في هذا الشأن هو التزام المحكمة بإعادة الإجراء الباطل لا يعني أنها هي التي تتولى بنفسها عملية الإعادة وإنما تأمر فحسب بإعادته. وما يمكن ملاحظته هنا هو أن المشرع الجزائري لم يضمن قانون الإجراءات الجزائية أي مادة تنص على إعادة الإجراء الباطل، غير أن الحكم الذي تضمنته المادة 191 من نفس القانون يستفاد منه ضمنا على أن غرفة الاتهام هي التي تقضي ببطلان الإجراء المعيب وعند الاقتضاء ببطلان الإجراءات اللاحقة كلها أو بعضها. حيث تقوم هي نفسها أو تأمر قاضي التحقيق أو قاضي آخر غيره بتصحيح الإجراءات الباطلة وذلك بإعادتها بطريقة سليمة خالية من العيوب التي أدت إلى بطلانها وهذا ما قضت به المحكمة العليا في إحدى قراراتها،<sup>3</sup> ومن هنا يشترط لإعادة الإجراء الباطل توافر الشروط التالية :

### الشرط الأول : أن تكون الإعادة ممكنة

يجب لإمكانية تصحيح الإجراء الباطل بإعادته أن تكون الظروف الخاصة بمباشرته ما زالت قائمة وممكنة من ناحية القانون والواقع،<sup>4</sup> فإذا استحال قانونا إعادة الإجراء انتفى الإلزام كإنقضاء المهلة المحددة لمباشرة الإجراء مثل فوات أجل طرق الطعن في الأحكام

<sup>1</sup> فتحي والي و أحمد ماهر زغلول، المرجع السابق، ص 691.

<sup>2</sup> مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 53.

<sup>3</sup> قرار صادر عن الغرفة الجنائية للمحكمة العليا بتاريخ 15/04/1986، طعن رقم 47019.

<sup>4</sup> مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 54.

والقرارات القضائية وإذا استحال واقعيًا مباشرة الإجراء فلا فائدة أيضًا من إعادته كوفاء الشاهد المراد سماع شهادته من جديد وكذا إجراء القبض والتفتيش.

### الشرط الثاني: أن تكون الإعادة ضرورية

لا يكفي لإعادة الإجراء المعيب إمكانية إعادته بل لا بد أن تكون إعادته ضرورية ولازمة فإن الضرورة من الإعادة إذا لم تعد من هذه الأخيرة فائدة، وذلك إذا كانت النتيجة المراد تحقيقها من الإجراء الباطل قد تحققت بواسطة إجراء آخر، ومما يجب الإشارة إليه أن الإعادة لا تقتصر على الإجراء الباطل وحده بل تشمل جميع الإجراءات التي امتد إليها البطلان سواء كانت سابقة أو لاحقة أو معاصرة للإجراء الباطل إذا كانت مرتبطة به ارتباطًا مباشرًا أو منبثقة عنه.<sup>1</sup>

### الفرع الثاني: مصير الإجراءات الملغاة

نصت المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية الخاصة ببطلان إجراءات التحقيق على أن تسحب من ملف التحقيق أوراق الإجراءات التي أبطلت وتودع لدى كتابة ضبط المجلس القضائي ويمنع على القضاة والمحامين الرجوع إليها لاستنباط عناصر أو أدلة اتهام ضد الأطراف أو الخصوم في المرافعات وإلا تعرضوا لعقوبات تأديبية أمام المجلس التأديبي المختص وهذا ما سنتناوله كالاتي حيث سنتحدث عن سحب الإجراءات الملغاة من الملف أولاً ومنع استنباط عناصر أو أدلة إثبات ضد الأطراف من الإجراءات الملغاة ثانياً.

### أولاً : سحب الإجراءات الملغاة من الملف

إن القضاء بإلغاء الإجراء الباطل وكذا الإجراءات اللاحقة له يترتب عنه سحب أصل ونسخة الإجراء الباطل والإجراءات اللاحقة له وحفظها بكتابة ضبط المجلس القضائي<sup>2</sup> . وكما أشرنا إليه سابقاً أن إجراءات التحقيق الملغاة التي صدر بشأنها قرار يقضي ببطلانها تسحب من ملف التحقيق وتودع بكتابة ضبط المجلس.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 358.

