وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشيخ العربي التبسي – تبسة–
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

مذكرة مقدمة ضمن متطلبات نيل شهادة ماستر

تخصص: قانون جنائي وعلوم جنائية

بعنوان

الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية

إعداد الطالب:
سويـــح محسن

تحت إشراف الأستاذة:
بوكربوعة أحلام

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الرتبة العلمية	الصفة في البحث
أجعود سعاد	أستاذ محاضر – ب –	رئيسا
بوكربوعة أحلام	أستاذ محاضر – أ –	مشرفا
بوراس منير	أستاذ محاضر – أ –	عضوا مناقشا

السنة الجامعية :2019/2018

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

بسم اللّه الرحمان الرحيم:

"وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ"

صدق اللّه العظيم

سورة يوسف الآية 76.

شكر وعرفان

الحمد لله رب العالمين.....على توفيقه.

والصلاة والسلام على سيد الأنام وخير الخلق حبيبي وشفيعي محمد صلى الله عليه وسلم.

وبعد الحمد أستهل بالشكر الجزيل والتقدير والعرفان إلى الأستاذة بوكربوعة أحلام التي شرفتني بإشرافها على إنجاز هذه المذكرة وعلى كل توجيهاتها وإرشاداتها ونصائحها.....،

" جازها الله وألبسها ثوب الصحة والعافية، ووفقها في مشوارها".

كما لا يسعني إلا أن أتقدم بجزيل الشكر والاحترام لأعضاء لجنة المناقشة،

الأستاذ الكريم: بوراس منير، والأستاذة الكريمة أجعود سعاد

"جزاهم الله كل الخير وأنعم عليهم بوافر الصحة والسعادة".

"جازا الله الجميع كل خير".

الإهداء

يا من أحمل اسمكم بكل فخر

يا من أفتقدكم منذ الصغر

يا من يرتعش قلبي لذكراكم

يا من أودعتموني لله أهديكم هذا البحث أبي وأمي رحمكم الله

إلى حكمتي ..... وعلمي

إلى أدبي .....وحلمي

إلى طريقي .... المستقيم

إلى طريق..... الهداية

إلى ينبوع الصبر والتفاؤل والأمل جدي وجدتي رحمكم الله

إلى سندي وقوتي وملاذي بعد الله

إلى من آثرني على نفسه

إلى من علمني علم الحياة

إلى من أظهر لي ما هو أجمل من الحياة أخي أيوب

إلى من كانوا ملاذي وملجئي

أخوالي وخلاتي وزوجتي

إلى من تذوقت معهم أجمل اللحظات

إلى من سأفتقدهم ..... وأتمنى أن يفتقدوني

أصدقائي وزملائي وإخوتي في الله

قائمة المختصرات

د ط: دون طبعة.

د د ن: دون دار النشر.

د س ن: دون سنة النشر.

د ب ن: دون بلد النشر.

ج ر: الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الدمقراطية الشعبية.

ق ع: قانون العقوبات.

ق إ ج: قانون الإجراءات الجزائية.

مقدمة

المقدمة

يعتبر مبدأ الشرعية احد اهم المبادئ الأساسية التي يجب احترامها وتطبيقها في الدولة، وهو ما حرص عليه المؤسس الدستوري الجزائري على تكريسه وفقا للدستور كما حرص المشرع الجزائري على تكريسه لاسيما في المادة الأولى من قانون العقوبات والمادة الأولى من تعديل قانون الإجراءات الجزائية تكريسا لسيادة القانون وحماية حريات الأفراد وقوام ذلك ان سيادة القانون تستمد من سيادة الدستور لأنه هو من يضع الأسس التي يقوم القانون عليها في جميع فروعه وبنتائجه يمسو عليها بحكم مكانتها وتخضع له جميع القواعد القانونية انطلاقا من وحدة النظام القانوني، إن الإقرار بمبدأ الشرعية كمبدأ دستوري يجعله احد المصادر المشعة التي ينهل منها قانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات وهذا إذا كان القانون وليد المجتمع يتطور وينمو بتطوره ونموه فإن خضوعه للشرعية الدستورية بوصفها دعامة دستورية لا يحول دون التطور والنمو لان حقوق الإنسان وحريته لاتقف موقف الجماد في مواجهة التطور بل تطور مجالاتها وتتغير أبعاد العلاقة بين أطرفها وبذلك سادت عبارة حقوق الإنسان، ذلك المورث الذي يتمتع به جميع الأفراد في مواجهة السلطة باعتبارها حقوقا أساسية كرستها التشريعات الداخلية والمواثيق الدولية، كما أنها تصب في إرادة المشرع الدستوري، ويلتزم المشرع بضمانها نتيجة قيمتها الدستورية والأساس في ذلك يعود في الأصل إلى ان الدولة التي تحترم القانون تعلو في سيادة القانون في ظل النظام الديمقراطي الذي يحمي حقوق الإفراد ويكرس لها حماية دستورية.

- أهمية الموضوع:

لقد برز مبدأ الشرعية في الدساتير الوطنية كمبدأ أساسي يتكفل الدستور بترسيخه نظرا لأهميته في حماية الحقوق والحريات وكفالتها وذلك نتيجة المساعي الحديثة على الصعيد الدولي والإقليمي والمحلي لوضع أسس وقواعد تحمي حقوق الإنسان إذا تم الوصول إلى إبرام العديد من الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي كانت بمثابة اليات

دولية على غرار اليات داخلية المتمثلة في القوانين الإجرائية الجنائية والقوانين الجنائية الموضوعية وكلها في إطار الشرعية.

- أهداف الموضوع:

يهدف هذا الموضوع إلى تبيان العلاقة بين الشرعية الدستورية والشرعية الإجرائية، عبر الإجراءات الجزائية بوجه عام إضافة إلى عناصرها وتطبيقاتها في قانون الإجراءات الجزائية بوجه خاص، إلى جانب معرفة الآليات التي كرسها المؤسس الدستوري في قانون الإجراءات الجزائية من أجل تحقيق الاحترام التام للحقوق.

- أسباب اختيار الموضوع:

- أسباب شخصية: من الأسباب الشخصية لاختياري هذا الموضوع كونه مرتبط بالاختصاص الذي أدرسه ولو كان صعبا علي المزج بين ما هو دستوري وجنائي وكون الموضوع من أهم وأحدث موضوعات البحث العلمي في المجال القانوني والذي يعالج كلا من الجانبين الدستوري والجنائي باعتبار أن دستور الدولة هو هرم القوانين وتربطه بالقوانين الأخرى علاقة وطيدة ومكملة وأخذنا على سبيل الحصر القانون الجنائي في مبدأ الشرعية الذي يعد ركيزة حاملة لأي فعل غير مشروع حتى يترتب عليه الجزاء، فلا عقوبة إلا بنص ،مما يجعله أيضا موضوع يثير الرغبة في البحث.
- أسباب موضوعية: لكون موضوع البحث يمازج بين ما هو جنائي وما هو إجرائي وما هو جنائي موضوعي وما هو دستوري مما يجعله موضوع يستحق التعمق فيه من خلال البحث، وأيضا معالجة فكرة الشرعية الجنائية في إطار دستوري وكيفية ضمان الدستور أي الضمانات الدستورية بمبدأ الشرعية الإجرائية.

- الإشكالية:

ما المقصود بالشرعية الدستورية في المواد الجزائية؟ وكيف كفلت الأحكام الدستورية حماية الشرعية الجنائية الإجرائية؟

- التساؤلات الفرعية:

- ماهية عناصر الشرعية الدستورية في التشريع الجزائري؟ وما مدى تطبيقها في قانون الإجراءات الجزائية؟
- كيف وازن المشرع بين الشرعية الإجرائية والجزائية والشرعية الدستورية؟
- ما مدى تطبيق مبدأ الشرعية الإجرائية في قانون الإجراءات الجزائية، وما أثر الرقابة على تطبيقها؟
- ما مدى فعالية الضمانات الإجرائية التي تقدمها السلطة القضائية؟

- منهجية البحث:

اقتضت طبيعة موضوع البحث استخدام المنهج الوصفي في محطات معينة من البحث كونه يتماشى مع موضوع بحثي كما أنه الأصلح والأنسب للدراسة ولتبيان ماهية الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية وعرض دور أجهزة الرقابة دستوريا في قانون الإجراءات الجزائية وانعكاساتها وإبراز قرينة البراءة والمحاكمة العادلة كأهم ركائز مبدأ الشرعية الدستورية والإجرائية، وأيضا المنهج التحليلي المراد منه تحليل المواد القانونية والنصوص المتعلقة بمبدأين أساسين في الشرعية الدستورية والإجرائية وتحليل القواعد القانونية والقوانين المتعلقة بقرينة البراءة والمحاكمة العادلة.

- خطة البحث:

تأسيسا على ما سبق حاولنا إبراز أهمية مبدأ الشرعية الدستورية في إطار قانون الإجراءات الجزائية من خلال تحديد الإطار المفاهيمي لمبدأ الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية وإبراز النتائج المتمحضة عنه وآليات الرقابة على قانون الإجراءات الجزائية وتطبيقها في التشريع الجزائري وتبيان الضمانات الأساسية للشرعية الإجرائية للدستور الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية وإبراز قرينة البراءة والمحاكمة

العادلة باعتبارهما ضمانات دستورية وانعكاساتهما على قانون الإجراءات الجزائية، فإن الدراسة جاءت وفق خطة قسمت فيها الدراسة إلى فصلين، تناولت في الفصل الأول ماهية الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية وقد قسمت هذا الفصل إلى مبحثين الأول تعلق الشرعية كضمانة دستورية في ظل قانون الإجراءات الجزائية والنتائج المترتبة عنها، والثاني في المجلس الدستوري ودوره في الرقابة على دستورية القواعد الإجرائية، أما الفصل الثاني فقد خصصته لقرينة البراءة والمحاكمة العادلة كضمانات دستورية وانعكاساتها على قانون الإجراءات الجزائية وقسمته بدوره إلى مبحثين الأول تعرضت فيه لمقتضيات قرينة البراءة في ظل الدستور الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية، والثاني فصلت فيه المحاكمة العادلة وضمانتها في التشريع الجزائري.

- الدراسات السابقة:

لقد تناول العديد من الباحثين موضوع مبدأ الشرعية ومن أهم الدراسات التي اعتمدت عليها:

- أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.
- رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في ظل التعددية السياسية في الجزائر.

- الصعوبات:

لقد وجدت عدة صعوبات إثناء البحث نظرا لنقص الدراسات السابقة كون الموضوع حديث حداثة آخر تعديل لقانون الإجراءات الجزائية كما أن أغلب الدراسات السابقة خصت الشرعية الجنائية دون الشرعية الدستورية.

الفصل الأول:

ماهية الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية

تقوم الدول الحديثة على مبدأ أساسي وهو مبدأ الشرعية لاسيما فيما يتعلق بالتجريم والعقاب وتتقيد به جميع القوانين الوضـــعية وقد تجلى ذلك في " المادة الأولى" من قانون العقوبات: (لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير آمن بغير قانون[1]). والمادة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية[2].

كما كرس الدستور الجزائري في "المواد 46 و58 و59 " وهي تجسيد لمصطلح الشرعية والتي هي موضع دراستنا في هذا الفصل الذي قسمناه إلى مبحثين وهي، المبحث الأول: الشرعية كضمانة دستورية في ضل قانون الإجراءات الجزائية والنتائج المترتبة عنها، والمبحث الثاني: الرقابة على دســـتورية قواعد الإجراءات الجزائية وتطبيقاتها في التشـــريع الجزائري، والمبحث الثالث: دور المجلس الدســـتوري في الرقابة الدســـتورية في قانون الإجراءات الجزائية وانعكاساتها.

[1]–نص المادة 1 من قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب الأمر 66/156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم.

[2]– نص المادة 1 من قانون الإجراءات الجزائية الصادر بموجب الأمر رقم 66/155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم.

المبحث الأول: الشـرعية كضـمانة دسـتورية في ظل قانون الإجراءات الجزائية والنتائج المترتبة عنها:

اشــترط المشــرع خضــوع الفعل إلى التجريم وذلك بحصــر الجرائم وعقوباتها في نصـوص تشـريعية وبذلك يقوم مبدأ شـرعية الجرائم والعقوبات ويفترض في الصـفة غير الشرعية بالسلوك الإجرامي كركن من أركان الجريمة أمرين الأول إيجابي، والثاني سلبي، الأول إيجابي يتمثل في وجود نص جنائي سيضـفي على السلوك الصـفة غير مشـروعة ويحدد الجزاء، والثاني سلبي يتمثل في انتفاء الأسباب سواء كانت أسباب إباحة وتجريده من صـفة الإباحة التي ترده إلى الأصـل العام وسوف نحاول أن ندرس الشـرعية الجنائية من حيث التطور التاريخي والمفهوم والأسس التي تقوم عليها في المبحث الأول.

ويمكن النظر لمبدأ الشــرعية من زوايا مختلفة فهو من أهم مبادئ القانون الجنائي كما أنه ركن لا تقوم الجريمة إلا بتوافر الأركان الثلاثة وهو مبدأ جاء أســاســا لحماية الحقوق والحريات المكفولة دسـتوريا فلا يمكن تجريم أي شـخص عن عمل أو امتناع عن عمل دون قواعد قانونية إجرائية وتجريمه تنظم إجراءات المتابعة وتحمي حقوقه أثناء المتابعة ومن ثم قسـمنا المبحث إلى مطلبين وهما، المطلب الأول مبدأ الشـرعية والأسـس التي تقوم عليه والمطلب الثاني النتائج المترتبة عن إعمال مبادئ الشرعية.

المطلب الأول: مبدأ الشرعية والأسس التي يقوم عليها:

نصـــت كل الأنظمة العالمية المتمثلة في دســـاتير التي تكفل الحريات الفردية وإرادة الشعوب والحامية للحقوق والحريات وانطلاقا من كون تلك الدساتير تعبر في الأصل عن اغلبيه إرادة الشـــعب، وكيفية تنظيم الدولة للشـــؤون العامة وهذا بما يخدم مصـــالح المحكومين، مما يترتب من بنيان تعتبر الشــرعية الدســتورية دعامة له، وكل ذلك يجتمع بين مقتضيات سمو الدستور من جهة، ومبدأ سيادة القانون، أين يتحدد مضمون الشرعية الدســتورية في قانون الإجراءات الجزائية، ولتوضــيح هذه المســألة ســنتناول تعريف مبدأ الشرعية في الفرع الأول، ثم الأسس التي يقوم عليها مبدأ الشرعية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف مبدأ الشرعية:

أولا: تعريف المبدأ:

يقصد بمبدأ الشرعية حصر الجرائم والعقوبات في نصوص القانون المكتوب وذلك بتحديد الأفعال التي تحدد الجرائم وبيان أركانها من جهة لفرض العقوبات المكرســـة لها ونوع مدتها من جهة أخرى على القاضي تطبيق ما يضعه المشرع من قواعد تشريعية وقد صيغ هذا المبدأ بعبارة موجزة:" لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير بغير ....."[1]

هناك اختلاق كبير في الفقه الجنائي في التســمية التي يطلقها على مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص إذ يطلق عليه البعض مبدأ الشــرعية والبعض الآخر أطلق عليه مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات إلا أنه متفق على مضمون هذا المبدأ ولقد أعطت عدة تعريفات

[1] -عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري القسم العام، الجزء الأول ديوان، المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية بن عكنون، الجزائر، ص 73-74.

لهذا المبدأ اختلفت باختلاف الزوايا التي ينظر منها إليه ولكنها في الأخير تصب في نفس المصب[1] .

كما يقصـــد بها أن تكون الأفعال المعتبرة جرائم والجزء المقدر لها أن يكون منصـوص عليه بنص تشـريعي صـادر قبل ارتكاب الفعل المجرم، بمعنى أن تكون قواعد التجريم والجزاء منصــوص عليها في القانون بحيث لا يمكن أن يعاقب أي شــخص على فعل لم يكن ارتكابه

- في الفقه الجنائي:

لقد اختلف الفقه الجنائي عل التسـمية التي يطلقها على مبدأ الجريمة ولا عقوبة إلا بنص إذا أطلق عليه البعض مبدأ الشـــرعية[2]، والأخر أطلق عليه مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات، وقد ذهب أخرون إلى تســـميته بمبدأ الشـــرعية[3]، وكن على الرغم من هذا الاختلاف إلا أن الفقه الجنائي متفق على مضـمون هذا المبدأ، أي أن فعل لا يعد جريمة يوجب العقاب إلا أذا نص القانون على ذلك نص المادة 1 من قانون العقوبات الجزائري، وهذا ثابت من تعارف الفقهاء لهذا المبدأ[4].

إن تحديد الأفعال التي تعد جريمة أو جرائم وبيان أركانها وتحديد العقوبات المقررة لها سواء من حيث نوعها أو مقدارها كل ذلك من اختصاص الشارع[5].

---

[1] سمير عالية، شرح قانون عقوبات القسم العام، د ط، المؤسسة الجامعية للدراسات ونشر وتوزيع، بيروت، 2002، ص 61.

[2] – نص المادة 1 من قانون العقوبات الجزائري.

[3] – ضاري خليل محمود: الوجيز في شرح قانون العفويات، القسم الأول، دار القاسية للطباعة، بغداد، 1990، ص.19.

[4] – بن صافية رابح وآيت خوجة احمد: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، مذكرة لنيل شهادة ماستر في الحقوق، شعبة القانون الخاص، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص.11.

[5] – محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ص 70-71.

وقد أريد به عند من أطلق عليه مبدأ قانونية الجرائم والعقوبات "أن المشـــرع وحده هو الذي يملك تحديد الأفعال المعاقب عليها، والمســـمات بالجرائم وتحديد الجزاءات التي توقع على مرتكبيها والمســـمات بالعقوبات"، كما عرفه البعض منهم "القاعدة التي يســـتند إليها الوجود القانوني للجريمة، والمســـوغ العادل لعرض العقاب"، أما من أطلق عليه مبدأ المشـــروعية فقد أراد به "تعذر فرض أي عقوبة عن ارتكاب أي فعل لم يكن القانون قد نص على تجريمه، ومهما كانت جسامة خطورته"[1].

وظهر هناك من يدعو إلى مدلول جديد لمبدأ الشـــرعية لكي ينســـجم ويتلاءم مع التطورات الحديثة[2].

- المبدأ في التشريع:

نص على هذا المبدأ العديد من الدساتير والتشريعات العقابية في مختلف الدول[3]، ولأجل تبيان هذا المبدأ في التشريع نجد أن لفض الشرعية والمشروعية والقانونية في كل من التشـــريع والفقه الجنائي ذات مضـــمون واحد، وهو أن فعل لا يعد جريمة ما لم ينص القانون عليه، ولا يجوز إنزال أي عقوبة ما لم ينص عليها القانون، وبذلك يكون الاختلاف في التسمية دون المضمون، وانطلاقا من التسمية التي تبناها المشرعين يتضح أن المبدأ في التشريع يعمل على تحقيق الشرعية.

