جامعة 20 أوت 1955 سكيكدة
كلية الحقوق و العلوم السياسية
قسم الحقوق

حقوق الدفاع في مرحلة التحري في ضوء القانون الدولي لحقوق الإنسان

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في تخصص قانون جنائي

إعداد الطالب (ة):
بوسالم وفاء.

إشراف:
د. بو القمح يوسف.

لجنة المناقشة:

- **الدكتور فليغة نور الدين** — **رئيسا**
- **الدكتور بوالقمح يوسف** — **مشرفا و مقررا**
- **الأستاذ بن مشيرح محمد** — **مناقشا**

دورة جوان 2016

بسم الله الرحمن الرحيم

"إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل إن الله نعما يعظكم به، إن الله كان سميعا بصيـــرا. "

الآية 58 من سورة النساء

"إن رمتك.يوما مياه البحر في جزيرة معزولة لا تعرف عنها شيئا فاسأل أول مار بك عن مدوناتهم القانونية فإن كانت تحمي الحقوق والحريات فلا تخف فذلك شعب طيب."

" مقولـــــــة لبكاريـــــــــــا"

"لا يكتب إنسان كتابا في يومه إلاّ قال في غده لو غيّر هذا لكان أحسن، ولو زيد لكان يستحسن، ولو قدّم هذا لكان أفضل، ولو ترك هذا لكان أجمل، وهذا من أعظم العبر، وهو دليل على استيلاء النقص على جملة البشر"

" الأصفهاني "

إهداء

خلال سنوات مرّت كان حلم عائلتي دخولي الجامعة وهذه المذكرة

ما هي إلا عصارة جهد دام سنوات طوال فبفضل الله تعالى

ودعواتي أهلي ها انا اليوم أكتب إهدائي في مذكرة تخرجي

لذلك كنتو عائلتي أحق الناس بالإهداء

إلى من علمتني أن هذه الدنيا فناء وفي سبيل العلو لا بدّ

من العطاء إلى من أنارت

بحنانها دربي وسهلت بدعواتها نجاحي وكانت بلهفة وشوق تترقب

نجاحي.....أمي الغالية

إلى من شجعني على البحث والمعرفة مصدر قوتي ومثلي ومعلمي

في الحياة.....أبي الغالي

إلى إخوتي حبيباتي الذين إعتمدت عليهم في عددي

هيبة،وكتكوتها الصغير وائل، يسرى، بشرى، ريان

إلى من قدم لي الدعم والمساندة أخي رامي، ولا أنسى فرحة

العائلة ومصدر إبتسامتها يحي.

إلى صديقاتي المقربات إيناس ،أميرة

إلى روح جدتي طيّب الله ثراها وأسكنها الفردوس

شاء الله أن يأخذ أمانته قبل اياام من مناقشة مذكرتي

كان حلمها أن ترى فرحة نجاحي...ألمه

رحمة على روحك الطاهرة جدتي.

.وفاء

شكر وتقدير

بعد مسار دراسي دام لزمن طويل نلت بفضل الله تعالى وكرمه شرف إعداد هذه المذكرة فالحمد لله بداية وختاما وأفضل الصلاة وأتم التسليم على من بعث رحمة للعالمين سيدنا محمد صلّى الله عليه وسلم.

ولما كان شكر الله مقرون بشكر عباده اللذين كانوا العون والسند.

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان لأستاذي الفاضل الدكتور "**بو القمح يوسف**" لما بذله معي من جهد، مضحيا في ذلك بوقته الثمين، منذ أن كانت هذه المذكرة مجرد فكرة إلى أن تجسدت مشروعا .حيث لم يبخل عليا من فيض علمه وقدم لي كل مافي إستطاعته تقديمه فكانت نصائحه مشعلا أنار طريقي حتى النهاية.

كما أتقدم بالشكر الجزيل إلى أعضاء لجنة المناقشة لقبولهم مناقشة هذه المذكرة، كل من الأستاذ الدكتور" **فليغة نور الدين**" و الأستاذ" **بن مشيرح محمد**" والأكيد أن نصائحكم وتوجيهاتكم ستؤخذ بعين الإعتبار.

كمالا أنسى الأستاذة الرائعة **بوجادي هيبة** والأستاذ **موات مجيد** لما قدموه لي من نصح وإرشاد .

كما أشكر الأستاذ عادل الشكري الذي زودني بالمراجع، لن أنسى معروفك أستاذ وأجرك عند الله تعالى.

ولا أنسى أيضا من ساعدني وقت الشدّة في كتابة هذه المذكرة "**كمال**"

وأيضا شكري موصول إلى كل من ساهم في دعمي طوال مراحل دراستي وإلى كل من تمنى لي الخير والحظ الطيب .

وفاء

المقدمة

مقدمة

لكل فرد الحق في الحرية الشخصية، وهي حق طبيعي للإنسان، حيث تعدّ من أسمى حقوقه وأقدسها، أين تشكل أهمية كبيرة بالنسبة له لدرجة يمكن معها القول بأنها لا تقل أهمية عن الحق في الحياة ذاته.

كما أنه ونظرا لأهميتها شنت الشعوب ثورات وإنتفاضات عديدة، كان من أخطر أسبابها تعسف الملوك، وعبثهم بحرية الأفراد من جهة، وحرص الأفراد على كفالة حرياتهم والدفاع عنها من جهة أخرى.

فكانت نتيجة ذلك الكفاح الطويل الذي خاضته الإنسانية ضد تلك الإجراءات التعسفية تمخض قاعدة قانونية جوهرية، تقرّ بأنّ الأصل في الإنسان البراءة، حتى تثبت إذانته قانونا بمحاكمة عادلة، تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدّفاع عن نفسه، وهي القاعدة أو المبدأ الذي تبنته المواثيق، والإعلانات الدولية، وما لبثت حتى أصبحت مبدأ دستوري كرسته أغلب دساتير العالم، ومنها الدستور الجزائري لعام 1996.

ولعلّ المجال الذي تجد فيه هذه القاعدة حيزًا للتطبيق، هو الدعوى الجزائية، حيث تمرّ هذه الأخيرة بعدة مراحل، تكون بدايتها مرحلة البحث والتحري، أين أناط المشرع الإجرائي الجزائري مهمة القيام بها لسلطة الضبط القضائي، وخولهم في سبيل ذلك سلطات واسعة قد تصل حتى إلى حدّ خرق كل من مبدأي الحرية الشخصية والأصل في الإنسان البراءة.

فالإجراءات الجزائية وضعت أصلا لحماية المجتمع، والمتهم في آن واحد، هذا الأخير الذي تتم حمايته عن طريق تمكينه سبل الدّفاع عن نفسه، وإقامة الدليل على براءته.

فإذا وقع الشخص أسير الإتهام، أو موضعا للشّك، بأن حامت الشّبهة حوله، فقرينة البراءة التي تلازمه، تحتّم على السّلطات إتاحة الفرصة أمامه لإبداء دفاعه بكل السبل المشروعة لمواجهة التهمة القائمة ضده، و إجراءات التحري التي تكبّل حريته .

_وعلى إثر هذا تبدو لنا أهمية دراسة هذا الموضوع، حيث يعد موضوع حقوق الدفاع في مرحلة التحري، في ضوء القانون الدولي لحقوق الإنسان، واحد من أهم مواضيع قانون الإجراءات الجزائية، والقانون الدولي لحقوق الإنسان، نظرا لصلته الوثيقة بحقوق الإنسان من جهة، ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة من جهة أخرى هذا الأخير الذي يقضي بمعاملة أي شخص ومهما بلغت جسامة الجريمة المتهم بارتكابها على أنه بريء، حتى تثبت إذانته بحكم قضائي بات، حيث ومن نتائج هذا المبدأ المدعمة لحقوق الدّفاع، أن يعتبر المتّهم بريئا وعلى هذا الأساس لابد أن يعامل، وبالتالي يجب أن تحفظ حريته، ولا تمس إلا في نطاق ضيق، وبشروط وضعها القانون، كما أنه وتطبيقا لهذا المبدأ لا يلزم المتهم بإثبات براءته، حيث يقع عبء إثبات التهمة على النيابة العامة، أو جهة الإتهام.

ضف إلى أنّ هذا المبدأ يحيط المتهم بقاعدة مؤداها أن الشك يفسر لصالحه، فإذا كان من حق المتهم ألا يدان وهو بريء، فإنّ مصلحة المجتمع تظهر واضحة في ألاّ تنزل عقوبة بغير الجاني، ومن هنا صحّ إعتبار حقوق الدّفاع إحدى الوسائل التي يتدرع بها القضاء للوصول إلى الحقيقة.

ولاشكّ أنّ أهمية فكرة حقوق الدّفاع تبرز أيضا لمّا اعتبرها المشرع معيارًا تتحدد به القاعدة الجوهرية، وبالتالي يلحق البطلان كل إجراء يهدرها، أو ينتقص منها.

ويعزز هذا الطرح أيضا أنّ ضمان حقوق الدّفاع إنتقل من طور الفكرة ليصبح مبدأ دستوري إضافة إلى أهميته على المستوى الدولي، أين تبوأ مكان الصدارة في جلّ المواثيق الدولية وقرّرت له العديد من مظاهر الحماية .

_ ولعلّ من أبرز الأسباب التي دفعتنا لإختيار هذا الموضوع، رغبتنا في معرفة خباياه والإطلاع على مكوناته، والتي لاتكون إلا بالدراسة الفاحصة المعمقة له، هذا فيما يخص الدوافع الذاتية.

أما بالنسبة للدوافع الموضوعية، فتتمثل في كون هذا الموضوع أصبح حديث الساعة خصوصا مع التعديلات الجديدة التي جاء بها المشرع الجزائري في تعديل 02/15 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، سعيا منه لإضفاء أكبر حماية للمشتبه فيه في مرحلة هي من أخطر مراحل الدعوى الجزائية، ويكرس على إثر ذلك ما جاءت به نصوص القانون الدولي لحقوق الإنسان.

_ وعليه فالهدف من هذه الدراسة هو محاولة الوقوف على ما عالجه المشرع الجزائري من مواضيع تخصّ حقوق الدّفاع في مرحلة ربّما هي الأحوج لتضمين هكذا حقوق فيها، مركزين في ذلك على ماجاء به التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية وتوضيح على إثر هذا الثّغرات القانونية، التي تخللت نصوص المواد المتعلقة بالموضوع محلّ الدّراسة، لنصل في الأخير لإقرار مدى تبني المشرع الجزائري لما جاء في نصوص المواثيق الدولية، التي إعتبرت حقوق الدّفاع جزء من المساعي النبيلة التي تنشدها.

_ هذا ولا أحد ينكر أنّ أي عمل جاد معمق تعتريه صعوبات، وعلى إثر هذا صادفنا خلال إنجاز هذه المذكرة قلّة المراجع المتخصصة في موضوع حقوق الدفاع في مرحلة التحري حيث لا نجد سوى دراسات عامة تتناول مبادئ المحاكمة العادلة أو النظرية العامة لحقوق الدفاع .

وعليه وتأسيسا على ما سبق قوله، فإن إشكالية الدراسة تتمحور حول معادلة قانونية لطالما تكاثفت الجهود لإيجاد حلّ لها، أو على الأقل سعت، حتى لا تطال كفّة على أخرى، وهي حق الدولة في ألاّ يفلت مذنب من العقاب، وحق المتّهم في أن تصان حقوقه، وتحفظ كرامته، هذا من جهة، ومن جهة أخرى، مدى تبني المشرع الجزائري لحقوق الدفاع في مرحلة التحري بما كرّسه من نصوص جديدة في

تعديل قانون الإجراءات الجزائية؟ وهل يتماشى في طرحه هذا مع ماجاءت به المواثيق الدولية؟

ويتفرع عن هذه الإشكالية تساؤلان:

1-مالمقصود بحقوق الدّفاع ؟

2- ماهي الآليات التي تضمن تكريس واحترام حقوق الدّفاع في مرحلة التحري؟

هذه التساؤلات وأخرى سنحاول الإجابة عنها من خلال هذه الدراسة معتمدين في هذا على منهجين للوصول إلى الغرض المرجو من البحث، وذلك بإستيعاب الحقائق التي تكرسها النصوص القانونية محل الدراسة، الدولية منها والوطنية، ولن يكون ذلك إلا بتحليل ما جاء في نصوصها، مستعينين في ذلك بالمنهج الوصفي عندما تقتضي الضرورة ذلك، لنصل في الختام لنرى مدى مطابقة ماورد في القوانين الداخلية، مع ما نادت به المواثيق الدولية ذات الصلة بالموضوع.

وبالتالي فقد اعتمدنا في هذه الدراسة على المنهج التحليلي وعند اللزوم المنهج الوصفي.

_ولمعالجة هذا الموضوع وإفاءه حقه من الدراسة اعتمدنا تقسيما ثنائيا:

حيث بعد المقدمة وقبل الخاتمة كانت الدراسة ضمن فصلين كالآتي:

الفصل الأول الذي حمل عنوان الإطار المفاهيمي لحقوق الدفاع، أدرجنا تحته مبحثين كان المبحث الأول تحت عنوان ماهية حقوق الدفاع، والمبحث الثاني خصص للأساس القانوني لشرعية حقوق الدفاع في مرحلة التحري، سواء على المستوى الدولي أو الداخلي.

الفصل الثاني والمعنون بتطبيقات حقوق الدّفاع في مرحلة التحري عالجنا فيه مبحثين، خصص الأول لآليات ممارسة حقوق الدّفاع، والثاني تطرقنا فيه للحماية التي أضفاها المشرع الجزائري لفرض إحترام حقوق الدّفاع في هذه المرحلة.

الفصل الأوّل
الإطار المفاهيمي لحقوق الدّفاع

الفصل الأوّل

الإطار المفاهيمي لحقوق الدّفاع

إنّ تكريس ودعم حقوق الدّفاع، أضحى يمثل ركيزة أساسية لضمان محاكمة عادلة تسعى لبلوغ طموح الهيئات الدولية المعنية بحقوق الإنسان من جهة، وترسيخ قيم العدالة ودولة الحق من جهة أخرى، عند إدراجها في صلب القوانين الداخلية، وعلى رأسها الدستور الجزائري.

فحقوق الدفاع بهذا المعني، هي الكفة الموازية لسلطة الدولة، بما تمثله من حماية لحقوق الإنسان وحرياته، ووسيلة رقابة، لمدى إحترام السلطة لمبدأ الشرعية، فيما تتخذه من إجراءات.

ونظرا لأهمية موضوع حقوق الدفاع، كان محل تشريع دولي وداخلي، أين كرسته مواثيق دولية وتشريعات داخلية، حاثا بذلك على احترامه، والعمل بمبادئه. وعليه، ولما كان تحديد الإطار المفاهيمي لحقوق الدفاع يتوقف على تحديد ماهيته، والأسس القانونية التي بني عليها، كانت دراستنا لهذا الفصل ضمن مبحثين:

المبحث الأول: ماهية حقوق الدفاع.

المبحث الثاني: الأساس القانوني لحقوق الدفاع في مرحلة التحري.

المبحث الأول

ماهية حقوق الدفاع

لما كانت ماهية حقوق الدفاع تتحدد ببيان المفهوم، والطبيعة القانونية له، لما تحمله من معنى واسع متعدد الجوانب. سنحاول في هذا المبحث الإلمام بمفهوم حقوق الدفاع (المطلب الأول) بعدها سنقوم بتحديد الطبيعة القانونية لحقوق الدفاع (المطلب الثاني)

المطلب الأول

مفهوم حقوق الدفاع

والمفهوم لغة: هو مجموع الصفات والخصائص الموضحة للمعنى الكلي.[1]وعلى اعتبار أنّ حقوق الدفاع من المفاهيم المرنة التي لا تخلو من الغموض تضاربت بشأنها التعريفات، كل حسب وجهة نظره وعليه إرتأينا أن نقسم هذا المطلب إلى فرعين كالآتي:

الفرع الأول: تعريف حقوق الدفاع.

الفرع الثاني: خصائص حقوق الدفاع .

الفرع الأول

تعريف حقوق الدفاع

تعددت تعريفات حقوق الدفاع، فهناك من عرفها: هي تمكن المتهم من درء الاتهام عن نفسه، إما بإثبات فساد الأدلة المتعلقة بإثبات التهمة عليه، أو بإقامة الدليل على عدم وجودها لتبرئة نفسه من الاتهام[2].

وقد ذهب اتجاه أخر للقول بأنّ حقوق الدّفاع: هي تمكين المتهم من أن يعرض على قاضيه حقيقة ما يراه في الواقعة المسندة إليه، ويستوي في هذا الصدد أن يكون منكرا اقترافه للجريمة

[1]– نقلا عن: محمود صالح العادلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2005، ص 12.

[2] –أمير فرج يوسف، الدفاع عن المتهم بالأصالة أو بالوكالة و جزاء الإخلال به، دار الفتح، الإسكندرية، 2004، ص6.

المسندة إليه، أو معترفا بها، فهو وإن توخي من وراء إنكاره الوصول إلى تأكيد براءته، فقد يكون اعترافه مبرزا ما أحاط به من ظروف، وملابسات قد يكون من بينها ما يدل على أنه في حالة دفاع شرعي، أو ما يبين بعض الظروف المعفية من العقاب، أو المخففة له[1].

وهناك من عرفها على أنها : تلك المكنات المتاحة لكل خصم لعرض طلباته، وأسانيده والرد على طلبات خصمه، وتفنيدها إثباتا لحق، أو نفيا لتهمة، على نحو يمكن المحكمة من بلوغ الحقيقة، وحسم النزاع المعروض عليها بعدالة[2].

هذا وتجدر الإشارة إلى أن إرساء حق المتهم في محاكمة عادلة يرجع بجذور أصله إلى الشريعة الإسلامية، باعتبارها جاءت كاملة متكاملة حاملة لقواعد دينية دنيوية، صالحة لكل زمان ومكان لقوله تعالى: ﴿ إنا نحن نزلنا الذكر وإنا له لحافظون ﴾[3].

اتضح من خلال جملة التعريفات السابق بيانها اختلاف في تحديد معنى حقوق الدفاع. وعليه سنقوم بتقييم تلك التعريفات، ومحاولة إيجاد تعريف يلم بما يحمله هذا المصطلح المركب من معنى.

أولا: بالنسبة للتعريفات التي خصت حقوق الدفاع بالمتهم:

هناك من الفقهاء من حصر حقوق الدفاع فقط على المتهم، على أساس أنه هو الوحيد الذي كرست له حقوق الدفاع، ولكن بالرجوع لنص المادة 29 ق إ ج[4] نجدها تنص " تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتطالب بتطبيق القانون...."

[1]– شهيرة بولحية، حق المتهم في الدفاع أمام القاضي الجنائي، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2003، ص 90.

[2]– حسن صادق المرصفاوي، ضمانات المحاكمة العادلة في التشريعات العربية، معهد البحوث و الدراسات العربية، الإسكندرية 1973، ص 92.

[3] –سورة الحجرات، الآية 9.

[4] –أمر رقم 15–02 مؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق ل 23 يوليو سنة 2015 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم للأمر رقم 66–155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966، الصادر بالجريدة الرسمية 23 يوليو 2015، عدد 40.

ما يدل على أن المتهم هو من حركت النيابة العامة الدعوى العمومية ضده، وتحريك الدعوى العمومية على هذا الأساس، هو من اختصاص النيابة العامة[1]، وبالتالي فالمتهم هو من وجهت إليه النيابة العامة الاتهام، وحركت الدعوى العمومية ضده[2].

وقد عرف الدكتور محمد محدة المتهم[3]، بأنه : ذلك الشخص الذي حركت ضده دعوى جزائية قصد معاقبته عن الجريمة المرتكبة المنسوبة إليه، وذلك بوصفه، إما فاعلا، أو شريكا، أو متدخلا، أو محرضا في أي مرحلة من مراحل الدعوى، مادام لم يصر الحكم عليه نهائيا[4].

فما يلاحظ على هذا التعريف، أن مفهومه لا ينطبق على المرحلة السابقة، على توجيه الاتهام وهي مرحلة التحري، وبالتالي فالمشتبه فيه بهذا المفهوم لا يستفيد من ضمانات حقوق الدفاع وأيضا الشخص المحكوم عليه، والذي هو الأخر يحرم من ممارسة حقوق الدفاع المجسدة في طرق الطعن العادية منها، وغير العادية.

ثانيا: بالنسبة للتعريفات التي خصّت حقوق الدفاع بمرحلة المحاكمة:

لايفوتنا التنويه إلى أنّ أبرز عنصر في مراحل الدعوى الجزائية، يكون أمام جهة الحكم. وهي المرحلة الختامية للدعوى الجزائية، حيث تقوم المحكمة بحسم موضوع النزاع المتعلق باقتضاء حق الدولة في العقاب، في مواجهة المتّهم، فتقوم بإجراءات التحقيق النهائي، التي تتّسم بصفات متميزة، ثم تصدر حكمها بالإدانة، أو البراءة[5].

---

[1]- كما أعطى المشرع أيضا كل من المدعي المدني (حسب المادة 1 من ق.إج) و هذا عن طريق التكليف بالحضور (المادة 440 ق.إج) و أيضا رؤساء المجالس و المحاكم القضائية حسب المواد (571-570)حق تحريك الدعوى العمومية.

[2]- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري و العملي ، منشورات أمين، الجزائر، 2013، ص 127.

[3]- مع الإشارة إلى أن المشرع الجزائري ميز بين كل من المتهم و المشتبه فيه: موضوعيا من خلال اشتراط وجود دلائل كافية لقيام صفة الاتهام و إجرائيا من حيث قيام النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية و توجيه الاتهام.

انظر في ذلك: عبد الحميد عمارة، ضمانات المتهم أثناء مرحلة التحقيق في الشريعة الإسلامية و التشريع الجنائي الجزائري، دراسة مقارنة، دار المحمدية العامة، الجزائر، ص 13.

[4]- محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق، الجزء الثالث، الطبعة الأولى، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 1991-1992، ص 18.

5_فضيل العيش، المرجع السايق، ص145.

حيث يتم في هذه المرحلة تحديد مصير المتهم، بتقدير الأدلة المعروضة على القاضي ومناقشة المتهم بها، كما أن إجراءاتها تطبعها الشفوية، والعلنية، والوجاهية.

لكن وبالرغم من أهمية هذه المرحلة، تبقى جزء من مراحل الدعوى الجزائية، وحقوق الدفاع فيها لا تزيد شأنا عن حقوق الدفاع في مرحلة التحري، ومرحلة التحقيق، خاصة إذا علمنا أن أغلب أحكام المحاكم إن لم نقل كلها تبنى على ما جاء في محاضر الضبطية القضائية وقاضي التحقيق،

ضف إلى أنه مالفائدة من ضمان حقوق الدفاع في هذه المرحلة، وتهميشها في مراحل أخرى سبقت، تكون فيها ضمانات حقوق الدفاع قد انتهكت.