<sup>2</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 338.

<sup>3</sup> جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 256.

وهذا السحب لا يمس إلا الإجراءات المشار إليها في المادتين 157 و 159 من نفس القانون ولا ينطبق على الإجراءات القضائية الملغاة على أثر الاستئناف ضدها،<sup>1</sup> وسحب الإجراءات الملغاة من ملف التحقيق يكون بطريقة غير قابلة للتجزئة اتجاه جميع الأطراف إذ لا يسمح للجهة القضائية من استعمال الإجراءات الملغاة لصالح طرف في الدعوى ضد آخر لم يحظر الجلسة ولم يناقشها وشرعية سحب إجراءات التحقيق الباطلة تستمد أساسها من مبدأ قرينة البراءة وحماية حقوق المواطن نظرا لخطورة الدعوى الجزائية التي تمس مباشرة بحرية الفرد وشرفه وحرية تنقله وعليه يجب أن تكون الأدلة المعتمدة في إدانته قد استخرجت بطريقة قانونية خالية من العيوب التي تشوب شرعيتها.<sup>2</sup>

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يقرر أي جزاء في حال عدم سحب الإجراءات الملغاة من الملف، وأن الإجراءات التي تتم رغم وجود الإجراءات الملغاة بالملف تعتبر صحيحة لا يشوبها أي عيب،<sup>3</sup> وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1990/07/24 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 69666 بقضائها أن عدم إخراج الوثائق الملغاة من ملف القضية لا يترتب عليه النقض متى تبين أن قضاة الموضوع لم يعتمدوا عليها في عقيدتهم إلا أنه يمنع استتباط أو استخلاص عناصر أو أدلة الإثبات من الإجراءات الملغاة ضد الأطراف فمثلا يمنع على القاضي أن يؤسس حكمه على تفتيش غير قانوني أو على خبرة غير صحيحة.

لكن ما يلاحظ من المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية يشوبها نقص في بعض التفاصيل الأساسية أدت إلى نشوء بعض الوضعيات الصعبة أثناء الممارسة الفعلية فمثل حالة وجود عدة أشخاص متابعين في نفس القضية وقيام البعض منهم برفع الطعن بالنقض في قرار الإحالة،<sup>4</sup> وبعد النقض قامت غرفة الاتهام بإلغاء بعض

<sup>1</sup> نبيل صقر، المرجع السابق، ص 162.

<sup>2</sup> مدحت محمد الحسيني، المرجع السابق، ص 259.

<sup>3</sup> محمد مروان، نظام الإثبات في المواد الجنائية في القانون الوضعي، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر 1999، ص 179.

<sup>4</sup> أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 337 - 339.

الإجراءات فهل يحتج بهذا الإلغاء اتجاه جميع الأطراف المتابعة أم من طرف تلك التي طعنت في القرار فقط .

**ثانياً: منع استنباط عناصر أو أدلة الإثبات ضد الأطراف من الإجراءات الملغاة.**

لقد نصت المادة 2/161 من قانون الإجراءات الجزائية على منع القضاة والمحامين من الرجوع لأوراق الإجراءات التي أبطلت، لاستنباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات، وإلا تعرضوا لعقوبات تأديبية ولا يمكن التحايل على هذا المنع، وذلك بسماع ضابط الشرطة القضائية الذي تلقى التصريحات الملغاة كشاهد، وهو ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 30 جوان 1981 غير أن منع إبقاء الإجراءات الملغاة بالملف، لا يعمل به ولا يطبق في حالة ما إذا تعلق الأمر بإجراءات مختلفة ومرافعات مستقلة،<sup>1</sup> فإذا كان القانون قد نص على معاقبة القضاة والمحامين المدافعين الذين يلجئون للإجراءات الباطلة الملغاة ليستمدوا منها دلائل الاتهام ضد الأطراف الأخرى، فإنه بالعكس من ذلك، لم ينص على أي جزاء بالنسبة للإجراءات القضائية المؤسسة على ما تضمنته الإجراءات الباطلة.<sup>2</sup>

ويرى الأستاذ أحمد الشافعي على أنه كان على المشرع أن يرتب البطلان على الإجراءات المبنية أساساً على الإجراءات الباطلة الملغاة كلياً أو جزئياً ويضاف إلى ذلك أن المشرع لم ينص على الإثارة التي يمكن أن تلحق العرائض التي تشير إلى المستندات الملغاة أو تكون مرفقة بها ، ومع غياب النص؛ فإنه لا يمكن القول ببطلان هذه العرائض، ولكن توجد فقط إمكانية اتخاذ إجراءات تأديبية ضد المحامين الذين قدموا المستندات الملغاة إلى القضاء .