[1] – طالب فرج عاصي: تفريد العقاب في ضوء قانون إصلاح النظام القانوني، بحث مقدم المعهد القضائي في العراق، ص 25.

[2] – حسني الجندي: شرح القانون العقوبات اليمني، القسم العام، جامعة صنعاء، 1991، ص 96-97.

[3] – محمد العوا: مبدأ الشرعية في القانون الجنائي المقارن، بحث منشور في مجلة القضاء والتشريع، العدد 3، 21 مارس 1979، تونس، ص 84-88.

وفي التشريع الجزائري نجد أن المبدأ هو وجود نص يجرم الفعل ويقدر عقوبته قبل وقوعه، وعدم تمتع الفاعل بسبب من أسباب الإباحة[1].

وجود نص يجرم الفعل قبل وقوعه، المبدأ يقضي بجواز عدم معاقبة الشخص على فعل وقع منه إلا إذا كان هذا الفعل مجرما بنص قبل وقوع الفعل، كما يجب أن يكون النص المجرم تشريعيا مكتوبا.

وقد نجد ذلك في دستور 1996 في المواد 140 و142، وقانون العقوبات المادة 46 منه[2].

فعل مجرم، ويمكن القول إن الشرعية الموضوعية هي الشق المتعلق بشرعية العقاب والجزاء التي تحمي الإنسان من خطر العقوبة بغير نص قانوني، وتمثل الشرعية الموضوعية الحلقة الأولى من الشرعية الجنائية والمتمثلة في لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون لكي تحمي الإنسان من خطر التجريم والعقاب بغير الأداة التشريعية المعبرة عن إرادة الشعب وهو القانون[3].

يعني أن المشرع الذي وضع النص هو وحده المخول بالتجريم والعقاب وأن القاضي لا يملك أكثر من تلك النصوص وأنه ليس للقاضي أن يقيس على النص ولو كانت الجريمة المعروضة تتشابه مع غيرها مما نص عليه القانون[4].

وقد يفهم من مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات أنه لا يخص إلا القانون الجنائي بالمعنى الضيق إلا القانون الجنائي الموضوعي الذي يهتم بتحديد الجرائم والعقوبات ولا

---

[1] – بلعليات إبراهيم: نفس المرجع السابق، ص 94.

[2] – مرسوم رئاسي رقم 938/96 مؤرخ في 7 ديسمبر 1996، معدل بموجب قانون رقم 19/8 مؤرخ في 15 نوفمبر 2008، الجريدة الرسمية، العدد 63، صادرة بتاريخ 16 نوفمبر 2008.

[3] – أحمد فتحي سرور: الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة 1995 ص 124.

[4] – بلعليات إبراهيم: أركان الجريمة وطرق إثباتها في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر 2007.

يخص القواعد الجنائية الشـــكلية أي الإجراءات الجنائية وهذا المفهوم الخاطئ جاء في الواقع من أبحاث الفقهاء ودارسـيهم لأنهم يعالجون هذا المبدأ بصــدد الحديث عن القانون الجنائي الموضــوعي مع أنه ضــروري حتى بالنســبة للإجراءات الجنائية لأن المحاكم لا تستطيع تكتيف عمل ما بأنه جريمة إلا بناء على قانون ولا تستطيع أن تطبق إلا العقوبات المقررة ســالفا من قبل المشـرع والهيئات القضــائية لا تسـتطيع النظر أو الفصــل في أي قضـــية مالم تكن مخولة قانونا كما لا تجوز محاكمة أي منهم إلا وفق الإجراءات والقواعد الشكلية المقررة قانونا[1].

ثانيا: مدلول المبدأ:

لقد حصـر مبدأ شـرعية الجرائم والعقوبات مصـادر التجريم والعقاب في النصـوص القانونية وقد حدد الأفعال التي تعد جرائم وبيان أركانها وتحديد العقوبات المقررة لها سـواء من حيث نوعها أو مقدارها، وكل ذلك من اختصــاص المشـرع وليس للقاضــي شــأن في ذلك، فمبدأ الشـــرعية الجنائية الذي مفاده أنه لا جريمة ولا عقوبة من غير قانون والذي يعني عدم جواز العقاب على الأفعال إلا بناء على القانون القائم الذي يتضـــمن نصـــا تجريميا والعقاب عليها[2].

ونظرا لأهمية هذا المبدأ، فهو بالضـرورة يعتمد على السـلطة التشـريعية في تحديد الجرائم والعقوبات كون هذه الأخيرة هي تعبير عن إرادة المجتمع خاصــة إذا ما أدركنا أن المسـائل الجنائية بشـقيها التجريم والعقاب إضـافة إلى الإجراءات المتبعة في هذه المسـائل تمس بالحقوق والحريات[3] .

[1] – محمد الرازقي: محاضرات في القانون الجنائي– دار الكتاب الجديد المتحدة ليبيا 2002 ص 26.

[2] – سمير الشناوي: النظرية العامة للجريمة والعقوبة في قانون الجزاء الكويتي، دراسة مقارنة، الكتاب الأول الجريمة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 1992، ص 233.

[3] – نصرالدين عاشور: الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في ظل التعددية السياسية في الجزائر، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع قانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015، ص 42.

ومن هذا ينبغي الإشـــارة إلى أن المجتمع ممثلا بالســـلطة التشـــريعية له وحده أن يحدد الأفعال التي تشكل عدوانه على مصـالحه وأمنه، وبمعنى آخر إن المبدأ يرسم الحد الفاصل بين اختصاص المشرع وبين اختصاص المحكمة، فهذه ليست لها أن تعد فعلا ما جريمة إلا إذا وجد نص في القانون يصـــف صـــراحة الفعل المنســـوب إلى المتهم بأنه جريمة[1].

ويذهب الأسـتاذ أحمد فتحي سـرور القول "ويقصـد بهذا المبدأ أن قانون العقوبات فيما يتعلق بالجرائم والعقوبات المترتبة عليها له مصدر واحد هو التشريع، وفي ذلك يتميز قانون العقوبات عن غيره من القوانين حيث لا يعتبر التشريع غير أحد مصادر القانون

التي تشـمل أيضـا في النظم المختلفة العرف والقضـاء والقانون الطبيعي ومبادئ العدالة ويخاطب هذا المبدأ سلطات الدولة الثلاثة[2].

وأيضـا نصـت عليه المادة 158 من الدستور بالقول "أساس القضـاء مبدأ الشرعية والمساواة"[3].

ثالثا: أهمية ومضمون المبدأ:

- **أهمية المبدأ:**

لمبدأ شـــرعية الجرائم والعقوبات أهمية بالغة في حياة الفرد والمجتمع، فهو يشـــكل مصـدر ضـمان حقوق الأفراد فمن يأتي فعلا لم ينص القانون على تجريمه ولا توجد قاعدة قانونية صادرة عن السلطة التشريعية، ورغم ما قد يشكله هذا السلوك من انتهاك لقاعدة

[1] – فخري عبد الرزاق الحديثي، خالد حميدي الزعبي: شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009، ص 43.

[2] – أحمد فتحي سرور: أصول قانون العقوبات، القسم العام، النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، مصر، 1970، ص 46.

[3] – المادة 158 من الدستور الجزائري، قانون رقم 16–01 مؤرخ في 26 جمادى الأول عام 1437هـ الموافق لـ 6 مارس 2016 يتضمن التعديل الدستوري

أخلاقية تلقى اســـتهجان المجتمع أو حتى قاعدة دينية ترفضـــها الجماعة كالذي يمارس التجارة وقت صلاة الجمعة.

ولهذا المبدأ أهمية في حياة المجتمع كونه يمنح للعقوبة أساسها القانوني، فرغم أن العقوبة في الغالب تكون جزاء لســـلوك الفرد تقص منه حق المجتمع في توقيع الجزاء ومحاولة إحداث التوازن بين حقوق الفرد ومصـــلحة الجماعة، وقد نص هذا المبدأ على الضمانات المقررة للفرد على الرغم من الصفة التي تتبعه حين سلوكه سلوكا مجرما، فهو يدرأ عن المجرم احتمال توقيع عقوبة أشد[1].

- **مضمون المبدأ:**

إن مضـمون هذا المبدأ ينطوي على قاعدة هامة وهي أن الجرائم والعقوبات يحددها قانون يوضع سلفا من قبل السلطة التشريعية وتتولى السلطة القضائية القضاء بها، حيث أن مبدا شرعية التجريم والعقاب أو ما يعرف بالشرعية الجنائية هي التي تهيمن على القواعد الجنائية الموضـوعية والتي كما ذكرنا سـلفا انه لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وقواعد هذه الشرعية هي فكرة التحذير أو الإنذار السابق، حيث أن مهمة حصر الجرائم وضع العقوبة المناسبة لها مع ضرورة تناسب الفعل مع العقوبة على أن لا تكون العقوبة انتقامية ، وهذه المهمة توكل إلى الســلطة التشــريعية كونها الجهة الوحيدة كأصــل عام مختصــة ببيان الأفعال التي تشكل اعتداء على الفرد والمجتمع[2].

ويتفرع على هذا أن تقتصر مهمة القضاء على تطبيق القواعد الجنائية فقط بمعنى التأكد من مطابقة الوقائع التي ارتكبت على النموذج القانوني لجريمة من الجرائم المنصـــوص عليها، وقد يتبادر إلى الذهن أن نطاق هذا المبدأ قاصر على الجرائم والعقوبات فقط ولكنه

[1] – نصرالدين عاشور: الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في ظل التعددية السياسية في الجزائر، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع القانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015، ص 47-48.

[2] – نصرالدين عاشور: المرجع السابق، ص 49.

في الحقيقة يمتد ليغطي الجزاء الجنائي بصـــورتيه العقوبة والتدابير الاحترازية، ومن ثم لا يجوز للقاضي أن يقضي بغير التدابير التي نص عليها المشرع[1].

ومنه نجد أن المشـرع الجزائري سـار على هذا النحو حيث نص صـراحة بمبدأ الشـرعية بالنسبة لتدابير الأمن التزامه بهذا المبدأ أما بالنسبة للعقوبة" لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون".

أيضـــا يغطي أصـــول قواعد المحاكمات الجزائية أو قواعد الإجراءات الجنائية فلا يجوز اتخاذ إجراء من الإجراءات المتعلقة بملاحقة المتهم والتحقيق معه ومحاكمته، غير تلك التي حددها المشرع في قانون أصول المحاكمات الجزائية أو القوانين المكملة له.

الفرع الثاني: الأسس التي يقوم عليها مبدأ الشرعية:

يقوم مبدأ الشرعية على أسس من بينها في المقام الأول مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ تكريس ضمانات دولة القانون في المقام الثاني[2].

أولا: مبدأ الفصل بين السلطات:

ليس هناك أي مبدأ وسـم بهذه الدرجة من الأهمية لمبدأ الفصـل بين السـلطات في تاريخ القانون لاســيما القانون الدســتوري الذي يمكن أن نجد معلمه منذ نهاية القرن 17 وارتبط هذا المبدأ دائما بمونتسكيو في كتابه روح الشرائع " esprit des lois" الذي ظهر في عام 1748 في الفصل السادس الشهير للكاتب " .....".

[1] – علي عبد القادر قهوجي: قانون العقوبات القسم العام، نظرية الجريمة، المسؤولية الجنائية الجزاء الجنائي، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 2000، ص 25-26.

[2] – بولمكاحل أحمد: الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الإخوة منثوري قسنطينة، كلية الحقوق، 2015/2014، ص 111.

ويعتبر مبدأ الفصـــل بين الســـلطات كمشـــارك في طبيعة الديمقراطية، بالمعنى المعاصـــر إلى درجة أن الإعلان العالمي لحقوق الإنســـان في عام 1789 أعلن نقطته السادسة عشر أن أي مجتمع لم يتحدد فيه فصل السلطات ليس له دستور إطلاقا.

إن الدرس المأخوذ من مونتسيكيه يتمثل في إظهار ما هو ضـروري لحل التناقض سلطة–حرية، وخلق توازن متجانس للسلطات وصيغة الجمع من خلال خلق تقسيم وتبسيط ذلك بشـكل منطقي انطلاقا من العمل السـياسـي وأداته المتمثلة في السـلطة السـياسـية والتعبير عن السـيادة والتي هي القانون، وحسـب هذا المنطق الشـكلي هناك ثلاث مراحل لإعداد القانون وتطبيقه وتسـوية الخلافات التي يطبق عليه وبالتالي هناك ثلاث وضـائف يجب أن يعهد بها إلى ثلاث هيئات مختلفة مستقلة كل منها على الأخرى.

إن مبدأ الفصل بين السلطات هو من الأسس الهامة التي يقوم عليها مبدأ الشرعية وهذا يرجع إلى الدور الذي يلعبه فيما يخص فصل السلطات عن بعضـها خاصـة السلطة التشريعية والقضائية حيث يقتضي بالضرورة فصل وضائف كل منهما وعلى أن تطلع كل منهما بالصـلاحيات الدسـتورية المنوطة بها حصـرا وتحديدا أي دون أن تتجاوز أو تتدخل بشـؤون غيرها مع مراقبة بعضـــها البعض وتوقيف إحداها إلى الأخرى إن اقتضـــى الأمر وذلك عملا للسلطة قصد منع أي تعسف أو استبداد محتمل[1] .

إن هناك ثلاث سلطات أو بالأحرى قدرات حسب التعبير الأصح وتعتبر مونتيسكيه يجب أن تكون منفصلة في مصدرها وفي حقوق النشاط وفي العلاقات المتبادلة ولتلطيف مخاطر الاضطهاد فإن «السلطة توقف السلطة" ذلك لأنه لكي تكون هناك قابلية للتطبيق على المواطن يجب توافق السلطات الثلاث فإذا تم ذلك تكون المخاطر ضعيفة لأننا نكون أمام ما سماه جون جاك روسو فيما بعد الإدارة العامة[2] .

[1] أوليفييه د وهابيل: إيف ميني، المعجم الدستوري، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1996، ص 829.

[2] موسى بودهان: الفصل بين السلطات في نظام القانوني الجزائري، مجلة النائب، العدد الثاني، الجزائر، 2003.

وحسب مونتسيكيه فإن مبدأ الفصل بين السلطات يقوم على مبدأين هما مبدأ التخصص ويعني ضرورة فصل الوظائف الكبرى للدولة إلى وضيفة تشريعية ووظيفة تنفيذية وأخرى قضائية تمارس من قبل ثلاث سلطات متميزة عن بعضها البعض مبدأ الاستقلالية أي فصل الأجهزة حيث كل من هذه السلطات تكون مستقلة كليا عن الآخرين والأعضاء الذين يؤلفونها لا يعزلون أو يعينون من قبل سلطة أخرى[1].

ثانيا: مبدأ تكريس ضمانات دولة القانون:

أي أن القانون يعلو على الجميع وكل الأفراد يخضعون له بغض النظر على المركز الذي يحتله الفرد فالنظام القانوني مرتبط باحترام الدولة للقانون حيث يكون المشرع ممثلا منتخبا للشعب وهادفا إلى حماية المجتمع والفرد على السواء وعندما يتولى سلطة التحريم والعقاب فهو يقف دون استبداد السلطة التنفيذية، ثم إن كون التجريم والعقاب بنصوص قانونية مكتوبة متميزة كغيرها من القواعد القانونية الأخرى بخاصتي العمومية والتجريد مما يكسبها الاحترام من الجميع[2].

المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن أعمال مبدأ الشرعية:

يضمن مبدأ الشرعية حماية الحقوق والحريات الفردية باعتبار مبدأ الشرعية مبدأ دستوريا فهو يضمن سلامة المجتمع وسلامة الأفراد كما يسعى هذا المبدأ إلى تحقيق فكرة الردع العام إذ أن وجود نصوص في تجريم الأفعال وتحدد العقوبات التي تجعل الفرد على دراية كاملة بالنتائج المترتبة في حالة مخالفته لتلك النصوص كما أن القاعدة القانونية الجنائية خطاب موجه للقاضي بغرض تطبيق القاعدة القانونية وفق مبدأ الشرعية، ومن ثم فإن ما ينتج عن أعمال مبدأ الشرعية جملة من النتائج من أهمها انفراد التشريع

[1] حسن مصطفى البحري الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، القاهرة، 2006، ص 41.

[2]– حسين مصطفى البحري، المرجع السابق ص 43.

باختصـــاص في التجريم والعقاب وانفراد التشـــريع في تحديد الإجراءات الجزائية وســـوف نتعرض لهذين المبدأين من خلال الفرع الأول الذي نستعرض فيه مبدأ انفراد التشريع في تحديد إجراءات الجزائية.

الفرع الأول: انفراد التشريع باختصاص في التجريم والعقاب:

لقد أعطى الدستور للسلطة التشريعية العديد من الوسائل لممارسة صلاحياتها كمشـرع ومراقب وأخطر صـــلاحية لها هي تنظيم وتشـــريع في مســـائل حقوق الإنســـان وحرياته، ذلك لاعتبارها همزة وصـل بين الشـعب والدولة، واعتبارها الحامي الأول لحقوق الأفراد ومنفذ العقاب على كل متعسف مدان.

انفرد التشريع بالتجريم والعقاب وفقا لما يقضي به مبدأ الشرعية، يعنى اختصاص المشرع وحده بمعالجة المسائل التي تدخل في اختصاصه دون أن تزاحمه السلطة التنفيذية في ذلك لما تملكه من سلطة التشريع عن طريق اللوائح، غير أنه يمكنها تنفيذ وتنظيم ما أقره المشرع من قواعد عامة عن طريق اللوائح وكل ما يتعلق بممارسة الحريات يدخل في اختصاص المشرع وحده فلا تملك السلطة التنفيذية التدخل في هذا المجال دون إذن من

المشرع فمن المنطق أن تكون منطقة الحقوق وحريات على غير المشرع متروكة له وحده باعتباره ممثلا من الشعب يمارسه انفراده هذا طبقا للدستور[1].

وبما أن الجرائم والعقوبات تمس الحريات الشـخصـية وحقوق الأفراد فإن السـلطة التشـــريعية وحدها المســـؤولة عن وضـــع النصـــوص التي تبين وتحدد العقوبات وهذا الاختصاص الذي تختص به هو اختصاص دستوري لا يمكن التنازل عنه بتاتا[2].

وعلى اعتبار أن القيم والمصـــالح التي يحميها قانون العقوبات يمكن تحديدها إلا بواسطة ممثل الشعب وهو ما عبرت عليه المحكمة الدستورية العليا بقولها أن القيم

[1] - http://www.saagya.at.com

[2] – نص المادة 122 من الدستور الجزائري، اختصاص سلطة تشريعية ومن ضمنها اختصاصات تشريع في مجال تجريم وعقاب وذلك من خلال الفقرة 7 منها.