وبالتالي فحقوق الدفاع، ورغم أهميتها في مرحلة المحاكمة، تبقى حقوق أصيلة تلازم الشخص من لحظة الاشتباه في ارتكابه جريمة إلى حين صدور الحكم عليه، وتمتد في حالة الإدانة لتشمل طرق الطعن العادية، وغير العادية[1].

ثالثا: بالنسبة للتعريفات التي حصرت حقوق الدفاع في الاستعانة بمحام:

لا ننكر الدور الذي يقوم به المحامي في إزالة الشبهات، ودوره في كونه وسيلة لمراقبة أعمال السلطات، إذا ما عمدت مخالفة القانون، حيث يسعى لتقوية مركز ضعيف مقابل سلطة أقوى ممثلة في النيابة العامة[2]، ولكن يبقى هذا الدور ما هو إلا عنصر من عناصر ممارسة حقوق الدفاع.

فالحقوق الدفاع عدّة عناصر تتيح مجتمعة مباشرة حقيقية لها، وتحقق ما يتوخى من ورائها من غايات، دعما لحق المتهم في محاكمة عادلة. أين ترتبط حقوق الدفاع بأكثر من حق من الحقوق الدستورية، فهو لصيق الصلة بالأصل في المتهم البراءة، وحق المساواة في الأسلحة بين الخصوم في الدعوى الجزائية، فلا يتصور على اثر هذا احترام حقوق الدفاع دون توافر عناصرها الأساسية المتمثلة في الحق في الإحاطة بالتهمة، والحق في إبداء الأقوال بكل حرية، والحق في المواجهة،

[1] _عبد الحميد عمارة، المرجع السابق،ص256

[2] _ إدريس عبد الجواد عبد الله بريك، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2005، ص 542.

والحق في الاستعانة بمدافع، والتوازن بين حقوق الدفاع، وحقوق الاتهام، وكفالة محامي عن المتهم بجناية[1].

وعليه فالتعريف الذي يلم بمعنى حقوق الدفاع حسبنا هو: "حقوق الدفاع هي تلك المكنات المستمدة من طبيعة العلاقات الإنسانية، والتي لا يملك المشرع سوى إقرارها بشكل يحقق التوازن بين حقوق الأفراد، وحرياتهم، وبين مصالح الدولة، وهذه المكنات تخول الخصم سواء كان طبيعي أو معنوي، إثبات ادعاءاته القانونية، والردّ على كل دفاع مضاد في ظل محاكمة عادلة، يكفلها النظام القانوني[2]".

نخلص إلى أن حقوق الدفاع لا تكون فعالة إلا باجتماع عناصرها كاملة، وامتداد فروعها لتشمل جميع مراحل الخصومة الجزائية.

الفرع الثاني

خصائص حقوق الدفاع

تتميز حقوق الدفاع بأنها حقوق تتصل بالنظام العام (أولا) كما أنها تتميز بطابعها العام، والدائم (ثانيا).

أولا: الاتصال بالنظام العام:

إذا كانت الدولة ملزمة بإقامة العدالة، فإن حقوق الدفاع هي شرط جوهري لا غنى عنه لتجسيد هذه العدالة، وبدون تنظيم هذه الحقوق لا يكون للعدالة أي معنى، حيث يرى بعض الفقهاء، بأنه يستحيل أن نفسر بطريقة أخرى طابع اتصال حقوق الدفاع بالنظام العام[3].

وفي هذا الإطار عبرت محكمة النقض المصرية، على صلة حقوق الدّفاع بالنظام العام بقولها : حرصت الدساتير المتعاقبة، والقوانين المنظمة لإجراءات التقاضي على تقرير حقوق الدفاع

[1] _ أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2002، ص 90.

[2] _ محمود صالح العادلي، المرجع السابق، ص 23.

[3] _STEPHANE CLEMENT, les droits de la défence dans le procés pénal :du principe du contradictoire a l'égalite des armes, thése doctorat, université de nantes ,2007,p14

وكفالتها بما يسوغ حرمان أي من أطراف الخصومة في الدعوى، من عرض أوجه دفاعه، وتحقيقها وإلا كان في ذلك مخالفة لما تقضي به المبادئ الأساسية الواجب مراعاتها في المحاكمة الجنائية[1].

ويبرز أيضا مدى اتصال حقوق الدفاع بالنظام العام في الشريعة الإسلامية، لما ربط الرسول صل الله عليه وسلم مدلول حقوق الدفاع بصحة القضاء، حين قال لعلي بن أبي طالب كرم الله وجهه: إذا أتاك الخصمان فلا تقضي لأحدهما، حتى تسمع من الأخر، كما سمعت من الأول، فإنك إذا فعلت ذلك يتبين لك القضاء، و تعلم لمن الحق[2].

هذا ويترتب على اتصال حقوق الدفاع بالنظام العام:

1-عدم جواز التنازل عنها: بمعنى أنه لا يجوز الإتفاق صراحة أو ضمنا على مخالفتها، وإلا عدّ ذلك انتهاك لحقوق الدّفاع.

2-إمكانية إبداءها في أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية[3]: ويقصد بذلك أنه يمكن الشخص الذي حرم من ممارسة حقوق الدفاع بجميع عناصرها أن يتمسك بهذه الحقوق ويدفع بها خلال أي مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية.

ثانيا: الطابع العام والصفة الدائمة لحقوق الدفاع.

إنّ الطبيعة العامة والصفة الدائمة لحقوق الدّفاع، برزت بصفة واضحة لما اعتبرها المشرع أحد المبادئ العامة للقانون هذا ماسنوضحه من خلال مايلي:

أ-الطابع العام لحقوق الدفاع:

إن مفهوم المحاكمة العادلة يتّسع ليشمل كل مراحل الدعوى الجزائية، فقد عرفت بأنها تلك المحاكمة التي يعامل فيها الشخص على انه برئ لحين إثبات إدانته قانونا، مع تمكنيه من كل حقوقه التي قررها له القانون في كل مراحل الدعوى الجزائية، فالمحاكمة العادلة بمفهومها الواسع

[1] _ نقض 1972/12/20، مجموعة أحكام محكمة النقض المصرية، 23رقم 323 ص 1440.

نقلا عن: محمود صالح العادلي، المرجع السابق، ص 82.

[2] _ مولاي ميلاني بغدادي، حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية، قصر الكتاب، البليدة، الجزائر، 1999، ص 136.

[3] _ محمود صالح العادلي، المرجع السابق، ص 85.

تشمل جميع المراحل الإجرائية للدعوى الجزائية، ويمكن لها أن تتجاوز تلك المراحل بحيث تصل إلى مرحلة الاستئناف، والنقض[1].

وبالتالي فهي تمتد قبل، أثناء، وبعد المحاكمة الجزائية، وليس كما يعتقد البعض، أنها حكرا على مرحلة المحاكمة فقط.

وعلى هذا الأساس فحقوق الدفاع فيها تسلك نهجها، وتشمل كل مراحل الخصومة، فهي بهذا المفهوم ليست حكرا على المتهم فحسب، بل أن المدعي، أو المشتكي هو من يبادر بممارسة ما له من حقوق الدفاع، متمثلة في حقه في تحريك الدعوى العمومية، وتوجيه الاتهام ضد من تشير الظروف، والملابسات المحيطة بالواقعة الجنائية، إلى انه ارتكب هذه الواقعة[2] .

فحقوق الدفاع لا تقبل التجزئة، لما تتميز به من طابع العالمية، وبالتالي تجاوزت الخصوصيات الوطنية، لتصبح مبدأ عالمي[3].

وعليه نصل للقول أنّ حقوق الدفاع مقررة بصفة عامة لكل طرف من أطراف الدعوى الجزائية والإخلال بها في أي مرحلة من مراحل الخصومة الجزائية هو إخلال بقيمة قانونية دستورية، ومبدأ دولي عام.

ب- الصفة الدائمة لحقوق الدفاع :

يقصد بالصفة الدائمة لحقوق الدفاع بمعناها الواسع أن هذه الحقوق تمتد أفقيا لتشمل كافة أجهزة القضاء، مدني كان، آو جزائي، إذ أنه وحيثما يوجد تنظيم قضائي يتعين حتى توصف أعماله بالصفة القضائية أن يسمح للأطراف بممارسة حقوق الدفاع، هذا من جهة، ومن جهة أخرى تمتد

[1] _ فريجة محمد هشام، ضمانات الحق في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مجلة المفكر، العدد العاشر، جامعة المسيلة، ص 429.

2_ محمود صالح العادلي، المرجع السابق، ص 88.

3_ عمر بن سعيد، مرتكزات الحق في الدفاع في القضايا الجنائية في ظل المواثيق الدولية و الدساتير الوطنية شبكة الأنترنت. http://www.marocdroit.com

تاريخ الإطلاع: 2016/04/03 على الساعة 10:30 صباحا.

رأسيا بخصوص القضاء الجنائي فتمارس أمام جهات التحري، والتحقيق، والحكم وأيضا أمام قضاء الطعن[1].

وعليه يمكن القول أن حقوق الدفاع تنطلق من مرحلة التحري لتمرّ بمرحلة التحقيق ولتصل إلى مرحلة المحاكمة ، فهي لا تقبل التجزئة وتأخذ جميع أبعادها الكونية، لما أصبحت تمثله من مبدأ عالمي[2].

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لحقوق الدّفاع

وتعني طبيعة الشيء، تلك السّمات النوعية الفارقة، التي تميز المشابهات عن بعضها حيث غالبا ما تتداخل المعاني ويصبح من الصعب التفريق بينها، وعلى وإثر اختلاف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية لحقوق الدفاع سنتناول هذا الاختلاف في فرعين:

الفرع الأول: حقوق الدفاع حقوق شخصية.

الفرع الثاني: حقوق الدفاع حريات شخصية.

الفرع الأول

حقوق الدفاع حقوق شخصية

حيث يرى أصحاب هذا الإتجاه أن حقوق الدّفاع هي من الحقوق الشخصية للإنسان وعليه سنوضح المقصود بالحق (أولا) ، ثم نتطرق بعدها لحجج أصحاب هذا الإتجاه (ثانيا).

أولا: تعريف الحق:

هو الاستئثار الذي يقره القانون لشخص من الأشخاص، يكون له بمقتضاه، إما التسلط على شيء معين، أو اقتضاء أداء معين من شخص أخر[1].

[1]_ محمود صالح العادلي، المرجع السابق، ص88.

[2]- عمر بن سعيد، المرجع السابق.

ففكرة الاستئثار الذي يقره القانون، والتسلط، والاقتضاء توضح بذاتها علاقة صاحب الحق بالغير، وضرورة احترام الكافة لهذا الحق، ولذلك لم يذكر هذا التعريف في صلبه وسيلة حماية هذا الحق، وهي الدعوى، وهذا لكون الدعوى ما هي إلا وسيلة لحماية الحق، وليست عنصرا من عناصره[2].

ثانيا: حجج أصحاب هذا الإتجاه:

إن الحق بطبيعته يفترض وجود طرفين طرف ايجابي، وهو مالك الحق، وطرف سلبي وهو الذي يقع عليه واجب يتصل بهذا الحق، والحق في الدفاع له طرف إيجابي، وطرف سلبي أين يقتضي احترامه من جانب الخصوم، أو من جانب المحكمة[3].

وفي نفس السياق نصّ المشرع الجزائري في المادة 100 ق إ ج على أن القاضي ينبغي عليه توجيه المتهم إلى حقه في اختيار محام عنه، فإن لم يختر محام عيّن له القاضي محاميا من تلقاء نفسه، فهذا إن دلّ على شيء فإنّما يدل على أن حقوق الدّفاع هي من الحقوق الشخصية للفرد وواجبات على الجهة المقابلة، ملزم بها قاضي التحقيق حتى وإن لم يختر المتهم محاميا عنه، أو في إطار المساعدة القضائية إذا كان الشخص لايملك تسديد أتعاب المحام.

كما أعتبر الحق في الاستعانة بمحام في المواد الجنائية أمام محكمة الجنايات باعتبارها تنظر في أخطر الجرائم أمر وجوبي، لا يتوقف على مشيئة المتهم، أو حريته بقدر ما يتعلق بالممارسة القضائية ذاتها أمام محكمة الجنايات، أين وفي حال عدم وجود محام للمتهم ندبت له المحكمة محاميا ليدافع عنه[4]، وهذا ما نصت عليه المادة 271 ق إ ج[5].

---

[1] _ نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون، نظرية الحق، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص 38.

[2] _ المرجع نفسه، ص 38.

[3] _ محمود صالح العادلي، المرجع السابق، ص 58.

[4] – أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 480.

[5] – حيث نصت المادة 271 ق إج " ويطلب الرئيس من المتهم اختيار محام للدفاع عنه فإن لم يختر محاميا عين له الرئيس من تلقاء نفسه محاميا".

وتكمن ميزة الحق أيضا، في كونه يخول صاحبه سلطة المطالبة، والاحتجاج به أمام الجهة القضائية، في حال الاعتداء عليه، والمنازعة فيه، ويكون لتلك الجهة بدورها اتخاذ الإجراءات القمعية في حال عدم احترامه[1].

الفرع الثاني

حقوق الدفاع حريات شخصية

وعلى النقيض مما سبق يرى أصحاب هذا الإتجاه أنّ حقوق الدّفاع لا تعدّ حقوقا بقدر ما هي حريات وللتوضيح أكثر سنعرف الحرية (أولا)، ثم الحجج التي استند إليها هذا الإتجاه (ثانيا).

أولا: تعريف الحرية:

تعني الحرية كل ما يخول للإنسان القيام بعمل، أو الامتناع عن عمل، طبقا لإرادته وأن يستخدم كفايته في القيام بما يراه نافعا له في الحدود التي ترسمها الهيئة الاجتماعية لمصلحة سائر أفرادها وأن يفكر، و يعلن تفكيره، وأن يستمتع بكل ما لا يجرمه القانون[2].

ويعد هذا التعريف متفقا مع ما جاء به الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن، آين عرفه على أنه "تلك السلطة التي يملكها الإنسان في أن يفعل كل ما لا ضرر فيه على حقوق الغير"[3].

ثانيا: الحجج التي بني عليها هذا الموقف:

تجدر الإشارة إلى أنه و على عكس ما هو عليه الحال في الحق، فالحرية يكفي لوجودها الطرف الإيجابي، أي صاحب الرخصة، دون أن يكون هناك واجب ملقى على عاتق شخص آخر يتعين عليه فعله[4].

ومن ثمة فالحرية[1]، تبقى سلطة لصاحبها في ممارستها، أو تركها، ولا يرتّب الجزاء في حال لم يقم بها، ومثال هذا حرية التعبير.

---

[1]– HENRI OBERDORFF, droit de l'homme et libertes fondamentales, edition dalloz, armand,p18.

[2]_ إدريس عبد الجواد عبد الله بربك، المرجع السابق، ص 29.

[3]_ محمود صالح العادلي، المرجع السابق، ص 57.

[4]_ المرجع نفسه، ص 57.

وحسب رأينا تكمن الحرية في حقوق الدفاع في طريقة ممارستها، فمثلا حق الصمت هو حق للمتهم مكفول قانونا، و لكن المتهم إذا أراد الكلام فهو حر في ذلك، كون الحق في إبداء أقواله بكل حرية هو الآخر حق له, كذا نفس الشيء بالنسبة لاختيار محام، فالمتهم حرّ في اختيار المحامي الأكفأ، والأجدر والذي يرى فيه متطلبات رجل الدفاع، وهذا ما نصت عليه المواثيق الدولية وكرسته بدورها عديد الدساتير، والقوانين الداخلية، حيث جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان: " المتهم حرّ في اختيار محاميه..." و أيضا نص الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب في مادته السابعة، على كفالة حق الدفاع، و الحق في اختيار محام، و نجد القانون الجزائري نص هو الآخر على ذلك حيث جاء في نص المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائرية ما يلي: " كما ينبغي لقاضي أن يوجه المتهم بأن له الحق في اختيار محام عنه..." حيث جاءت هذه المادة مؤكدة على المبدأ الدستوري العام الذي تضمنته المادة 151 من الدستور الجزائري " الحق في الدفاع معترف به، الحق في الدفاع مضمون في القضايا الجزائية".

وخلاصة لما تقدم بيانه، فمن الأرجح استخدام تعبير حقوق الدفاع لأنّ الحرية في الدفاع تتعلق باستعمال الحق فحسب، وهي تعني بالنسبة للحق استعماله، أو عدم استعماله[2].

[1] _ و يطلق الفقهاء على الحرية أيضا: الرخصة ، الامتياز.

[2] _ موفق علي عبيد، سرية التحقيقات الجزائية و حقوق الدفاع، شهادة دكتوراه ، جامعة بغداد، 2003، ص 36.

المبحث الثاني

الأساس القانوني لحقوق الدّفاع في مرحلة التحري

تعدّ مرحلة التحري من بين أخطر مراحل الدعوى الجزائية، لما تتسم به من إجراءات تشكل خطرا على الحرية الشخصية، و حقوق الإنسان، ما أدى بالتشريعات المختلفة سواء منها على المستوى الدولي، أو على المستوى الداخلي، بسن قوانين ترعى حماية حقوق الإنسان وحقوق الدفاع في هذه المرحلة.

وعليه خصصنا هذا المبحث لتسليط الضوء على مختلف النصوص القانونية الدولية المكرسة لحقوق الدفاع في (المطلب الأول)، ثم نعرض النصوص القانونية الوطنية المكرسة لهذه الحقوق في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

حقوق الدفاع في المواثيق الدولية

كانت الانتهاكات المتتالية لحقوق الدفاع خلال سير الدعوى الجزائية من أهم البوادر التي أدّت للمطالبة بتكريس هذه الحقوق في المعاهدات، والاتفاقيات الدولية، لتصبح بذلك مرجع دولي لإضفاء حماية فاعلة في مجال حماية حقوق الدّفاع في الدعوى الجزائية، و خاصة في مرحلة التحري.

وعليه كان تقسيمنا لهذا المطلب ضمن فرعين:

الفرع الأول: حقوق الدفاع في الاتفاقيات العالمية.

الفرع الثاني: حقوق الدفاع في الاتفاقيات الإقليمية.

الفرع الأول

حقوق الدفاع في الاتفاقيات العالمية

لعل القارئ لمختلف الاتفاقيات الدولية المكرسة لحقوق الدفاع يقول أن تلك النصوص لم يرد فيها لفظ مشتبه فيه، ومع هذا نقول أن تلك الحقوق وردت بصيغة العمومية أين رسمت الحدود بين السلطة، والأفراد كان هذا من خلال سنها لقواعد عامة تصلح للتطبيق في أي مرحلة من مراحل الدعوى، وعلى أي شخص يشتبه، أو يتهم بارتكاب جريمة.

حيث يرى البعض أن لفظ "متهم" واسع، وعام، ويشمل حتى المشتبه فيه[1].

وبناء على هذا سنعرض النصوص الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان (أولا) ثم العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية، والسياسية (ثانيا).

أولا: الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

إن صدور الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، أحدث تأثيرا كبيرا في جميع أنحاء العالم، حتى أصبح من أشهر وثائق الأمم المتحدة، وأكثرها تأثيرا على المجتمع الدولي[2]، أين اعتبر هذا الإعلان المثل الأعلى المشترك الذي تصبو الأمم إلى بلوغه، ومصدر قوة ومنارة أخلاقية، وأدبية للمجموعة الدولية في ميدان حماية حقوق الإنسان[3].

وقد تم اعتماد هذا الإعلان، والمصادقة عليه في 1948/12/10 بباريس أين تم فيه إقرار أعظم ضمانة على الإطلاق، ألا و هي قرينة البراءة، فالأصل في الإنسان البراءة، وهذا هو جوهر

[1] _ أحمد حافظ نجم، حقوق الإنسان بين القانون و الإعلان، دار الكتاب الحديث، الأردن، ص 82.

[2] _ سعيد محمد، الشرعية الدولية لحقوق الإنسان و آليات مراقبتها، مذكرة تخر لنيل شهادة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر،2006-2009، ص 16.

[3] _ أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق و الحريات، الطبعة الثانية، دار الشروق، مصر، 2000، ص 780.

الشريعة الإجرائية[1]. وقد عرفت قرينة البراءة على أنّ: كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها يجب معاملته بوصفه شخص بريء، حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات[2].

وعلى هذا كان الإعلان العالمي لحقوق الإنسان حاملا جملة من الحقوق الإجرائية المتعلقة خاصة بضمانات المحاكمة العادلة، حيث تعتبر من أهم العناصر المشكلة للعدالة الجنائية[3].

ومن بين الحقوق التي تضمنها أن لكل فرد الحق في الحرية، وفي الأمان على شخصه، ولا يجوز توقيف أحد، أو اعتقاله تعسفا، أو حرمانه من حريته، إلا لأسباب ينص عليها القانون، وطبقا للإجراءات المقررة فيه.

كما أقرّ بأنه من حق الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية، أن يقدم سريعا إلى أحد القضاة، أو أحد الموظفين المخولين قانونا، مباشرة وظائف قضائية، ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه. ولا يجوز أن يكون احتجاز الأشخاص الذين ينتظرون المحاكمة هو القاعدة العامة، ولكن من الجائز تعليق الإفراج عنهم على ضمانات لكفالة حضورهم المحاكمة في أية مرحلة أخرى من مراحل الإجراءات القضائية

وخولت بدورها للشخص المحروم من حريته بالتوقيف، أو الاعتقال، حق الرجوع إلى محكمة لتنظر وتفصل هذه الأخيرة في قانونية اعتقاله، وتأمر بالإفراج عنه إذا كان الاعتقال غير قانوني.[4]

وللحد من تعسف السلطات وحفاظا على حقوق الموقوف للنظر أو الشخص الموضوع رهن الإعتقال أعطت الحق لكل شخص كان ضحية توقيف، أو اعتقال غير قانوني وتعسفي الحق في

---

[1] _ احمد إبراهيم مصطفى، الشريعة الإجرائية بين الفاعلية و الضمانات الدستورية في مواجهة الجريمة، مملكة البحرين، وزارة الداخلية، الأكاديمية الملكية للشرطة، ص3.

[2] _ محمد محمد مصباح القاضي، الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مرحلة ما قبل المحاكمة الجنائية، دار النهضة العربية القاهرة ، 2005، ص 100.

[3] HENRI OBERDOORFF,op,cit,p46.

[4] _ أنظر المادة 9 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

المطالبة والحصول على تعويض جراء الحبس التعسفي لما في هذا الإجراء من إنتهاك لحقوق الإنسان[1].

كما تضمن هذا الإعلان الحق في المساواة أمام القضاء، والحق في أن ينظر القضاء نظراً منصفاً وعلنياً للفصل في حقوق، والتزامات، وفي أي تهمة جزائية[2].

وكان أيضا من بين مبادئ هذا الإعلان، قرينة البراءة التي تعتبر بدورها، كل شخص متهم بجريمة بريئًا إلى أن تثبت إدانته قانونًا بمحاكمة علنية، تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه، و تضمن أيضا هذا الإعلان قاعدة ألا يدان أي شخص من جراء أداء عمل، أو الامتناع عن عمل، إلا إذا كان يعتبر جرما، وفقا للقانون الوطني، أو الدولي وقت الارتكاب، كذلك لا توقع عليه عقوبة أشد من تلك التي كان يجوز توقيعها وقت ارتكاب الجريمة[3].