وإذا كان المشرع الجزائري نص على منع استنباط دلائل اتهام ضد الخصوم فإن المشرع الفرنسي قد أشار إلى منع استنباط أية معلومات ضد الأطراف، غير أنه يلاحظ أن سحب الإجراءات من الملف صدر بإلغائه ليعيب في الشكل يمكن أن يلحق ضرر

<sup>1</sup> بلعليات إبراهيم، المرجع السابق ، ص 97 .

<sup>2</sup> قرار جنائي صادر بتاريخ 1981/04/21، تحت رقم 24905، أشار إليه جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 124.

بالمتهم إذا ما كان مضمونه في صالحه ، ذلك أن نفس الإجراء يمكن أن يكون في صالح طرف وفي غير صالح طرف آخر في آن واحد.

### خلاصة الفصل الثاني.

تمت دراسة تقرير البطلان وآثاره في هذا الشطر من المذكرة من خلال التطرق في المبحث الأول إلى الجهات المختصة بالحكم بالبطلان سواء تعلق الأمر بغرفة الاتهام باعتبارها جهة تحقيق عليا، أو تقرير البطلان من طرف جهات الحكم سواء كانت محكمة الموضوع أو محكمة النقض.

أما في المبحث الثاني تمت فيه دراسة الآثار المترتبة عن البطلان و ذلك من خلال التطرق إلى تجريد الإجراءات الباطلة من إنتاج آثار قانونية مع تحديد أثر البطلان على الإجراء المعيب نفسه و أثره على غيره من الإجراءات، في حين تم التعرض إلى مسألة تصحيح الإجراءات الباطلة و إعادتها مع تحديد مصير الإجراءات الملغاة.

الخاتمة.



من خلال دراستنا لمسألة البطلان الإجرائي في المادة الجزائية، توصلنا إلى نتيجة مفادها أن البطلان من اكبر المشكلات القانونية التي تواجه الإجراءات ومن أهم المعضلات التي كانت تواجه المشرع والقضاء على اعتبار أن البطلان ليس من الأنظمة المستقرة والثابتة، وحالات البطلان في قوانين الدول ليست واحدة بل تختلف من دولة إلى أخرى لان البطلان ليس موضوع تقليدي فقهي بحث وهو ما تبين جليا من خلال الممارسات القضائية بأنه موضوع تطبيقي عملي متطور بتطور بحقوق الدفاع واتساع رقعتها وتبقى الغاية الأكيدة منه هي ضمان سلامة صحة الإجراءات عامة وإجراءات التحقيق خاصة ومن أهم النتائج التي توصلنا إليها من خلال هذه المذكرة ما يلي :

1- البطلان أهم جزء إجرائي يلحق الإجراءات التي تمت مخالفة للشكل الواجب إتباعه وبالتالي عدم إنتاج أي اثر قانوني والغاية من هذا الجزاء تحقيق الحماية اللازمة للإجراءات من العيوب التي قد تعثرها وتؤثر على سير الخصومة الجزائية.

2- لا يتحقق التوازن والتوافق بين مصلحة المجتمع في حماية أمنه واستقراره بين مصلحة المتهم في حماية حريته الفردية من التعدي عليها وانتهاكها إلا بوجود البطلان كجزء قانوني بين هاتين المصلحتين المتعارضتين والجديرتين بالحماية.