الجوهرية التي يصـــدر القانون الجنائي لحمايتها، لا يمكن بلورتها من خلال الســـلطة التشريعية وتعبيرها عن إرادة يقتضي أن تكون بيدها سلطة التقرير في تحديد الأفعال التي يجوز تأثيمها وعقوبتها لضمان مشروعيتها[1].

وفي هذه القاعدة نجد أن الدستور الجزائري نص عليها في المادة 140 فيما يتعلق بمجالات التشـــريع الواردة في هذه المادة في الفقرة الأولى والفقرة الســـابعة حيث نصـــت "يشرع البرلمان في المبادئ التي يخصصها له الدستور وكذلك في المجالات الآتية:

- حقوق الأشـخاص وواجباتهم الأسـاسـية، لاسـيما نظام الحريات وحماية الحريات الفردية وواجبات المواطنين.
- القواعد العامة لقانون العقوبات والإجراءات الجزائية، لاســـيما تحديد الجنايات والجنح".

إن المشرع الجزائري جعل السلطة التشريعية تنفرد بسن القوانين في مجال الشرعية الجنائية الموضـــوعية بشـقيها التجريم والعقاب وكذا الشـرعية الجنائية الإجرائية التي تقوم على قاعدة احترام الإجراءات الجزائية للمتابعة القضـــائية مع توفر ضـــمانات المحاكمة العادلة[2].

إن هذه القوانين حسب المفهوم الشكلي هي المصادقة عليه من السلطة التشريعية وهي المصدر الأساسي للقانون الجزائري بشقه الموضوعي، وهو قانون العقوبات الصادر بموجب الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 الذي يتكون من جزئين، الجزء الأول يتضـمن المبادئ العامة والجزء الثاني يتضـمن التجريم، وينقسـم إلى جزئين الأول يتعلق بالجنايات والجنح وعقوباتهما والثاني يتعلق بالمخالفات وعقوباتها.

[1] – أحمد فتحي سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص 394.

[2] – نصرالدين عاشور: الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في ظل التعددية السياسية في الجزائر، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع قانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015، ص 59.

وأيضـا ما تضـمنه القانون المتعلق بالوقاية من الفسـاد ومكافحته 06-01 المؤرخ في 20 فيفري 2006 الذي ألغى مجمل أحكام قانون العقوبات بشأن الجرائم الاقتصادية.

وتجدر الإشـارة أن معظم النصـوص القانونية الأسـاسـية بما فيها قانون العقوبات صـــدر في شـــكل أوامر عن رئيس الحكومة ورئيس مجلس الوزراء في الفترة الممتدة بين 1965 و1971 وهي نفس الفترة التي عاشـــت في الجزائر بدون هيئة برلمانية بعدما تحويل الصلاحيات التشريعية إلى مجلس الوزراء بموجب الأمر في 19 جوان 1965.

وهنا يمكن القول حسـنا فعلى المشـرع حينما قيد السـلطة التنفيذية وحصـر مجال التجريم عندها في المخالفات فقط دون الجنح والجنايات هذا ما نجده في القرارات التنظيمية الصادرة من الوزراء والولاة ورؤساء البلديات وهي محصورة في مواد المخالفات[1].

الفرع الثاني: انفراد التشريع في تحديد الإجراءات الجزائية:

السـلطة التشـريعية هي السـلطة المنظمة لحقوق وحريات الأفراد المسـلطة للعقاب على كل من يمس هذه الحقوق وبالتالي فالدستور قد خصها بصلاحية أخرى هي صلاحية تبيان الإجراءات الواجب اتباعها لحماية حقوق الأفراد ومتابعة المجرمين وســـوف نحاول تناول تبيان مقتضيات انفراد التشريع في تحديد إجراءات الجزائية بوجه عام ومجال تطبيق

القواعد الإجرائية في التشـــريع الجزائري وتناول ثانيا مقتضـــيات القياس والتفســـير الضيق للقواعد الإجرائية ومجال تطبيقها في التشريع الجزائري[2].

وقد نص المشـــرع الجزائري في دســـاتيره المتعاقبة وأحاط بعض الإجراءات التي تباشـرها السـلطة التنفيذية في مجال الحريات، بقيود ونصـوص دسـتورية نظرا لأهميتها وخطورتها على حقوق الإنسان وحرياته الفردية.

[1] – نص المادة 459 من قانون العقوبات الجزائري.

[2] سليمان بارش، شرح قانون الإجراءات الجزائية، القسم الخاص، دار البحث للطباعة والنشر قسنطينة 1985 ص 25.

ونص التعديل الدستوري 1996 في المادة 40 على انه تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الســـكن، فلا تفتيش إلا بمقتضـــى القانون وفي إطار احترامه، ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة[1].

كما نصـت المادة 46 من التعديل الدستوري2015: " لا يجوز انتهاك حرمة حياة المواطن الخاصـة وحرمة شرفه ويحميها القانون، سرية المراسلات والاتصـالات الخاصـة بكل أشـكالها مضـمون"[2]، وأيضـا نص المادتين 45 و47 من قانون الإجراءات الجزائية التي تفسر إجراءات التفتيش[3]، وأيضا نص المادة 83 من قانون الإجراءات الجزائية.

أولا: مقتضيات تطبيق القواعد الإجرائية في التشريع الجزائري بوجه عام:

يمكن إيجاز مقتضـــيات تطبيق القواعد الإجرائية في التشـــريع الجزائري على النحو التالي:

1-فيما يخص انفراد التشريع في تحديد إجراءات الجزائية:

يقصـد به أن النصـوص المحددة لإجراءات التحقيق والمتابعة والمحاكمة وتنفيذ العقوبة وباقي الإجراءات تختص بها السلطة التشريعية بوضعها من خلال قانون الإجراءات

الجزائية والقوانين الإجرائية الخاصـــة وهي النصـــوص التي يعرفها الفقه بأنها " القواعد التي تحدد الإجراءات اللازمة لكشـــف الحقيقة ســـواء فيما يتعلق بشـــخص المتهم أو الجريمة وهي التي تحدد الجهات القضائية المختصة بتطبيق هذه القواعد"[4].

[1] – نص المادة 40 من التعديل الدستوري 1996.

[2] – نص المادة 46 من التعديل الدستوري 2015.

[3] – نص المادتين 45 و47 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[4] عبد الرحمان خلفي، محاضرات في قانون إجراءات الجزائية، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2010 ص 30.

ولما كانت القواعد الإجرائية تحرص على عدم المساس بالحريات الشخصية وحقوق الأفراد فالقانون وحده هو الذي يحدد الإجراءات ولا يكون صادرا إلا من سلطة تشريعية وهي بذلك تختلف عن القواعد الموضوعية التي على الرغم من أن مصدرها الوحيد هو النص إلا أن هذا الأخير قد يكون صادرا عن السلطة التنفيذية وبالتالي فليس لأي سلطة أو أي جهة الحق في البحث أو التحري عن الجرائم مالم تكن مستمدة تنظيمها من التشريع[1].

وعليه فإن المصدر الأساسي للإجراءات الجزائية هو التشريع أما اللوائح فلا يمكن لأن تكون مصدرا للإجراءات الجزائية ويترتب على ذلك ما يلي:

- لا تصلح وزير العدل أو النائب العام أو وكالة الدولة كمصدر للإجراءات الجزائية.
- إن العرف والقانون الطبيعي ومبادئ العدالة لا يعتبرون من مصادر الإجراءات الجزائية لأن القاعدة الصادرة عن الدولة تنظم علاقتها بالأفراد باعتبارها سلطة عامة.
- لا يجوز للسلطة التنفيذية أن تنظم بقرار لائحي أي خصومة جنائية سواء من حيث إحالتها للمحاكم أو الاختصاص القضائي[2] .

ثانيا: فيما يخص تطبيق القواعد الإجرائية في التشريع الجزائري:

القواعد الإجرائية مصدرها الوحيد التشريع الصادر عن السلطة التشريعية ذلك لأن المقاصد التي تهدف إليها هذه القواعد تتمثل في حسن سير العدالة والمصدر التشريعي الرئيسي للقواعد الإجرائية هو الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم، كما توجد قواعد إجرائية خاصة

[1] سليمان بارش: شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الشهاب للطباعة والنشر، باتنة، 1986، ص26.

[2] سليمان بارش: المرجع السابق، ص 77.

تتضـمنها قوانين خاصــة والتي من خلالها يتم الحد من نطاق تطبيق القواعد الإجرائية العامة[1].

[1] سليمان بارش، المرجع السابق، ص85.

المبحث الثاني: المجلس الدستوري ودوره في الرقابة على دستورية القواعد الإجرائية.

تضم دساتير الجزائر المتعاقبة النص على الرقابة الدستورية وجرب احترام الدستور وأوكلت هذه المهمة إلى المجلس الدستوري واختلفت الدساتير في تنظيم هذه الألية الدستورية المناط بها حماية مبدأ الشرعية سواء ما تعلق بالجانب الشكلي أو ما تعلق بالجانب الموضوعي إلا أن الأكيد أن دساتير الجزائر تضمنت واعتمدت على المجلس الدستوري كهيئة يناط بها حماية مبدا الشرعية، وسوف نتناول في هذا المبحث مطلبين: المطلب الأول المجلس الدستوري كضمانة للشرعية الإجرائية ودوره في الرقابة على الشرعية الإجرائية، وفي المطلب الثاني انعكاسات المترتبة عن الرقابة على شرعية الإجراءات الجزائية.

المطلب الأول: المجلس الدستوري كضمانة دستورية لحماية مبدأ الشرعية.

كرست الجزائر الحديثة منذ الاستقلال كافة الضمانات الكفيلة بحماية الحريات والفعالة بسيادة القانون وتبنت الجزائر غداة الاستقلال دستورا شكل الإطار العام وتضمن المبادئ الكبرى للدولة الجزائرية الحديثة لاسيما المتعلقة بحماية القانون فجأ دستور (1963) متضمن العديد من الآليات التي تكفل الحماية لمبدأ الشرعية، والنص على المجلس الدستوري الذي يعد أحد الضمانات التي تؤكد، نية المؤسس الدستوري على إنشاء دولة على أسس متينة يحترم فيها القانون.

الفرع الأول: الضمانات الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري:

إذا كان قانون الإجراءات الجزائية يعمل على وضع نص قانون العقوبات موضع الحركة، فإنه يتضح لنا أن كل القوانين في نسق واحد ومتكامل يعملون على تكريس فعالية

العدالة الجنائية، وبالنتيجة فإن ضـــمان فعالية العدالة الجنائية يبرز بجلاء مقتضـــيات الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية ويظهر ذلك في عدة عناصر منها:

- تحديد أهمية العلاقة التي تربط بين قانون الإجراءات الجزائية من جهة والشرعية الدستورية من جهة أخرى.
- تحديد الهيكل القضائي القائم على توضيح معالم تلك العلاقة المنوه بها من محاكم ومجالس ومحكمة عليا.
- تكريس الضمانات الواجبة التوافر في القضاء كسلطة، ضمانا لفاعلية العدالة الجنائية.
- تسيير الإجراءات الخاصة بسير بعض من المحاكم الخاصة كمحكمة الجنايات ومحكمة الأحداث مع الوقوف بالحرص عند مدى احترام هذه الأجهزة وخضوعها لجملة القواعد المنصوص عليها في باب الإجراءات الجزائية.
- أهمية تواجد هيئات رقابية عليا تعتني بحسن تطبيق القانون، وخاصة في جانبه الإجرائي كالمحكمة العليا ودورها في مراقبة وقوف قضاة الموضوع عند حسن تطبيق القانون فيما قضوا به.
- السهر على جعل قانون الإجراءات الجزائية يتكيف مع مختلف أشكال الجريمة، خاصة فيما له علاقة بأسلوب إدارة العدالة كمرفق عام بوجه يتلاءم وقواعد العصرنة، مع تمكينه من مختلف الوسائل العلمية في مكافحة الإجرام.
- تنظيم سلطة الاتهام الممثلة في جهاز النيابة العامة ومدى تأثير ذلك على إتيان الإجراءات الجزائية المسطرة في باب الدعوى العمومية والعلاقة بالنيابة العامة.

وفي هذا الصدد تبنيت الجزائر في دستور (1963) الرقابة على دستورية القوانين من خلال المادتين (63 / 64) إذا نص عليها دســـتور (1963) في المادة 63 على إنشاء مجلس دستوري يتمثل في الرئيس الأول للمحكمة العليا ورئيس الغرفتين المدنية

والإدارية في المحكمة العليا، وثلاث نواب يعينهم المجلس الشعبي الوطني، والعضو يعينه رئيس الجمهورية[1].

وقد مثلت السلطات الثلاثة تشكيلة المجلس الدستوري إذا مثلت السلطة القضائية ب 3 أعضاء، والسلطة التشريعية ب 3 أعضاء، والسلطة التنفيذية ب عضو واحد كما يقوم أعضاء المجلس بانتخاب رئيس لهم والذي يكون له صوت مرجح[2].

وقد نصت المادة (64 من دستور 1963)، إن المجلس الدستوري يفصل في دستورية القوانين والأوامر التشريعية بطلب من رئيس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني.[3]

وليس له رقابة على المعاهدات الدولية أو المنازعات الانتخابية وقد كان المجلس الدستوري يتمتع بالاستقلالية بالنظر إلى قلة السلطة التنفيذية على تشكيلته، كم أن النص على المجلس الدستوري في أول دستور في البلاد مما يعد تكريسا لمعالم دولة القانون، غير انه نظرا لظروف الداخلية والخارجية حالة دون تنصيب مجلس دستوري وتعليق العمل في الدستور بعد ثلاث أسابيع من إقراره[4].

أما دستور (1989) الذي يعد الدستور الأول المرسخ لمبادئ دولة القانون، وذلك لتأكيده على مبدأ الفصل بين السلطات توسيع مجال الحقوق والحريات العامة وتبين

---

[1] – المادة 63 من دستور الجزائر 1963.

[2] – مسعود شيهوب: المجلس الدستوري بتشكيلته ووظائفه، مجلة النائب، العدد 4، نشريه لمجلس الشعب، الجزائر سنة 2002، ص 9و10.

[3] – المادة 64، من دستور الجزائر 1963.

[4] – عمار عباس: دور المجلس الدستوري في ضمان مبدأ سمو الدستور، مجلة المجلس الدستوري، العدد 1، جامعة معسكر، د ع.

التعددية الحزبية، والنص على الرقابة الدستورية المعمول بها إلى المجلس الدستوري المكلف دستوريا[1].

وقد حافظ المجلس الدستوري على نفس أعضائه المنصوص عليه في دستور (1983)، مع اختلاف في طريقة اختيارهم وتمثل السلطة داخل المجلس، فالسلطة التنفيذية ممثلة بثلاثة أعضاء من بينها رئيس المجلس الدستوري يعينهم رئيس الجمهورية، والسلطة القضائية والتشريعية ممثلة لكل واحد منهم[2].

كما اضطلع المجلس الدستوري بمهام أوسع وصلاحيات ممنوحة له من اجل فرض احترام الدستور:" يسهر المجلس الدستوري على صحة عملية الاستفتاء وعملية الانتخاب وانتخاب رئيس الجمهورية والانتخابات التشريعية، ويعلن نتائج عمليات انتخاب"[3].

ويفصل في دستورية المعاهدات والقوانين والتنظيم كما يفصل في مطابقة النظام الداخلي للمجلس الشعبي الوطني للدستور[4].

كما أن لرئيس الجمهورية أو رئيس المجلس الشعبي الوطني سلطة إخطار المجلس الدستوري.

إن دستور سنة 1996 هو الآخر حافظ على مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وعهد بها إلى المجلس الدستوري[5].

---

[1] – المادة 153 من دستور 1989

[2] – المادة 154 من دستور 1989.

[3] – المادة 153 من دستور 1989.

[4] – المادة 155 من دستور 1989.

[5] –شهر زاد مدور جميلة: مبدا الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاتها في التشريع الجزائري مجلة فصلية دامعة محمد خيضر، العدد 4مارس 2008، ص 353.

أما عن تشكيلة المجلس فأصبح يتكون من 9 أعضاء، ثلاثة منهم يعينهم رئيس الجمهورية وعضوين رئيس المجلس الشعبي الوطني وعضوين يعينهما مجلس الأمة وعضو تنتخبه المحكمة العليا وعضو ينتخبه مجلس الدولة[1].

أما عن الإخطار فقط اتسعت دائرته لتشمل رئيس مجلس الأمة وليصبح لكل من رئيس مجلس الأمة وريس الجمهورية ورئيس المجلس الشعبي الوطني.

يتطلع أعضاء المجلس الدستوري بمهام أخرى مدتها 6 سنوات ويحدد نصف عدد الأعضاء كل 3 سنوات باستثناء رئيس المجلس الذي يعين لفترة واحدة مدتها 6 سنوات[2].

وقد كرس دستور 1996 مبدا قرينة البراءة كما أشار الدستور الجزائري لسنة 1996 لهذه الضمانات من خلال المادة 45 منه والتي تنص على أنه: كل شخص يعتبر برئ حتى تثبت جهة قضائية إدانته مع كل الضمانات التي يطلبها القانون وبالتالي فالمجلس الدستوري كرس قرينة البراءة بصفة مطلقة كضمانة يستفيد منها المتهم[3].

كما نصت المادة 48 فقرة 1: يخضع التوقيف للنظر للرقابة القضائية ولا يمكن تجاوز مدة 48 ساعة[4].

الفرع الثاني: دور المجلس الدستوري في الرقابة على شرعية قانون الإجراءات الجزائية:

نصت المادة 162 من دستور 1996 على: المؤسسات الدستورية وأجهزة الرقابة مكلفة بالتحقيق في تطابق العمل التشريعي والتنفيذي مع الدستور، وفي ظروف استخدام الوسائل المادية والأموال العمومية وتسييرها[5].

---

[1] – المادة 164 من دستور 1996.

[2] – المادتين 59 و60 نظام الحد لقواعد العمل الدستوري.

[3] – عبد الرحمان خلفي: مرجع سابق، ص 27.

[4] – بولمكاحل أحمد، نفس المرجع السابق.

[5] –المادة 162 من دستور 1996.

كما نصـــت المادة 165 من نفس الدســـتور على: يفصـــل المجلس الدســـتوري بالإضـــافة إلى الاختصـــاصـــات التي خولتها إياه صـــراحة أحكام أخرى في الدســـتور، في دســـتورية المعاهدات والقوانين والتنظيمات، إما برأي قبل أن تصـــبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكسية[1].

وتنص المادة 163 أيضـــا: إذا ارتأى المجلس الدســـتوري أن نطاق التشـــريعات أو التنظيمات غير دستوري يفقد هذا النص أثره ابتدأ من قرار المجلس.