وهكذا يتضح لنا أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[4] بما تضمنه من نصوص تبنى مبدأ إحترام حقوق الدفاع في الخصومة الجزائية وأعطى أكبر الضمانات للشخص الموقوف للنظر، أو الموضوع رهن الاعتقال، ما يبرز الاهتمام الصريح للإعلان العامي بمبدأ حقوق الدفاع وحفظ كرامة الأشخاص، مع الإشارة إلى أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يبقى مجرد التزام أدبي بالنسبة للدول، بإستثناء تلك التي صادقت عليه.

[1] _محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية لحقوق الإنسان، المجلد الأول، الطبعة الأولى، دار العلم للملايين، بيروت، 1911، ص 34.

[2] _انظر المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

[3] حسين محمود محمد، " هل من حق المحامي حضور تحقيقات البوليس؟"، مجلة الأمن العام المصرية، عدد7، مصر، 1959 ص 37.

[4] -صادقت الجزائر على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بموجب المادة 11 من دستور 1963 ،صدر في ج ر، رقم 64 ،المؤرخة في 10 ديسمبر 1963.

ثانيا: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية:[1]

لقد بلغت أهمية النصوص الواردة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إلى حد أنها صبت في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية، والسياسية أين أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1966[2]، وقد تمّ اعتماده بقرار من الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الحادية و العشرين في 1966/12/16 وبدأ نفاذ سريانه في 1976/03/23 وفقا لأحكام المادة 49.

تضمن العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية، والسياسية[3] عددا من الحقوق التي تجسد معنى حقوق الدفاع، أين أقرّ عدم جواز القبض على أحد، أو إعتقاله بشكل تعسفي، ووجوب إبلاغ كل من يقبض عليه بأسباب القبض، وإبلاغه أيضا وفورا بأي تهمة توجه إليه، مع ضرورة تقديم المقبوض عليه، أو الموقوف بتهمة جزائية فوراً أمام القاضي، أو أي موظف مخول بممارسة الصلاحيات القضائية[4]، كما تبنى أيضا، تدعيما لحقوق الدفاع مبدأ الأصل في الإنسان البراءة حتى يثبت الجرم عليه قانونا.

حيث نصت الفقرة الثانية من المادة 14 "لكل متهم بجريمة أن يتمتع أثناء النظر في قضيته وعلى قدم المساواة التامة، بالضمانات الدنيا التالية:

أ- أن يتم إعلامه سريعا وبالتفصيل، وبلغة يفهمها، بطبيعة التهمة الموجهة إليه، وأسبابها.

ب- أن يعطى من الوقت و التسهيلات ما يكفيه لإعداد دفاعه، وللاتصال بمحام يختاره بنفسه.

ج- أن يحاكم دون تأخير لا مبرر له.

د- أن يحاكم حضوريا، وأن يدافع عن نفسه بشخصه، أو بواسطة محام من اختياره، وأن يخطر بحقه في الإستعانة بمن يدافع عنه إذا لم يكن له من يدافع عنه، وأن تزوده المحكمة كلما كانت مصلحة العدالة تقتضي ذلك، بمحام يدافع عنه، دون تحميله أجرا على ذلك، إذا كان لا يملك الوسائل الكافية لدفع هذا الأجر.

---

1 _ العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام 1966.

2 _ أحمد حافظ نجم، المرجع السابق، ص 13.

3 - صادقت الجزائر على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في سنة(1989).

4 - أنظر المادتين9، 1/14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

هـ- أن يناقش شهود الاتهام بنفسه، أو من قبل غيره، وأن يحصل على الموافقة على استدعاء شهود النفي بذات الشروط المطبقة في حالة شهود الاتهام.
و- أن يزود مجانا بمترجم، إذا كان لا يفهم، أو لا يتكلم اللغة المستخدمة في المحكمة.
ي- ألا يكره على الشهادة ضد نفسه، أو على الاعتراف بذنب.

ونصت الفقرة الخامسة من نفس المادة على أنه لكل شخص أدين بجريمة حق اللجوء، وفقا للقانون، إلى محكمة أعلى، كي تعيد النظر في قرار إدانته، وفى العقوبة التي حكم بها عليه .

وقررت الفقرة السادسة من هذه المادة على أنه وفي حال صدور حكم نهائي على شخص ما يدينه بجريمة، ثم أبطل هذا الحكم، أو صدر عفو خاص عنه، على أساس واقعة جديدة، أو واقعة حديثة الاكتشاف تحمل الدليل القاطع على وقوع خطأ قضائي، يتوجب تعويض الشخص الذي أنزل به العقاب، نتيجة تلك الإدانة، وفقا للقانون، ما لم يثبت أنه يتحمل كليا، أو جزئيا، المسؤولية عن عدم إفشاء الواقعة المجهولة في الوقت المناسب.

وتضمنت الفقرة السابعة مبدأ عدم جواز معاقبة الشخص على نفس الجرم مرتين أين قررت عدم جواز تعريض شخص مجددا للمحاكمة، أو للعقاب على جريمة سبق أن أدين بها، أو برئ منها بحكم نهائي وفقا للقانون، وللإجراءات الجنائية في كل بلد[1].

فمن خلال استقرائنا لهذه المواد من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، نجد مجموعة من الحقوق كالحق في الحرية، وعدم جواز التوقيف، أو الاعتقال التعسفي وإخطار الموقوف بحقوقه من أسباب التوقيف، والتهمة الموجهة إليه، وحقه في اختيار محام للدفاع عنه وهذه الحقوق مكرسة لكل شخص، وتتيح له فرصة الطعن في تجاوزات السلطة بخصوص إنتهاك هذه الحقوق.

[1] _ أنظر المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

الفرع الثاني

حقوق الدفاع في الاتفاقيات الإقليمية

ولما كان من الضروري التأكيد على احترام حقوق الإنسان في الاتفاقيات الإقليمية لضمان احترام أكبر، و إضفاء حماية أوسع لهذه الحقوق نتيجة التطورات الدولية في مجال إرساء حماية حقوق الإنسان، كان للاتفاقيات الإقليمية هي الأخرى الدور في تفعيل حقوق الدفاع، والعدالة الجنائية على هذا المستوى.

ومن ثم سنتناول الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان (أولا) ثم الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان (ثانيا) ونتناول الإتفاقية الإفريقية لحقوق الإنسان (ثالثا).

أولا: الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان:

على غرار كل من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، تضمنت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان هي الأخرى العديد من النصوص المجسدة لمعنى المحاكمة العادلة.

حيث جاءت المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تحت عنوان الحق في محاكمة عادلة، لتضمن لكل شخص الحق في أن تسمع قضيته من طرف محكمة مستقلة، ونزيهة بشكل عادل وعلني، وضمن مهلة معقولة، للفصل في حقوقه، والتزاماته، ومسوغات التهمة الجزائية الموجهة إليه، وعلى الحكم أن يصدر علنياً، لكن مع جواز منع الصحافة، والجمهور من حضور جلسات الدعوى كلياً، أو جزئياً، لمصحلة الأخلاق ،أو النظام العام، أو الأمن الوطني في المجتمع الديمقراطي، عندما تتطلب ذلك مصالح القاصرين في السن، أو حماية الحياة الخاصة للأطراف في الدعوى، أو فقط بالقدر الضروري المحدد من المحكمة، إذا ما كان من المحتمل أن تخلّ علنية الجلسات، في الظروف الخاصة، بمصلحة العدالة.

كما قررت الفقرة الثانية على أنه " كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئاً، حتى يثبت ذنبه قانوناً."

لتؤكد الفقرة الثالثة على الحقوق الآتي بيانها:

أ- أن يُعلم ضمن مهلة قصيرة، وبلغة يفهمها، وبصورة مفصلة، بطبيعة التهمة الموجهة إليه وسببها.

ب- أن يمنح ما يكفيه من الوقت، والتسهيلات لإعداد دفاعه .

ج- أن يدافع عن نفسه، أو أن يحظى بمساعدة من يختاره للدفاع عنه، وفي حال لم تكن لديه الإمكانيات لدفع أجر المدافع، أن يدافع عنه محام دفاع مجاني، عندما تقتضي ذلك مصلحة العدالة.

د- أن يستجوب شهود الإثبات، أو أن يطلب استجوابهم، أو يحصل على استدعاء شهود الدفاع وعلى استجوابهم، وفقاً لنفس شروط شهود الإثبات.

هـ- أن يحظى بمساعدة مترجم شفهي مجاناً، إذا كان لا يفهم، أو لا يتكلم اللغة المستخدمة في الجلسة[1].

وما يلاحظ على هذه الاتفاقية أنها هي الأخرى حدت حدو الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، أين أكدت على عديد الحقوق، والمبادئ المكرسة فيه، وعلى رأسها حقوق الدّفاع حيث تضمنت الحق في المحاكمة العادلة ومبدأ الأصل في الإنسان البراءة، والحق في الإستعانة بمحامي وغيرها من حقوق الدّفاع.

ثانيا: الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان:

لقد جاء في ديباجية هذه الاتفاقية بأن حقوق الدفاع لا تستمد من كون الشخص مواطنا في دولة ما، بل تستند إلى الصفات المميزة للشخصية البشرية، وتبرّر بالتالي حماية دولية لها تدعم، أو تكمّل الحماية التي توفرها القوانين الداخلية[2]،

[1] _ الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، 1950/11/40

2_ الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، 1969/11/22، موقع الانترنت.
http://www1.umn.edu/humants/arab/am.
تاريخ الإطلاع: 2016/03/23، الساعة 23:15.

وتدعيما لحقوق الدفاع نصت المادة 7 من هذه الاتفاقية، والتي جاءت تحت عنوان "الحق في الحرية الشخصية".

1- لكل شخص حق في الحرية الشخصية، وفي الأمان على شخصه.
2- لا يجوز أن يحرم أحد من حريته الجسدية، إلا لأسباب، وفي الأحوال المحددة سلفاً في دساتير الدول الأطراف، أو في القوانين الصادرة طبقاً لهذه الدساتير.
3- لا يجوز حبس أحد، أو إلقاء القبض عليه تعسفاً.
4- يجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب ذلك التوقيف، ويجب إخطاره فوراً بالتهمة، أو التهم الموجهة إليه.
5- يجلب الموقوف دون إبطاء، أمام القاضي، أو أي موظف يخوله القانون أن يمارس سلطة قضائية، ويجب أن يحاكم خلال مدة معقولة، أو يفرج عنه دون الإخلال باستمرار الدعوى. ويمكن أن يكون الإفراج عنه مشروطاً بضمانات تكفل حضوره المحاكمة[1].
6- لكل شخص حرم من حريته، حق الرجوع إلى محكمة مختصة تفصل دون إبطاء في قانونية توقيفه، أو احتجازه، وتأمر بالإفراج عنه، إذا كان توقيفه، أو احتجازه غير قانونى، وفي الدول الأطراف التي تجيز قوانينها لكل من يعتقد أنه مهدد بالحرمان من حريته، أن يرجع إلى محكمة مختصة، لكي تفصل في قانونية ذلك التهديد، لا يجوز أن يقيد هذا التدبير، أو يلغى، وللفريق ذي المصلحة، أو من ينوب عنه حق الاستفادة من هذه التدابير.
7- لا يجوز توقيف أحد بسبب دين. لكن هذا المبدأ لا يحد من الأوامر التي تصدرها سلطة قضائية مختصة، بسبب عدم القيام بواجب الإعالة.

كما جاءت المادة 8 من هذه الاتفاقية تحت عنوان " الحق في محاكمة عادلة" لتنص على:

1- لكل شخص الحق في محاكمة تتوفر فيها الضمانات الكافية، وتجريها خلال وقت معقول محكمة مختصة مستقلة غير متحيزة، كانت قد أسست سابقاً وفقاً للقانون، وذلك لإثبات أية تهمة ذات طبيعة جزائية موجهة إليه، أو للبتّ في حقوقه، أو واجباته ذات الصفة المدنية، أو المالية، أو المتعلقة بالعمل، أو أية صفة أخرى.

[1] _ محمود شريف بسيووني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الثاني، دار الشروق، القاهرة، 2003، ص 218.

2- لكل متهم بجريمة خطيرة الحق في أن يعتبر بريئاً طالما لم تثبت إدانته وفقاً للقانون. وخلال الإجراءات القانونية، لكل شخص – على قدم المساواة التامة مع الجميع – الحق في الحصول على الضمانات الدنيا التالية:

أ– حق المتهم في الاستعانة بمترجم دون مقابل، إذا كان لا يفهم، أو يتكلم لغة المحكمة.

ب – إخطار المتهم مسبقاً، وبالتفصيل بالتهم الموجهة إليه.

ج– إخطار المتهم في الحصول على الوقت الكافي، والوسائل المناسبة لإعداد دفاعه.

د– حق المتهم في الدفاع عن نفسه شخصياً، أو بواسطة محام يختاره بنفسه، وحقه في الاتصال بمحاميه بحرية وسراً.

هـ– حقه، غير القابل للتحويل، في الاستعانة بمحام توفره له الدولة، مقابل أجر، أو بدون أجر، حسبما ينص عليه القانون المحلى، إذا لم يدافع المتهم عن نفسه شخصياً، أو لم يستخدم محاميه الخاص ضمن المهلة التي يحددها القانون.

و– حق الدفاع في استجواب الشهود الموجودين في المحكمة، وفي استحضار –بصفة شهود – الخبراء وسواهم ممن قد يلقون ضوءاً على الوقائع.

ز– حق المتهم في ألا يجبر على أن يكون شاهداً ضد نفسه، أو أن يعترف بالذنب.

ح– حقه في استئناف الحكم أمام محكمة أعلى درجة.

3- يعتبر اعتراف المتهم بالذنب سليماً، ومعمولاً به، شرط أن يكون قد تم دون أيماً إكراه من أي نوع.

4- إذا برئ المتهم بحكم غير قابل للاستئناف، فلا يجوز أن يخضع لمحاكمة جديدة للسبب عينه.

5- تكون الإجراءات الجزائية علنية، إلا في حالات استثنائية تقتضيها حماية مصلحة العدالة.

وبالنظر إلى هذه النصوص، يتضح لنا إلمام الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان بعديد المبادئ القانونية التي تحمي حقوق الدفاع، وتكرس ضمانات المحاكمة العادلة خلال سير الدعوى الجزائية، أين أقرت بأن تلك الحقوق من الحقوق العامة التي يستفيد منها أي شخص أشتبه في إرتكابه جريمة أو وجه الإتهام له واشترطت إعطاء الوقت الكافي والتسهيلات الازمة

للشخص المعني بغرض تحضير دفاعه سواء كان دفاعه شخصي أو عن طريق محامي يختاره أو في إطار المساعدة القضائية أين تكون خدمات المحامي مجانية.

ثالثا: الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب[1]:

في نفس السياق وتدعيما لحقوق الدفاع جاء الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان متضمنا عددا من الحقوق، حيث نصت المادة 7 من هذا الميثاق: "حق التقاضي مكفول للجميع ويشمل هذا الحق:

أ- الحق في اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة بالنظر فى أي عمل يشكل خرقا للحقوق الأساسية المعترف له بها، والتي تتضمنها الاتفاقيات، والقوانين، واللوائح، والعرف السائد.

ب-الإنسان بريء حتى تثبت إدانته أمام محكمة مختصة.

ج-حق الدفاع بما في ذلك الحق في اختيار مدافع عنه.

د- حق محاكمته خلال فترة معقولة، وبواسطة محكمة محايدة.

هـ-لا يجوز إدانة شخص بسبب عمل، أو امتناع عن عمل لا يشكل جرما يعاقب عليه القانون وقت ارتكابه، ولا عقوبة، إلا بنص، والعقوبة شخصية[2].

ولقد صادقت الجزائر على الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان، والشعوب في 01 /03/ 1987[3] وهكذا تكون قد تعهدت بالأخذ بالمبادئ المكرسة فيه.

نلمس مما سبق بيانه العناية التي أولاها الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، لحقوق الدّفاع تماشيا بذلك والإتفاقيات الدولية والإقليمية سابقة الذكر، بداية من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، حيث كان هو اللبنة الأولى التي سارت وفقها عديد الاتفاقيات والمواثيق الدولية الأخرى التي أقرت بشكل مباشر أنه لا توجد عدالة تقوم مع إنتهاك حقوق الدّفاع.

---

[1] _ تمت المصادقة عليه من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم 18، في نيوروبي (كينيا)، يونيو 1988.

[2] _ شهيرة بولحية، المرجع السابق، ص 98.

[3] _ درياد مليكة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الإبتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، منشورات عشاش، الجزائر 2003، ص 55.

المطلب الثاني

حقوق الدفاع في القوانين الداخلية

لم يعد التأكيد على حقوق الدفاع قاصرا على الإعلانات، والاتفاقيات الدولية فحسب، بل تعداها إلى دساتير أغلب الدول، كونها تمثل قيمة اجتماعية، ومبدأ دستوري سطّر إجراءاته قانون الإجراءات الجزائية، باعتباره حامي الحقوق والحريات كما يطلق عليه، و لهذا كانت دراستنا لهذا المطلب ضمن فرعين:

الفرع الأول: في الدستور الجزائري.

الفرع الثاني: في التشريع الجزائري.

الفرع الأول

حقوق الدفاع في الدستور الجزائري

يشكل الدستور الجزائري مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم وسائل الحكم في الدولة، وتبين لنا مدى سلطة الحكام إزاء المحكومين، وهو بالتالي ينظم شكل الدولة، وينص على حقوق وحريات المواطن الأساسية، ويضفي الشرعية على أعمال السلطات الثلاث تشريعية، قضائية وتنفيذية[1].

وتأسيسا على هذا فقد نصت الدساتير الجزائرية المتعاقبة على حقوق الدفاع، وكرستها منذ أول دستور لها، ولتوضيح كيف تدرج المشرع في إقراره لهذه الحقوق، سنعرض النصوص ذات الصلة الواردة في الدساتير التي عرفتها الدولة الجزائرية بداية من دستور 1963

كانت البداية من دستور الجزائر لعام 1963، وهو أول دستور عرفته الدولة الجزائرية بعد الاستقلال، حيث نصت المادة 11 منه على أنّ الجمهورية الجزائرية تعلن انضمامها إلى الإعلان

[1]- خطابي منصف، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، 2007-2009، ص 24.

العالمي لحقوق الإنسان.[1] وهذا من بين البوادر الأولى لتبني المشرع الجزائري لما جاء في هذا الإعلان من حقوق.

ثم بعدها جاء دستور 1976[2]: صحيح أنه لم يشر صراحة إلى تبني الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ولكن اعتبر في حد ذاته إعلانا لحقوق الإنسان، وحرياته الأساسية،[3] حيث خصّص فصلا كاملا تحت عنوان "الحقوق والحريات" وبه برزت مجموعة من الحقوق التي تحمي حقوق الإنسان وحرياته الأساسية .

ليأتي دستور 1989[4] و ينص بصريح العبارة في المادة 32 منه " الحريات الأساسية و حقوق الإنسان، و المواطن مكفولة".

وفي نفس الدستور نصّت صراحة المادة 45 على مبدأ قرنية البراءة، واعتبرته مبدأ عام موجه للسلطة القضائية وعدم احترامه، فيه تعارض مع أبسط مبادئ العدالة المستقرة في الضمير الإنساني[5].

هذا وفي إطار التعديلات التي طرأت على هذا الدستور جاء دستور[6]1996 أين أبقى على الحقوق التي تضمنها دستور 1989، واستحدث بدوره ترسانة من الحقوق، والحريات، كان الهدف منها حماية الحرية الشخصية والحقوق الإنسانية، حيث نصت المادة 47 منه " لا يتابع أحد، ولا يوقف، أو يحتجز، إلاّ في الحالات المحددة بالقانون، وطبقا للأشكال التي نص عليها".

---

[1] _ يحياوي نورة بن علي، حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي و القانون الداخلي، دار هومة، الجزائر، 2004، ص 32.

[2] - الأمر رقم 97/76 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 المتضمن دستور الجزائر، ج ر، عدد 94.

[3] _ يحياوي نورة، المرجع نفسه، ص 34.

[4] - المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فيفري 1989 المتضمن تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989، ج ر، عدد 09.

[5] - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، مصر، 1985، ص 220.

[6] _ المرسوم الرئاسي رقم 96 -438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتضمن تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، ج ر، عدد 76.

كما نصت المادة 48[1]منه على إجراء التوقيف للنظر، وقيدته بضمانات، أين حددت مدته بـ 48 ساعة، وأخضعت علاوة على هذا إجراءات التوقيف للنظر للرقابة القضائية المزدوجة، يمارسها كل من وكيل الجمهورية، وغرفة الاتهام، وهذا لإضفاء طابع الشرعية على على أعمال الضبطية القضائية.

ونصا على إحترام حقوق الدّفاع نصت صراحة المادة 33 من الدستور على حق الدّفاع الفردي أو عن طريق الجمعية واعتبرته من الحقوق الأساسية للإنسان.

كما اعترفت صراحة المادة 151 من الدستور على الحق في الدّفاع واعتبرته من الأمور المضمونة في الدعوى الجزائية.

وفي طار جملة الإصلاحات التي عرفتها المنظومة القانونية كان للدستور الجزائري نصيبا منها حيث بموجب التعديل الدستوري 16-01 قام المشرع الجزائري بإدخال تعديلات جديدة تخص مرحلة التحري تضمنتها المواد 45، 45 مكرر،48 سنستعرضها تباعا.

أضاف التعديل الدستوري في نص المادة 45 فقرة ثانية مكملة لما نصت عليه المادة السابقة في إطار احترام قرنية البراءة ،حيث جاء فيها " كل شخص يُعتبر بريئا حتّى تثبِت جهة قضائيّة نظاميّة إدانته، في إطار محاكمة عادلة، تؤمّن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه".

كما استحدث المشرع الدستوري أيضا المادة 45 مكرر، في إطار تعزيز حقوق الدفاع والتي كرست نظام المساعدة القضائية بالنسبة للأشخاص المعوزين: " للأشخاص المعوزين، الحق في المساعدة القضائية، يحدد القانون شروط تطبيق هذا الحكم"

كما تضمن التعديل الدستوري حقا لطالما نادى المفكرون بإدراجه في القانون، وهو حق الاستعانة بمحامي، حيث نصت المادة 48 من الدستور يجب إعلام الشخص الذي يوقف للنظر بحقه أيضا في الاتصال بمحاميه، ويمكن القاضي أن يحدّ من ممارسة هذا الحق في إطار ظروف استثنائية ينص عليها القانون".

[1]_ أنظر المادة 48 من الدستور الجزائري.