3- أخذ المشرع الجزائري بالبطلان القانوني والذاتي معا فقد نص على بعض الجزاءات تحت طائلة البطلان كالاستجواب والتفتيش مستندا على المبدأ العام لا بطلان بغير نص ثم ترك تقرير حالات البطلان الأخرى التي تلحق إجراءات التحقيق للقضاء في إطار مراقبة الإجراءات التي تتعرض لها القواعد الإجرائية الجوهرية والمتعلقة بحقوق الدفاع أو قواعد التنظيم القضائي وهو ما تبين جليا من خلال اجتهادات المحكمة العليا في مسألة البطلان

البطلان الذي يمس إجراءات التحقيق قد يكون مطلقا أو متعلقا بالنظام العام.

4- لا يجوز التنازل عنه صراحة ولا ضمنا ويجوز التمسك به في أي مرحلة من مراحل الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا من قبل من له مصلحة حتى وان لم يكن صاحب مصلحة مباشرة وبالتالي تقضي به المحكمة العليا من تلقاء نفسها حتى ولو لم

يدفع به الخصوم أحيانا يتعلق البطلان بمصلحة الخصوم فيمكن التنازل عنه صراحة أو ضمنا ولا يجوز التمسك به إلا ممن شرعت القاعدة الإجرائية لمصلحته لكن يجب أن يكون قد تمسك به في المرحلة التي تلي المرحلة التي تم فيها الإجراء الباطل وبالتالي عند عدم تمسكه به في هذه المرحلة يعتبر تنازل منه ولا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها.

5- أن المحكمة العليا بقيت مستقرة دائما في استعمال مصطلح البطلان المتعلق بالنظام العام بدلا من البطلان المطلق وانه لا فرق بينهما في الواقع في حين أن البطلان النسبي وضع لحماية مصلحة الخصوم وتقرير ضمانات لهم.

6- البطلان الذي يصيب إجراءات التحقيق من جراء المخالفة يكون له تأثير مباشر على الإجراء المعيب ذاته في وجوب استبعاد الدليل الباطل من ملف التحقيق وقد يؤثر الإجراء الباطل على الإجراءات اللاحقة به إذا كان مرتبطا به بعلاقة السببية وفقا لما تقرره غرفة الاتهام أما الإجراءات السابقة على الإجراء الباطل فهي معصومة عن البطلان الذي شاب الإجراء.

و من خلال دراستنا لموضوع بطلان إجراءات التحقيق دراسة تفصيلية يمكن اقتراح

#### التوصيات الآتية:

1- نص المشرع الجزائري على البطلان كجزء إجرائي ضمن الباب المتعلق بجهات التحقيق وقصره على إجراءات التحقيق وهو ما جعل الشك يحوم حول ما إذا كان البطلان يصيب إلا إجراءات التحقيق وحدها دون إجراءات المحاكمة وهو ما يستوجب إعادة النظر بتخصيص باب مستقل من أبواب قانون الإجراءات الجزائية ويعنونه بعنوان بطلان الإجراءات الجزائية وبالتالي تعميم البطلان على جميع الإجراءات التي تتخذ في كافة مراحل الخصومة.

2- على الرغم من وجود نقص وفراغ تركه المشرع في مسألة بطلان إجراءات التحقيق وهو ما نبين جليا في الممارسات القضائية والتي استدعت الاستعانة بقرارات المحكمة العليا لسد هذا الفراغ، إلا أنه كل ما يتم تعديل قانون الإجراءات الجزائية لا يطال التعديل

المسائل المشوبة بالنقص وهو ما يستوجب إعادة النظر في هذه المسألة حتى يمكن تعديل ما يجب تعديله سواء بالإلغاء أو الإضافة تماشياً مع قرارات المحكمة العليا واجتهاداتها.

3- ضرورة إعادة النظر في صياغة الفقرة الأولى من المادة 157 بما يتضمن حقوق الدفاع لان الصياغة الحالية يفهم منها ان المدعي المدني هو من له الحق في التمسك بالبطلان نأمل أن يأخذ المشرع هذه الاقتراحات بعين الاعتبار لتقادي النقص والغموض اللذان وقع فيهما.

ومما لا شك فيه أنه رغم الجهد المبذول في هذه المذكرة إلا أنها لا تخلو من النقائص نظراً لتوسع الموضوع وعدم القدرة على تحصيل كل جوانبه إلا أنها قد تكون هذه المذكرة همزة وصل تربط بينها وبين بحوث سبقتها أو ستلحقها فأضافت لها بعض المستجدات لإثراء بعثها من جديد.