كما ينص النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدســـتوري في المادة 6 على أنه: يفصـــل المجلس الدســـتوري في دســـتورية المعاهدات، والقوانين والتنظيمات، إما يرتأى قبل أن تصـــبح واجبة التنفيذ أو بقرار في الحالة العكســـية طبقا للفقرة الأولى من المادة 165 من دستور 1996[2].

كام نصـت المادة 7 على: إذا صـرح المجلس الدستوري بعدم دستورية حكم أخطر بشـأنه وكان هذا الحكم في نفس الوقت غير قابل للفصـل عن باقي أحكام النص المخطر بشأنه، فإن النص الذي ورد ضمنه الحكم المعني يعود إلى الجهة المخطرة[3].

نصـت المادة 8 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري: إذا اقتض الفصـل في دستورية حكم التصدي إلى أحكام أخرى لم يخطر المجلي الدستوري، ولها علاقة بالأحكام موضوع إخطار فإن التصريح بعدم دستورية الأحكام التي أخطر بها وتصدى لها وكان

[1] – المادة 165 من دستور 1996.

[2] – المادة 6 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري مصادق علية بتاريخ 28 يونيو 2000، ج ج ر ع 48 مؤرخة في 6 فيفري 2000.

[3] – المادة 7 من النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري مصادق علية بتاريخ 28 يونيو 2000، ج ج ر ع 48 مؤرخة في 6 فيفري 2000.

فصلها عن بقية النص يؤدي إلى المساس لبنية كاملة فأنه في هذه الحالة يعاد النص إلى الجهة المخطر[1].

من خلال النصوص الدستورية والتشريعية لا يوجد نص صريح يبين اختصاص المجلس الدستوري في مجال الرقابة على دستورية قانون الإجراءات الجزائية فالنصوص تبين اختصاصات المجلس في الرقابة على مطابقة القوانين، والتشريعات والاتفاقيات والمعاهدات والتنظيمات وغيرها وسير إجراءات الانتخابات إلا أن اختصاص المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية الإجراءات الجزائية من خلال اختصاص المجلس الدستوري بالرقابة على النصوص التشريعية، ونظرا لكون التشريع هو مصدر القواعد الإجرائية حيث تسري عليه بنفس الأحكام الدستورية المتعلقة بالرقابة على بدستورية القوانين وعدم مطابقة القواعد الإجرائية على دستورية القانون فأن تلك القاعدة تصبح باطلة ويجب إلغائها لعدم مشروعيتها، عملا بنص المادة 165 من الدستور[2].

المطلب الثاني: الانعكاسات المترتبة على رقابة المجلس الدستوري لشرعية الإجراءات الجزائية.

يفصل المجلس الدستوري في دستورية أو عدم دستورية القوانين ويمارس المجلس الدستوري رقابته على مطابقة النصوص التشريعية للدستور ومطابقته القوانين والمعاهدات والاتفاقيات والتنظيمات ومن ثم فهو يعتبر قاضي القوانين وسوف نحاول في المطلب الثاني دراسة الانعكاسات المترتبة عن الرقابة على دستورية قانون الإجراءات الجزائية وانعكاسات المترتبة عن شرعيتها.

[1] – المادة 8 النظام المحدد لقواعد عمل المجلس الدستوري مصادق علية بتاريخ 28 يونيو 2000، ج ج ر ع 48 مؤرخة في 6 فيفري 2000.

[2] – الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة في النظريات العامة للدساتير، دار الكتاب الحديث الجزائر، طبعة 1، 2001، ص279.

الفرع الأول: الانعكاســـات المترتبة في مجال الرقابة على شـــرعية الإجراءات الجزائية:

تترتب عن الرقابة في الإجراءات الجزائية العديد من الأثار نذكر منها ما يلي:

–وجود رقابة قضـــائية يعد جوهر الإشـــراف القضـــائي ذاته ويكفل احترام الشـــرعية الإجرائية الذي يترتب عنه جزاء يتمثل في إلغاء الإجراءات المخالفة بالبطلان والذي يعد وسيلة في الرقابة على صحة الإجراءات الجزائية[1].

- تكريس الضمانات الدستورية التي وضعها الدستور للحفاظ على الحريات والحقوق.
- ضمان تجسيد الضمانات الدستورية المقررة لحماية الحقوق الفردية[2].
- خضوع جميع مراحل البحث والتحري والتحقيق والمحاكمة للنصوص القانونية التي تخضع لميداء الشرعية الجنائية، كذلك الممارسة تحت ضوء الرقابة القضائية.
- تطبيق الفصـل بين السـلطات بشـكل جازم من قبل المجلس الدسـتوري يصـب في صالح كل المؤسسات للحفاظ على مجال عملها وتخصصها واستقلاليتها
- ويحقق التوازن المطلوب بين قواعد النظام الســياســـي الذي يؤدي حتما إلى عقلنة السلطة[3].

كما أن لمبدأ الفصـل بين السـلطات ومبدأ تدرج القواعد القانونية والأثر البالغ والأهمية القصـــوى في حماية مبدا الشـــرعية وهذا من خلال، أولا كونهما يعدان مبدئيين يحافظان على وصـف الدولة القانونية، فغيبهما عن أي تنظيم دسـتوري يعطي وصـف آخر للدولة وحفاظهما للحقوق والحريات، وثانيا كونهما مبدئيين من المبادئ الدســـتورية التي تتمتع بموصفات الدستور أي السمو الشكلي والموضوعي الذي يفرض احترامهما من قبل كل

[1] – عبد الرحمان خلفي: المرجع السابق، ص 30.

[2] – عبد الله أوهايبية: شرح قانون الإجراءات الجزائية التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، 2014، ص 23

[3] –لمن شريط: خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة1991، ص 22

السلطات في الدولة ومراعات عدم المساس بهم والتعدي عليهم في كل الأنشطة التي تقوم بها.

- المجلس الدستوري من خلال رقابته على دستورية القوانين يبحث دائما في مدى تطابق العمل التشريعي في هده المبادئ ومدى احترمه لها، فالمجلس الدستوري يكرس هذه المبادئ في العديد من قرارته دون أي لبس، أو تعتيم على ضرورة احترام هذه المبادئ مشيرا إلى أهميتها القصوى في بناء الدولة[1].

يكرس المجلس الدستوري مبدأ تدرج القواعد القانونية وفقا لما يعرف بالهرم القانوني على اعتبار أن عماد دولة القانون خضوع القوانين إلى الترتيب الهرمي يشكل بحده قوة كل قاعدة حسب موقعها وتطابقها للقاعدة الأسمى[2].

وبسط رقابة المجلس الدستوري على رقابة القوانين ذو أهمية بالغة حيث يفصل في السبب والعلة مع احترام تدرج القواعد القانونية ويعد ترتيب النصوص حسب قوتها، فإذا تساوت رتبها زمنيا وهو ما يعكس أهمية هذا المبدأ في حماية مبدأ الشرعية ومن جهة أخرى أهمية المجلس الدستوري كمؤسسة دستورية تتولى حماية الدستور وفرض احترامه من خلال المبادئ التي تؤدي إلى حماية مبدأ الشرعية وتأكيده وأراء المجلس الدستوري بهذا الخصوص عديدة نصت المادة 162 من الدستور إعلانا مؤسسا من المجلس الدستوري: يؤسس المجلس الدستوري ويكلف بالسهر على احترام الدستور.

ومن ثم فإن أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية يجب أن تتطابق مع دستور دون استثناء[3].

-

[1] – يلس شاوش بشير: مجلس الأمة في تطور المجلس الدستوري، مجلة الفكر البرلماني، الجزائر، العدد2، مارس2013، ص100.

[2] – عبد الواحد القريشي: القضاء الإداري ودولة الحق والقانون بالمغرب، الشركة المغاربية للتوزيع الكتاب، المغرب، دار البيضاء،2009، ص 9.

[3] – يلس شاوش بشير: المرجع السابق، ص 97.

- خضوع جميع مراحل البحث والتحري والتحقيق والمحاكمة للنصوص القانونية والخضوع لمبدأ الشرعية الجنائية والفصل بين السلطات كذلك ممارسة تحت ضوء الرقابة القضائية التب يجب أن تتمتع باستقلالية التامة عن أي سلطة من شأنها أن تعرقل السير الحسن لهذه الإجراءات.
- انفراد النيابة العامة بعبء إثبات الإدانة التي يقع على عاتقها باعتبارها سلطة اتهام وتكريسا للأصل في المتهم البراءة.
- انفراد السلطة التشريعية بالتشريع في مجال القوانين الإجرائية لأن هذه القواعد فيها مساس بالحريات الشخصية وحقوق أفراد وهي بذلك تختلف عن القواعد الموضوعية التي على الرغم من أن مصدرها الوحيد هو النص[1].
- ضمان عدم الخروج عن الصلاحيات عن الأجهزة المختلفة سواء الأجهزة القضائية وشبه القضائية.
- ضمان تجسيد الضمانات المقررة دستورا لحماية الحقوق الفردية على الصعيد الفردي والواقعي.
- تحقيق مبدأ القانون ومبدأ سمو الدستور على الصعيد الإجرائي إلى جانب الصعيد الموضوعي[2].

الفرع الثاني: انعكاسات الرقابة على شرعية الإجراءات الجزائية.

تظهر الانعكاســات المترتبة عن الرقابة في مجال شــرعية الإجراءات الجزائية من خلال ضمان تحقق الضمانات المتعلقة بضمانة حق المشروعية نذكر منها:

- وجود رقابة قضـائية تكفل احترام الشـرعية الإجرائية التي لا قيم لها إذا لم يكن هناك جزاء إجرائي يترتب عن مخالفة القاعدة الإجرائية يتمثل في إلغاء الإجراء المخالف للقانون.
- تكريس مبدأ الشرعية يجعل الأفراد في مستوى واحد أمام القانون كما يضع حد لتحكم القضاة في التجريم والعقاب.

[1] – عبد الرحمان خلفي: المرجع السابق، ص 32.

[2] – بولمكاحل أحمد: المرجع السابق، ص 79.

- يجعل كل أفراد في مستوى واحد أمام القانون ويعتبر سياجا لحماية الحقوق الفردية والعامة من تعسف السلطات خاصة القضائية من خلال الإجراءات التي يطبقها في مختلف مراحل الجريمة منذ وقوعها إلى إصدار الحكم النهائي[1].
- القانون وحده هو الذي يحدد الإجراءات الجزائية منذ تحريك الدعوى حتى صدور الحكم البات فيها ناهيك عن كونه هو الذي ينظم إجراءات التنفيذ العقابي، بوسم هذا الخر المجال الطبيعي المفترض المساس بالحرية تنفيذا للحكم القضائي الصادرة عن الجهات القضائية ومن جهة أخرى ورغم كون القاضي الجزائي يتقيد بتفسير قواعد قانون الإجراءات الجزائية بكشف حقيقة محتوها بما له علاقة فقط بإرادة المشرع في تحقيق الموازنة المطلوبة في تحقيق فعالية العدالة الجنائية، وضمان الحرية الشخصية وسائر حقوق الإنسان المتصلة بها تحقيقا لمبدأ الفصل بين السلطات.
- السلطة التشريعية هي المنظمة الوحيدة لحقوق الإنسان وحرية الأفراد ومسلطة العقاب على كل من يمس هذه الحقوق والحريات وقد نصها تبعا لذلك وبالنتيجة لصلاحيات عديدة لعل أخطرها على الإطلاق هي صلاحية تبيان الإجراءات الجزائية، ويظهر موقف المشرع الجزائري بمبدأ التزام السلطة التشريعية بتحديد الإجراءات الجزائية بوضوح[2].
- استناد لمبدأ الشرعية الإجرائية فلا يجوز إعطاء الشرطة القضائية تجاوز الاختصاصات المحددة لهم طبقا لقانون الإجراءات الجزائية التي منحهم القانون مباشرتها في البحث عن الجرائم ومرتكبيها وجمع الأدلة حولهم، وإحالتهم عن الجهة القضائية المختصة[3].

[1] – بولمكاحل احمد: المرجع السابق، ص 89.

[2] – بولمكاحل أحمد: المرجع السابق، ص 153.

[3] –فاروق الكيلاني: محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية، الأردني والمقارن، الجزء الثاني. ص 39.

وبالتالي يتقيد أعضاء الشرطة القضائية بمبدأ الشرعية الإجرائية حيث يتم التوقيف بين الإجراءات والأعمال التي يقومون بها والتي هي احدى الأمور الضرورية لممارسة وأجبتهم.

- تكريس استناد لمبدأ الشرعية في الشك يفسر لصالح المتهم عندما يرد على أدلة إثبات المتهم[1].

[1] – عبد الله اوهايبية: المرجع السابق: ص 12.

خلاصة الفصل الأول:

تشكل الشرعية الإجرائية الشق الثاني من الشرعية الجنائية التي تتضمن شرعية التجريم والعقاب، احتراما لمقتضيات العدالة التي تستوجب احترام الشرعية الإجرائية نظرا لأنها تستند إلى الشرعية الدستورية.

كما تعتبر الشرعية الإجرائية ذات أساس دستوري ولا يقتصر نطاق تطبيقها على مرحلة دون أخرى، ومن هذا المنطلق تعتبر الشرعية الإجرائية من أهم الأسباب التي تساهم في تحقيق الإجراءات القانونية تضمن للمتهم حماية حريته وحقوقه.

ويعد المجلس الدستوري كأداة للرقابة على قواعد الإجراءات الجزائية ويترتب عن دوره الرقابي عن شرعية الإجراءات الجزائية انعكاسات على دستورية الإجراءات الجزائية وانعكاسات شرعية الإجراءات الجزائية.

الفصل الثاني:

قرينة البراءة والمحاكمة العادلة كضمانات دستورية وانعكاساتها على قانون الإجراءات الجزائية

الفصل الثاني: قرينة البراءة والمحاكمة العادلة كضمانات دستورية وانعكاساتها على قانون الإجراءات الجزائية

تكتســـي قرينة البراءة إلى جانب المحاكمة العادلة مبادئ دســـتورية والتي نصـــت عليها أغلب الاتفاقيات والإعلانات العالمية وتشـــريعات الداخلية ، وقد ســـار المشـــرع الجزائري نفس المســار حيث تبنى بدوره مبدأ قرينة البراءة من جهة وفصــل في ضــمانات المحاكمة العادلة من جهة آخري وكرسـها في جل الدسـاتير الجزائرية ،وسـوف نحاول في هذا الفصـــل دراســـة قرينة البراءة وضـــمانات المحاكمة العادلة وتطبيقاتها في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في مبحثين اثنين نخص المبحث الأول في دراســـة قرينة البراءة دســـتوريا وفي قانون الإجراءات الجزائية وفي المبحث الثاني المحاكمة العادلة وضمانتها في الدستور الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية.

المبحث الأول: قرينة البراءة في ظل الدستور الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية:

تعتبر قرينة البراءة ذات أهمية كبيرة نجد أساسها في الشريعة الإسلامية الغراء والمواثيق والإعلانات العالمية إضافة إلى دساتير الدول والقوانين الداخلية حيث تكتسي أهمية بالغة لتحقيق العدالة والمحافظة على الحريات وكرامة الأشخاص ،فالأصل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي صادر عن هيئة مختصة وسوف ندرس في المبحث الأول ماهية قرينة البراءة من خلال تبيين تعريفها وتطورها التاريخي في المطلب الأول ثم نتعرض في المطلب الثاني للأثار المترتبة عن قرينة البراءة باعتبارها قاعدة من قواعد الإجراءات الجزائية وقاعدة من قواعد الحكم.

المطلب الأول: مفهوم قرينة البراءة:

تعد قرينة البراءة دعامة أساسية لشرعية الإجراءات الجزائية وذلك إعمالا لقاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص وسوف نتعرض في المطلب الأول إلى تحديد مفهوم قرينة البراءة من خلال تعريفها والتطور التاريخي لها.

الفرع الأول: التطور التاريخي لقرينة البراءة:

أولا: في العصور القديمة:

كانت شرائع الشرق القديم أول من صاغ مبدأ افتراض البراءة في المتهم كتابيا فقد شق هذا المبدأ طريقه في الظهور.

وتعد الشريعة الإسلامية الأصل في وضع أسس قرينة البراءة لدرجة وصوله إلى قاعدة من قواعد الفقه الجنائي الإســـلامي حيث أن الحكم كان مبني على الدليل القاطع الذي يتطرق إليه الشك وكان الشك مانعا من الإدانة وكانت الأحكام تبني على اليقين[1]

وتستمد قرينة البراءة حجيتها الشرعية من القرآن الكريم والسنة النبوية، ففي القرآن الكريم نجد أساسها من قوله تعالى "**يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَنْ تُصِيبُوا قَوْماً بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَى مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ" (6)**[2].

وقوله تعالى: " **يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ** ۖ"[3]

أما من السنة النبوية الشريفة عن عائشة رضي عنها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم " **ادْرَءُوا الحُدودَ عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج، فخلوا سبيله. فإن الإمام أن يخطئ في العفو، خير من أن يخطئ في العقوبة**" [4].

من أبرز ما يوضح تكريس القواعد الأصلية في الشريعة لمبدأ البراءة ما يلي:

- تســـليمها لمبدأ الشـــرعية الجنائية لقوله تعالى " وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حتى نَبْعَثَ رَسُولًا"[5].
- أخذ الفقه بالاستصحاب باعتباره أحد مصادر الأحكام الشرعية لدى غالبية الفقهاء.
- أخذ الشريعة الإسلامية بقاعدة درأ الحدود بالشبهات.
- أخذ الشريعة وتكريسها لبناء الأحكام على أساس الجزم واليقين.

---

[1] عمر فخري الحديثي: مرجع سابق. ص22

[2] سورة الحجرات الآية 6.

3سورة الحجرات الآية 12.

4 الإيمان: اين القيم الجوزية، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، مطبعة المدني، القاهرة، دون تاريخ، ص82.

5 سورة الاسراء الآية 15.

ثانيا: قرينة البراءة في العصر الحديث:

تخصصت جل التشريعات الدولية والمواثيق على قرينة البراءة حيث احتلت مكانة هامة إضافة إلى أن الحق في المحاكمة العادلة ضمان أساسي لحقوق الأفراد، وبهذا أصبح مبدأ الأصل في الإنسان البراءة مبدأ عالمي مستقر عليه في الضمير العالمي دون الحاجة إلى تنصيص [1] وذلك نظرا إلى إقرار مبدا على الصعيد الدولي سواء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (1948/12/10) والتي نصت المادة 11 منه على : " كل شخص متهم في جريمة يعتبر بريء إلا أن تثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة عادلة علنية قد وفرت لها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه "

كما نصت المادة 14 الفقرة 2 من العهد الدولي والحقوق السياسية (1966/12/16) " كل متهم بجرم يعتبر بريء حتى تقوم إدانته وفقا للأصول القانونية [2]

كما نص عليه الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان (1981) في نص المادة 7 باعتباره من الحقوق الأساسية لكل إنسان

كما نص عليها الميثاق الغربي لحقوق الإنسان (1994): حيث أشارت إليها في ديباجته أنه صدر تأكيد لمبادئ ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي [3].