مايجعلنا نقول أن جهود، ومساعي تكريس حقوق الدّفاع ومبادئ المحاكمة العادلة في الدستور الجزائري بارزة، تبعا لتدرجه من خلال ما سبق لنا قوله، يبرر لنا هذا الأهمية التي تحتلها هذه المبادئ في النظام القانوني.

وبهذا نكون قد ألممنا بالنصوص القانونية الدستورية، التي سنت قوانين تحمي حقوق الدفاع وضمانات المحاكمة العادلة، منذ أول دستور عرفته الجزائر إلى آخر تعديل شهدته، وهي قوانين تسعى في كل مرّة لمواكبة ما جاءت به المواثيق الدولية، التي صادقت عليها الجزائر، حيث نصت المادة 132 من الدستور" الاتفاقيات التي يصادق عليها رئيس الجمهورية بالشروط المنصوص عليها في الدستور تسمو على القانون".

الفرع الثاني

حقوق الدفاع في التشريع الجزائري

إذا نظرنا إلى قانون الإجراءات الجزائية، نجده وثيق الصلة بالدستور، فالقواعد الإجرائية في هذا القانون هي مرآة الدستور، ومن خلالها نستطيع أن نحكم على دولة ما بأنها ديمقراطية، أو دكتاتورية، وذلك قياسا على مدى احترامها لحقوق الإنسان بما تشمله من حقوق الدّفاع، ومراعاة ذلك في القانون الإجرائي[1].

بحيث يهدف هذا القانون إلى تحقيق فاعلية العدالة الجنائية، والتطبيق السليم لقانون العقوبات كما يهدف في ذات الوقت إلى حماية الحقوق الأساسية لكل شخص تتعلق به الإجراءات الجزائية[2].

وبما أننا بصدد حقوق الدفاع في مرحلة التحري، فإن مضمون هذه الحقوق نصّ عليه قانون الإجراءات الجزائية، الذي رسم بالتفصيل الطريق، والأسلوب الذي يجب على رجال الضبط القضائي الالتزام به، أثناء ممارستهم لمهامهم في البحث، والتحري عن الجرائم وجمع الأدلة عنها والقبض على مرتكبيها، قصد تقديمهم أمام القضاء لاقتضاء الدولة حقها في العقاب. وعليه أشترط

[1]- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص82.

[2]- المرجع نفسه، ص 39.

أن يكون إجراء التوقيف للنظر محلّ تنظيم محكم، وأن تبين النصوص القانونية حقوق الموقوف للنظر، وإلتزامات ضباط الشرطة القضائية وشروط وآجال تنفيذ هذا الإجراء[1].

هذا ولما كان من المقرر أنه لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب، بقدر ما يضيرها الإفتئات على حريات الناس، والقبض عليهم بدون وجه حق[2]، سنقوم فيمايأتي بعرض النصوص القانونية الواردة في ق إ ج والمتعلقة بحماية الحقوق والحريات الأساسية بما تكفله هي الأخرى من حقوق الدفاع في مرحلة التحري.

إنّ التوقيف للنظر من الإجراءات الخطيرة الماسة بالحرية الفردية، خوله المشرع استثناءا لضباط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق، ولإحاطة هذا الإجراء باضمانات اللازمة إشترط أن تقوم ضد الشخص دلائل قوية، ومتماسكة والمقصود بالدلائل القوية والمتماسكة، "ذلك القدر من الدليل المبني على احتمال معقول، تؤيده الظروف التي تكفي للإعتقاد بارتكاب جريمة، ولكنها تبرّر اتخاذ بعض الإجراءات الماسّة بالحرية الفردية ضمانا لحسن سير العدالة"[3].

ومن النصوص القانونية المكرسة لحقوق الدّفاع في مرحلة التحري نجد المواد 51 ،51 مكرر1، 52، 53، 65، 161 من ق إ ج ، ومن هذه النصوص ما هو مستحدث بموجب التعديل 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

حيث اعتبر بموجب هذا التعديل إبلاغ الشخص الموقوف بقرار التوقيف من الإجراءات الوجوبية التي يجب على ضابط الشرطة القضائية الإلتزام بها، وهذا ما لم يكن قبل تعديل ق إ ج 02/15 حيث كان التبليغ يكون فقط لوكيل الجمهورية.

---

[1] _ أحمد غاي، التوقيف للنظر، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2005، ص35.

[2] _ طباش عز الدين، التوقيف للنظر في التشريع الجزائري، شهادة ماجستير، جامعة باجي مختار، عنابة، 2003، ص 9.

[3] - أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومة، الجزائر، 2003، ص 32.

ويكون تبليغ المشتبه فيه بقرار التوقيف من خلال تبليغه[1]:

أ- بالشبهة القائمة حوله: وهي الوقائع التي يشتبه في كونه ارتكبها.

ب-بجميع حقوقه الواردة في المادة 51 مكرر1: وأول هذه الحقوق، هو حق الموقوف للنظر في الاتصال، وتلقي زيارة عائلته، مع العلم أن قبل التعديل لم يحدد المشرع المقصود بالعائلة، ولكن بموجب هذا التعديل حصر الأشخاص الذين يمكن لهم زيارة الموقوف للنظر، وهم (أحد الأصول أحد الفروع، الأخوة الزوج) وترك الأمر في الاختيار لرغبة الموقوف للنظر.

واشترط المشرع تضمين ذلك في محضر الإستجواب، وهذا لإضفاء الرقابة على شرعية الإجراء

وهو ما قالت به التعليمة الوزارية المشتركة بين السلطة القضائية، والشرطة القضائية[2]، مع إضافة العبارة "باللغة التي يفهمها".

وجاء ضمن التعديل إجراء جديد يخصّ المشتبه فيه، يتمثّل في حقه في الاتصال، وتلقي زيارة محاميه وهو التعديل الذي استحسنه عديد الفقهاء، حيث بموجب هذا التعديل أصبح من حق الموقوف للنظر، الاتصال بمحاميه وتلقي زيارته، وهذا مع مجموعة من الشروط سنتناولها في حينها.

كما قررت ضمانة جديدة لدعم حقوق الدفاع تتعلق بحقوق الأجنبي الموقوف للنظر، حيث ألزم على ضابط الشرطة القضائية، أن يضع تحت تصرف الأجنبي كل وسيلة تمكنه من الاتصال الفوري بمستخدمه، وكذا الممثلية الدبلوماسية أو القنصلية لدولته بالجزائر.

وأضيف بموجب التعديل إجراء جديد، يتمثّل في تمكين ضابط الشرطة القضائية عند الاقتضاء، من الاستعانة بمترجم، بحيث يكون واسطة للاتصال بينه وبين الشخص الموقوف للنظر، في حال

---

[1] _ أنظر المادة 51 ق إ ج.

[2] - أنظر التعليمة الوزارية المشتركة المحددة للعلاقات التدرجية، بين السلطة القضائية و الشرطة القضائية في مجال إدارتها و الإشراف عليها، و مراقبة أعمالها، بين كل من وزير الدفاع الوطني و وزير العدل، و وزير الداخلية و الجماعات المحلية، الصادرة بتاريخ 31 جويلية، 2000.

كان الشخص الموقوف للنظر أجنبيا، أو لا يتقن اللغة المتداولة، بحيث يساعد هذا الإجراء الموقوف للنظر، في استعمال حقوقه المكفولة قانونا وهذا ما يدعم حقوق الدفاع. [1]

ويعد أيضا تبليغ وكيل الجمهورية بالأماكن المودوع فيها المشتبه فيه حقا من حقوق المشتبه فيه، ليتمكن وكيل الجمهورية من مراقبة تدابير التوقيف للنظر طبقا لنص المادة 36 ق.إج حيث أعطاه المشرع حق زيارة تلك الأماكن، ومراقبة أعمال ضباط الشرطة القضائية.

ولحفظ السلامة البدنية للموقوف للنظر،أقرّ المشرع له الحق في الفحص الطبي ويكون هذا بعد إنقضاء مواعيد التوقيف للنظر، أين يتم وجوبا إجراء فحص طبي للشخص المحتجز، إذا ما طلب ذلك مباشرة أو بواسطة محاميه أو عائلته على أن يكون إختيار الطبيب من طرف الشخص الموقوف أو ضابط الشرطة القضائية إذا تعذر له ذلك على أن يكون الطبيب يمارس مهامه في دائرة إختصاص المحكمة، ويجب إخباره عن إمكانية ذلك .[2]

مع الإشارة إلى أنه وقبل تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2006، كان الحق في طلب إجراء الفحص الطبي يخضع فقط لإرادة الموقوف للنظر ليصبح بعد التعديل أمر وجوبي يكون إذا طلبه المحامي او الموقوف للنظر أو أحد أفراد عائلته، أما بالنسبة للقصر إعتبره المشرع إجراء وجوبي.

مايجعلنا نقول أن قانون الإجراءات الجزائية، وفضلا على ماجاء به الدستور، يؤكد مرة أخرى على احترام حقوق المشتبه فيه، ويضع القيود اللازمة، لإحاطة إجراء التوقيف للنظر بمجموعة من الضمانات، لا تحمي حقوق الدفاع فحسب، بل تحمي علاوة على ذلك الحرية والكرامة الإنسانية لشخص لايزال في مرحلة الإشتباه.

[1] _ أنظر المادة 51 ق إج.

[2] _ أنظر المادة 51 مكرر 1 ق إ ج.

خلاصة الفصل الأول

من خلال دراستنا لهذا الفصل نخلص إلى أنه وعلى الرغم من إختلاف الفقهاء في تحديد تعريف لحقوق حيث كان الاختلاف في تحديد الشخص الممارس لهذه الحقوق، والجهة التي تمارس أمامها وهناك من خرج عن هذا ليقرّ بأنّ حقوق الدّفاع محصورة فقط في الاستعانة بمحامي. وضحنا هذا التضارب وخلصنا إلى أن حقوق الدفاع هي حق من حقوق الإنسان الأساسية المستمدة أصلا من الطبيعة الإنسانية " غريزة الدفاع" أقرها المشرع لتحقيق التوازن بين سلطة الدولة، وحقوق الأفراد وهي مخولة لكل خصم بغض النظر عن صفته .

ووضحنا أيضا العناية التي أولتها المواثيق الدولية لحقوق الدفاع، حيث تم إقراره في عديد الإتفاقيات الدولية، وعلى رأسها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وكذا الاهتمام التشريعي الداخلي بهذه الحقوق، توضّح هذا من خلال دساتير الجزائر المتعاقبة منذ دستور 1963 إلى غاية آخر تعديل شهدته الجزائر بموجب الأمر 16-01 المتضمن التعديل الدستوري وفي إطار إدراجنا للنصوص التشريعية المكرسة لحقوق الدفاع، كان لقانون الإجراءات الجزائية هو الآخر نصيبا من الدراسة، حيث أدرجنا مختلف النصوص القانونية المتعلقة بحقوق الدفاع خلال المرحلة الأولى لسير الخصوم الجزائية، وهي مرحلة البحث والتحري، وفي نفس السياق تطرقنا للنصوص المعدلة والمستحدثة، والتي جاءت في إطار إصلاح المنظومة القانونية خاصة في مجال تعزيز حقوق الدفاع .

وخلصنا إلى أن حقوق الدفاع من المواضيع المهمة على الساحة الدولية، والوطنية، ونظرا لصلته الوثيقة بحقوق الإنسان، كان الحرص شديدا على ألاّ تنتهك عناصره خلال سير الدعوى الجزائية خاصة في مرحلة التحري، أين تصان حقوق الفرد، وسلامته الفكرية والبدنية، ما يساعده هذا في إثبات براءته، وتحقيق بالتالي الهدف المتوخى، والمتمثل في المحاكمة العادلة.

الفصل الثاني

تطبيقات حقوق الانتفاع في مرحلة التحري

الفصل الثاني

تطبيقات حقوق الدّفاع في مرحلة التحري

لقد أناط القانون سلطة ممارسة التحريات الأولية لأعضاء الضبطية القضائية، وفي إطار تنفيذ هذه المهمة كثيرا ما يلجؤون إلى اقتياد الأشخاص، وحجزهم، وهو ما يسمى بإجراء التوقيف للنظر، ونظرا لخطورة هذا الإجراء، لما ينطوي عليه من مساس بحقوق الأفراد وحرياتهم أحاطه المشرع بمجموعة من الضمانات، تشكل قيودا تحمي الأفراد من تعسف وانحراف السلطة، خاصة لما تقترن التجاوزات بجزاءات، وفي هذا السياق ومحاولة من توضيح وسائل ممارسة حقوق الدفاع والخاصة بهذه المرحلة، والجزاءات المترتبة حال الإخلال بها، قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول: آليات ممارسة حقوق الدفاع.

المبحث الثاني: آليات حماية حقوق الدفاع.

المبحث الأول

آليات ممارسة حقوق الدّفاع في مرحلة التحري

رغم ما تتسم به الإجراءات في مرحلة التحري من مزايا، لما يطبعها من سرعة في اتخاذ ما يلزم من الإجراءات ،إلا أنها قد تؤدي في كثير من الأحيان إلى إغفال بعض الحقائق المهمة المكرسة لحقوق الدفاع، لذلك يجب دائما تقييد ضباط الشرطة القضائية بقيود تكون ضمانات لممارسة حقوق الدّفاع[1]، سواء عند سماع المشتبه فيه (المطلب الأول)، أو لدى وضعه في أماكن التوقيف للنظر(المطلب الثاني).

المطلب الأول

عند سماع المشتبه فيه

سماع المشتبه فيه[2]، هو إجراء من إجراءات التوقيف للنظر، يتم من خلاله توجيه الأسئلة للمشتبه فيه على إعتبار انه يفترض فيه القيام بتنفيذ ماديات الجريمة، أو على الأقل تحوم حوله الشبهات بأن له دور فيها.[3]

وعند سماع ضابط الشرطة القضائية المشتبه فيه، وعلى اعتبار أنه الطرف الضعيف، وتطبيقا لما خوله المشرع من حقوق لممارسة حقه في الدفاع، سنتناول في هذا الإطار، حق المشتبه فيه في الإحاطة بالوقائع المنسوبة إليه(الفرع الأول) ،وحقه في الإدلاء بأقواله بكل حرية(الفرع الثاني).

---

[1] حسن صادق المرصفاوي ،الإتجاهات المستحدثة لضمانات الحرية الفردية، دار الإعلانات الشرقية ،القاهرة، 1963،ص 63 .

[2] _ وسماع المشتبه فيه هو إجراء لا يتعدى سؤاله عن التهمة الموجهة إليه واثبات إجابته عنها في محضر، دون مناقشة تفصيلية في أدلة الاتهام مما قد يؤدي إلى الإيقاع بالمشتبه فيه وتقوية الأدلة ضده ودون مواجهته في ذلك بالشهود أو بغيره من المشتبه في ارتكابهم الجريمة وإلا عد هذا استجوابا و الاستجواب أمر لا تملكه سوى سلطة التحقيق.

انظر في هذا: حسيبة محي الدين، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011،ص ص 238-239.

[3] _ أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، المرجع السابق، ص 175.

الفرع الأول

الحق في الإحاطة بالوقائع

إن شرعية التحريات الأولية تنبثق من شرعية الإجراءات الجنائية فيها،[1]وعلى هذا، وقبل أن نتعرض لحق المشتبه فيه في الإحاطة بالوقائع المنسوبة إليه، ارتأينا أن نعرج أولا على إجراء التوقيف للنظر، على اعتباره اخطر إجراء يتعرض له المشتبه فيه.

أولا: إجراء التوقيف للنظر

القاعدة أنه لايجوز لضباط الشرطة القضائية توقيف الأشخاص المشتبه فيهم، لكون هذا الإجراء يعدّ من أخطر الإجراءات الممنوحة لهم، والتي تمس بصفة مباشرة بالحرية الشخصية للإنسان، لما تنطوي عليه من قهر، وتقييد لحرّية الشخص، والتعرّض له بإمساكه وحرمانه من حرية التنقل والتجول، حتى ولو تطلّب ذلك استعمال القوة معه، حيث يوضع تحت تصرف الشرطة، أو الدرك.[2]

أ-تعريف التوقيف للنظر:

هو إجراء يتم بمقتضاه حجز شخص ما، ووضعه تحت المراقبة، تحت تصرف الشرطة القضائية لمدة 48 ساعة، بقصد منعه من الفرار، أو طمس معالم الجريمة أو غيرها، ريثما تتم عملية التحقيق، وجمع الأدلة تمهيدا لتقديمه عند اللزوم إلى سلطات التحقيق.[3]

وهناك من عرفه على أنه إجراء بوليسي يتم بواسطة ضباط الشرطة القضائية تقيد به حرية الشخص المراد التحفظ عليه لمدة زمنية معينة فيوضع في إحدى مراكز الشرطة أو الدرك.[4]

---

[1]_ حسن يوسف مصطفى المقابلة ،الشرعية في الإجراءات الجزائية، الطبعة الأولى ،دار العلمية الدولية، الأردن، 2003، ص74.

[2]_ احمد شوقي الشلقاني، مبادئ الاجراءات الجزائية في التشريع الجزائري،الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، 1998،ص 173.

[3]_عبد العزيز سعد، مذكرات في قانون الاجراءات الجزائية، المؤسسة الوطنية للكتاب،الجزائر،1991،ص 42.

[4]-HENRI HELENE: Des mesures attentatoires à la liberté individuelle prise avant tout jugement pénale, Thése Monpellier, 1976, p 100.

1-شروط التوقيف للنظر:

نظرا لما يتسم به إجراء التوقيف للنظر من خطورة على حقوق الأفراد، وحرياتهم، أوجب المشرع مجموعة من الشروط، حتى يستطيع ضابط الشرطة القضائية القيام بتنفيده، مع الإشارة فقط إلى أن هذه الشروط لم تذكر صراحة في نصوص المواد بل إستنبطها الفقه منها وهي شروط موضوعية و أخرى شكلية.

_الشروط الموضوعية:

- أن تكون الجريمة المرتكبة جناية أو جنحة يقر لها القانون عقوبة سالبة للحرية، تطبيقا في هذا لنص المادة 51 ق إ ج، أو لما تكون الجريمة المرتكبة جناية أو جنحة متلبس بها عقوبتها الحبس وهذا مانصت عليه المادة 55 ق إ ج [1] .

- أن تكون هناك مصلحة من وراء التوقيف للنظر، والمتمثلة في منع المشتبه فيه من طمس معالم الجريمة، وأدلتها ، والحصول على الأدلة الكافية حيث جاء في نص المادة 51 فقرة 1 ق إج " ...لمقتضيات التحقيق".[2]

_الشروط الشكلية:

_أن يتم التوقيف للنظر من طرف ضباط الشرطة[3] القضائية على اعتبار أنهم السلطة الوحيدة المكلفة باتخاذ هذا الإجراء، سواء في إطار البحث، والتحري عن الجرائم في الظروف العادية، أو في حالة التلبس، أو في إطار الإنابة القضائية، حيث جاء في نص المادة 51" إذا رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق أن يوقف للنظر...". كما نصت المادة 65 "إذا دعت مقتضيات التحقيق الابتدائي ضباط الشرطة القضائية إلى توقيف للنظر شخصا...".

---

[1] _ أنظر في ذلك نصوص المواد من 42 إلى 55 ق إ ج

[2] جاء في نص المادة لمقتضيات التحقيق ولكن الأصح"مقتضيات التحري"لأن التحقيق سلطة مخولة فقط لقاضي التحقيق.

[3] _ وقد حدد المشرع الجزائري الأشخاص الذين يتمتعون بصفة الضبط القضائي في المادة 15 ق إج وهم " رؤساء المجالس الشعبية البلدية، ضباط الدرك الوطني، محافظو الشرطة،ضباط الشرطة، ذو الرتب في الدرك الوطني، ضباط وضباط الصف التابعين للأمن العسكري الذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير الدفاع الوطني ووزير العدل،الضباط الرسميين التابعين لهيئة حراس الغابات، وأضاف المشرع بموجب تعديل 15-02 مراقبي الشرطة .

وفي إطار الإنابة القضائية أيضا نصت المادة 141 ق إ ج، على إجراء التوقيف للنظر واعتبرته إجراء يختص بتنفيده ضابط الشرطة القضائية.

_أن يخطر ضابط الشرطة القضائية وكيل الجمهورية فورا ويطلعه على دواعي التوقيف.[1]

_ ألا تتجاوز مدة التوقيف للنظر 48 ساعة وهو الأجل القانوني المحدد لها.إلا استثناءا وفي جرائم محددة، وبمراعاة الشروط التي تضمنها القانون، ففي هذا الإطار نلمس وبوضوح حرص المشرع الجزائري على تحديد أجال التوقيف للنظر حتى لا ينقلب ذلك إعتقالا أو حجز تعسفي وهو ما يشكل جريمة في نظر القانون.[2]

_ أن يعلم ضابط الشرطة القضائية الموقوف للنظر بحقوقه الواردة في نص المادة 51 مكرر 1، وتتمثل هذه الحقوق في:

- أن يضع تحت تصرف الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الإتصال فورا بأحد أصوله او فروعه أو إخوته أو زوجه حسب إختياره، ومن تلقي زيارته.
- الحق في الاتصال بمحام مع مراعاة سرية التحريات والحق في تلقي زيارته في حال تمديد أجل التوقيف للنظر[3]
- الحق في إجراء الفحص الطبي عند إنتهاء آجال التوقيف للنظر.

_تحرير محضر تدوّن فيه جميع الإجراءات التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية، وينوه فيها على صفة الضبط القضائي الخاصة بمحرريها، وترسل إلى وكيل الجمهورية، هذا ما تضمنته المادة 18 ق إ ج حيث يشمل المحضر على:

- ✓مدة سماع أقوال الموقوف للنظر.
- ✓فترات الراحة التي تخللت إجراء سماع الأقوال.
- ✓يوم أو ساعة إطلاق سراحه فيهما،أو تقدمه إلى القاضي المختص.
- ✓ذكر الأسباب التي على إثرها تمّ توقيف الشخص للنظر.

---

[1] _ أنظر المادة 51 ق إ ج.

[2] _ مولاي ملياني بغدادي، المرجع السابق، ص 147.

[3] _ أنظر في هذا نص المادة 51مكرر 1 المعدلة بموجب القانون 15-02.

يوقع عليه كل من ضابط الشرطة القضائية القائم بالإجراءات، والشخص المشتبه فيه، وإذا رفض التوقيع، ينوه على ذلك في المحضر.

ب_مدة التوقيف للنظر:

لقد حرص المشرع الجزائري على تحديد آجال التوقيف للنظر، حتى لايترك بذلك مجالا لتعسف السلطة، وينقلب ويصبح حجز تعسفي. حيث نصت المادة 51 ق إ ج في فقرتها الأولى" لا يجوز أن تتجاوز مدة التوقيف للنظر 48 ساعة..."ونصت المادة 45 من الدستور على أن مدة التوقيف للنظر، لا يمكن أن تتجاوز 48 ساعة.