# قائمة المصادر والمراجع.

## قائمة المصادر المراجع.

القرآن الكريم.

أولا/ المصادر.

1. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020 الصادر بالمرسوم الرئاسي رقم 20-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020 ، الجريدة الرسمية عدد 82 المؤرخ في 30 ديسمبر سنة 2020.

### 1. النصوص القانونية

2. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1996 المتضمن قانون الإجراءات الجزائئية، الجريدة الرسمية، العدد 48، المؤرخة في 10 يونيو 1966 المعدل والمتمم.
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49، المؤرخة في 11 يونيو 1966 المعدل والمتمم.
3. القانون رقم 82-03 المؤرخ في 13 فبراير 1982، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائئية، الجريدة الرسمية، العدد 07، المؤرخة في 16 فبراير 1982 المعدل والمتمم.
4. القانون رقم 04-14 المؤرخ في 10 نوفمبر 2004، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائئية، الجريدة الرسمية العدد 71، المؤرخة في 10 نوفمبر 2004 المعدل والمتمم.
5. القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 والمتضمن قانون الإجراءات الجزائئية، الجريدة الرسمية، العدد 84، المؤرخة في 24 ديسمبر 2006 المعدل والمتمم.
6. قانون رقم 17-04 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1438 الموافق 16 فبراير سنة 2017 يعدل ويتمم القانون رقم 07-79 المؤرخ في 26 شعبان عام 1999 الموافق 21 يوليو 1979 والمتضمن قانون الجمارك.

ثانيا: المراجع.

أ. المؤلفات.

1. أبي إسحاق الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، المكتبة التوفيقية، القاهرة 2003.
2. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، دار هومة، الجزائر، 2006.
3. أحمد الشافعي، البطان القانوني في الإجراءات الجزائية- دراسة مقارنة -الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004.
4. أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائي، الجزء الثاني ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999.
5. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.
6. بلعليات إبراهيم، أوامر التحقيق المستأنفة أمام غرفة الاتهام مع اجتهاد المحكمة العليا دراسة عملية تطبيقية، دار الهدى، الجزائر، 2004.
7. جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول، المؤسسة الوطنية للاتصال والنشر والإشهار، الجزائر، 1996.
8. جيلالي بغدادي، التحقيق، دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى ، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 1999.
9. حامد الشريف، نظرية الدفع أمام القضاء الجنائي، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، 1996.
10. سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب للطباعة و النشر بانتنة، الجزائر، 1986.
11. سليمان عبد المنعم ، بطلان الإجراء الجنائي، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، 2002.

12. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجزائية في التشريع والقضاء والفقهاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الإسكندرية، 1999.
13. عبد الحكم قودة، البراءة وعدم العقاب في الدعوى الجزائية، منشأة المعارف الإسكندرية، 2000.
14. عبد الحكيم قودة، البطلان في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية، دار الكتاب الحديث، 1993.
15. عبد العزيز سعد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب الجزائر، 1991.
16. عبد الله أوهابيه، ضمانات الحرية الشخصية أثناء محلة البحث التمهيدي - الاستدلال - الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2004.
17. علي جرورة، الموسوعة في الإجراءات الجزائية، المجلد 02 في التحقيق القضائي - الجزائر، 2006.
18. علي خليل، استجواب المتهم فقها وقضاء، دار الكتب القانونية، مصر، 2004.
19. عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2005.
20. فتحي والي، أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، الطبعة الثانية دار الطباعة الحديثة، القاهرة، 1997.
21. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزر الأول، دار الفكر العربي، القاهرة، 1985.
22. محمد حزيط، قاضي التحقيق في ميدان القضاء الجزائي، الطبعة الرابعة، دار هومة للنشر، الجزائر، 2014.
23. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 2005.