1 مصطفى مجدي هرجة: أحكام الدفوع في الاستجواب والاعتراف، دار الكتب القانونية 1997، مصر، ص8

2 جلول شيقور: ضمانات عدم المساس بالحرية الفردية، الطبعة الأولى، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2006، ص 04.

[3] عبد المجيد زعلاني: عبئ الاثبات في المسائل الجنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 39، العدد03، الجزائر، 2001، ص12.

كما أقرت التشريعات الداخلية بهذا المبدأ إذ نجد أن الكثير من الدول تعترف بمبدأ قرينة البراءة كمبدأ أصلي ونصت عليه في دساتيرها وفي الحقيقة أن تضمين الدستور لهذا المبدأ خطوة فعالة لتطبيقه لإضفاء القيمة الدستورية عليه. [1]

وقد نص المشرع الجزائري مثله مثل سائر التشريعات على ان الأصل في الإنسان البراءة، في المادة 64 من دستور 1967، وكذا المادة 48 من دستور 23 فيفري 1989، كما تناولته المادة 45 من دستور 1996[2].

الفرع الثاني: مفهوم قرينة البراءة:

أولا: تعريف قرينة البراءة لغة:

القرينة كلمة ترجع إلى لمصدر الفعل قرن ولهذا المصدر العديد من المعاني ومن بينها اقتران الشيء بالشيء، أما البراءة فمصدرها من الفعل برئ والبريء هو المتصفى من القبائح المتنجى من الباطل والكذب والبعيد عن المتهم، النقي لقب من الشرك والصحيح الجسم والعقل.

وقال الأزهري: (أما قولهم برئت من الدين والرجل أبرأ براءة وبرئت لك من فلان أبرأ براءتا) [3].

كما يقول أحد الشراح (ألا يجاز الفرد على فعل أسند إليه).

1- حسنين المحمدي بوادي: حقوق الانسان وضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة، ديوان المطبوعات الجامعية الإسكندرية، مصر، 2008، ص84.

2- عبد الحميد عمارة: ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دراسة مقارنة، طبعة أولى، دار المحمدية العامة، الجزائر، 1998، ص 149.

3- الإمام أبي الفضل جمال الدين محمد ابن مكرم ابن منظور الافريقي المصري، لسان العرب، المجلد 13، دار الطباعة والنشر، بيروت، 1968، ص 31.

ثانيا: تعريف قرينة البراءة فقهيا:

هناك العديد من التعريفات الفقهية لقرينة البراءة حيث عرفها بعض الفقهاء بأنها (مبدا افتراض براءة المتهم يعني أن الأصـــل في المتهم براءته مما أســـند إليه ويبقى هذا الأصـل حتى تثبت إدانته بصـورة قاطعة وجازمة بحكم قضـائي بات فالقانون يعتبر الحكم القضائي اليات عنوان لا يقبل المجادلة[1].

كما عرفه جانب من الفقه بأنه: مقتضـى البراءة إن كل شـخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها يجب معاملته بوصفه شخص برئ حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات.

كما عرفه جانب آخر بقوله: أصل البراءة يعني أن القاصـي وسلطات الدولة كامل يجب عليها أن تعامل متهم وتنظر إليه على أســـاس لم يرتكب الجريمة محل الاتهام مالم يثبت عليه دلك بحكم قضائي غير قابل للطعن وبالطرق العادية[2].

وأيضـا عرفه جانب من الفقه بقوله: ألا يجاز الفرد على فعل اسند عليه مالم يصدر ضده حكم بالعقوبة من جهة ذات وآلية قانونية.

وعرف أيضـــا من جانب آخر من الفقه: كل شـــخص متهم بجريمة يجب معاملته بوصـــفه برئ حتى تثبت أدانته بحكم قضائي بات.

ثالثا: الطبيعة القانونية لقرينة البراءة ونطاقها:

1-الطبيعة القانونية لقرينة البراءة

القرينة عبارة عن اسـتنتاج امر ثابت من امر غير ثابت أو اسـتنتاج واقعة مجهولة من واقعة معلومة والقرائن نوعان قرينة قانونية ينص عليها المشرع في القانون فتصبح

[1]– احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1995، ص187.

[2] –علي فضل البوعينين: ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، مرجع سابق، ص 577.

قرينة قانونية وقرينة قضائية يستنبطها القاضي ضمن السلطة التقديرية الممنوحة له، أما القرينة القانونية فتقوم على صلة ضرورية يفرضها القانون بين وقائع معينة أو بين صلة قانونية بين واقعتين، والقرائن القانونية يمكن أن تكون قاطعة لا يجوز إثبات عكسها أو بسيطة تقبل إثبات العكس، أما القرائن القضائية أو ما يسمى بالقرائن الفعلية أو الموضوعية فهي غير محصورة بل متروكة للقاضي يستخلصها من ظروف الدعوى وملابساتها من خلال استنتاج واقعة مجهولة من واقعة معلومة ويكون الاستنتاج ضروريا –0بحكم اللزوم العقلي ووليد عملية منطقية ويكاد يجمع الفقه الجنائي على اعتبار مبدأ قرينة البراءة قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس بكافة طرق الإثبات المشروعة[1].

2-نطاق قرينة البراءة:

تحتل قرينة البراءة مكانة هامة في الإجراءات الجزائية، كما أن نطاق تطبيق قرينة البراءة غير محدد بمرحلة معينة من راحل الدعوى العمومية المقررة في قانون الإجراءات الجزائية، بل هي تغطي وتستغرق كل المراحل التي تمر بها مرحلة التحقيق إلى مرحلة المحاكمة مرورا بمرحلة الاستئناف إلى غاية الحكم النهائي، إذ يوفر المشرع للمتهم أثناء مراحل التحقيق بعد صدور الحكم جملة من الضمانات تكرسها مبدأ قرينة البراءة التي ترتب ضمانات تؤدي إلى تفادي أضرا لا يمكن تداركها مهما بلغت درجت التعويض عند ظهور براءة المتهم.

[1] بولمكاحل أحمد: الشرعية الدستورية وحقوق الأنسان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الأخوة منثوري، قسنطينة، كلية الحقوق ،2015/2014، ص325.

المطلب الثاني: الأثار المترتبة على قرينة البراءة باعتبارها قاعدة من قواعد قانون الإجراءات الجزائية.

لقد تبنت معظم الدول قرينة البراءة كأصل وأقرته بموجب قواعد موضوعية مستقلة قائمة بذاتها ومقترنة بجزاءات حقيقة نتيجة للمساس بها، كما هوا الشأن بالنسبة للمشرع الجزائري الذي بدوره تبنى مبدأ قرينة البراءة للشخص أثناء مختلف مراحل سير المتابعة الاستثنائية الواردة عليها.

كما أن قرينة البراءة قاعدة من قواعد الحكم أن تفسر المحكمة الشك لفائدة المتهم والا تقضي بإدانته إلا على أساس اليقين الكامل[1] .

وبذلك تظهر قرينة البراءة بمظهر المرتب للنتائج فيما له علاقة بالإثبات.

ولفهم المسألة بصورة أدق، سندرس الآثار المترتبة باعتبار قرينة البراءة من قواعد الإجراءات الجزائية من خلال الفرع الأول، والأثار المترتبة باعتبار قرينة البراءة قاعدة من قواعد الحكم في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الآثار المترتبة باعتبار قرينة البراءة قاعدة من قواعد قانون الإجراءات الجزائية:

إن قرينة البراءة متعددة في كل من المجالين سواء كان المجال الموضوعي او المجال الإجرائي وهي عبارة عن ضمانات للمتهم وتحمي ماله من حقوق، وأيضا الضمانات القانونية باعتبارها من قواعد الإجراءات الجزائية، كسلامة إرادة المتهم عند الاستجواب، وأيضا حقه في الطعن في أي من الأحكام الصادرة ضده، ناهيك عن الضمانات الإجرائية، كما أن قرينة البراءة من قواعد قانون الإجراءات الجزائية، التي منها

[1] – احمد فتحي سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الأولى، دار الشروق، مصر، 1998، ص 605.

حق المتهم باستعانة بمدافع، وإحاطته بما هو منسوب إليه، والإجراءات المتخذة ضده وإعلامه بها.

أولا: الضمانات القانونية باعتبار قرينة البراءة من قواعد الإجراءات الجزائية:

قد تمس الحريات الشخصية وسلامة المتهم التي تتخذ ضده بعض الإجراءات خاصة إذا كانت باطلة ولا صحة لها، فإن من شأنها أن تهدر بعض حقوقه، لذا ومن أجل تفادي ذلك، أعطى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ضمانات لقرينة البراءة.

1. مضمون الضمانات القانونية:

لضمان سلامة إرادة المتهم عند الاستجواب، ومن خلال ضمان حقه في الطعن في الأحكام الصادرة عنه، وهي تلك الضمانات القانونية التي عنيت بها الإعلانات الدولية والمواثيق، والدساتير العالمية وتمثلت هذه الضمانات في:

سلامة إرادة المتهم عند استجوابه:

من أجل ضمانة سلامة المتهم عند الاستجواب لابد من ضمان ما يلي.

- عدم إطالة استجواب المتهم لتجنب إرهاقه:

إن الاستجواب هو توجيه التهم للمتهم ومجابهته بالأدلة الدامغة المختلفة ، ليؤكدها أو ينفيها، أما السؤال فهو انتظار رد المتهم على التهم الموجهة ضده وهو إجراء كامل الإجراءات المجازة في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجنائية، أما الاستجواب فهو إجراء قد يؤثر على المتهم، مما يدفعه إلى قول كلام لا يصب في صالح، وهذا جعل فقهاء القانون الجنائي يحرمونه نهائيا[1].

- عدم تعذيب المتهم: لأجل أن يأخذ الاستجواب المجرى الصحيح للبحث عن الحقيقة، وجب أن يتم وفق أحكام القانون احترام ضمانته، لا يمارس على

[1] – محمد سامي النبراوي: استجواب المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، مصر، 1968، ص 15.

المتهم شـــكل أو وســـيلة حديثة من التعذيب التي تمكن من التأثير في إرادته، فيبيح بما لا يريد التصـــريح به، ومن هذه الأشـــكال التنويم بالمغناطيس أو التخدير وخاصـــة أن القانون يقر للمتهم التزام الصـــمت وفقا لنص المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري[1].

ودعما لحق المتهم في الدفاع عن قرينة براءته خول له المشـــرع الجزائري الحق في الدفاع عنها في نص المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

2. الطعن في الأحكام الصادرة ضد المتهم:

إن القواعد العامة تقتضـــــي في الأحكام المطعون فيها من طرف المتهم، تقيده لا تســـــيئه إلا تلك التي مطعون فيها من طرف النيابة وتكمن هذه القواعد في كون الجهة الاســـتئنافية قد قامت باســـتحداث لســـلطاتها في النظر في الدعوى من اســـتئناف المتهم وطلباته في الاســـــتئناف، وهوا ما يطلب تعديل الحكم المســـــتأنف فيه، وبذلك تكون هده القاعد نتيجة قرينة البراءة فإذا ما تظلم المتهم في الحكم الصـــــادر ضـــــده بالإدانة بأن استأنف الحكم القاضـي بإدانته، ولم تستأنفه النيابة العامة فإن المجلس يلتزم بعدم تشـديد العقوبة المقضي بها من محكمة أول درجة[3].

ثانيا: مجال تطبيق الضمانات القانونية في قانون الإجراءات الجزائية:

إن أهم الضـمانات هي تلك التي نجدها متعلقة بأصـل البراءة خلال كل من مراحل التحقيق والمحاكمة والمســـــائل المتعلقة بالإفراج الفوري، والضـــــمانات المتعلقة بالحرية الفردية.

1. ضمانات أصل البراءة خلال مرحلتي التحقيق والمحاكمة:

[1] – نص المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[2]– نص المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

[3] –نص المادة 433 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

قد تمس الحريات الشخصية إذا ما اتخذت بعض الإجراءات في حق المتهم، خاصة إذا كانت باطلة.

2.ضمانات قرينة البراءة بعد صدور الحكم:

تتعدى قرينة البراءة كلمن مرحلتي التحقيق والمحاكمة إلا ما بعد صدور الحكم حيث ان المتهم يستفيد بضمانات سواء كان الحكم الصادر في حقه بالبراءة أو الإدانة، وتظهر هذه الضمانات من خلال الإفراج الفوري على المتهم في حالة صدور حكم ببراءته، واستثناء لهذه القاعدة في حالة ما إذا تطلب الأمر تدابير خاصة نظرا لطبيعة القضية فإنه لا يجوز للمحكمة أن تأمر بقرار خاص وهذا طبق النص المادة 358 من قانون الإجراءات الجزائية[1].

3. عدم جواز أن يضار الطاعن بطعنه:

إن القواعد العمة للأحكام المطعون فيها من طرف المتهم، تفيده لا تسيئه إلا تلك المطعون فيها من طرف النيابة.

4. طلب إعادة النظر:

قد تضمنته المادة 531من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الذي نصت على أنه: لا يسمح بطلبات إعادة انظر إلا بالنسبة للقرارات الصادرة على المجالس[2].

5. حماية الحرية الشخصية للمتهم:

[1] –نص المادة 358 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2] –مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي، الجزء الأول، الطبعة 6، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 231.

إن الشرعية الإجرائية تؤكد أن الأصل هو البراءة، وبالتالي احترام الحرية الفردية، ولكنها تسمح أيضا استثناء من الأصل بالمساس بالحرية في الحدود التي تقتضيها مصلحة المجتمع وهنا تتوفر واضحة بين الشرعية الإجرائية والشرعية الموضوعية، إن الشرعية الموضوعية تقتضي أن الأصل في الأشياء الإباحة، ويفترض في التجريم بأن لا يمس الحقوق والحريات التي كفلها الدستور[1].

وفيما يخص الإيقاف وأيضا الضمانات المقررة للحرية الفردية فقد نظمها قانون الإجراءات الجزائية في المادتان 61 و50 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

وتكون الضمانات الممنوحة للمتهم أثناء التحقيق القضائي نفسها أيضا أثناء المحاكمة لأن قرينة البراءة تلازم المتهم طيلة مراحل القضية.

الفرع الثاني: الأثار المترتبة على قرينة البراءة باعتبارها من قواعد الحكم وانعكاساتها على قانون الإجراءات الجزائية:

أن قرينة البراءة لا يجوز إثبات عكسها ولا تسقط إلا بحكم قضائي يثبت الإدانة وبذلك يكون المتهم برئ بمقتضى قرينة البراءة ولا يتحمل عبء الإثبات وهذا ما نص عليه الدستور الجزائري في نص المادة 45 التي تنص على: كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته[3].

وسوف نتعرض في هذه المسالة لقاعدة وقوع عبئ الإثبات على النيابة العامة أولا ثم نتعرض لقاعدتي اليقين القضائي كأساس للحكم وتفسير الشك لصالح المتهم ثانيا، مع عرض الانعكاسات على قانون الإجراءات الجزائية.

[1] –عبد الحميد عمارة: المرجع السابق، ص 106.

[2] –نص المادتين 61 و50 من قانون الإجراءات الجزائية.

[3] – نص المادة 45 من الدستور الجزائري.

أولا: وقوع عبء الإثبات على النيابة العامة:

إن الأصل في الإنسان البراءة ومن يدعي العكس أن يثبته، المهتم ليس هوا من يثبت براءته، بل تتحملها النيابة باعتبارها طرفا في الدعوى أن تثبت الجريمة بكامل أركانها، ولا يتطلب من المتهم إثبات دليل براءته[1].

1. مضمون القاعدة من حيث المبدأ والاستثناء:

- من حيث المبدأ:

أســـاس قرينة البراءة أن المتهم برئ، وهذا طبقا لمن يدعي خلاف الأصـــل وهوا البراءة ويقع عبء الإثبات على عاتق ســـلطة الاتهام التي بدورها تثبت الجريمة وتتعرف على المتهم وإدانته بذنبه[2].

بمعنى أنه توفر نص قانوني بحت وينص صـــراحة على توقيع العقوبة المناســـبة للفعل، وهنا يكمن دور القاضي الجنائي في البحث عنه وإثباته

- القاعدة من حيث الاستثناء (إعفاء النيابة من عبء الإثبات):

إذا كان إعمال مبدأ قرينة البراءة الأصـــلي يعفي المتهم إعفاءا كاملا من تحمل عبء الإثبات إلا أنه حســـب أســـباب مختلفة فإن المشـــرع أعفى في الكثير من الأحيان النيابة العامة، فيفترض في المتهم أنه مذنب ويتحمل عبء الإثبات إبعاد حقيقة التهمة عنه، إلى جانب هذه القرائن قامت القضـــاة بإعفاء ســـلطة الاتهام في بعض الجوانب، من إثبات التهم المسندة للمتهم[3].

[1] – مروك نصر الدين: المرجع السابق، ص 217.

[2] – مدحت رمضان: تدعيم قرينة البراءة في مرحلة جمع الاستدلالات في ظل تعديل قانون الإجراءات الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 255.

[3] – عبد الحميد عمارة: المرجع السابق، ص113.

ونتج عن ذلك ترتب بعض الأثار التي نحن بصددها:

- **القرائن الموضوعة لصالح سلطة الاتهام:**

نســـتخلص تعريفها من اجتهاد الفقه بحكم أن المشـــرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريفها، بأنها عملية ذهنية تتمثل في استنتاج واقعة غير معلومة من واقعة معلومة مسبقا، ومن ثم فإن القاضـي يكون ملزما بنتيجة معينة مستخلصـة من الأوضـاع القانونية المحددة كما أنها مقســـمة إلى قســـمين بســـيطة قابلة للإثبات ومطلقة لا تقبل إثبات العكس، اما بالنسبة للقرائن القانونية، فإنها لا ترتبط بجريمة كاملة، فاقتصر القانون على افتراض ركن من أركانها ســـواء كان المادي أو المعنوي، وبافتراض قيام الركن المادي تعفى النيابة من إثباته،

وتعتبر قليلة جدا في القانون، إن افتراض قيام الركن المادي لا يصادف إلا حالات جد محددة حسب نص المادة 343 من قانون العقوبات الجزائري التي نصت على معاقبة كل من ارتكب عمدا أفعال حصرها في كلمن ساعد أو عاون أو حمى الغير[1].

وبالنســـبة للقرائن القضـــائية لا تتطلب ســـلطة الاتهام في أغلب المخالفات وبعض الجنح بإثبات وجود الركن المعنوي، بل من أجل إثبات الركن المادي يكفي للنطق بإدانة المتهم، وهذا نجده في الجرائم المادية، اعتبر القضاة أن الركن المعنوي يتم استخلاصه من السلوك المادي.