ولا تمدد هذه المدة إلا بعد إستجواب الشخص من طرف وكيل الجمهورية المختص، وفحصه لملف التحقيق ويصدر بعدها إذن كتابي للتمديد ، وهو ما جاءت به المادة 65 ق إ ج[1] ما يجعلنا نقول أن الأصل العام فيها عدم جواز التمديد إلا إستثناءا ويكون التمديد كالآتي:

- مرّة واحدة(1) عندما يتعلق الأمر بجرائم الإعتداء على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات.
- مرتين(2) عندما يتعلق الأمر بالإعتداء على أمن الدولة.
- ثلاث مرات (3) إذا تعلق الأمر بالجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية، وجرائم تبييض الأموال، والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف.
- خمس مرات (5) إذا تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية، أو تخريبية.

ويجوز بصفة إستثنائية منح ذلك الإذن بقرار مسبب، دون تقديم الشخص إلى النيابة.

مع الإشارة إلى أن الفقرة الأخيرة من هذه المادة أقرت أنّ إنتهاك هذه الآجال يعرض ضابط الشرطة القضائية للعقوبات التي يتعرض لها حبس شخص تعسفيا.

[1] _ أنظر المادة 65 ق إ ج.

-ثانيا :الحق في إحاطة المشتبه فيه بالواقع المنسوبة إليه :

حتى تضمن للمتهم محاكمة عادلة لابدّ أن تتوفر فيها كل الضمانات التي تكفل حقه في الدفاع، وهذا يستوجب إعلامه بالتهمة –الشبهة– التي تدور حوله، وأخذ إفادته فيها دون الضغط عليه، والسماح له بالدفاع عن نفسه كما شاء تمهيدا لإثبات براءته، أو تخفيف العقوبة عليه[1]. فمن غير المعقول أن تتم مناقشة الموقوف للنظر، عن الأفعال، والوقائع المنسوبة إليه، دون أن يعلمه ضابط الشرطة القضائية بهده الواقع التي كانت السبب وراء توقيفه، إذ أنه وقبل أن يقرر الموقوف استعمال حقه في الرد علي أسئلة الضابط، أو التزام الصمت، يفترض أنه كان يدرك الأفعال المنسوبة إليه، ومدى خطورتها، حتى يتمكن بعد ذلك من تحضير الدفاع المناسب، وهذا ما جاءت به المادة 9 السابق ذكرها من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية، والسياسية.[2]

ويقصد بإحاطة المشتبه فيه علما بالوقائع المنسوبة إليه، أنه على ضابط الشرطة القضائية أن يعلم المشتبه فيه بعد التأكد من هويته بجميع الأفعال المنسوبة إليه، ويعد هذا الإجراء من أقدم الضمانات التي عرفتها الشريعة الإسلامية الغراء منه أكثر من أربعة عشر قرنا، حيث درج الرسول صلى الله عليه وسلم على إحاطة المتهمين علما بالجريمة المنسوبة إليهم.[3]

بالرجوع إلى الدستور الجزائري، وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري قبل التعديل لا نجد أي نص يتكلم عن الحق في إحاطة المشتبه فيه بالوقائع المسندة إليه، باستثناء المادة 100 ق إ ج والمتعلقة بمرحلة التحقيق الابتدائي، حيث وحسب ما ورد في نص هذه المادة، قاضي التحقيق ملزم بتنبيه المتهم بأنه حرّ في عدم الإدلاء بأي إقرار، وينوه عن هذا في المحضر.

لكن وبخصوص المشتبه فيه، وبالرغم من عدم ورود أي نص يتضمن ذلك قبل التعديل إلا أنّ ضابط الشرطة القضائية دائما وقبل أن يأخذ أي تصريح من المشتبه فيه، وقبل أن يخطره بحقوقه الواردة في نص المادة 52، وبعد التعرف على هويته، يقوم بإبلاغه بالوقائع المنسوبة إليه، أو

---

[1] _عدلي خليل، استجواب المتهم فقها و قضاء، دار الكتاب القانونية، مصر، 2004،ص 174.

[2] _طباش عز الدين، المرجع السابق، ص88.

[3] _ عدنان خالد التركماني، الإجراءات الجنائية الإسلامية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، أكاديمية نايف للعلوم الأمنية ، الرياض، 1999، ص 136.

يبادر المشتبه فيه بالاستفسار عن سبب وجوده في مراكز الشرطة، وعلى إثر هذا يخبره ضابط الشرطة القضائية بالوقائع التي يشتبه في أنه قام بارتكابها.

لكن بتعديل ق إ ج جاء ماكان ينتظر،أين خول المشرع الجزائري ضابط الشرطة القضائية في نص المادة 51 ق إ ج[1] إبلاغ المعني بقرار التوقيف للنظر. ما يستشف منها إبلاغه بالشبهة القائمة ضده والوقائع المنسوبة إليه.

ولا يشترط أن يكون إبلاغ المشتبه فيه بالوقائع بشكل مفصّل، بحيث يكتفي بذكر التكييف، أو الوصف القانوني الذي يعطيه للواقعة المعروضة عليه.

ولا يؤخذ عليه كونه أخطأ في تكييف الواقعة، أو ظهر فيما بعد أنه أخطأ في تحديد الوصف اللازم لتلك الواقعة.[2]

حيث أنه ليس من الميسور دائما تحديد الوصف القانوني للوقائع، وإعطائها التكييف الدقيق خصوصا وأنّ هذا الأمر من إختصاص القاضي وحده.

ولكن ولما كان المشتبه فيه عادة ما يكون شخصا بسيطا يجهل حقوقه، بل حتى لو كان مثقفا واعيا تلك أمور قانونية ميدانية ليس من السهل إستيعابها، كان بالتالي على ضابط الشرطة القضائية إحاطته بالوقائع المنسوبة إليه بأسلوب بسيط، وسهل، ومفهوم وهذا حتى يكون الإعلام بالتهمة فعالا، ويكون دفاعه بالصورة اللائقة، والمطلوبة، حيث يعتبر اطلاع المشتبه فيه بالشبهة من الإجراءات الضرورية، والمهمة لتأمين حقوق الدّفاع.[3]

وأيضا يقع على عاتق ضابط الشرطة القضائية إخطار المشتبه فيه بنوع التحقيق الذي يجرى معه، سواء كان في إطار إجراءات البحث، والتحري العادية، أو في أحوال التلبس، أو في إطار تنفيذ الإنابة القضائية، ويكون هنا مفوضا من طرف قاضي التحقيق.

---

[1] حيث نصت المادة 51 ق إ ج "إذا رآى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق أن يوقف للنظر شخص أو أكثر ممن أشير إليهم في المادة 50 توجد ضدهم دلائل تحمل على الإشتباه في إرتكابهم جناية أو جنحة يقرر لها القانون عقوبة سالبة للحرية ،فعليه أن يبلغ الشخص المعني بهذا القرار..."

[2] _طباش عز الدين، المرجع السابق، ص89.

[3] _ عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة، عمان، 2005، ص ص 149 -151 .

والجدير بالذكر أيضا أنه لا يكفي مجرد إحاطة المشتبه فيه علما بالوقائع المنسوبة إليه بل يجب علاوة على ذلك تبصيره بالأدلة القائمة ضده، والكاشفة عن صلته بهذه الواقعة.[1]

هذا وتتجلى أهمية إحاطة المشتبه فيه علما بالوقائع المنسوبة إليه فيمايلي:

- تعد تلك الإحاطة حقا من حقوق الدفاع، تمكن المشتبه فيه من الدفاع عن نفسه بالسبل التي يراها مناسبة لذلك.
- كما تعد من الأمور الضرورية والازمة لصحة ما يبديه المشتبه فيه من تصريحات لا تضرّ بمركزه.
- كما أن ضابط الشرطة القضائية وبمناسبة إخطار المشتبه فيه بالوقائع المسندة إليه غير ملزم بإعطائه الوصف الدقيق للواقعة، لأن تكييف الوقائع من إختصاص القاضي وحده.

وعليه يعد هذا الحق من الحقوق الأساسية للمشتبه فيه، حيث وبدونه لا يمكّن المشتبه فيه من إبداء أي دفاع عن نفسه،ما يجعلنا نقول أن المشرع الجزائري تأخر كثيرا في إقراره ضمن نصوص القانون، خاصة وأن هذا الحق لا يرتب أي ضرر أو تعارض مع نصوص القانون ومبادئه بل أنه في صميم إحترام حقوق الدّفاع.

نخلص للقول بأنّ حق الإخطار بالوقائع يأتي في مقدمة الضمانات المتعلقة بحقوق الدّفاع فالدّفاع على إثر هذا لا يكون فعالا ما لم يمكّن الشخص المشتبه فيه الحق في أن يعلم بكل ما يتعلق به في الدعوى من وقائع .[2]

الفرع الثاني

الحق في إبداء الأقوال بكل حرية

إذا وجهت التهمة، أو دارت الشبهة حول شخص ما لزمه الإجابة، لأن قطع الخصومة واجب، ولا تنقطع الخصومة إلا بالجواب، فوجب عليه إذن الجواب، لأن ما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب والواجب إما إقرار، أو إمتناع[1] دون قسر، أو إكراه في ذلك.

[1] _ حسيبة محي الدين ،المرجع السابق، ص 56.

[2] _ أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، المرجع السابق، ص 150.

وعلى إثر هذا سنتناول الحق في عدم الإدلاء بأي تصريح(أولا)، ثم الوسائل المستعملة لإرغام المشتبه فيه عن التصريح(ثانيا).

أولا: االحق في عدم الإدلاء بأي تصريح:[2]

إذا كان القانون أقرّ للمتهم– المشتبه فيه– حق الكلام، والدفاع عن نفسه، وإبعاد الاتهامات التي تحوم حوله، فإن له الحق أيضا في أن يصمت، ويلتزم السكوت، إذا رأى أنّ كلامه يمكن أن يورّطه في التهمة، أو رأى أن صمته في صالحه وهو أنفع له. من هذا المنبر استقر الفقه على القول بأن الحق في عدم الإدلاء بأي تصريح، من الحقوق التي لا يمكن الاستغناء عنها، حفاظا بذلك على قرينة البراءة.

وعلى هذا سنتناول هذا الموضوع من خلال عنصرين:

- المقصود بالحق في عدم الإدلاء بأي تصريح.
- موقف الفقه ثم القانون من الحق في عدم الإدلاء بأي تصريح.

أ_المقصود بالحق في عدم الإدلاء بأي تصريح:

يقصد بالحق في عدم الإدلاء بأي تصريح حرية الشخص في الكلام ،أو الامتناع عنه ،أو رفض الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه، فهو حق متأصل في مبدأ افتراض البراءة، كما أنه ضمان هام للحق في ألا يرغم على الاعتراف بذنبه، أو الشهادة على نفسه، وطالما كان حق الصمت من حقوق الدفاع، فلا يجوز للمحكمة أن تستخلص منه قرينة ضد المشتبه فيه، وإلا كان في ذلك إهدارا لقرينة البراءة وما يتولد عنها من حقوق الدفاع.[3]

ويذهب البعض الآخر للقول بأن المقصود بهذا الحق هو تلك الحرية المقررة للمشتبه فيه بالامتناع عن الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه، أو الإدلاء بأية معلومات قد تؤدي إلى تأكيد

---

[1]_علي محمد جبران آل هادي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق طبقا لنظام الإجراءات الجزائية السعودي الجديد، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004، ص 27.

[2]_ ويطلق البعض على الحق في عدم الإدلاء بأي تصريح: حق الصمت، حق السكوت، الحق في عدم الكلام، الحق في ان يظل المشتبه فيه صامتا، الحق في عدم الشهادة ضد النفس.

[3]_ احمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان، المرجع السابق، ص 216.

إذانته، أو ثبوتها، أو حتى نزولا على اعتبارات أخرى تفرض عليه تفضيل السكوت، والصمت على الإجابة، والمصارحة[1].

ويرى البعض الآخر أن حق الصمت من حقوق الدفاع التي تمكّن المشتبه فيه من السكوت، أو الامتناع عن الإجابة على ما قد يواجهه من أسئلة من قبل جهة الاستدلال في جريمة من الجرائم دون أن يفسر صمته على أنه قرينة ضده فالصمت حق له ولا يجوز أن يضار شخص لممارسته حقا له.[2]

وعليه فالحق في عدم الإدلاء بأي تصريح رغم إختلاف تسمياته فإنها تؤدي إلى المعنى نفسه على أساس أنه ذلك الموقف السلبي الذي يتخذه الشخص كوسيلة من وسائل الدفاع يلجأ إليه عندما يواجه بالاتهام، إستنادا إلى أصل براءته سواء كان مشتبه فيه، أو متهم، مبتدئ، أو عائد، ذكرا، أو أنثى، وطني، أو أجنبي، حدث، أو بالغ، ضد تعسف سلطات الدولة عندما تريد أن تحصل على أقوال الشخص باستعمال الطرق غير المشروعة في جميع مراحل الدعوى الجزائية، ومهما كانت التهمة المنسوبة إليه.[3]

1-موقف الفقه ثم المشرع الجزائري من االحق في عدم الإدلاء بأي تصريح:

أ- موقف الفقه:

ككل مبدأ أو حق، عمل الفقه على صياغته نجد نظريات مختلفة، منها المؤيدة، ومنها المعارضة، وهذا ما يصدق على الحق في عدم الإدلاء بأي تصريح، لكن الفقه الغالب يميل إلى الاعتراف به كأسلوب للدفاع.[4]

وعليه سنتعرض لمختلف النظريات في ذلك.

---

[1] _ حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص303.

[2] _ احمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، ص495.

[3] _ بن مشيرح محمد، حق المتهم في الامتناع عن التصريح، شهادة ماجستير، جامعة منتوري، قسنطينة، 2008-2009، ص 39.

[4] _ المرجع نفسه، ص 40.

الاتجاه المعارض لحق المشتبه فيه في عدم الإدلاء بأي تصريح:

ذهب جانب من الفقه إلى إنتقاد هذا الحق بل وأنكر وجوده معولا في ذلك على حجج كثيرة ترجح جانب الوصول إلى كشف الحقيقة على ما عاداه من اعتبارات أخرى، ومن ذلك أن حق الصمت غير منصوص عليه صراحة، ولم يقرر المشرع على مخالفته جزاء، كما أن إقرار هذا الحق للمشتبه فيه، يؤدي إلى الإخلال بين مركزه، ومركز الشاهد الذي يمتنع عن الإدلاء بشهادته كما أنه وفي إقرار حق الصمت مساسا بهيبة، ووقار سلطة جمع الاستدلالات، علاوة على أن إقرار هذا الحق فيه إهدار لما تقتضيه العدالة الحقّة، التي تحتم ضرورة البحث، والتحري من أجل الوصول إلى كشف الحقيقة.[1]

ضف إلى أن الإخطار بحق الصمت يجعل الطريق مسدودا أمام ضابط الشرطة القضائية، الأمر الذي يؤخر الوصول إلى الحقيقة، وتحقيق العدالة.[2]

الاتجاه المؤيد لحق المشتبه فيه في عدم الإدلاء بأي تصريح:

وذهب جانب آخر من الفقه وهو الجانب الأرجح إلى تأييد وتأكيد حق المشتبه فيه في عدم الإدلاء بأي تصريح، استنادا في ذلك إلى قرينة البراءة التي تقرّ، بأن المتهم بريء، حتى تثبت إدانته بحكم نهائي، وعلى هذا فإن المشتبه فيه إن شاء أن يمتنع عن الإجابة، ولا يعد هذا الامتناع قرينة ضده.[3]

إضافة إلى أن هذا الحق يمثل أحد مظاهر حرية المشتبه فيه في الدفاع عن نفسه، وكفالة حرية الدفاع عن المبادئ المعترف بها في جميع المواثيق الدولية، والتشريعات الوطنية.

كما يذهب الفقه المعاصر للقول بأكثر من هذا، حيث للمتهم أن يلجأ إلى الكذب دفاعا عن نفسه، ولكن ليس باعتباره حقا من الحقوق التي تتطلب الحماية مثل حق الصمت، ولكن بوصفه رخصة أجيزت تمكينا للمتهم من الدفاع عن نفسه بكل السبل، ولا يصح اتخاذ هذا دليلا على قيام مسؤوليته فاللمتهم أن يلجأ إلى الكذب عند الإدلاء بأقواله، إذا رأى ذلك يحقق مصالحه في الدفاع عن نفسه.[4]

---

[1] _ حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص305.

[2] _ ادريس عبد الجواد عبد الله بريك، المرجع السابق، ص531.

[3] _ المرجع نفسه، ص 531.

[4] _ بن مشيرح محمد، المرجع السابق، ص 43.

ب-موقف المشرع الجزائري:

لا يوجد أي نص في قانون الإجراءات الجزائية يخول المشتبه فيه الحق في عدم الإدلاء بأي تصريح، ما يدل على أن المشرع الجزائري لم يعترف صراحة بهذا الحق في مرحلة التحري، وعلى النقيض من ذلك أقرت المادة 100 ق إ ج هذا الحق في مرحلة التحقيق القضائي، وألزمت بالإضافة إلى ذلك قاضي التحقيق بضرورة إبلاغ المتهم بأنه حرّ في عدم الإدلاء بأي تصريح، أو إقرار.

ويستفاد ضمنا أن هذا الحق ينسحب أيضا للمشتبه فيه أثناء توقيفه للنظر، لأنه لايوجد نص يعاقب على عدم الكلام، وبالتالي لا يمكن اعتبار صمته دليلا لإدانته، أو قرينة ضده فإذا كان الشاهد لا يوجد ما يلزمه على تقديم تصريحاته أثناء تحريات الشرطة القضائية رغم أنها لا تمثل أي خطورة عليه، فإن المشتبه فيه يكون في موقع أكثر عرضة للاتهام بحيث أي كلام يصدر عنه قد يتخذ كدليل ضده.[1]

إلا أنه ومن الناحية العملية، فشعور الموقوف للنظر بالخوف والرهبة يجعله يعتقد أنه ملزم على الإجابة عن أسئلة ضابط الشرطة القضائية.

وإذا التزم الموقوف للنظر الصمت، فلا يعني ذلك أنها مكنة منحت له لإنهاء عملية السماع حيث يواصل ضابط الشرطة القضائية طرح جميع الأسئلة التي يراها ضرورية ويدونها في محضر يسمى محضر سماع المشتبه فيه، بما فيها تلك التي لم يجب عنها الموقوف للنظر، لأنها قد تساعد قاضي التحقيق في عملية البحث عن الأدلة[2].

ويشترط في هدا الصدد ألا تكون الأسئلة الموجهة من طرف رجال الضبطية القضائية تفصيلية تنصرف إلى الأمور التي تهدف إلى إثبات التهمة أو التي بها يمكن إستدراج المشتبه فيه للإقاع

[1] _ حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص313.

[2] _ المرجع نفسه، ص313.

به، ذلك لأن مثل هذه الأسئلة تخرج عن سماع الأقوال إلى الإستجواب والذي هو محضور أصلا عليه.[1]

وعليه فلا يمكن إجبار الشخص المشتبه فيه على الكلام، لأن في ذلك خرق لنصوص قانونية تمنع إنتزاع التصريحات باستعمال الإكراه، بل وأكثر من هذا اعتبر التصريح المنتزع سواء باستعمال الإكراه المادي، أو المعنوي، يبطل معنى التصريح، ويعرض ضابط الشرطة القضائية للمساءلة الجزائية، وما يؤكد أيضا هذا أن كل التشريعات أكدت على وجوب تسجيل حالة التمسك بالصمت في المحضر ومنها التشريع الفرنسي.

نخلص إلى أن الهدف من حق المشتبه فيه في الامتناع عن التصريح هو الابتعاد عن كل ما من شأنه أن يجعله مضطربا، وهو ماقد يؤثر على دفاعه من أول إجراء، بغض النظر عما إذا كان بريئا، أو مذنبا، فالاتجاه إلى هذا الطريق يجعله السبيل الوحيد الذي ينقذه من إعترافات متسرعة، قد تؤدي به إلى الإدانة دونما ذنب[2].

ثانيا: استعمال الوسائل القصرية من طرف ضابط الشرطة االقضائية لحمل المشتبه فيه على الكلام:

كثيرا ما يلجأ ضابط الشرطة القضائية إلى ممارسة الضغوطات، والاعتداءات، بقصد إكراه الموقوف للنظر، والضغط عليه، لحمله على الاعتراف، ويكون هذا عن طريق استعمال وسائل الإكراه المادي، والمعنوي.

في هذا الإطار جاءت المادة 34 من الدستور الجزائري لتنصّ على أن المساس بسلامة الإنسان البدنية أو المعنوية جريمة يعاقب عليها القانون.

أ_الإكراه المادي:

إن المسلم به هو أن اللجوء إلى التعذيب، أو ماشابهه من طرق الإكراه المادي، يتنافى والأخلاق، لأنه يحط من كرامة الإنسان، ويحبط كافة حقوق دفاعه، والشخص الذي يمارس عليه

[1]- محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى،دار الهدى،الجزائر، 1992 ص123.

[2]_ بن مشيرح محمد، المرجع السابق، ص 48.

هذا النوع من الإكراه، لا يتحمل الآلام، ويدفعه هذا إلى الإدلاء بأقوال غير مطابقة للحقيقة،حتى يتخلص من ويلات التعذيب .

ويتم الإكراه المادي بكل ما يضغط على جسم الإنسان، ويحمله على قول ما لا يريد قوله.

1-التعذيب:

وهو عبارة عن فعل مباشر يقع على شخص المشتبه فيه، فيه مساس بجسده، حيث يمثل اعتداء عليه، تكون نتيجته إفساد إرادته، أو فقده السيطرة على أعصابه. ففي هذه الحالة يجب أن تستبعد كل الأقوال، والاعترافات الصادرة عن المتهم بسبب صدورها منه وهو تحت تأثير التعذيب، الذي دفعه لعدم التعبير بحرية، وربما أورد اعترافات لكي يتخلص من آلام التعذيب، فإقرار المتهم في مثل هذه الحالة لا قيمة له، وهذا بصرف النظر عن مدى تحمله وقوة مقاومته. وكون الفعل الواقع عليه سبب له ألما، أو لا ،حيث يجب أن يظل المتهم بعيدا عن كل تأثير خارجي يقع عليه وقت إدلائه بأقواله[1].

2-إطالة فترات السماع:

لقد حرص المشرع الجزائري على حماية حقوق الشخص الموقوف للنظر،أين تولى تنظيم فترات سماعه، حيث نصت المادة 52[2] فقرة 1-2-3 على وجوب أن يتضمن محضر السماع مدّة الاستجواب، وفترات الراحة التي تخللت ذلك، واليوم، والساعة الذين أطلق سراحه فيهما أو قدم إلى القاضي المختص حيث غالبا ما يعمد رجال الشرطة القضائية إلى إرهاق المشتبه فيه بإطالة مدّة سماعه، لغرض الحصول منه على اعتراف، لما فيه هذا الإجراء من ضغط على أعصاب المشتبه فيه يفقد به السيطرة عن نفسه، ويفقد حتى تركيزه، ويتفوه بكلام قد يؤثر على مركزه، ويسيء إليه، وقد يقود به ذلك إلى الهلاك.