24. محمد صالح بوقجار، مدى تقييض غرفة الاتهام بوقائع الدعوى، مديرية التشريع و المصادر، وزارة العدل، نشرة القضاة، 1972.
25. محمد صبحي نجم، قانون أصول المحاكمات الجزائية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2000.
26. محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية، دار المطبوعات، الجامعية الإسكندرية، 1999.
27. محمد كامل إبراهيم، النظرية العامة للبطلان في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.
28. محمد مروان ونبيل صقر، الموسوعة القضائية الجزائية، الدفوع الجوهرية في المواد الجزائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، الجزائر.
29. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية القاهرة، 1988.
30. مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دار الحديث الإسكندرية، 1988.
31. مصطفى صخري، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية والإدارية والجنائية، دراسة نظرية تطبيقية، الطبعة الثانية المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2005.
32. نبيل صقر، الموسوعة القضائية الجزائية، البطلان في المواد الجزائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، وهران، الجزائر، 2003.
33. نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، النظرية العامة للإثبات الجنائي، دار هومة، الجزائر، 2003.
- ب. الرسائل الجامعية.
1. حفصية بن عشي، بطلان التحقيق، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2002.



2. عبد الحميد بوسيلية، بطلان التحقيق الابتدائي في القانون الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة باجي مختار عنابة، 1999.

#### ت. المجالات القضائية.

1. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02، 1989.
2. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 03، 1989.
3. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 04، 1990.
4. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 01، 1992.
5. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 03، 1992.
6. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02، 1997.
7. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02، 2012.
8. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 02، 2019.

الصفحة	المحتوى
1	مقدمة
6	الفصل الأول الأحكام النظرية للبطلان الجزائي. -----
6	المبحث الأول: مفهوم البطلان الجزائي. -----
6	المطلب الأول: تعريف البطلان الجزائي وأسبابه. -----
6	الفرع الأول: تعريف البطلان الجزائي. -----
8	الفرع الثاني: أسباب البطلان الجزائي. -----
19	المطلب الثاني: حالات البطلان الجزائي. -----
19	الفرع الأول: حالات البطلان المقررة بنص صريح. -----
24	الفرع الثاني: حالات البطلان المقررة لمخالفة الإجراءات الجوهرية. -----
30	المبحث الثاني: أنواع البطلان الجزائي و شروط التمسك به و التنازل عنه. ----
30	المطلب الأول: أنواع البطلان الجزائي. -----
31	الفرع الأول: البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام. -----
34	الفرع الثاني: البطلان النسبي أو المتعلق بمصلحة الخصوم. -----
36	المطلب الثاني: التمسك بالبطلان و التنازل عنه. -----
36	الفرع الأول: شروط التمسك بالبطلان و الأطراف التي لها الحق في ذلك. ----
41	الفرع الثاني: التنازل عن التمسك بالبطلان و شروطه. -----
45	خلاصة الفصل الأول. -----
46	الفصل الثاني: الأحكام القانونية للبطلان الجزائي. -----
47	المبحث الأول: الجهات المختصة بالحكم ببطلان إجراءات التحقيق. -----
47	المطلب الأول : غرفة الاتهام كجهة تحقيق درجة ثانية. -----
49	الفرع الأول: اختصاص غرفة الاتهام في حالة إخطارها من قبل قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية. -----
51	الفرع الثاني : اختصاص غرفة الاتهام في حالة إخطار من قبل الأطراف. ----

53	المطلب الثاني: تقرير البطلان من جهات الحكم.-----
54	الفرع الأول : محكمة الموضوع.-----
59	الفرع الثاني : محكمة النقض.-----
62	المبحث الثاني : أثر الحكم بالبطلان الجزائي.-----
62	المطلب الأول : تجريد الإجراءات الباطلة من إنتاج آثاره القانونية.-----
63	الفرع الأول : أثر البطلان على الإجراء المعيب نفسه.-----
65	الفرع الثاني : اثر الإجراء الباطل على غيره من الإجراءات.-----
68	المطلب الثاني : تصحيح الإجراءات الباطلة وإعادتها ومصير الإجراءات الملغاة.
69	الفرع الأول : تصحيح الإجراءات الباطلة وإعادتها.-----
72	الفرع الثاني: مصير الإجراءات الملغاة.-----
76	خلاصة الفصل الثاني.-----
77	الخاتمة.-----
80	قائمة المراجع.-----
85	الفهرس.-----