إن القضـاء الجنائي قد استنبط بعض القرائن هي تنصـب على جنحة خاصـة تقوم على العلاقة الوثيقة بين الركنين وهذا حسب نص المادة 152 من الأمر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة[2].

[1] –نص المادة 343 من قانون العقوبات الجزائري.

[2] –نص المادة 152 من الأمر 05/03 المتعلق بحقوق المؤلف والحقوق المجاورة.

إن هذاما يدفعنا ألا نستغني عن هذه القرائن كون سلطة الاتهام تلقي صعوبات لا تستطيع تجاوزها في إثبات الجريمة، باعتبار ان هذه القرائن قاطعة ولا تقبل بإثبات العكس.

2. انعكاسات القاعدة على نصوص قانون الإجراءات الجزائية

نتجت عن ذلك جملة من الانعكاسات نذكر منها القاعدتين التاليتين:

- **قاعدة أن الأصل في براءة المتهم وعدم إرغامه على إثبات براءته:**

إن عبء الإثبات يقع على سلطو التحقيق أو سلطة الاتهام هذا مما تطرقت له قواعد الإثبات في المواد الجزائية، كون أن المتهم غير ملزم بتقديم أي دليل على براءته، إلا ان له الحق في أن يناقش الأدلة التي جاءت ضده بأن يفندها، كما أنه يتقدم طواعية للاعتراف بالتهمة، لذا تكو ن مهمة قاضي التحقيق لا تكون مقتصرة على إثبات التهمة ففي الأخير فإن أجهزة العدالة مهمتها إثبات الحقيقة.

- **قاعدة اعتبار قاعدتي الشك يفسر لصالح المتهم واليقين القضائي كأساس للحكم:**

إن لأهمية قرينة البراءة نتائج منها أن المتهم غير ملزم بإثبات براءته، كون مسالة الإثبات عنصر أساسي لهذا المبدأ لأن دلائل الإثبات تكون في بعض الأحيان ناقصة، من أجل ذلك وجد مبدأ قرينة البراءة، الذي ينتج عنه عدم التزام المتهم بإثبات براءته[1].

- **قاعدة اليقين:**

إن إعمال قاعدة براءة المتهم تملي الاعتماد على اليقين وتجنب الشك، لهذا فإن المتهم يجب أن يستفيد من الشك القائم كأصل فيه وهوا البراءة، وقد اعتبر هذا الضمان

[1] – حسن يوسف مصطفى: الشرعية في الإجراءات الجزائية، د ط، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2003، ص 69 و70.

من أهم الضـمانات التي حققتها القوانين الوضـعية للمتهم فإذا حصـل شـك فالواجب أن يفسر ذلك المتهم[1].

- **قاعدة تفسير الشك لصالح المتهم:**

من النتائج المباشرة لقرينة البراءة قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم لأن عدم اقتناع القاضي بثبوت التهمة، فإنه يكون ملزما بإصدار حكم براءة المتهم إلا حين ثبوت الإدانة بحكم قضائي، لذا كانت قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم ضمانة له مقابل حرية القاضي في الاقتناع، وهذا بتأكيد من المحكمة العليا في القرارات الصادرة عنها.

ثانيا: الضمانات الإجرائية باعتبار قرينة البراءة من قواعد الإجراءات الجزائية:

لقد حرصـــت المواثيق الدولية على إعطاء المتهم دعما في الحق في الدفاع على قرينة براءته، واتجه المشـــرع الجزائري على خطى المواثيق الدولية في إبلاغ المتهم حالا بكل التفاصـــيل، وبالغة مفهومة لديه لحق المتهم في الرد على الاتهامات الموجه له ومن هنا تبلورت فكرة حاجة المتهم في الاستجواب، بل أصبحت وسيلة للمتهم في الدفاع عن نفسه[2].

ومن هنا تظهر أهمية التعرض لحقوق المتهم.

1. **حقوق المتهم منصوص عليها في المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية:**

من الضـمانات المقررة للمتهم في الاستجواب عند الحضـور الأول، تظهر ضـمان مسألة إحاطة المتهم علما بالوقائع المنسوبة إليه، مع إحاطته أيضا بالنصوص القانونية

[1] – مروك نصر الدين: المرجع السابق، ص 231 و233

[2] – نص المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وأيضا نص المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية.

المحددة لنوع الجزاء المقرر لتلك الوقائع، كما يتعين إخطاره بكافة الأوامر القضـــائية المتعلقة بالتحقيق، ليمكن من الدفاع من الطعن فيها[1].وهنا يظهر واجب القاضـــي على تنبيه المتهم إلى حقه في عدم الإدلاء بأي تصـريح، وبعد إعلام المتهم بالتهم المنسـوبة له يقوم القاضـي بتنبيهه بعدم الإدلاء ويعد هذا الإجراء إجراء جوهري يترتب عليه عدم مراعاة بطلان الاستجواب. فمن صحة الاعتراف كدليل إثبات جنائي أن يكون صريحا من المتهم بالوقائع المنســوبة له من جهة، ومن جهة أخرى وجب على المتهم التجاوب مع قاضـــي التحقيق بهدف الوصول الى الحقيقة وإزالة الشك الذي ينتاب القاضي[2].

2. مجال تطبيق الضمانات الإجرائية في قانون الإجراءات الجزائية:

تمثلت الضــمانات الإجرائية لقرينة البراءة في قانون الإجراءات الجزائية في الحبس المؤقت والإفراج كأحســن مثال إذا نصــت المادة 123 من نفس القانون، على أن الحبس المؤقت إجراء استثنائي[3].

وقد نصت المادة 123 مكرر على وجوب تأسيس أمر الوضع في الحبس المؤقت على الأسباب المنصوص عليها في المادة سالفة الذكر.

ومن هنا فإن المشرع الجزائري يعتبر الشخص المتابع جزائيا بريئا إلى حين إدانته، والنتيجة فإن إثبات الإدانة لا يكون في نظر القانون إلا أمام الجهة القضــائية المختصــة بالفصل في الدعوى المعروضة أمامها.

---

[1] – نص المادتين 9و2 والمادة 2/14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، لسنة 1966.

[2] – نص المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية.

[3]– قانون 01-05 مؤرخ في 28 صفر عام 1422 الموافق 22 مايو سنة 2001، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.

المبحث الثاني: المحاكمة العادلة وضماناتها في التشريع الجزائري:

تصنف قواعد المحاكمة العادلة لكونها النظام المتكامل على توفير ضمانات، بدون التعسف في استعمال العقوبة، لذا فإن تكريس السياسة الجنائية المعاصرة مفادها أن مسألة حقوق الإنسان على العموم والحق في المحاكمة العادلة خصوصا ترتكز على تحقيق الموازنة الدقيقة بين حقوق الإنسان والحريات من جهة أخرى ولهذا فإن الحق في المحاكمة العادلة يقوم على أساسين ضروريين.

سوف نتطرق في هذا المبحث إلى المحاكمة العادلة كإجراء وأهدفها العمة في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني، ضمانات المحاكمة العادلة في التشريع الجزائري.

المطلب الأول: المحاكمة العادلة كإجراء وأهدافها العامة:

بسبب انتهاك الحق في المحاكمة العادلة نتج عنه بعث القلق، لاسيما بعد بروز عدة قضايا أكد أن هناك ضحايا كثيرين حرموا بشكل أو بأخر من الحق في المحاكمة العادلة، بل هناك من أودينو ظلما، لفعل لم يرتكبونه وهنا تتجلي ضمانات المحاكمة العادلة، سندرس في الفرع الأول الحقوق المتعلقة بالحق في المحاكمة العادلة كإجراء جنائي، ثم نتناول مجموعة من الأهداف العامة لذات المحاكمة من خلال الفرع الثاني.

الفرع الأول: المحاكمة العادلة والحقوق المتعلقة بها كإجراء:

تتضمن المحاكمة العادلة على مجموعة من الإجراءات تواكب كل مرحلة من مراحل المسالة الجنائية، التي من شأنها أن تحمي المتهم وتحفظ كرامته، وبذلك فإن أهمية توافر هذه الإجراءات، تضمن الحقيقة بجملة من الحقوق والحريات تعمل في التأسيس

للمحاكمة العادلة والحق فيها، وهي بذلك حقوق تترتب للفرد بوصفه مشتبه فيه أو متهم في مواجهة جهة الاتهام أو التحقيق.[1]

أولا: الحقوق المترتبة للفرد باعتباره مشتبه فيه أو متهم أمام جهة الاتهام أو التحقيق:

- **الحق في عدم إخضاع المقبوض عليه لمعاملة قاسية:**

إذ يجب عادم تعرضه لمعاملة قاسية كما جاء في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن كل من يقبض عليه يجب أن يعامل معاملة إنسانية. وهذا ما يفرض التزاما إيجابيا على الدول بتوفير ظروف احتجاز معقولة وأن تحترم حقوق المحتجزين. والحق في عدم تعرضه للضرب والعذاب. إذ يحظر القانون الدولي في جميع الظروف. تعرض أي شخص للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة المشينة أو العقوبة القاسية أو الإنسانية أو المهيبة ٠ حيث نص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على أنه لا يجوز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو الإنسانية أُو المهينة.[2]

- **الحق في عدم دفعه على الاعتراف ضد نفسه:**

فكل شخص يتمتع بالحق في عدم إجباره على تجريم نفسه، حيث نصت كل من المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والمبدأ 21 من مجموعة مبادئ الأمم المتحدة؛ على حظر الإكراه البدني أو النفسي، الذي يستعمل في إرغام المتهمين على الإدلاء بشهادة ضد أنفسهم والإقرار بالذنب.[3]

---

[1] - يوسف دلاندة، الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، د ط، دار هومه للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص118-148

2- انظر المادة 7، العهد الدولي الخاص بالحقوق والحريات المدنية والسياسية.

[3]- وقد فسرت المادة 14 بأنها تعني عدم جواز الاستشهاد في المحاكمة بالأدلة على مثل ذلك الاجبار.

ثانيا: الحقوق المترتبة للفرد باعتباره متهم أمام جهة الحكم:

- الحق في تمكين المتهم من تقديم أدلته وتوضيحاته:

يجوز للمتهم بنفسه أن يقدم دفاع شفوي أو كتابي وله أن يقدم المستندات المدعمة لدفاعه والا قيد على المتهم في كمية ونوع المستندات التي يقدمها والتي يراها لازمة لدفاعه. والحق في عدم حرمانه من ممارسته حق الدفاع. حيث نص العهد الدولي الخاص. بالحقوق المدنية والسياسية في الماد 14 على حق الشخص في الدفاع عن نفسه بنفسه وتوكيل المحامي الذي يختاره وإبلاغ المتهم بحقه في توكيل محام عنه، وأن تعين المحكمة أحد المحامين للدفاع عنه دون مقابل.[1]

- الحق في عدم إحالته على محكمة خاصة:

إذ من حق الفرد أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية منشأة بحكم القانون وفي أية تهمة توجه إليه. ولا ينبغي أيضا فرض ازدواجية في مجال الإجراءات الجنائية ليطبق كل اجراء على فئة دون أخرى، ويتعين ان تكون الإجراءات واحدة إذا كانت الجريمة المنسوبة للمتهم واحدة.[2]

الفرع الثاني: الأهداف للمحاكمة العادلة

وهي مجموعة من الحقوق استقر عليها التشريع الدولي نظرا لأهمتها، فتضمنتها بذلك مبادئ الأمم المتحدة ونصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وكذا العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وعدة اتفاقيات دولية، منها اتفاقية مناهضة التعذيب وهي حقوق من جهة أخرى تعمل على تحقيق الهدف الأسمى من المحاكمة العادلة،

---

[1]- هذه الحقوق منصوص عليها في المبادئ 1، 5 و6، مبادئ أساسية بشأن دور المحامين.

[2]- تقتضي المحاكمة العادلة أن يعامل المتهم معاملة البريء حتى صدور حكم الإدانة ضده من قبل جهة القضاء المختصة، وبعد توافر جملة الأدلة وبعد أن يمكن من كل الضمانات المقررة له، وان تعرض قضيته في محكمة مستقلة محايدة، والنظر اليها نظرا موضوعيا عادلا وسريعا وتسبب الحكم، ويمكن المتهم حق الطعن.

وبذلك نتناول عرض هذه الحقوق في المقام الأول ثم عرض مقتضـــيات الهدف من المحاكمة العادلة في المقام الثاني.

أولا: الحقوق المنبثقة عن المحاكمة العادلة والمؤسس لها:

تظهر العديد من هذه الحقوق المنبثقة عن المحاكمة العادلة، وأخرى تعمل على التأسيس لها في الإطار الدستوري والتي نظهر من خلال مبادئ دستورية مهمة ومن أهم هذه الحقوق نجد:

1-مضمون الحقوق المنبثقة عن المحاكمة العادلة

أ_ الحق في عدم التعرض للقبض أو الاعتقال التعسفي:

وذلك بأي شكل من الأشكال وفي أي وضـع من الأوضـاع إذ أنه لا يجوز مطلقا حرمان أحد من حريته الا لأسباب ووفق شورط وكيفيات ينص عليها القانون، والتعسف لا يعني فقط التصـــرفات المخالفة للقانون، وإنما يعني كذلك عدم اللباقة والظلم وعنصـــر المفاجأة، وهذا التفسير أقرته لجنة حقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة.

ب- الحق في الإبلاغ بالحقوق:

أي لكل شخص الحق في الاطلاع على ماله من حقوق بالغة التي يفهمها، فحسب نص المادة 13 من مجموعة مبادئ الأمم المتحدة، المتعلقة بحماية الأشـــخاص الذين يتعرضون لاي شكل من أشكال الاعتقال أو الاحتجاز، وعلى السلطة المسؤولة عن إلقاء القبض أو الاعتقال، أن تقوم بتزويد الشـــخص المقبول عليه بمعلومات عن حقوقه، مع تفسيرها وتوضيح كيفية استعمالها[1].

[1] – نص المادة 13 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشخاص الذين يتعرضون لأي شكل من أشكال الاحتجاز أو السجن.

ج- الحق في توكيل محامي:

من حق المتهم توكيل محامي للدفاع عنه في جميع مراحل الإجراءات، وقد نص المبدآن 10و17 من مجموعة مبادئ الأمم المتحدة على أنه من حق المعتقلين حق الاستعانة بمحامي فورا وبأي حال من خلال مهلة لا تزيد عن 48 ساعة من إلقاء القبض، ومن حقه أن يتشاور مع محاميه دون أن يكون ذلك على مسمع أحد، ويسري هذا الحق منذ لحظة إلقاء القبض أثناء فترة الاعتقال وأثناء التحقيق أثناء إجراء المحاكمة.

د- الحق في إبلاغ أسرة المتهم بنبأ القبض عليه:

وهذا ما نصت عليه المادة 92 من القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، اذ من حق المعتقل أن يقوم بإبلاغ أسرته بنبأ اعتقاله مع منحه كل التسهيلات المعقولة للاتصال بعائلته.

هـ- الحق في التحقيق في مزاعم التعذيب

إذ أن المادة 13 من اتفاقية مناهضة التعذيب تنص على السلطات عليها أن تضمن إجراءات التحقيقات المحايدة على وجه السرعة في مزاعم التعذيب، وأكدت لجنة حقوق الانسان على ضرورة تولي السلطات التحقيق على وجه السرعة وبروح الحياد في كل شكوى من وقوع التعذيب والحق في عدم الاستشهاد بالاعترافات المنتزعة تحت التعذيب وعدم الاستناد عليها[1].

[1] – نص المادة 13 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

إذ نصت المادة 12 من الاتفاقية المذكورة على اذ تبث بيان ما كان نتيجة التعذيب أو غيره من ضـــروب المعاملة القاســـية او اللاإنســـانية او المهنية، فلا يجوز اتخاذ ذلك البيان دليلا ضد الشخص المعني او ضد شخص آخر في آية دعوى[1].

ز_ الحق في افتراض البراءة:

فكل شـــخص متهم بجريمة، يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا في محاكمة علنية، تكون قد وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه، ويجب أن يكون افتراض البراءة ساريا، منذ لحظة إلقاء القبض على الشخص حتى يتم تأكيد الإدانة بحكم نهائي بعد اســتنفاد كل مراحل الطعن في الحكم الصـــادر، وهكذا فإن عبئ إثبات التهمة على المتهم عند محاكمته يقع على عاتق الادعاء.

س_ الحق في سرعة إجراء الحاكمة العادلة:

وهذا ما نصت عليه المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وقد حددت لجنة حقوق الإنســـان درجة الســـرعة في " أيام معدودة" وهذا لا يتعلق فقط بالوقت الذي يجب أن تبدأ فيه المحكمة، بل يتعلق أيضا بالوقت الذي يجب أن تنتهي فيه بصدور الحكم.[2]

ع –الحق في المساواة أمام القانون:

إذ تنص المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن الناس سواء أمام القضاء، ومعنى ذلك إتاحة الفرصة لكل شخص بعيدا عن أي لون من

[1] - نص المادة 12 من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة.

[2] – راجع المواد 9،10،14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والمبدأ 36 من مبادئ الأمم المتحدة

ألوان التمييز، وعلى قدم المساواة مع غيره لأن يلجأ إلى القضاء. وإن تتاح ضمانات المحاكمة العادلة على قدم المساواة للجميع.

ف_ الحق في علانية المحاكمة:

وهو الحق المكفول بموجب مضمون المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية باعتبار ذلك عنصرا أساسيا من عناصر المحاكمة العادلة، على أن تكون القاعدة هي إجراء المحاكمة.[1]

ط- الحق في الاستئناف والطعن:

اذ لكل شخص حق اللجوء الى محكمة أعلى لطلب إعادة النظر في قرار إدانته، وفي العقاب الذي حكم به عليه، ناهيك عن الضمانات في حالة الحكم بالإعدام، اذ لا يجوز تطبيق عقوبة الإعدام، الا بمقتضى حكم نهائي، ومنها حق كل محكوم عليه بالإعدام أن يسعى للعفو عنه او لتخفيف الحكم، كما لا يجوز فرض عقوبة الإعدام، الا حينما يكون ذنب الشخص المتهم قائما على دليل واضح مقنع، لا يدع مجالا لاي تفسير بديل للوقائع.

ي- الحق في المثول أما محكمة مختصة ومستقلة وحيادية ومنشأة بحكم القانون:

ان إجراءات التقاضي في قضية جنائية، يجب أن توكل الى محكمة مختصة ومستقلة وحيادية ومنشأة بحك القانون، وقد تكررت الإشارة الى ذلك المبدأ في المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية.

ثانيا: الهدف من المحاكمة العادلة:

[1]- انظر المادة 14من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، السابق ذكره.