ب_الإكراه المعنوي:

لا يشترط في الإكراه أن يكون دائما في صورة مادية يمثل اعتداءا جسديا على المتهم، ذلك أن له شكلا آخر غير حسي يؤثر على معنويات المشتبه فيه، فيجب الإجراء وتبطل نتائجه[3].

---

[1]_ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 510.

[2]_ أنظر نص المادة 52 ق ا ج.

[3]_ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 517.

1-الوعد:

وهو كل ما من شأنه إيجاد الأمل لدى المشتبه فيه في تحسين مركزه ويكون له اثر على حرية المشتبه فيه في الاختيار بين الإنكار، والاعتراف[1].

- شروط الوعد المبطل للاعتراف:

- أن يكون من الصعب على الشخص العادي مقاومته مما يؤدي به للإعتراف.
- أن تكون الفائدة التي ستعود على المشتبه فيه نتيجة هذا الوعد تتناسب مع الضرر الذي سيصيبه من الاعتراف بالجريمة.فالوعد بمكافأة مثلا ليس كافيا لاستبعاد الاعتراف.فلايتصور أن يتنازل شخص بريء بإرادته عن حريته، أو يفرط في حياته، مقابل جائزة مالية، أو عينية بسيطة.
- أن يكون الوعد قبل صدور الاعتراف وألا يكون له اثر على صحته.

وفي جميع الأحوال يخضع تقدير صحة الاعتراف لقاضي الموضوع، كونها من المسائل الموضوعية[2].

وقد اعتبر المشرع الجزائري استعمال الوعود، لحمل الغير على الإدلاء بأقوال، أوإقرارات كادبة، أو على إعطاء شهادات كادبة في أية مادة وفي أية حالة، أو بغرض المطالبة، أو الدفاع أمام القضاء جريمة، بغض النظر عن حصول النتيجة من عدمها. وهذا ما نصت عليه المادة 236[3] ق ع.

2-تحليف المشتبه فيه االيمين:

وهو أن يلزم ضابط الشرطة القضائية المشتبه فيه بأداء اليمين بصيغة معينة تكون قد حددت مسبقا في القانون، كاليمين التي يؤديها الشاهد قبل الإدلاء بشهادته، والخبير قبل أن يقوم بمهمته، غير أن القانون يعفي كل من المشتبه فيه، والمتهم من أداء اليمين تطبيقا في هذا لقرينة البراءة، حيث يعتبر المتهم بريء إلى حين ثبوت الإدانة عليه، كما أنه غير ملزم بتقديم أي دليل

---

[1] _ حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص 135.

[2] _ المرجع نفسه، ص ص 135- 136.

[3] _ حيث نصت المادة 236 "كل من استعمل الوعود أو العطايا أو الهدايا أو الضغط أو التهديد أو التعدي أو المناورة أو التحايل لحمل الغير على الإدلاء بأقوال أو بإقرارات كادبة أو إعطاء شهادات كادبة ...سواء انتجت هده الأفعال آثارها أم لا يعاقب..."

لبراءته، تطبيقا في هذا لنفس المبدأ، أو إرغامه على حلف اليمين من طرف ضابط الشرطة القضائية، يعد من قبيل الإكراه المعنوي، وهو ما نصت عليه المادة 89 ق إ ج والمادة 14-2من الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق المدنية، والسياسية[1].

وعليه فتحليف المشتبه فيه اليمين، لحمله على الصدق في أقواله يعد من قبيل الإكراه المعنوي على إرادته، حيث يجد نفسه في موضع حرج، يحتم عليه الإعتراف كذبا.

3-التهديد:

هو ضغط يسلط على إرادة المشتبه فيه، لتوجيهها إلى سلوك معين، والتهديد هو أهم صورة من صور الإكراه المعنوي، لأنه ينذر بشر إن لم يوجه الخاضع له إرادته على السلوك المطلوب منه[2].

حيث يقوم ضابط الشرطة القضائية بتهديد المشتبه فيه، بإيذائه، أو أن يلحق ضررا لأحد أفراد عائلته، كالأب، أو الأم، ما يشعره هذا بالخوف ويؤدي به للإستجابة لطلباته، ويعترف حفاظا على حياة من هدده ضابط الشرطة القضائية بالاعتداء عليهم.

فحسب ما جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية يشترط في الإعتراف الذي يعوّل عليه أن يكون اختياريا، صادرا عن إرادة حرة، فلا يصح التعويل على الاعتراف، لو كان وليد إكراه، أو تهديد مهما كان قدره، ومن قبيل الإكراه المعنوي حبس أفراد من أسرة المتهم، للضغط عليه، ما يؤدي إلى حمله على الاعتقاد بأنه قد يتجنب ضررا[3].

المطلب الثاني

عند تواجده في أماكن التوقيف للنظر(غرف الأمن)

لما كان إجراء التوقيف للنظر، ووضع الشخص في غرف الأمن من أهم إجراءات مرحلة التحري، وأخطرها، سواء لما يتعلق الأمر بحقوق الأفراد، أو تقييد حرياتهم، كونه يتضمن نوع من القسر، والقيد ضف إلى أنه يتخذ في مواجهة شخص لم يكتسب بعد صفة الاتهام، تبرز من هنا

[1] _ بن مشيرح محمد، المرجع السابق، ص 69.

[2] _ بن مشيرح محمد، المرجع السابق، ص 68.

[3] _قرار محكمة النقض المصرية، رقم 1330، جلسة 1930/03/07، الموسوعة الحديثة لأحكام النقض، الجزء الأول، ص 599.

أهمية حق الدفاع، أو حق الاستعانة بمحامي في هذه المرحلة، وعلى إثر هذا سنتناول هذا المطلب في فرعين.

الفرع الأول: حق الإستعانة بمحام.

الفرع الثاني: ثم الحق في المساعدة القضائية.

الفرع الأول

حق الإستعانة بمحام

يعد حق الإستعانة بمحام من الحقوق المهمة بين حقوق الدفاع، فالمشتبه فيه مهما كانت درايته بالقواعد القانونية الموضوعية، والإجرائية، لا غنى له عن محام يشد أزره، وينير طريقه، ويقدم له المساعدة لتأكيد براءته، فضلا على أن الدفاع لم تعد مهمته قاصرة على تحقيق براءة المشتبه فيه فحسب، بل هي أعظم، وأنبل من ذلك، إذ أنها تساعد أجهزة العدالة في الكشف عن الحقيقة[1]، ومنه سنتناول في هذا الفرع تعريف المحامي، ثم دور المحامي في مرحلة التحري، قبل وبعد التعديل.

أولا: تعريف المحامي:

هو الشخص الذي يشارك الجهات القضائية في إقامة العدل، وتأكيد سيادة القانون، بوقوفه جنبا إلى جنب معها، لرفع الظلم وإحقاق العدل، حيث يمارس مهنة المحاماة في استقلال تام غير خاضع في ذلك إلا للضمير وأحكام القانون[2]. فالمحامي بهذا المفهوم هو الدرع الواقي من تلفيق التهم، وسياجا منيعا يروض سلطة الضبط القضائي، باعتباره حامي الحقوق.

وحق الاستعانة بمحام وفي زمن ليس ببعيد لم يكن يسمح به في مرحلة التحريات الأولية، وهذا حتى يكون المحامي إلي جانب المشتبه فيه أثناء تحرير المحضر، ولا يحمل الموقوف للنظر علي

[1] _ سيف إبراهيم المصاورة، المرجع السابق، ص 183

[2] _ نجاد البرعي، المحاماة رسالة ومهنة، وحدة البحث والتدريب، ص 02.

الاعتراف مكرها بالتهمة المنسوبة إليه.[1]وحتى فيما يخص تنبيهه بحقوقه وإضفاء الشرعية على أعمال الضبطية القضائية.

وعلى هذا سنتناول موضوع حضور المحامي تحريات الشرطة القضائية قبل وبعد التعديل لنوضح على إثر هذا ماكان قبل التعديل وماجاء به المشرع الجزائري في تعديل ق إ ج 02/15.

- **قبل التعديل:**

نصت المادة 151 من الدستور الجزائري على أن حق الدفاع معترف به، وهو مضمون في القضايا الجزائية، وبالتالي الصيغة التي وردت عليها هذه المادة عامة تشمل جميع مراحل الدعوى الجزائية، ولكن بالرجوع إلى ق إ ج وبالتحديد نص المادة 51 قبل التعديل والمتعلقة بالتوقيف للنظر، لا نجد حق الاستعانة بمحام مكرس في هذه المادة.

حيث اعتبر المشرع الجزائري الحق في الاستعانة بمحام من الحقوق الخاصة فقط بالمتهم وبالتالي فهي لا تمنح للشخص إلا بعد توجيه الاتهام إليه من طرف النيابة العامة، وفتح تحقيق إبتدائي بشأنه، أين كان المشرع يجيز للمحامي فقط التدخل عند إجراء الفحص الطبي، وهذا لا يكون إلا عند انتهاء أجال التوقيف للنظر.

وبالتالي يمكن القول أنه ليس للمحامي أي دور في هذه المرحلة، أوكما قيل أن دوره مهمش حيث لا يكون له إثر هذا التدخل، والمتعلق بإجراء الفحص الطبي أي دور لا من خلال مراقبة إجراءات التحري، ولا من خلال مراقبة مدى صحة الإجراءات فيها، ولا حتى من خلال تقديم المشورة القانونية للشخص الموقوف للنظر، والذي غالبا ما يكون جاهلا بحقوقه.

[1]– رمضان غسمون، الحق في محاكمة عادلة، الطبعة الأولى، دار الألمعية، الجزائر، 2010، ص175.

- بعد التعديل:

لكن وفي إطار إصلاح المنظومة القانونية، وتعزيز حقوق الدفاع، أدرج المشرع الدستوري والإجرائي الجزائري جملة من التعديلات كان لها الدور في تمكين المشتبه فيه من حق الاستعانة بمحامي خلال مرحلة التحري، وهذا ضمن إطار تفعيل ضمانات المحاكمة العادلة.

فنصت المادة 3/48 من الدستور الجزائري المعدل بالأمر 01/16 على أنه يجب إعلام الشخص الذي يوقف للنظر بحقه في الإتصال بمحاميه.

ونصت المادة 51 مكرر/2 "إذا تم تمديد التوقيف يمكن الشخص الموقوف أن يتلقى زيارة محاميه" بمعنى أن قبل تمديد أجل التوقيف للنظر(خلال المدّة الأصلية وهي 48 ساعة) لا يمكن المشتبه فيه من تلقي زيارة محاميه وبالرجوع إلى المادة الذي يمكنه الاتصال بكل حرية بالمتهم علي انفراد، في مكان مهيأ لهدا الغرض، ما يجعلنا نقول أن المشرع في نص المادتين سابقتا الذكر أعطى المشتبه فيه حق الإتصال وتلقي زيارة محاميه. هذا ما سنوضحه من خلال مايلي:

أ- الحق في الإتصال بمحام:

كما جاء في نص المادة 51 مكرر1 ق إ ج[1] ألزم المشرع الجزائري ضابط الشرطة القضائية بأن يضع تحت تصرف الموقوف للنظر "كل وسيلة،" فلم يحدد المشرع هنا وسيلة الإتصال ولكن المعمول به في مراكز الشرطة هو إستعمال الهاتف، تمكنه من الإتصال فورا بأحد أصوله أو فروعه أو إخوته أو زوجه حسب إختياره، ومن تلقي زيارته. ليأتي المشرع ويضع عبارة (أو) ويتبعها با "الإتصال بمحام" ومعلوم أن لفظة (أو) تفيد التخيير، ما يجعلنا نقول أن المشرع خيرّ المشتبه فيه بين الإتصال بأحد افراد عائلته، وقد حددتهم المادة على سبيل الحصر، وبين الإتصال بمحاميه. و(أو) بما أنها تفيد التخيير فإختيار المشتبه فيه لأحدهما يسقط حقه في الثانية، بمعنى إذا خيّر المشتبه فيه الإتصال بعائلته وتلقي زيارتها له يسقط حقه في الإتصال بمحاميه، وشتانا هنا بين هذا وذاك حيث الغرض من الإتصال بالعائلة هو الإطمئنان على صحة الموقوف للنظر، وإخبارها بمكان تواجده، أما المحامي فدوره قانوني متمثل في إعطاء المشورة القانونية وإبلاغ المشتبه فيه بحقوقه القانونية التي خوله إياها القانون ما يحفظ بهذا للمشتبه فيه حقه في الدّفاع.

[1]-أنظر المادة 51مكرر 1 ق إ ج.

ما أدى بنا هذا للتساءل_ ما غرض المشرع في تخيير المشتبه فيه بين الأمرين؟ أين كان باستطاعته وضع أداة الربط(و) بدلا من (أو) حتى يستفيد المشتبه فيه من كلا الحقين.

ب- الحق في تلقي زيارة المحام :

نظرا لخطورة إجراء التوقيف للنظر، أعطى المشرع الجزائري للموقوف للنظر حق تلقي زيارة محاميه ولكن في نفس الوقت قيد هذا الإجراء بجملة من الشروط، فيما تتجسد هذه الشروط؟

بالرجوع لنص المادة 51مكرر1 ق إ ج، نصت على "إذا تم تمديد أجل التوقيف للنظر يمكن الشخص الموقوف تلقي زيارة محاميه"

مايدل هذا أن الموقوف للنظر لا يمكنه تلقي زيارة محاميه خلال المدّة الأصلية للتوقيف للنظر، وهي 48 ساعة، وكما أشرنا سابقا تمديد أجل التوقيف للنظر هو إجراء إستثنائي يخضع تنفيده لشروط معينة، ولا يكون إلا في جرائم محددة نصت عليها المادة 65 مكرر ق إ ج (سبق ذكرها)

لتأتي الفقرة الرابعة من المادة 51 مكرر1 لتنص على أنه إذا كانت التحريات الجارية تتعلق بجرائم المتاجرة بالمخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبيض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف والفساد، يمكن الشخص الموقوف أن يتلقى زيارة محاميه بعد إنقضاء نصف المدة القصوى المنصوص عليها في المادة 51 مكرر.

ما يدل هذا على أنه يمكن الشخص الموقوف للنظر أن يتلقى زيارة محاميه بعد إنقضاء نصف المدّة الأصلية للتوقيف، باحتساب المدّة الأصلية للتوقيف وعدد مرات التوقيف.

هذا وقد حدد المشرع الجزائري جملة من الضمانات التي تهيئ الظروف لتلقي الموقوف زيارة محاميه، جاءت بها الفقرتين الخامسة والسادسة من نفس المادة وهي:

- أن تكون الزيارة لمدّة 30 دقيقة .
- أن تكون الزيارة في غرف خاصة توفر الأمن، أي خالية من كل ماقد يتم به الإعتداء.
- أن تكون الغرفة ضامنة لسرية المحادثات، حيث تكون مزودة بنظام عازل للصوت.

- أن تكون المحادثات على مرآى ضابط الشرطة القضائية، أين يتم وضع نافذة زجاجية تمكنه من رؤية ما يدور بين الموقوف للنظر ومحاميه لكن لا يسمع ما يدور بينهما ضمانا للسرية.

هذا فيما يخص حق الإستعانة بمحام بالنسبة للبالغ ومن دراستنا له وتحليل نصوص المواد المتعلقة به رأينا أنه إجراء شكلي كونه يأتي متأخرا، فكان من المفروض على المشرع أن ينص على هذا الإجراء مند الساعات الأولى للتوقيف للنظر، وعند تنفيد إجراءات السماع ما يجعل المشتبه فيه أكثر أريحية لإبداء دفاعه، بعدما يكون المحامي قد نبهه لما يجب قوله وما لا يجب قوله.

مع الإشارة إلى أنه وفي إطار تطبيق ماجاء به التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجزائية مساعي الدولة بارزة من خلال توفير تقنيات مناسبة في مراكز الشرطة، لتنفيد هذا الإجراء وتعميمه على كامل التراب الوطني.

في نفس السياق جاء المشرع الجزائري بموجب القانون 15-12[1] المتعلق بحماية الطفل بمجموعة من الحقوق ليضفي بها الحماية اللازمة على فئة الأحداث وحسب نص المادة 442-443 ق إ ج الحدث هو الشخص الذي لم يبلغ سن الرشد الجزائي المحدد بثمانية عشر سنة كاملة يوم إرتكاب الجريمة وليس يوم المحاكمة .

حيث وبمقتضى ماجاء به هذا القانون في نص المادة 50 من قانون حماية الطفل، وفيما يخص الشخص الحدث الموقوف للنظر ألزم المشرع الجزائري ضابط الشرطة القضائية وبمجرد توقيف الطفل للنظر، إخطار ممثله الشرعي بكل الوسائل المتاحة لذلك، وأن يمكن الطفل من الإتصال فورا بأسرته و بمحاميه وأن يتلقى زيارتهم.

كما نصت نفس المادة على أنه يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يطلع الطفل بحقوقه المتمثلة أساسا في الإستعانة بمحامي، ومند الساعات الأولى للتوقيف للنظر وكدا حقه في الفحص الطبي كإجراء وجوبي لا بدّ منه بخلاف ماهو مقرر بالنسبة للبالغ أين جعله المشرع متوقف على

[1] _ القانون رقم 15-12 المؤرخ في 28رمضان 1436،الموافق ل15 يوليو2015،المتعلق بحماية الطفل.

طلب المعني أو محاميه أو أحد أفراد أسرته، كما أنه وفي إطار المساعدة القضائية وفي حال لم يتمكن المشتبه فيه الحدث من تعيين محامي يتم تعيين محامي له.

هذا ما يجعلنا نلمس وبوضوح العناية التي أولاها المشرع الجزائري لفئة الأحداث، خاصة لما أقرّ أنه لا يتم إجراء سماع الحدث إلا بعد ساعتين من بداية التوقيف للنظر، إن لم يحضر محاميه أو تأخر عن الحضور.[1] واستثنى المشرع هنا الحدث الذي تنسب إليه أفعال موصوفة بجرائم إرهابية أو تخريبية، أو المتاجرة بالمخدرات أو في إطار الجريمة المنظمة أين يتم سماعه هنا فورا مند بداية التوقيف حتى وفي حال غياب المحامي، وهو الإجراء الذي أقرّه المشرع بغرض الحفاظ على أدلة الجريمة، كون هذه الجرائم من بين أخطر الجرائم التي تتعرض لها الإنسانية. [2]

ويتكفل ضابط الشرطة القضائية في هذا الصدد بتحرير محضر سماع المشتبه فيه الحدث، ويضمنه إخطار الموقوف بحقوقه المدكورة في المادتين 45-50 من قانون حماية الطفل ومدة السماع وفترات الراحة التي تخللت إجراء السماع، والساعة التي أطلق سراحه فيها، أو التي قدم فيها أمام القاضي المختص، والأسباب التي استدعت التوقيف وتوقيع كل من الطفل وممثله الشرعي بعد أن يتلو عليهم الضابط ما ورد في المحضر من تصريحات.

الفرع الثاني

الحق في المساعدة القضائية

لضمان الحق في الدفاع الفعال، ولغرض حماية السلامة البدنية، والعقلية للشخص المحروم من حريته، وفي إطار مواكبة ما جاءت به المواثيق الدولية، جاءت المادة 45 مكرر من الدستور الجزائري المستحدثة بموجب التعديل 01/16 تنص على الحق في المساعدة القضائية للأشخاص المعوزين، ولكن نظام المساعدة القضائية ليس بجديد، لأنه يوجد مرسوم خاص بالمساعدة القضائية. ونص المادة 45 مكرر ما هو إلا تأكيد وتعزيز دستوري لهذا الحق، وهو تجسيدا لما ورد

[1] _ أنظر المادة 54 من قانون حماية الطفل.

[2] _ أنظر المادة 55 من قانون حماية الطفل.

في الاتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان (المادة 6) والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية، والسياسية (م3/14)

أولا- تعريف المساعدة القضائية:

هي عبارة عن تدبير يضمن للأشخاص الدين تكون مواردهم غير كافية، الإعفاء بصفة مؤقتة، أونهائية من المصاريف القضائية، ويدخل ضمن المصاريف القضائية[1]. حسب نص 480 ق إ م كل الرسوم المستحقة للدولة ومصاريف سير الدعوى، لاسيما الخاصة بإجراءات التبليغ الرسمي، والترجمة، والخبرة، وإجراءات التحقيق، ومصاريف التنفيذ، وتشمل أيضا أتعاب المحامي.

وقد نصت المادة 1 من الأمر رقم 71/57[2]. المتعلق بالمساعدة القضائية الأشخاص الدين يستفيدون من المساعدة القضائية، وهم كما يلي:

تمنح المساعدة القضائية في أي حالة لكل شخص وكل مؤسسة ذات مصلحة عامة وكل جمعية خاصة تتابع عملا إسعافيا، إذا تبين أن هذه الشخصيات والمؤسسات والجمعيات يستحيل عليها ممارسة حقوقها أمام القضاء، وهي تطبق على المنازعات المرفوعة أمام كافة الجهات القضائية وعلى كل الأعمال والإجراءات الولائية والأعمال التحفظية ولو لم تكن منازعة فيها.

ليضيف تعديل 2002 في هذه المادة، الأجنبي المقيم بصورة قانونية على الإقليم الوطني الذي لا تسمح له موارده بالمطالبة بحقوقه أمام القضاء .

لتنص الفقرة الثانية من هذه المادة أنه يجوز منح المساعدة القضائية لغير هؤلاء الأشخاص في الحالات التالية :

- جميع القصر الماثلين أمام قاضي الأحداث أو أية جهة أخرى تطبيقا لنص المادة 454 ق إ ج ورأينا فيما سبق أنه حتى الحدث الماثل أمام الضبطية القضائية يستفيد من هذا الحق.

---

[1] _ BETTAHAR TOUATI :l´assistance judiciaire,premier idition,office national destraveaux eucatifs,2003,p18 ´

[2] _ الأمر رقم 71/57 المؤرخ في 14 جمادى الثاني عام 1391 هـ الموافق ا 5 نوفمبر سنة 1971، المتعلق بالمساعدة القضائية.

- إذا كان المتهم مصاب بعاهة من شأنها أن تؤثر على دفاعه وهو مانصت عليه المادة 351 ق إ ج،حيث وعلى ضوء الحالة الصحية للمتهم يستفيد من المساعدة القضائية.
- للمتهم أمام محكمة الجنايات.
- للطاعن بالنقض إذا طلبها أمام الغرفة الجنائية بالمحكمة العليا عندما تتجاوز العقوبة المحكوم بها عليه 5 سنوات سجن ويكون الحصول على هذه المساعدة بتقديم طلب إلى رئيس منظمة المحامين الذي بدوره يعين محامي وفق ما هو مقرر قانونا ليقوم مجانا بتقديم خدماته للشخص الذي طلب المساعدة القضائية.