يرتبط الهدف من المحاكمة العادلة ارتباطا وثيقا بمسألة حقيقية الواقعة المعروضة للتحقيق والفصـــل فيها، فتبرز معالم المحاكمة العادلة منذ الوهلة الأولى، عندما تتجلى أهمية الكشف عن هذه الحقيقة خاصة عندما يتوضح المقصود بهذه الأخيرة من الخصومة الجنائية، وذلك عن طريق تحديد كيفية الوصول اليها ومن ثم العمل على استخلاصها.[1]

1 _أهمية كشف حقيقة الواقعة في إبراز معلم الحاكمة العادلة:

إن أهمية "كشـــف حقيقة الواقعة تتجلى من خلال الوقوف عند الإقرار يحق الدولة في العذاب والذي يبنى على ثبوت وقوع الجريمة ونسـبتها إلى المتهم حيث تزداد صـعوبة القاضـي في أداء عمله حينما يستقر لدى هذا الأخير، أن القاعدة القانونية ليست وحدها من يتحكم في تحديد مضـــمون الواقعة وهنا تقوم المحاكمة العادلة وفق ما توفره من إجراءات، بدور مهم وفعال في هذا الاســـتخلاص وذلك بأن يعمل التنظيم الإجرائي على كشـــف واقعة الدعوة بمعناها المادي الواقعي عبر تفعيل مختلف إجراءات الإثبات التي تهيئ جمع الأدلة، بما يضـاعف من أهمية "كشـف الحقيقة في الخصـومة الجنائية بسـبب تعلقها بحق العقاب الذي يمس حرية المتهم ومن ثم فالقاضـي ملزم بالوصـول إلى الحقيقة دون الاكتفاء بما يقدمه الخصـوم من أدلة، فيكون له بذلك الدور الإيجابي في جمع الدليل وفحصـــه وتقديره، فيبحث عنها في إطار النموذج القانوني للجريمة والمســؤولية الجنائية عنها.

2 _دور فاعلية العدالة الجنائية للوصول إلى الحقيقة:

إن مســألة فاعلية العدالة الجنائية الرامية للوصــول إلى الحقيقة لن تتأتى إلا عبر إتباع إجراءات حامية لضـــمانات تلك الفاعلية، ولن يتم ذلك بغير احترام حق المتهم في الحرية، وكذا بغير احترام ضمانات الأدلة النى يجمعها القاضي أو تلك المعروضة عليه،

[1]– أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص694_698.

وبذلك لن تصلح هذه الأخيرة في الكشف عن الحقيقة، مالم يتم تحصيلها وفق إجراءات مشروعة.

ومن ثم فإن الكشف عن الحقيقة بعد ثبوت أهمية المسألة، وبروز المقصود بالحقيقة، يتعلق بالدليل من جهة وبإدارته من حيث قبوله وتقييمه من جهة أخرى وانتهاء باستخلاص حقيقة الواقعة في حد ذاتَها، الذي ينوم على تحديد الواقعة، وهو أُمر يتوقف على عدة عناصر كالنظام الإجرائي المتبع بخصوص جمع الأدلة وإدارته وتكوين القضاة مهنيا، والمنطق القانوني الذي يأخذ به القاضي، ولذلك اعتنق المشرع الجزائري عبر نصوص قانون الإجراءات الجزائية في تنظيم جهات الحكم، وفق ما تضمنه الكتاب الثاني منه في بابه الأول المتعلق بالأحكام المشتركة، نظام متميز في طرق الإثبات أصله وفق قاعدة جواز إثبات الجرائم بأي طريق من طرق الإثبات، واستثناء كرسه بموجب استثناء الأحوال المنصوص عليها قانونا، مدعما بذلك مبدأ الاقتناع الشخصي للقاضي المقيد هو الآخر بالأدلة المقدمة له في معرض المرافعات، والتي حصلت المناقشة فيها.[1]

المطلب الثاني: ضمانات المحاكمة العادلة في التشريع الجزائري:

تعد في نظر الكثير من الشرائح أصعب المراحل كونها تؤسس للوضع القانوني للفرد تجاه جهات القضاء وتتصرف الى مرحلة التحريات الأولية ومرحلة التحقيق الابتدائي، ولقد أحاطها المشرع بجملة من الضمانات وذلك من خلال كل الإجراءات التي تتبع خلال هذه الفترة، والتي سوف نتناولها في مطلبين، حيث أنه في الفرع الأول سنتعرض إلى ضمانات المحاكمة العادلة أثناء مباشرة الدعوى العمومية، والفرع الثاني الضمانات الدستورية أثناء وبعد المحاكمة.

[1]– انظر المواد من 212 إلى 238 من قانون الإجراءات الجزائية ن السابق ذكره.

الفرع الأول: ضمانات المحاكمة العادلة أثناء مباشرة الدعوى العمومية:

أولا: ضمانات مرحلة التحريات الأولية:

1. التوقيف للنظر وضماناته:

يعد التوقيف للنظر من أخطر الإجراءات التي يتطلبها التحقيق الماسة بحريته، حيث أنه لا يمكن اعتباره إلا أنه إجراء سالب لحرية الفرد لفترة زمنية.

وقد عرفه الدكتور محمد محدة بأنه " اتخاذ تلك الاحتياطات اللازمة لتقيد حرية المقبوض عليه ووضعه تحت تصرف البوليس أو الدرك، مدة زمنية مؤقتة، تهدف لمنعه من الفرار، وتمكين الجهات المختصة من اتخاذ الإجراءات اللازمة ضده[1].

ومن مقتضيات التحريات والبحث عن الحقيقة و إسناد الجرم لصاحبه، جاء التوقيف للنظر كإجراء استثنائي، وهو من أخطر الإجراءات كونه يمس بمبدأ هام وهو قرينة البراءة، غير أن المشرع الجزائري يقيد مجموعة من الضمانات وهي مقررة للمشتبه به أثناء التوقيف للنظر أو الحجز تحت النظر منها لابد من قيام ضباط الشرطة القضائية بإعلام وكيل الجمهورية فورا بذلك مقدما تقريرا عن أسباب التوقيف ودواعيه وفقا لنص المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية، كما ما جاءت به نص المادة 51 مكرر 1 من نفس القانون وفق تعديل 26 يونيو 2016، والتي جاءت تحت طائلة الوجوب بالقول تمكين الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فورا بأحد اصوله أو فروعه أو الاتصال بمحاميه وذلك مع مراعات سرية التحريات وحسن سيرها وعند انقضاء مواعيد التوقيف للنظر، يتم توجيه الشخص الى إجراء فحوصات طبيه إذا ما طلب ذلك مباشرة أو بواسطة محاميه أو عائلته،

[1] – وهاب حمزة: الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 142.

أما فيما يعرف بمدة الاستجواب وفترات الراحة التي تخلله، حيث أن المشرع الجزائري نظم ذلك في المادة 1/52 من قانون الإجراءات الجزائية[1].

وبما أنه وجب أن يكون مكان التوقيف للنظر لائقا بكرامة الإنسان، ومخصصا لهذا الغرض، وهذا ما نصت عليه المادة 4/52 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

ويكون جزاء مخالفة ضوابط التوقيف للنظر، حيث أن المشرع الجزائري في حالة مخالفة ضوابط التوقيف للنظر لم يقرر بطلان إجراءاته على الرغم من أنه كإجراء استثنائي يمس بحقوق وحريات الأفراد، بل إنه رتب مسؤولية شخصية لضباط الشرطة القضائية التي انتهكت هذه الإجراءات.

2. التلبس وضمانته:

عرفه الأستاذ فتحي سرور بالقول" التلبس هو المشاهدة الفعلية للجريمة أو التقارب الزمني بين كشفها ووقوعها[3].

أما المشرع الجزائري فقد نص على الجريمة المتلبس بها في قانون الإجراءات الجزائية الصادر بالأمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1996 المعدل والمتمم لا سيما بالأمر رقم 02.15 مؤرخ في 23 يونيو 2015 في نص المادة 41 " توصف الجناية أو الجنحة بأنها حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في حال أو عقب ارتكابها".

- ضمانات المتهم في حالة التلبس: في حالة الجريمة المتلبس بها على ضباط الشرطة القضائية أن يخطروا وكيل الجمهورية على الفور، ثم الانتقال بدون تمهل الى مكان

[1] – نص المادة 1/52 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2] – نص المادة 4/52 من قانون الإجراءات الجزائية.

[3] – أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية القاهرة، مصر، 1990، ص 629.

ارتكابها لمعينة الحادثة واتخاذ الإجراءات والتدابير الواجب فعلها، كما أوردت المادة 62 من قانون الإجراءات الجزائية ضرورة ان يخطر ضباط الشرطة القضائية، وكيل الجمهورية فورا عند علمهم بالعثور على جثة شخص وكان سبب الوفاة مجهولا او مشكوك فيه وسواء كانت الوفاة نتيجة عنف أو بدونه، وبعد إخطار وكيل الجمهورية على ضباط الشرطة القضائية أن يتنقلوا بدون تمهل الى مكان الحادث لمباشرة المعاينات الأولية، وهذا حسب نص المادة 40 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية[1].

وتضاف الى ذلك رقابة غرفة الاتهام على أعمال الضبط القضائي حيث تقرر غرفة الاتهام بطلان إجراءات المخالفة للأحكام القانونية سواء بمناسبة طعن رفع إليها بعد إحالتها إليها من النائب العام، فدور غرفة الاتهام هو دور رقابة صحة الإجراءات المرفوعة إليها، حسب نص المادة 206 من قانون الإجراءات الجزائية:

تراقب غرفة الاتهام أعمال ضباط الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المنوطة بهم بعض مهام الضبط القضائي الذين يمارسون حسب الشروط المحددة في المواد 21 وما يليها من هذا القانون، وطبقا لقانون الإجراءات الجزائية فضباط الشرطة القضائية متى أخلو بواجباتهم او خالفو القوانين أو انتهكوا حقوق المشتبه بهم ف إنهم يتعرضون على إجراءات تأديبه أو جنائية وهذه تعد من قبيل الضمانات التي توفر للمتهم او المشتبه به في حالة التلبس[2].

ثانيا: ضمانات مرحلة التحقيق الابتدائي:

1. استجواب المتهم وضمانته:

[1] – نص المادة 40 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية.

[2] نص المادة 206 من قانون الإجراءات الجزائية.

يعتبر الاستجواب من أهم ضمانات التحقيق الابتدائي، ولابد ان يوضح المكلف بالتحقيق للمتهم التهمة المسندة إليه، وعليه أن يحيطه علما بحقيقة الشبهات القائمة ضده، دون تغرير لذلك لا يجوز إجراء الاستجواب إلا من الجهة المختصة[1].

ولا يتم الاستجواب إلا بمعرفة جهة التحقيق الأصلية، وهي المحقق في التشريع الإجرائي، هي الجهة المنوطة بها الاستجواب دون سواها، بحيث أن هذه السلطة توفر للمتهم الضمانات القانونية[2].

- والضمانات المتعلقة بسلامة إرادة المتهم في إبداء أقواله تكمن في:

- ضرورة إخطار قاضي التحقيق للمتهم بكل الوقائع المنسوبة إليه، والتي تشكل جريمة يعاقب عليها القانون وهذا حسب نص المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية[3].
- أن ينتبه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي قول أو إقرار في الموضوع محل التهمة، أو ما يعرف بحق المتهم في الصمت.
- حظر استعمال أي إكراه مادي أو معنوي ضد المتهم أثناء التحقيق.

- ضمانات المتعلقة بحق الدفاع وكفالته:

- نصت المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية على التزام قاضي التحقيق بضرورة إخطار المتهم في حقه بالاستعانة بمحامي، وهذا ضمانة للمتهم في مواجهة سلطات التحقيق بمن هم لديهم الكفاءة والقدرة.

[1] – محمد صبحي نجم: الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006، ص 271.

[2] – خليفة كلندر عبد الله حسين: ضمانات المتهم غي مرحلة التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002، ص 359.

[3] – نص المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية.

2. القبض وضماناته:

نص التعديل الدستوري الصادر بموجب القانون 16-01 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 6 مارس 2016في نص المادة 59 على" لا يتابع أحد ولا يوقف ولا يحجز إلا في الحالات المحددة بالقانون وطبقا للأشكال التي نص عليها"، كام أن القبض هو أمر قضائي يصدره قاضي التحقيق إلى رجال القوة العمومية قصد البحث عن المتهم وتوقيفه، ثم سوقه الى المؤسسة العقابية المعنية بالأمر[1].

اشترط المشرع الجزائري في نص المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية استطلاع قاضي التحقيق رأي وكيل الجمهورية قبل إصدار أمر بالقبض،

اشترط المشرع الجزائري في نص المادة 119 من قانون الإجراءات الجزائية استطلاع قاضي التحقيق رأي وكيل الجمهورية قبل إصدار أمر بالقبض، وهناك ضمانة أخرى تتعلق بمدد وأجال، جاءت بها المادة 121 من قانون الإجراءات الجزائية" يستوجب المتهم خلال ثمان وأربعين (48) ساعة من اعتقاله[2].

- ومن الضمانات المقررة لمصلحة المتهم هو ان يحترم منفذ أمر القبض مواعيد التفتيش، وهذا حسب نص المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية[3].

3. التفتيش وضماناته:

عرف على أنه" إجراء من إجراءات التحقيق تقوم به السلطة حددها القانون، بهدف البحث عن الأدلة المادية لجناية أو جنحة، تحقق وقوعها في محل خاص، يتمتع بالحرمة بغض النظر على إرادة صاحبه"[4].

---

[1] – عبد العزيز سعد: مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991، ص 107.

[2] – نص المادة 121 من قانون الإجراءات الجزائية، قانون رقم 06-22 مؤرخ في 20 ديسمبر 2006.

[3]– نص المادة 122 من قانون الإجراءات الجزائية.

[4] – حسن الجندي: شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ص 565.

ونظرا لما يشكله التفتيش من مساس بحقوق الأفراد، إلا أن المشرع الجزائري أحاطه ببعض الضمانات لصالح المتهم تمثلت فيما يلي:

- لابد ان تكون هناك قاعدة محتملة وهدف من التفتيش: بأن تكون الفائدة تتمثل في النتيجة التي يسفر عنها التفتيش، مثل ضبط أشياء ممنوعة، أو أشياء تتعلق بالجريمة المرتكبة، سواء كان ضبط الأشياء ضد المتهم أو في مصلحته

وهذه الضمانات نستشفها في نص المادة 1/44 من قانون الإجراءات الجزائية.

- صدور أمر بتفتيش من الجهة المختصة: اشترط المشرع الجزائري أن يكون التفتيش بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق[1].
- ضبط وقت التفتيش: لقد منع المشرع الجزائري عملية التفتيش فترة زمنية معينة وقت خلود الأفراد للراحة إلا استثناء، حسب نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية، ونجد أن المشرع الجزائري أيضا عنما جاء باستثناء في بعض الجرائم، ويسمح بالتفتيش في كامل الأوقات ليلا ونهارا[2].

حيث أجاز إمكانية التفتيش خارج هذه الأوقات أي ليلا نص المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية[3].

- حضور المتهم عملية التفتيش: إن حضور المتهم عملية التفتيش لمسكنه أو المسكن الذي يشغله وله علاقة بالجريمة أمر وجوبي، وهي ضمانة أخرى من الضمانات التي منحها المشرع إياه، وفي حالة غيابه سواء كان هاربا، اشترط حضور شاهدين مسخرين لحضور عملية التفتيش، كما اضافت المادة 64 من

[1] - نص المادة 1/44 من قانون الإجراءات الجزائية.
[2] - نص المادة 47 من قانون الإجراءات الجزائية.
[3] نص المادة 82 من قانون الإجراءات الجزائية.

قانون الإجراءات الجزائية ضمانه هامة أن يكون التفتيش برضاء صريح من الشخص الذي يتخذ ضده هذا الإجراء[1].

كما أوقعت المادة 46 من نفس القانون العقاب على كل من أفشى مستندا ناتجا من عملية التفتيش.

- نتائج عملية التفتيش: كان البد من حضور المتهم مصحوب بمحاميه عند فتح الإزرار المحفوظة، فلا يمكن فتحهم إلا بحضورهما بعد استدعائهما، وأيضا ضمان كتمان سر المهنة وحقوق الدفاع.

4. الحبس المؤقت وضماناته:

الحبس المؤقت هو أخطر إجراءات التحقيق وأكثرها مساسا بحرية المتهم، وقد شرعه القانون لمصلحة التحقيق، فهو ليس عقوبة توقعها سلطة التحقيق، وإنما هو إجراء من إجراءات التحقيق، قصد به مصلحة التحقيق ذاته، والحبس المؤقت كان بمثابة إجراء استثنائي المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية قبل التعديل الأخير أمر رقم 15-02 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2015 حيث ألغى هذه الفكرة وأبقى على حرية المتهم أثناء إجراءات التحقيق وعند الاقتضاء اللجوء الى الرقابة القضائية وعند عدم كفاية هذه التدابير يلجأ استثناء الى الحبس المؤقت، ومتى صار الحبس المؤقت غير مبرر لقاضي التحقيق الإفراج عن المتهم والعودة الى الرقابة القضائية، فلا يجوز بأي حال من الأحوال أن تشرف غير هيئة التحقيق على هذا الاستثناء، لأن الأصل في المتهم البراءة حتى تثبت إدانته، وهذا حسب نص المادة 2/59 من التعديل الدستوري الأخير.

وقد نظم المشرع الجزائري أمر الحبس المؤقت في المواد من 123 إلى 137 مكرر1.

[1] - نص المادة 64 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثاني: الضمانات المتعلقة بالمتهم أثناء المحاكمة:

أولا: قرينة البراءة:

إن ضمان قرينة البراءة في هذه الحال هو زيادة في حماية الحقوق والحريات الى جانب ذلك فإن أصل البراءة هو الذي يحدد الإطار القانوني الذي يتم فيه تنظيم ممارسة المتهم لحريته الشخصية[1]،

ويعتبر هذا الأصل مبدأ أساسيا في النظام الديمقراطي للإجراءات الجنائية ومن مفترضات المحاكمة العادلة[2].

ويقع عبء إثبات الإدانة على النيابة العامة في الدعوى الجزائية، ولا يتحمل المتهم المنكر هذا[3].

ويتعين على القاضي أن يقضي بالبراءة لأن الإدانة وليدة الجزم واليقين أما الشك فإنه يفسر لصالح المتهم وفق قرينة البراءة[4].

---

[1] – مستاري عادل: القضاء الجنائي حارس حقيقي للحقوق والحريات، مداخلات الملتقى الدولي حول المحاكمة العادلة في القانون الجزائري والمواثيق الدولية، جامعة العربي بن مهيدي كلية الحقوق والعلوم السياسية أم البواقي، يومي 11/10 أفريل 2012، ص 403.

[2] – أحمد فتحي سرور: مرجع سابق، ص 591.

[3] – فروق الكيلاني: محاضرات في القانون أصول المحاكمات الجزائية الأردنية، الجزء الأول، مطبعة النهضة العربية القاهرة، مصر، ص 12.

[4] – محمد صبحي نجم: الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، 2006، ص 299.

ثانيا: مبدأ المساوات بين أطراف الخصومة وكفالة حق التقاضي:

مبدأ المساوات أمام القضاء بين أطراف الخصومة يعد مبدأ جوهريا تتطلبه المحاكمة العادلة خلال جميع مراحل الدعوى الى غاية الفصل فيها، وتكون إجراءات التقاضي التي يتبعها المتقاضون واحدة فضلا عن وحدة القانون المطبق على الجميع ومعاملة جميع المتقاضين معاملة متساوية دون تمييز بينهم[1].

ثالثا: حق الدفاع:

إن حق الدفاع أو الاستعانة بمحام من الحقوق التي كرستها الدساتير والقوانين للمتهم، ويرتبط حق الدفاع بأكثر من حق من الحقوق الدستورية فهو شديد الصلة بقرينة البراءة[2]، فأغلب التشريعات المقارنة تكفل هذا الحق في جميع الدعوى القضائية.

رابعا: ضمان حق المتهم في سرعة المحاكمة:

سرعة المحاكمة تعد ضمانة من ضمانات المحاكمة العادلة يقصد بها سرعة الفصل في الدعوى انطلاقا من أول مرحلة وهي المرحلة الاتهامية الى غاية الفصل في الدعوى ببراءة المتهم وإخلاء سبيله أو بإدانته وفق القانون، وبالرجوع الى نصوص الدستور الجزائري نجده لا يشير إلى هذا الحق صراحة على الرغم من أهميته.

---

[1] – lucthaier. Francois : la protection constitutionnelle des droits et de libertes. Paris. 1994. p p 26.27.

[2] – حاتم بكار: مرجع سابق، ص 248.

خلاصة الفصل الثاني:

تعتبر قرينة البراءة والمحاكمة العادلة أساسان مبدأ الشرعية يحركان القواعد القانونية الموضوعية، كما تعد قرينة البراءة من أهم مبادئ وأسس الإثبات الجنائي حيث ان كل أدلة الإثبات مرتبطة ارتباط وثيقا بقرينة البراءة لأنها تستمد شرعيتها منها.

وباعتبار قرينة البراءة والمحاكمة العادلة معيارا للشرعية الدستورية فقد فرض ذاك المشرع اعتمادها كأساس للشرعية الإجرائية الجنائية.

بما أن قرينة البراءة أساس للشرعية الإجرائية فالها مبادئ عامة لا تتجاوزها إذ تعد كالأثار لقرينة البراءة، كما تقتضي الشرعية الإجرائية خضوع المتهم للمحاكمة العادلة توفر له جميع الضمانات القانونية سواء أثناء مباشرة الدعوى العمومية أو أثناء التحقيق والمحاكمة.

الخاتمة:

يعتبر مبدأ الشرعية الإجرائية ذا أساس دستوري، ويكفل للمتهم حقه في إعمال قرينة البراءة التي تعتبر أساسا للشرعية الإجرائية كما يؤسس المحاكمة العادلة كأهم حق من حقوق المتهم، إذا يجب احترام الشرعية الجنائية خلال جميع مراحل المتابعة والمحاكمة وما بعد المحاكم من خلال دراستنا لموضوع الشرعية الدستورية في ظل قانون الإجراءات الجزائية وصلنا إلى جملة من النتائج والتوصيات سوف نعرضها فيما يلي:

النتائج:

- الشرعية الإجرائية مكملة للشرعية الدستورية ومكملة للشرعية الجنائية وحامية لها أي تكفل حمايتها.
- الشرعية الإجرائية تكرس قرينة البراءة لحماية الإنسان والتي يجب أن ترد وفق ضمانات دستورية عبر قانون الإجراءات الجزائية.
- خضوع قانون الإجراءات الجزائية لمبدأ الرقابة الدستورية ضرورة ملحة موكلة للمجلس الدستوري الذي يجب تفعيل دوره.
- قرينة البراءة والمحاكمة العادلة أهم مقتضيات الشرعية الإجرائية اللاتان تؤديان دورهما كضمان قضائي في الإطار الدستوري.

التوصيات:

- ضرورة الأخذ بالشرعية الدستورية وإعمالها الشرعية الإجرائية وفق عناصر مستقرة مرنة تساير متطلبات التطور الحاصل.
- الربط بين الشرعية الإجرائية والشرعية الجنائية تحت ظل الشرعية الدستورية وفق أطر محددة.

- تفعيل دور المجلس الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين لاسيما المتعلقة بالشرعية الإجرائية.
- تفعيل الشرعية الدستورية في الهياكل القضائية لتفعيل العدالة الجنائية سواء كانت شرعية إجرائية أو موضوعية.
- تثمين الشرعية الإجرائية مرورا باستقلال السلطة القضائية وإعمال قرينة البراءة وإنتهاءا بالمحاكمة العادلة.

خلاصة الموضوع

تعتبر الشـرعية الإجرائية الشـق الثاني من الشـرعية الجنائية التي تتضـمن شـرعية التجريم والعقاب، احتراما لمقتضيات العدالة التي تستوجب احترام الشرعية الإجرائية نظرا لأنها تستند إلى الشرعية الدستورية، وأيضا الشرعية الإجرائية ذات أساس دستوري ولا يقتصر نطاق تطبيقها على مرحلة دون أخرى، ومن هذا المنطلق تعتبر الشرعية الإجرائية من أهم الأسباب التي تسـاهم في تحقيق الإجراءات القانونية تضـمن للمتهم حماية حريته وحقوقه، كما أنها تتكفل بالضـمانات التي تعتبر حماية للمتهم، ويعتبر المجلس الدسـتوري أداة رقابة على قواعد الإجراءات الجزائية ويترتب فعالية دوره الرقابي عن شرعية الإجراءات الجزائية انعكاسات على دسـتورية الإجراءات الجزائية وانعكاسـات شـرعية الإجراءات الجزائية، كما أن قرينة البراءة والمحاكمة العادلة أساسان مبدأ الشرعية يحركان القواعد القانونية الموضوعية، كما تعد قرينة البراءة من أهم مبادئ وأسـس الإثبات الجنائي حيث أن كل أدلة الإثبات مرتبطة ارتباط وثيقا بقرينة البراءة لأنها تسـتمد شـرعيتها منها، وباعتبار قرينة البراءة والمحاكمة العادلة معيارا للشرعية الدستورية فقد فرض ذاك المشرع اعتمادها كأساس للشرعية الإجرائية الجنائية، لذا فإن قرينة البراءة أسـاس للشـرعية الإجرائية فالها مبادئ عامة لا تتجاوزها إذ تعد كالأثار لقرينة البراءة، كما توفر الشـرعية الإجرائية المحاكمة العادلة للمتهم وتفر كامل الضـمانات أثناء التحقيق أو مباشرة الدعوى العمومية.

قائمة المصادر والمراجع:

المصادر:

- القران الكريم.
- الإمام أبي الفضل جمال الدين محمد ابن مكرم ابن منظور الإفريقي المصري، لسان العرب، المجلد 13، دار الطباعة والنشر، بيروت، 1968.
- دستور الجزائر 1963.
- دستور الجزائر 1976.
- دستور الجزائر 1989.
- دستور الجزائر 1996.
- قانون 01-05 مؤرخ في 28 صفر عام 1422 الموافق 22 مايو سنة 2001، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-154 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات المدنية.
- قانون الإجراءات الجزائية الصادر بموجب الأمر رقم 66/155 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم.
- قانون العقوبات الجزائري الصادر بموجب الأمر رقم 66/156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المعدل والمتمم.
- المادة 7، من العهد الدولي الخاص بالحقوق والحريات المدنية والسياسية.

المراجع باللغة العربية:

أ- الكتب:

1-أحمد فتحي سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الأولى، دار الشروق، مصر، 1998.

2-أحمد فتحي سرور: الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

3-أوليفيه دو هابيل، إيف ميني: المعجم الدستوري، الطبعة الأولى، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، 1996.

4-بلعليات إبراهيم: أركان الجريمة وطرق إثباتها في القانون الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، الطبعة الأولى، 2007.

5-جلول سيقور: ضمانات عدم المساس بالحرية الفردية، دار الفجر للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، القاهرة، 2006.

6-حسن الجندي: شرح قانون العقوبات اليمني، القسم العام، جامعة صنعاء، 1991.

7-حسن يوسف مصطفى: الشرعية في الإجراءات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع.

8-حسنين المحمدي بوادي: حقوق الإنسان وضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة، ديوان المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر.

9-خليفة كلندر، عبد الله حسين: ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في قانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2002.

10- سليمان بارش: شرح قانون الإجراءات الجزائري، دار الشهاب للطباعة والنشر، باتنة، 1986.

11- سمير الشناوي: النظرية العامة للجريمة والعقوبة في قانون الجزاء الكويتي، دراسة مقارنة، الكتاب الأول للجريمة، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992.
12- سمير عالية: شرح قانون العقوبات، القسم العام، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2002.
13- ضاري خليل محمود: الوجيز في شرح قانون العقوبات، القسم الأول، دار القادسية للطباعة، بغداد، 1990.
14- طالب فرج عاصي: تفريد العقاب في ضوء قانون إصلاح النظام القانوني، بحث مقدم المعهد القضائي في العراق.
15- عبد الحميد عمارة: ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي في الشريعة الإسلامية والتشريع الجنائي الجزائري، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى.
16- عبد الرحمان خلفي: محاضرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2010.
17- عبد العزيز سعد: مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1991.
18- عبد الله اوهايبية: شرح قانون الإجراءات الجزائية، التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر، 2014.
19- عبد الله سليمان: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الساحة المركزية، بن عكنون، الجزائر.
20- عبد الواحد القريشي: القضاء الإداري ودولة الحق والقانون بالمغرب، الشركة المغاربية التوزيع الكتاب، المغرب، دار البيضاء, 2009
21- علي عبد القادر قهوجي: قانون العقوبات، القسم العام، نظرية الجريمة والمسؤولية الجنائية، الجزاء الجنائي، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 2000.
22- عمر الفخري الحديثي: حق المتهم في المحاكمة العادلة.

23- فاروق الكيلاني: محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية، الأردني المقارن، الجزء الثاني.
24- فخري عبد الرزاق الحديثي: خالد حميدي الزعبي: شرح قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2009.
25- محمد الرازقي: محاضرات في القانون الجنائي، دار الكتاب الجديد المتحدة، ليبيا، 2002.
26- محمد صبحي نجم: الوجيز في قانون أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2006.
27- محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2018.
28- مدحت رمضان: تدعيم قرينة البراءة في مرحلة جمع الاستدلالات في ظل تعديل قانون الإجراءات الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2001.
29- مروك نصر الدين: محاضرات في الإثبات الجنائي، النظرية العامة للإثبات الجنائي، الجزء الأول، طبعة سادسة، دار هومة، الجزائر، 2003.
30- مستاري عادل: القضاء الجنائي حارس حقيقي للحقوق والحريات، مداخلات الملتقى الدولي حول المحاكمة العادلة في القانون الجزائري والمواثيق الدولية، جامعة العربي مهيدي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، أم البواقي، يومي 11/10 أفريل 2012.
31- مصطفى مجدي هرجة: أحاكم الدفوع في الاستجواب والاعتراف، دار الكتب القانونية، مصر، 1997.
32- الوجيز في النظم السياسية والقانون الدستوري، دراسة مقارنة في النظريات العامة للدساتير، دار الكتاب الحديث، الجزائر، طبعة الأولى، 2001.
33- وهاب حمزة: الحماية الدستورية للحرية الشخصية مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2001.

34- يوسف دلاندة: الوجيز في ضمانات المحاكمة العادلة، دار هومة للنشر والتوزيع.

ب- الأطروحات والمذكرات:

1-بولمكاحل أحمد: الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، أطروحة دكتوراه في القانون العام، جامعة الإخوة منثوري قسنطينة، كلية الحقوق، 2015/2014.

2-حسن مصطفى البحري: الرقابة المتبادلة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية كضمان لنفاذ القاعدة الدستورية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، القاهرة، 2006.

3-لمين شريط: خصائص التطور الدستوري في الجزائر، رسالة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 1991.

4-محمد سامي النبراوي: استجواب المتهم، رسالة دكتوراه، 1968.

5-نصر الدين عاشور: الحماية الدستورية لحقوق الإنسان في ظل التعددية السياسية في الجزائر، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، فرع القانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016/2015.

ت- المجلات:

1-بودهان موسى: الفصل بين السلطات في النظام القانوني الجزائري، مجلة النائب، العدد الثاني، الجزائر، 2003.

2-شهر زاد مدور جميلة: مبدأ الرقابة على دستورية القوانين وتطبيقاتها في التشريع الجزائر، مجلة فصلية، جامعة محمد خيضر، العدد 4، مارس، 2008.

3-عبد المجيد زعلاني: عبئ الإثبات في المسائل الجنائية، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 39، العدد 3، 2001.
4-عمار عباس: دور المجلس الدستوري في ضمان مبدأ سمو الدستور، مجلة المجلس الدستوري، العدد الأول، جامعة معسكر، د ت.
5-محمد سليم العوا: مبدأ الشرعية في القانون الجنائي المقارن، بحث منشور في مجلة القضاء والتشريع، العدد 3، 21 مارس 1979، تونس.
6-مسعود شيهوب: المجلس الدستوري بتشكيلته ووظائفه، مجلة النائب، العدد 4، نشريه لمجلس الشعب، الجزائر، 2002.
7-يلس شاوش بشير: مجلس الأمة في تطور المجلس الدستوري، مجلة الفكر البرلماني، الجزائر، العدد 2، مارس 2013.

المراجع باللغة الفرنسية:

أ- المواقع:

1- lucthaier. François : la protection constitutionnelle des droits .et de libertes. Paris. 1994. p p 26.27
2- http://www.saagya.at.com

فهرس المحتويات

المحتوى	رقم الصفحة
المقدمة	2
الفصل الأول: ماهية الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية	7
المبحث الأول: الشرعية كضمانة دستورية في ظل قانون الإجراءات الجزائية والنتائج المترتبة عنها	8
المطلب الأول: مبدأ الشرعية والأسس التي يقوم عليها	9
الفرع الأول: تعريف مبدأ الشرعية	9
أولا: تعريف المبدأ	9
ثانيا: مدلول المبدأ	13
ثالثا: أهمية ومضمون المبدأ	14
الفرع الثاني: الأسس التي يقوم عليها مبدأ الشرعية	16
أولا: مبدأ الفصل بين السلطات	16
ثانيا: مبدأ تكريس ضمانات دولة القانون	18
المطلب الثاني: النتائج المترتبة عن أعمال مبدأ الشرعية	18
الفرع الأول: انفراد التشريع باختصاص في التجريم والعقاب	19
الفرع الثاني: انفراد التشريع في تحديد الإجراءات الجزائية	21
أولا: مقتضيات تطبيق القواعد الإجرائية في التشريع الجزائري بوجه عام	22
ثانيا: فيما يخص تطبيق القواعد الإجرائية في التشريع الجزائري	23

المبحث الثاني: المجلس الدستوري ودوره في الرقابة على دستورية القواعد الإجرائية	25
المطلب الأول: المجلس الدستوري كضمانة دستورية لحماية مبدأ الشرعية	25
الفرع الأول: الضمانات الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري	25
الفرع الثاني: دور المجلس الدستوري في الرقابة على شرعية قانون الإجراءات الجزائية	29
المطلب الثاني: الانعكاسات المترتبة على رقابة المجلس الدستوري لشرعية الإجراءات الجزائية	31
الفرع الأول: الانعكاسات المترتبة في مجال الرقابة على شرعية الإجراءات الجزائية	32
الفرع الثاني: انعكاسات الرقابة على شرعية الإجراءات الجزائية	34
خلاصة الفصل الأول	37
الفصل الثاني: قرينة البراءة والمحاكمة العادلة كضمانتين دستوريتين وانعكاساتهما على مبدأ الشرعية	39
المبحث الأول: قرينة البراءة في ظل الدستور الجزائري وقانون الإجراءات الجزائية	40
المطلب الأول: مفهوم قرينة البراءة	40
الفرع الأول: التطور التاريخي لقرينة البراءة	40
أولا: في العصور القديمة	40
ثانيا: قرينة البراءة في العصر الحديث	42
الفرع الثاني: مفهوم قرينة البراءة	43
أولا: تعريف قرينة البراءة لغة	43

ثانيا: تعريف قرينة البراءة فقهيا	44
ثالثا: الطبيعة القانونية لقرينة البراءة ونطاقها	44
المطلب الثاني: الأثار المترتبة على قرينة البراءة باعتبارها قاعدة من قواعد قانون الإجراءات الجزائية	46
الفرع الأول: الآثار المترتبة باعتبار قرينة البراءة قاعدة من قواعد قانون الإجراءات الجزائية	46
أولا: الضمانات القانونية باعتبار قرينة البراءة من قواعد الإجراءات الجزائية	47
ثانيا: مجال تطبيق الضمانات القانونية في قانون الإجراءات الجزائية	48
الفرع الثاني: الأثار المترتبة على قرينة البراءة باعتبارها من قواعد الحكم وانعكاساتها على قانون الإجراءات الجزائية	50
أولا: وقوع عبء الإثبات على النيابة العامة	51
ثانيا: الضمانات الإجرائية باعتبار قرينة البراءة من قواعد الإجراءات الجزائية	54
المبحث الثاني: المحاكمة العادلة وضماناتها في التشريع الجزائري	56
المطلب الأول: المحاكمة العادلة كإجراء وأهدافها العامة	56
الفرع الأول: المحاكمة العادلة والحقوق المتعلقة بها كإجراء	56
أولا: الحقوق المترتبة للفرد باعتباره مشتبه فيه أو متهم أمام جهة الاتهام أو التحقيق	57
ثانيا: الحقوق المترتبة للفرد باعتباره متهم أمام جهة الحكم	58
الفرع الثاني: الأهداف للمحاكمة العادلة	58
أولا: الحقوق المنبثقة عن المحاكمة العادلة والمؤسس لها	59
ثانيا: الهدف من المحاكمة العادلة	62
المطلب الثاني: ضمانات المحاكمة العادلة في التشريع الجزائري	64

الفرع الأول: ضمانات المحاكمة العادلة أثناء مباشرة الدعوى العمومية	65
أولا: ضمانات مرحلة التحريات الأولية	65
ثانيا: ضمانات مرحلة التحقيق الابتدائي	67
الفرع الثاني: الضمانات المتعلقة بالمتهم أثناء المحاكمة	72
أولا: قرينة البراءة	72
ثانيا: مبدأ المساوات بين أطراف الخصومة وكفالة حق التقاضي	73
ثالثا: حق الدفاع	73
رابعا: ضمان حق المتهم في سرعة المحاكمة	73
خلاصة الفصل الثاني	74
الخاتمة	75
خلاصة الموضوع	77
قائمة المصادر والمراجع	78