وتمنح المساعدة القضائية بقوة القانون في الحالات التالية:

- ✓ أرامل وبنات الشهداء غير المتزوجات.
- ✓ معطوبي الحرب.
- ✓ القصر الأطراف في الخصومة.
- ✓ المدعي في مادة النفقة.
- ✓ الأم في مادة الحضانة.
- ✓ العمال في مادة حوادث العمل، أو الأمراض المهنية، وإلى ذوي حقوقهم ضحايا الإتجار بالأشخاص أو بالأعضاء.
- ✓ ضحايا تهريب المهاجرين.
- ✓ ضحايا الإرهاب.
- ✓ المعوقين.

تتبعنا من خلال نص هذه المادة الحالات التي أقرّ فيها المشرع الحق في الإستفادة من المساعدة القضائية، ولم نجد المشتبه فيه من ضمنها ربما لأن آخر تعديل لهذا القانون كان سنة 2010 والمشرع لم يعترف للمشتبه فيه بحق الإستعانة بمحام إلا بموجب تعديل 15-02 في إنتظار التعديلات القادمة التي سيسفر عنها القانون المتعلق بالمساعدة القضائية.

وإلا يبقى السؤال مطروحا هل لما منح المشرع الجزائري حق الإستعانة بمحام للمشتبه فيه في مرحلة التحري يخوله هذا الحق في أن يطلب مساعدة محامي إذا كان معوز الحال وليس باستطاعته تسديد أتعاب المحامي. وهل لضابط الشرطة القضائية أن يستجيب لطلبه هذا ؟

يبقى السؤال هنا مطروح.

المبحث الثاني

آليات حماية حقوق الدفاع في مرحلة التحري

ماهو معلوم انه لا يكفي تقرير حقوق الأفراد، وتنظيم إجراءاتها العمل بها ما لم يملك أصحاب هذه الحقوق الآليات اللازمة لضمان احترامها، وتتمثل هده الآليات في الضوابط القانونية المكرسة في قانون الإجراءات الجزائية التي تعتبر بمثابة الشرعية الإجرائية بالنسبة لضباط الشرطة القضائية.

وهذا ما جعلنا نخصص هذا المبحث لنتناول فيه الضوابط القانونية، متمثلة في الرقابة على أعمال الضبطية القضائية (المطلب الأول)، ثم جزاء الإخلال بحقوق الدفاع (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الرقابة على أعمال الضبطية القضائية

لما كانت السلطة القضائية هي الحامية للحريات، والحقوق الفردية ،فإنه ومن الطبيعي أن يخولها المشرع وظيفة الرقابة على أعمال الضبطية القضائية، خصوصا وأن جهاز الضبطية يخضع لإشراف النيابة العامة كرقابة إدارية (الفرع الأول) ،ويخضع من جهة أخرى لرقابة غرفة الاتهام كرقابة قضائية (الفرع لثاني).

الفرع الأول

الرقابة الإدارية

سنتناول في هذا الفرع الرقابة الإدارية التي تمارسها النيابة العامة باعتبارها المدير المكلف بالرقابة وإصدار التعليمات لجهاز الضبطية القضائية، حيث نتناول وكيل الجمهورية كجهة إدارة (أولا) ، ثم النائب العام كسلطة إشراف (ثانيا).

أولا: وكيل الجمهورية كجهة إدارة.

يقوم وكيل الجمهورية بإدارة نشاط ضباط الشرطة القضائية في دائرة اختصاص المحكمة التي يمارس فيها نشاطه طبقا لنص المادة 12 ق إ ج ،ويتولى وكيل الجمهورية إدارة الضبط القضائي من عدة أوجه.

1- ضرورة إعلام وكيل االجمهورية بالتحريات والشكاوى والبلاغات :

حيث أوجب القانون على ضاط الشرطة القضائية أن يرسل للنيابة العامة فورا ما تلقاه من الشكاوى، والبلاغات، التي ترد إليه بشأن الجرائم، وأي مخالفة لهدا الالتزام يعرض القائمين به للمتابعة بعد استطلاع رأي النائب العام، والهدف من إعلام وكيل الجمهورية، هوالسماح له بتوجيه تعليماته وكذا توجيهاته الضرورية.أما وبخصوص الجريمة المتلبس بها، فعلى ضابط الشرطة القضائية أن يخطر النيابة العامة فورا. وينتقل دون تمهل لمكان ارتكاب الجريمة، وهذا ما نصت عليه المادة 62 ق.ا.ج.[1]

كما يتعين على ضباط الشرطة القضائية إبلاغ وكيل الجمهورية بكثير من الإجراءات وإلا كانت باطلة. كأن يوقف شخصا للنظر، حيث يجب عليه هنا إخطار وكيل الجمهورية بذلك في الحال، طبقا لما جاءت به المادة 51.ق إ ج.[2]

2-مراقبة المحاضر وإجراءات التوقيف للنظر:

[1] _ أنظر المادتين 12، 62 ق إ ج

[2] _ أنظر المادة 51 ق إ ج.

حيث يسهر وكيل الجمهورية على إدارة الضبط القضائي وذلك من خلال توجيه نشاطهم، وتوزيع المهام عليهم، ومراقبة المحاضر، من حيث توفرهاعلي الشكليات التي يتطلبها القانون.م.18.ق إ ج.

وأيضا تبرز الرقابة التي يمارسها وكيل الجمهورية من خلال ماجاءت به المادة 36 ق إ ج حيث يتولي وكيل الجمهورية مراقبة تدابير التوقيف للنظر، أين أعطاه المشرع صلاحية زيارة الأماكن المخصصة للتوقيف للنظر مرّة واحدة على الأقل كل ثلاث أشهر،وكلما رأى ذلك ضروريا، ليرى إذا كانت تتوافر وشروط حفظ الكرامة الإنسانية أم لا.

ثانيا :النائب العام كسلطة إشراف

إنّ النائب العام يمثّل النيابة العامة أمام المجلس القضائي ومجموعة المحاكم ويباشر قضاة النيابة الدعوى العمومية تحت إشرافه طبقا للمادة 33 ق إ ج[1]، وتتمثل سلطة النائب العام على الضبط القضائي من خلال:

1- مسك الملفات الخاصة بضباط الشرطة القضائية:

وهي الملفات التي تتضمن المعلومات الخاصة بضباط الشرطة القضائية، كا قرار التعيين ومحضر آداء اليمين ومحضر التنصيب، والمسار الوظيفي لهم وهو ما نصت عليه المادة 18 مكرر ق إ ج.

2- الإشراف على تنقيط ضباط الشرطةالقضائية:

حيث وبحسب التعليمية الوزارية، يتم تنقيط ضباط الشرطة القضائية سنويا، ويكون هذا بناءا على مسارهم المهني، والانضباط في العمل، ومدى تنفيذ تعليمات النيابة العامة والسلوك، والهيئة.[2] ونصت على هذا أيضا المادة 18مكرر ق إ ج.

أين يمسك النائب العام بطاقات التنقيط في أول ديسمبر من كل سنة، لترجع إلى وكيل الجمهورية، بعد تبليغها للضابط المعني، في أجل أقصاه 31 ديسمبر من نفس السنة.[3]

---

[1] _ حسيبة محي الدين ،المرجع السابق، ص369.

[2] _ التعليمة الوزارية سابقة الذكر.

[3] – المرجع نفسه.

3- الإشراف على تنفيذ التسخيرات:

وهي التسخيرات التي تصدرها الجهات القضائية للاستعانة بخدمات القوة العمومية، عند اللزوم، فالنائب العام هو من يتولى مهمة الإشراف على تنفيذ هذه التسخيرات[1].

ما يجعلنا هذا نستخلص أن سلطة الإدارة يتولاها وكيل لجمهورية، وهذا من خلال إعطاء الأوامر، والتوجيهات، أما سلطة الإشراف يتولاها النائب العام من خلال إشرافه على أعمال الضبطية و مراقبته لملفاتها الشخصية.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية

اخضع المشرع الجزائري سلطة الإشراف، و الرقابة، للنيابة العامة، ولم يكتف بهذا، بل علاوة على ذلك أضاف رقابة أخرى، أسندها إلى غرفة الاتهام، وتسمى هذه الرقابة بالرقابة القضائية.

أولا: تعريف غرفة الاتهام:

لقد استمد المشرع الجزائري هذه التسمية من القانون الفرنسي، مثلما استمد هذا النظام بأكمله منه، فهذه التسمية ماهي الا نتيجة النقل الحرفي من القانون الفرنسي، الذي كان يطلق عليها la chambre d'accusation[2]. مع الإشارة فقط إلى أن المشرع الفرسي عدل عن هذه التسمية وأصبح يطلق عليها "غرفة تحقيق ثانية".

وسميت بهذا الاسم، لأنها الجهة التي تستطيع توجيه الاتهام نهائيا في الجنايات إلى المتهم وإحالته إلى محكمة الجنايات، فضلا على انعقادها في غير علانية و دون مرافعة[3].

وعلى هذا عرفها بعض الفقه بأنها هيئة قضائية اتهامية رقابية استئنافية تحقيقية جزائية متواجدة على مستوى كل مجلس قضائي[4]

ثانيا- اختصاصات غرفة الاتهام في مراقبة أعمال الضبط القضائي:

[1] حسيبة محي الدين ،المرجع السابق، ص 156

[2] _فضيل العيش، المرجع السابق، ص 309.

[3] _ أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 306

[4] _ فضيل العيش، المرجع السابق، ص 309.

فاختصاص غرفة الاتهام فيما تبديه من رقابة. على جهاز الضبطية القضائية حسب ماجاءت به نصوص قانون الإجراءات الجزائية[1] والتعليمة الوزارية تنظر فيمايلي :

- عدم الامتثال لتعليمات النيابة العامة التي تصدرها لضباط الشرطة القضائية عند التحري عن الجرائم، و البحث عن مرتكبيها، و القبض عليهم دون مبرر.
- التهاون في إخطار وكيل الجمهورية عن الجرائم التي تصل إلى علم ضابط الشرطة القضائية .
- توقيف شخص أو أشخاص للنظر دون إخطار وكيل الجمهورية المختص إقليميا بذلك.

– خرق مبدأ سرية التحقيق، والبوح بمعلومات يعرفها أثناء مباشرة مهامه لأشخاص غير مؤهلين لذلك.

– خرق قواعد الاجراءات الخاصة بالتحري، كالتفتيش خارج الآجال القانونية، أو دون مراعاة الشكليات التي يتطلبها القانون.

فقد أناط المشرع لغرفة الاتهام باعتبارها سلطة قضائية باختصاص تأديبي على أعضاء الضبط القضائي، وذلك إلى جانب القواعد التأديبية التي تطبق عليهم من قبل رؤسائهم في الهيئة الأصلية التابعين لها[2].

إذن تمارس غرفة الاتهام عملها كهيئة رقابية على أعمال الضبطية القضائية إما بناءا على طلب من النائب العام المختص بالإشراف على ضباط الشرطة القضائية، أو من طرف رئيسها المباشر(وكيل الجمهورية) كما يجوز لها ان تمارس وظيفة الرقابة من تلقاء نفسها ،إذا تكشّف لها وجود خطأ، أو تجاوز من طرف ضباط الشرطة القضائية بمناسبة نظرها في قضية معروضة عليها حسب نص المادة 207 ق إ ج [3].

المطلب الثاني

جزاء الاخلال بحقوق الدفاع.

[1]_أنظر المواد 12،211،210،209،208،207،206 ق إ ج.

[2]– حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص 379.

[3]– المرجع نفسه، ص 384.

لقد أحاط المشرع الجزائري أعمال الضبطية القضائية بسياج من النصوص القانونية على نحو يمكنها من بلوغ الحقيقة دون اضرار في ذلك بحقوق الدفاع، ورتب كجزاء لمخالفة تلك النصوص البطلان كجزاء إجرائي (الفرع الأول)، والمسؤولية الشخصية كجزاء موضوعي(الفرع الثاني).

الفرع الاول

البطلان

بطلان الإجراء هو جزاء إجرائي يلحق كل إجراء معيب وقع بالمخالفة لنموذجه المرسوم قانونا فيعيقه عن أداء وظيفته، ويجرده من أثاره القانونية التي كان يمكن ترتيبها فيما لو وقع صحيحا، أي انه يترتب كجزاء على فقدان الاجراء شرطا من شروط صحته ليكون بذلك الوسيلة العملية لتحقيق سلامة العدالة وهيبتها في جميع مراحل الدعوى[1].

وعليه فإذا توافرت في العمل الاجرائي الشروط القانونية المتعلقة به سواء من الناحية الموضوعية، أو من الناحية الشكلية، كان صحيحا ومنتجا لأثاره القانونية، أما إذا تخلف عنه شرط من الشروط القانونية، فإنه يعتبر مخالفا للقانون، ويخرج من محيط الأعمال الإجرائية الصحيحة ليندرج تحت الأعمال الإجرائية المعيبة لمخالفتها القانون[2].

وبناء على هذا سنبين فيما سيأتي الحالات القانونية للبطلان (أولا) ، وأثار البطلان (ثانيا) ، ثم الجهة المختصة بتقرير البطلان(ثالثا).

أولا: الحالات القانونية للبطلان

سنعرض في هذا المقام الحالات القانونية لبطلان اجراءات ضباط الشرطة القضائية، التي أوردها المشرع الجزائري في قانون الاجراءات الجزائية.

---

[1]– حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص 400.

[2]–نبيل صقر، البطلان في المواد الجنائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية، 2003، ص 17.

حيث اعتبر المشرع الجزائري أنه ومن الإجراءات الجوهرية التي يترتب على مخالفتها البطلان، تلك التي تتعلق بحقوق الدفاع ، ومصلحة الخصوم، وهذا ما نصت عليه المادة 159 ق إ ج[1] وهذه القاعدة عامة تشمل أي إجراء يقع مخالفا أو ماسا بحق من حقوق الدفاع أو مصلحة من مصالح الخصوم. لكن بتتبعنا لنصوص قانون الإجراءات الجزائية خاصة منها المتعلقة بمرحلة التحري لا نجد أي نص يتضمن بطلان أي اجراء من إجراءات التحري سوى نص المادة 48 منه والمتعلقة ببطلان إجراءات التفتيش التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية، مع مخالفة ما جاءت به المادتين 45-47 والمتعلقة أساسا بعدم التقيد بالآجال القانونية للتفتيش، أو التفتيش دون إذن من وكيل الجمهورية.

ما يجعلنا نقول أن المشرع الجزائري اكتفى بنص المادة 159[2] المتعلقة بترتيب البطلان في حال الاخلال بإجراء من الإجراءات الجوهرية والمتمثلة في حقوق الدفاع ومصلحة الخصوم و لم يعدد لنا تلك الإجراءات الجوهرية التي يمكن ان تكون مخالفتها إضرارا بحقوق الدفاع ربما ترك في ذلك الامر إلى تقدير وكيل الجمهورية باعتباره المشرف الإداري على أعمال الضبطية القضائية، أو غرفة الاتهام لما تمثله هي الاخرى من جهة رقابة على أعمال الضبطية القضائية، أين تقدر مدى مساس الإجراء بحقوق الدفاع ومصلحة الخصوم وبالتالي تقرير البطلان. فمن غير المعقول ألا يقرّر البطلان في حال مخالفة اجراءات التوقيف للنظر، كآجاله وإجراءاته، ومدى مساسها بحقوق الدفاع.

و تجدرالإشارة إلى أن القانون 22/06 المؤرخ في 12/20/ 2006 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، قد أقر صراحة البطلان في المرحلة الإستدلالية عند استحداثه للتقنيات الجديدة للبحث والتحري والتحقيق بمناسبة الجرائم المتعلقة بالمخدرات، جرائم تبييض الأموال الجرائم المتعلقة بالصرف، والجرائم المنظمة العابرة للحدود الوطنية، الجرائم الماسة للمعالجة الآلية للمعطيات، جرائم الإرهاب، وجرائم الفساد. إذ سمح المشرع لضباط الشرطة القضائية في سبيل ذلك ،بإعتراض المراسلات السلكية واللاسلكية وتسجيل الأصوات، وإلتقاط الصور، وبالتسرب مع

[1] _ أنظر المادة 159 ق.ا.ج.

[2] _ أنظر المادة 159 ق إ ج.

مرتكبي هذه الجرائم بإيهامهم أنه فاعل أو شريك ويكون ذلك تحت إشراف ومراقبة وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق، حسب المرحلة التي تكون عليها الدعوى الجزائية، وذلك بموجب إذن صادر عنها ويجب أن يكون هذا الإذن مكتوبا ومسببا تحت طائلة البطلان.

ثانيا : اثار البطلان

حيث يترتب على بطلان العمل الإجرائي آثار تشمل الإجراء المعيب، والإجراءات اللاحقة له تطبيقا للقاعدة الفقهية القائلة "ما بني على باطل، فهو باطل".

1- حسب نصوص المواد 241-244-250-252 ق اج يترتب على بطلان محاضر الضبطية القضائية ان تصبح هذه الاخيرة لاغية، وعديمة الأثر، ويميز القضاء بوجه عام بين أثار البطلان بحسب أسبابه، فإذا كان البطلان بسبب اجراءات لا تقبل التجزئة كخلو المحضر من صفة محرره، أو عدم الاختصاص، سواء المحلي، أو النوعي، أو خلوه من التوقيع، أو من تاريخ تحريره في بعض محاضر الضبطية، كمحاضر الحجز الجمركي، حيث يكون البطلان مطلقا ويشمل المحضر برمته[1].

2- وحسب نصوص المواد 44-45-47 ق إ ج والمتعلقة بإجراءات التفتيش، استقر الفقه على اعتبار البطلان هنا نسبيا ويقتصر فقط على الإجراء المخالف، دون أن يمتد إلى غيره من الإجراءات، حيث قررت المحكمة أن الدفع ببطلان التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يجب عرضها على قضاة الموضوع، وإلا سقط الحق في إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا[2].

ثالثا : الجهة المختصة بتقرير البطلان.

[1]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر، 2005،ص124 .

[2]- جيلالي بغدادي، التحقيق دراسة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر،1999، ص 113.

نصت المادة 191 من قانون الاجراءات الجزائية على انه "تنظر غرفة الاتهام في صحة الإجراءات المرفوعة إليها، وإذا تكشف لها سبب من اسباب البطلان قضت ببطلان الإجراء المشوب به، وعند الاقتضاء ببطلان الإجراءات التالية له كلها أو بعضها.."

ما يجعلنا هذا نقول أن سلطة تقرير البطلان على أعمال الضبطية القضائية وتقدير مدى امتداده للإجراءات اللاحقة له، مخولة بنص القانون لغرفة الاتهام، وحسب نص المادة ترفع تلك الإجراءات من طرف النيابة العامة لما تمثله من جهة رقابة وإشراف على جهاز الضبطية القضائية.

الفرع الثاني

المسؤولية الشخصية

قواعد الإجراءات الجنائية بوجه عام هي قواعد قانونية، وما تتميز به القاعدة القانونية عن غيرها من القواعد، انها تحتوي على عنصر الجزاء ومن دونه تصبح القاعدة القانونية مجرد نصح، وإرشاد، طاعتها من وحي الضمير وحده[1].

أولا: المسؤولية التأديبية .

[1]– حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص 407.

سبق وان قلنا أن ضباط الشرطة القضائية يخضعون للرقابة المزدوجة من طرف النيابة العامة، وغرفة الاتهام ،وما الرقابة إلا سبيلا للمساءلة التأديبية من طرف رؤسائهم المباشرين، ومساءلة أخرى تأديبية من طرف غرفة الاتهام، باعتبارها جهة رقابة على جهاز الضبطية القضائية[1].

حيث جاء في قرار للمحكمة العليا أنه يجوز للنيابة العامة أن تتخذ إجراءات تأديبية ضد ضابط الشرطة القضائية الذي يرتكب أخطاء مهنية وذلك بإحالته على غرفة الإتهام[2]

وعليه فضباط الشرطة القضائية يعاقبون تأديبيا من جهة رؤسائهم[3]، حيث تشمل الجزاءات التأديبية في (الإنذار الشفوي، الإنذار الكتابي، التوبيخ، التوقيف المؤقت عن العمل لمدة تتراوح من يوم إلى ثمانية أيام، الشطب من جدول الترقية، والتعين، التحويل التلقائي، الفصل النهائي مع الأشعار، والتعويض، أو بدونها)[4].

وبالإضافة إلى هذه الجزاءات، هناك جزاءات أخرى تتولى تطبيق غرفة الاتهام في حال ثبوت الخطأ المتعلق بالوظيفة الخاصة بالضبط القضائي، ونصت على هذه المخالفات المادة 13 ق إ ج[5].

وكما جاء في قرار للمحكمة العليا الدعوى التأديبية المرفوعة أمام غرفة الاتهام على ضابط ضبطية قضائية، مهما كانت الجهة الإدارية المنتمي إليها، تنصب على إخلاله بمهامه المندرجة في أعمال الضبطية القضائية[6].

وحسب نفس القرار الذي جاءت به المحكمة العليا تنظر غرفة الاتهام في هذه المخالفات[1]إما من تلقاء نفسها، أوبناء على طلب من النائب العام، أووكيل الجمهورية وهذا تطبيقا لما جاءت به المادة 207 ق إ ج.

---

[1]– عبد الله وهايبية، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار هومة، الجزائر، ص 306.

[2]- قرار صادر 15جويلية 1980 رقم الملف 22675 ،الغرفة الجنائية للمحكمة العليا،

نقلا عن :جيلالي بغدادي،الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الأول ،المؤسسة الوطنية للإتصال والنشر، الجزائر،1996.

[3]– أحمد غاي، التوقيف للنظر، المرجع السابق، ص 82.

[4]–التعليمة الوزارية سابقة الذكر.

[5]_ انظر المادة 13 ق.الإجراءات الجزائية.

[6]_ قرار رقم 781/163 الصادر بتاريخ 2014/01/23، مجلة المحكمة العليا، العدد الاول، 2014.

ثانيا:المسؤولية الجزائية

يقصد بالمسؤولية الجزائية لرجال الضبط القضائي، توقيع الجزاءات التي يقررها قانون العقوبات على شخصه، نتيجة لتصرفاته غير القانونية، التي تجاوز فيها حدود صلاحيته أثناء ممارسة وظيفته، أو بمناسبتها، إذ نتج عنها جريمة طبقا لقانون العقوبات، وتوافرت بالتالي شروط قيام المسؤولية الجزائية [2].

ولقد تعددت نماذج الجرائم التي يرتكبها ضباط الشرطة القضائية إضرارا في ذلك بحقوق الدفاع. وعليه سنعرض تلك الجرائم تباعا مبينين العقوبات التي سطرها المشرع الجزائري لذلك.

1-انتهاك أجال التوقيف للنظر:

حيث نصت المادة 51 من ق إ ج على أن انتهاك الأحكام المتعلقة بآجال التوقيف للنظر كما هو مبين الفقرات السابقة، يعرض ضابط الشرطة القضائية للعقوبات التي يتعرض لها من حبس شخص ما تعسفيا. وبالتالي فهي حالتنا إلى المادة 109 ق.ع التي بدورها نصت على أن الموظفين، ورجال القوة العمومية، ومندوبو السلطة العمومية الموظفون، والمكلفون بالشرطة الإدارية، أو الضبط القضائي، الذين يرفضون، أو يعملون للاستجابة إلى طلب يرمي على ضبط واقعة حجز غير قانوني وتحكمي أما في المؤسسات، أو الأماكن المخصصة للحجز، أو أي مكان آخر، ولا يثبتون أنهم اطلعوا السلطة الرئاسية، تكون العقوبة السجن من خمس سنوات إلى عشر سنوات.

وأيضا تعد جريمة الامتناع عن تقديم السجل الخاص بالموقوف للنظر، من طرف الشرطة القضائية إلى الجهة القضائية المختصة. وهي الجهة المخولة قانونا بإجراء الرقابة، حيث تكون العقوبة الحبس من ستة أشهرإلى سنتين، وغرامة مالية من 20.000 دج إلى 100.000دج.

---

[1] _ والعقوبات التي تقررها غرفة الاتهام تتمثل في: الملاحظات: (الإنذار الشفوي أو الكتابي)،العقوبات:(الإيقاف المؤقت عن ممارسة مهام الشرطة القضائية، إسقاط صفة ضابط الشرطة القضائية، إسقاط صفة ضابط الشرطة القضائية نهائيا) نصت عليها المادة 209 ق.ا.ج.

[2] _ حسيبة محي الدين، المرجع السابق، ص 409.

2-جريمة الاعتداء على االحريات:

حيث جاءت المادة 107 ق.ع لتجرم الاعتداء على الحريات الشخصية، أين اعتبر المشرع الأمر بعمل تحكمي، أو ماس سواء بالحرية الشخصية للفرد، أو بالحقوق الوطنية للمواطن، أو أكثر، جناية عقوبتها السجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات.

3-جريمة إفشاء السرّ المهني:

حيث بمقتضى نص المادة 11 من ق إ ج[1] تعتبر إجراءات التحري سرية، ونتيجة لهذا رتب المشرع الجزائري في المادة 301 ق.ع جزاء لكل من أفشى معلومات خارج الحالات التي يوجب عليهم فيها القانون إفشاءها، أو دلائل تشكل سرا مهنيا، وما يلاحظ على هذا النص أنه لم يحدد صفة الفاعل، أو الشخص مرتكب الجريمة لورود عبارة "وجميع الأشخاص المؤتمنين بحكم الواقع أو المهنة أو الوظيفة الدائمة أو المؤقتة".

ولعلّ كل هذه الافعال تؤدي بطريقة غير مباشرة إلى الإخلال بحقوق الدّفاع أما بانسبة لحقوق الدّفاع المتمثلة في حق الإستعانة بمحام وحق الصمت والحق في الإخطار بالوقائع المنسوبة للمشتبه فيه، لا نجد المشرع رتّب جراء الإخلال بها أي جزاء، باستثناء النص عليها وبصفة عامة في المادة 149 ق إ ج التي اعتبرت الإخلال بحقوق الدّفاع ومصلحة الخصوم من الأمور الجوهرية التي ترتب البطلان وبالتالي يبقى هذا النص عام يشمل أي إجراء يخل بحقوق الدّفاع ومصلحة الخصوم، هذا ولما كانت هذه الأفعال في قلب الإخلال بحقوق الدّفاع كان مصير الإجراء الذي يخلّ بها البطلان. أما وبخصوص الجهة التي تقرر البطلان فهي نفس الجهة التي خولها المشرع الرقابة على أعمال الضبطية القضائية.

ثالثا: المتابعة الجزائية لعناصر الضبطية القضائية:

معلوم أن أي فعل يرتكب يشكل جريمة في نظر القانون يتبعه تحريك الدعوى العمومية التي تعتبر بدورها السبيل الوحيد لإقتضاء الدولة حقها في العقاب. أمابانسبة للمتابعة الجزائية المتعلقة بعناصر الضبطية القضائية، تتبع في شأنها إجراءات خاصة تكون كالآتي:

[1] أنظر المادة 11 ق إ ج.

فحسب ما جاءت به المادتين 577، 576 ق إ ج[1] يقوم أولا وكيل الجمهورية بمجرد إخطاره بالقضية بإرسال ملف الدعوى إلى النائب العام لدى المجلس القضائي، فإذا رأى هذا الأخير لزوم إجراء المتابعة، عرض الأمر على رئيس المجلس، الذي يأمر بتعيين قاضي للتحقيق خارج عن دائرة إختصاص التي يباشر فيها المتهم "ضابط الشرطة القضائية" أعمال وظيفته وعند الانتهاء من التحقيق معه يحال مباشرة أمام جهة الحكم المختصة، التي يتبعها المحقق، أو أمام غرفة الاتهام للمجلس القضائي المختص، حسب ماجاءت به نفس المادة.

نخلص إلى أن المشرع الجزائري وحرصا منه على ضمان حماية حقوق الأفراد، وحرياتهم، وكفالة حقوق الدفاع خلال مرحلة التحري، جرّم جملة من الأفعال التي تمس الكرامة الإنسانية، كالتعذيب، والإكراه، والعنف، وغيرها من السلوكات المشينة، والتي تهدد حقوق الدفاع، وكرامة الإنسان في مرحلة يفترض أن تحمي فيها حقوق الإنسان بصفة مضاعفة، كون الشخص فيها لا يزال مشتبه

خلاصة الفصل الثاني

لقد تطرقنا في هذا الفصل لممارسات حقوق الدّفاع في مرحلة التحري حيث عالجنا في المبحث الأول منه آليات ممارسة حقوق الدفاع، وهي الوسائل التي أدرجها المشرع الجزائري في الدستور الجزائري وق إ ج، متمثلة في إحاطة المشتبه فيه بالوقائع المنسوبة إليه، حيث قلنا أنه حق من حقوق الدفاع وبدونه لا يتسنى للمشتبه فيه ممارسة حقه في الدفاع وتبرئة نفسه، وأيضا الحق في عدم الإدلاء بأي تصريح، أو الحق في الصمت، وهذا إذا رأى المشتبه فيه، أن كلامه قد يؤثر عليه ويسيء إلى مركزه، وقد يثبت التهمة عليه. وتطرقنا أخيرا إلى حق الاستعانة بمحامي، وهو حق مستحدث بموجب القانون 02/15. وقلنا أنه وبالرغم من التفاتة المشرع إلى هذا الحق، وإدراجه

[1]_أنظر المادتين 576،577 ق إ ج.

ضمن نصوص الدستور، وقانون الإجراءات الجزائية، إلى أنه ناقص، حيث لا يتسنى للمحامي ممارسة مهمته إلا في إطار ضيق جدا، وفق شروط، وآجال محددة قانونا. كما تطرقنا في المبحث الثاني إلى آليات حماية حقوق الدفاع في مرحلة التحري من خلال، الرقابة التي تمارسها النيابة العامة (الرقابة الإدارية) ، والرقابة التي تمارسها غرفة الاتهام (الرقابة القضائية) ، وتطرقنا بعدها للمسؤولية الشخصية لأعضاء الضبطية القضائية (التأديبية والجزائية).

لنصل أخيرا للقول بأن تكريس حقوق الدفاع في هذه المرحلة بالذات، وهي مرحلة التحري، لما تتسم به إجراءاتها من خطورة على حريات، وحقوق الأفراد من الأمور التي لم تحظى بالإهتمام الكافي من طرف المشرع حيث وبالرغم من إقراره لجملة من الضمانات في هذا الخصوص، إلا أنه يشوبها الكثير من النقص، والغموض.

الخاتمة

خاتمة

وفي الأخير، وبعد أن تمّ بعون الله تعالى إتمام هذا الموضوع المتعلق ب" حقوق الدّفاع في مرحلة التحري في ضوء القانون الدولي لحقوق الإنسان"، تبيّن لنا من خلال صفحات هذا البحث، درجة الأهمية التي يحظى بها هذا الموضوع، خاصة لما عني بمرحلة التحري، التي تعتبر المرحلة الأولية والأساسية التي تبتديء منها الدعوى العمومية قبل وصولها إلى مرحلة المحاكمة ،وتعتبر مراحلة هامة لما يتمخص عنها من أدلة و قرائن تساعد القاضي في بناء إقتناعه حول موضوع القضية بل وغالبا ما يبنى حكم القاضي على ما ورد فيها وتبرز أهمية الموضوع أكثر باعتباره حق من حقوق الإنسان، المكرسة في عديد الإتفاقيات والمواثيق الدولية، وأيضا القوانين الداخلية وعلى رأسها التشريع الجزائري، وتوصلنا بعد ذلك لمجموعة من النتائج والتوصيات سنلخصها فيمايلي:

بالنسبة للنتائج:

_أنّ المشرع الجزائري إعتبر حقوق الدفاع أحد مبادئ الدستور وأحد الدعامات الأساسية التي كرستها المواثيق الدولية بداية من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي صادقت عليه الجزائر سنة 1963، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الذي صادقت عليه الجزائر هو الأخر سنة 1989 والإتفاقيتن الأوروبية والأمريكية لحقوق الإنسان، وأيضا الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب والذي تمت المصادقة عليه سنة 1987 ما يبرز هذا الإهتمام الدولي والوطني لحقوق الدفاع خاصة ما خول منه للمشتبه فيه في مرحلة التحري.

_تعد حقوق الدّفاع من أهم ضمانات المحاكمة العادلة لما تحمله هي الأخرى من مبادئ تحمي الأصل في الإنسان البراءة منذ لحظة الإشتباه فيه، كون الإشتباه إذا لم يقابله دفاع يصبح إتهام وإدانة لا محالة.

_كما تحمي أيضا حقوق الدّفاع من الإجراءات التعسفية التي لا تمت للعدالة الحقّة بصلة والتي غالبا ما تبنى عليها محاضر الضبطية القضائية وتعد سندا للإذانة أمام جهات الحكم.

_حقوق الدّفاع في مرحلة التحري بعدما كانت مطلبا لعديد الفقاء هاهي اليوم مكرسة ضمن نصوص الدستور وقانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

_ من مجمل تعديلات قانون الإجراءات الجزائية نلمس حرص المشرع الجزائري على حماية حقوق الدفاع خاصة ماكان منها في مرحلة التحري أين أعطى المشتبه فيه الحق في معرفة الشبهة التي تحوم حوله ،وخوله أيضا الحق في الإستعانة بمحامي وهي الحقوق التي لم تنظم ولم تعرف النور إلا بموجب تعديل 02/15 وإن كان المشرع قد سمح للمشتبه فيه تلقي زيارة محاميه فقط عند تمديد آجال التوقيف للنظر ولم يسمح بالتالي التدخل أثناء إجراء السماع حيث يكون دوره هنا أكثر فاعلية وبالتالي يبقى هدا الإجراء شكلي كونه يأتي متأخرا.

_إغفال المشرع الحق في المساعدة القضائية مع أنه ملازم لحق الإستعانة بمحامي بخصوص من لا يملك تسديد أتعاب المحامي.

_كما أغفل المشرع إقرار حق المشتبه فيه في الإمتناع عن التصريح في مرحلة التحري والتي تعتبر هي الأخرى من ضمانات حقوق الدفاع .

_وبالتالي هذا التعديل كان دون المستوى المطلوب رغم أنه وفي ظاهره تعزيز كبير لحقوق الدفاع فكما قيل "هي بمثابة حقوق ولدت مشوهة "

بالنسبة للتوصيات:

_ضرورة النصّ في قانون الإجراءات الجزائية على مايضمن حق المشتبه فيه في الصمت لكونه هو الأخر من حقوق الدّفاع، والنص على وجوب إخطار ضابط الشرطة القضائية المشتبه فيه بهذا الحق.

_ضرورة تعديل نص المادة 51 مكرر 1 فقرة 5 لما فيها من تهميش لحقوق الدفاع لما أقر المشرع أن زيارة المحامي تكون فقط عند تمديد آجال التوقيف للنظر والنص على أن تكون الزيارة مند الساعات الأولى وخاصة عند تنفيد إجراء السماع.

_ضرورة تضمين فقرة أخرى لنص المادة 1 من القانون المتعلق بالمساعدة القضائية تضمن للمشتبه فيه غير القادر على تسديد أتعاب المحامي الحق في الإستفادة من المساعدة القضائية.

_ضرورة تعديل نص المادة 51مكرر 1 فقرة 1 وإستبدال عبارة (أو) ب(و) حتى يستفيد المشتبه فيه من كلا الضمانتين، حقه في الإتصال بعائلته وحقه في الإتصال بمحاميه

_ضرورة تغيير الفكرة التي تبناها رجال القانون لاسيما القضاة العاملين في مجال تقرير البطلان، الذين إعتمدوا نظرية أنه "لابطلان إلا بنص"، فكان علينا إقناعهم بأن المشرع الجزائري لم يأخذ فقط بالبطلان النصي، إنما أخذ أيضا بالبطلان الجوهري .

قائمة المراجع

قائمة المراجع والمصادر

المصادر :

- **القرآن الكريم**
- **التشريع**

أولا: النصوص القانونية

1) الأمر رقم 71/57 المؤرخ في 14 جمادى الثاني عام 1391 هـ، الموافق ل5 نوفمبر سنة 1971، المتعلق بالمساعدة القضائية.

2) الأمر رقم 97/76 المؤرخ في 22 نوفمبر 1976 المتضمن دستور الجزائر، جريدة رسمية، عدد 94.

3) المرسوم الرئاسي رقم 89-18 المؤرخ في 28 فيفري 1989 المتضمن تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 23 فيفري 1989، جريدة رسمية، عدد 09.

4) المرسوم الرئاسي رقم 96 -438 المؤرخ في 07 ديسمبر 1996 المتضمن تعديل الدستور المصادق عليه في استفتاء 28 نوفمبر 1996، جريدة رسمية، عدد 76.

5) الأمر رقم 15-02 مؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق ل 23 يوليو سنة 2015 و المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل و المتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل 8 يونيو 1966 الصادر بالجريدة الرسمية 23 يوليو 2015، عدد 40.

6) القانون رقم 15-12 المؤرخ في 28رمضان 1436،الموافق ل15 يوليو2015،المتعلق بحماية الطفل.

2_المعاهدات والمواثيق الدولية.

1_الإعلان العالمي لحقوق الإنسان 1948/12/10

2-العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية 1966/12/16

3-الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان 1950/11/04

4-الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان 1969/11/22

5-الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب 1981/06/26

المراجع:

1-باللغة العربية

أولا :الكتب

أ_ الكتب العامة

1)أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية ،الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر،1999.

2)أحمد حافظ نجم، حقوق الإنسان بين القرآن والإعلان، دار الكتاب الحديث الأردن ،1980.

3) أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر،1998.

4) أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، الطبعة الثانية دار الشروق، مصر،2000.

5) أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري ،الطبعة الثانية ،دار الشروق القاهرة،2002

6) أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية مصر،1985.

7) أمير فرج يوسف، الدفاع عن المتهم بالاصالة أو بالوكالة وجزاء الإخلال به ،دار الفتح، الإسكندرية، 2004.

8) جيلالي بغدادي، التحقيق دراسة نظرية وتطبيقية ،الطبعة الأولى، الديوان الوطني للاشغال التربوية ،الجزائر،1999.

9) حسن صادق المرصفاوي ،ضمانات المحاكمة في التشريعات العربية، معهد البحوث والدراسات العربية ،الإسكندرية،1973.

10) حسن صادق المرصفاوي، الإتجاهات المستحدثة لضمانات الحرية الفردية دار الإعلانات الشرقية ،القاهرة ،1963.

11) حسن يوسف مصطفى القبايلية، الشرعية الإجرائية في التشريع الجزائري الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية ،1998.

12) درياد مليكة ،ضمانات المتهم أثناء التحقيق الإبتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، منشورات عشاش، الجزائر، 2003.

13) رمضان غسمون، الحق في محاكمة عادلة ، الطبعة الأولى، دار الألمعية الجزائر ،2010.

14) عبد العزيز سعد، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية ،المؤسسة الوطنية للكتاب،1991.

15) عبد الله وهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر

16) عدلي خليل إستجواب المتهم فقها وقضاءا، دار الكتاب القانونية، مصر 2004.

17) عدنان خالد التركماني، الإجراءات الجنائية الإسلامية وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية ،أكادمية نايف للعلوم الأمنية، الرياض،1999.

18) عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دار الثقافة ،عمان،2005.

19) فضيل العيش ،شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي منشورات أمين ،الجزائر ،2013.

20) محمد محدة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الإبتدائي، الجزء الثالث ،الطبعة الأولى، دار الهدى ،الجزائر،1991.

21) محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، المجلد الثاني، دار الشروق، القاهرة ،2003.

22) محمود شريف بسيوني، الوثائق الدولية لحقوق الإنسان، المجلد الأول الطبعة الأولى، دار العلم للملايين، بيروت، 1911.

23) محمود صالح العادلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2005.

24) مولاي ملياني بغدادي، حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية، قصر الكتاب، البليدة، الجزائر،1999.

25) نبيل إبراهيم سعد، المدخل إلى القانون–نظرية الحق–الطبعة الأولى ،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.

26) نبيل صقر، البطلان في المواد الجنائية، دار الهلال للخدمات الإعلامية 2003.

27) يحياوي نورة بن علي، حماية حقوق الإنسان في القانون الدولي والقانون الداخلي، دار هومة، الجزائر،2004.

2-الكتب المتخصصة:

1)أحمد غاي، التوقيف للنظر،الطبعة الأولى ،دار هومة ،الجزائر ،2005

2) أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار هومة ،الجزائر 2003.

3) إدريس عبد الجواد عبد الله بريك، ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الإستدلال دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2005.

4) حسيبة محي الدين، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية، 2011.

5) محمد محدة، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الولية، الجزء الثاني،دار الهدى عين مليلة ، الجزائر،1992.

6) محمد محمد مصباح القاضي، الحماية الجنائية للحرية الشخصية في مرحلة ماقبل المحاكمة الجزائية ،دار النهضة العربية ،القاهرة،2005.

ثانيا-الرسائل والمذكرات الجامعية:

1) بن مشيرح محمد، حق المتهم في الإمتناع عن التصريح، مذكرة ماجستير، جامعة منتوري، قسنطينة ،2008-2009.

2) خطابي منصف، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية ،مدكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر،2007-2008.

3) سعيد محمد، الشرعية الدولية لحقوق الإنسان وآليات مراقبتها، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر،2006-2009.

4) طباش عز الدين ،التوقيف للنظر في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير جامعة باجي مختار، عنابة، 2002.

5) علي محمد جبران آل هادي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق طبقا لنظام الإجراءات الجزائية السعودي الجديد، شهادة ماجستير ،جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2004.

6) موفق علي عبيد، سرية التحقيقات الجزائية وحقوق الدفاع، شهادة دكتوراه جامعة بغداد، 2003.

ثالثا-المجلات والدوريات:

1) شهيرة بولحية، حق المتهم في الدفاع أمام القاضي الجنائي، مجلة المنتدى القانوني، العدد الخامس، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2003.

2) فريجة محمد هشام، ضمانات الحق في محاكمة عادلة في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، مجلة المفكر، العدد العاشر، جامعة المسيلة

3) حسين محمود محمد، " هل من حق المحامي حضور تحقيقات البوليس؟"، مجلة الأمن العام المصرية، العدد السابع، مصر،1959

رابعا- الإجتهاد القضائي:

1) قرار رقم 781/163 الصادر عن الغرفة الجنائية ، بتاريخ 2014/01/23، مجلة المحكمة العليا، العدد الاول، 2014.

2) جيلالي بغدادي، الإجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء الثالث الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر،1996

2_باللغة الأجنبية:

les ouvrages :

1- HENRI OBERDORFF, droit de l'homme et libertes fondamentales, edition dalloz, armand ;1987.

2- BETTAHAR TOUATI :l´assistance judiciaire,premier idition,office national destraveaux eucatifs,2003 .

les théses :

1-HENRI HELENE: Des mesures attentatoires à la liberté individuelle prise avant tout jugement pénale Thése Monpellier.1976 .

2_ STEPHANE CLEMENT, les droits de la défence dans le procés pénal :du principe du contradictoire a l'égalite des armes, thése doctorat, université de nantes ,2007 .

3_ المواقع الإلكترونية.

1_عمر بن سعيد، مرتكزات الحق في الدفاع في القضايا الجنائية في ظل المواثيق الدولية و الدساتير الوطنية شبكة الأنترنت.

http://www.marocdroit.com

تاريخ الإطلاع: 2016/04/03 على الساعة 10:30 صباحا.

2_ الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، موقع الانترنت.

http://www1.umn.edu/humanrts/arab/am2.html.com

تاريخ الإطلاع 2016/03/23، الساعة 23:15.

الفهرس

المحتويات **الصفحة**

المقدمة.....**1**

الفصل الأول: الإطار المفاهيمي لحقوق الدّفاع.....**6**

المبحث الأول: ماهية حقوق الدّفاع.....**6**

المطلب الأول: مفهوم حقوق الدّفاع **6**

الفرع الأول: تعريف حقوق الدّفاع.....6

الفرع الثاني: خصائص حقوق الدّفاع.....11

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لحقوق الدّفاع.....14

الفرع الاول: حقوق الدفاع حقوق شخصية..... 14

الفرع الثاني: حقوق الدّفاع حريات شخصية..... 16

المبحث الثاني: الأساس القانوني لحقوق الدّفاع في مرحلة التحري.. 18

المطلب الأول: في المواثيق الدولية.....18

الفرع الأول: في الإتفاقيات العالمية.....19

الفرع الثاني: في الإتفاقيات الإقليمية.....24

المطلب الثاني: في القوانين الداخلية..... 29

الفرع الأول: في الدستور الجزائري.....29

الفرع الثاني: في التشريع الجزائري.....32

خلاصة الفصل الأول.....36

الفصل الثاني: تطبيقات حقوق الدّفاع في مرحلة التحري.....38

المبحث الأول: آليات ممارسة حقوق الدّفاع 39

المطلب الأول: عند سماع المشتبه فيه.....**39**

الفرع الأول: الحق في الإحاطة بالوقائع.....40

الفرع الثاني: الحق في الإدلاء بأقواله بكل حرية.....**46**

المطلب الثاني: عند تواجده في أماكن التوقيف للنظر(غرف الأمن).....54

الفرع الأولِ: الحق في الإستعانة بمحام.....55

الفرع الثاني: الحق في المساعدة القضائية.....60

المبحث الثاني: آليات حماية حقوق الدّفاع في مرحلة التحري.....63

المطلب الأول: الرّقابة على أعمال الضبطية القضائية.....63

الفرع الأول: الرقابة الإدارية.....63

الفرع الثاني: الرقابة القضائية.....66

المطلب الثاني: جزاء الإخلال بحقوق الدّفاع.....67

الفرع الأول: البطلان.....68

الفرع الثاني: المسؤولية الشخصية.....71

خلاصة الفصل الثاني: 75
خاتمة:.....77
قائمة المراجع:.....80

الفهرس: