

جامعة 20 أوت 1955 - سكيكدة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق



## حقوق الدفاع أمام جهات التحقيق العسكرية

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر تخصص : قانون جنائي و العلوم الجنائية

تحت إشراف:

من تقديم الطالب(ة):

-أ/كريد محمد صالح

- بكوش نجلاء

- بوملطة ريم ياسمين

لجنة المناقشة :

الاسم و اللقب	الرتبة العلمية	الصفة
د/بن مشيرح محمد	أستاذ محاضر	رئيسا
أ/كريد محمد صالح	أستاذ مساعد	مشرفا و مقررا
أ/بوصيدة فيصل	أستاذ مساعد	مناقشا

دورة جويلية 2019

بِسْمِ اللّٰهِ الرَّحْمٰنِ الرَّحِیْمِ

## شكر و تقدير

نتقدم بالشكر الجزيل إلى صاحب الفضل الأول و الأخير  
إلى الذي بيده الملك و الملكوت و له الأسماء الحسنى  
و النعوت إلى الله عزوجل.

كما نتوجه بجزيل الشكر إلى الذي أشرف على هذا العمل  
وزودنا بالنصائح و الإرشادات التي أضاعت  
أمامنا سبيل هذا البحث و نخص بالشكر كل  
من ساعد من قريب أو من بعيد على إنجاز  
هذا العمل.

## الإهداء

إلى الشغوفين إلى نجاحي

والذي الكريمين

أطال الله عمريهما و أدامهما تاجا على رأسي

إلى أخواتي أدام الله محبتنا

إلى الأهل و الأقارب و الأصدقاء

إلى كل من أحضي بمحبتهم و تقديرهم

إلى من أحب

أهدي ثمرة جهدي هذا.

## قائمة المختصرات باللغة العربية:

. ق ق ع : قانون القضاء العسكري.

. ق إ ج : قانون الإجراءات الجزائية.

. ق ع : قانون العقوبات.

. غ ج : غرفة جنائية.

. غ ج 1: الغرفة الجنائية الأولى.

. غ ج 2 ق 1: الغرفة الجنائية الثانية القسم الأول.

. م ق م ع : مجلة قضائية محكمة عليا.

## قائمة المختصرات باللغة الفرنسية:

– op .cit : ouvrage précité.

## ملخص:

حاول المشرع الجزائري العسكري منح مجال كبير في احترام حقوق الدفاع و تزويد الفرد بضمانات عديدة من أجل الحصول على محاكمة عادلة و ذلك من خلال العمل على تكريس هذه الحقوق أمام جهات التحقيق العسكرية و المتمثلة في قاضي التحقيق العسكري الذي خوله المشرع بسلطات تساعده على إظهار الحقيقة و حماية المصلحة العامة، إلا أنه ضبطه بحقوق دفاع يجب مراعاتها لحماية مصلحة المتهم من جهة أخرى، إلا أن عبارة "القاضي الفرد قاض ظالم" كان لها وقعها مما أدى إلى إحداث غرفة اتهام عسكرية كمصفاة واقعة بين قضاء التحقيق و قضاة الحكم عن طريق ما تقوم به من مراقبة لإجراءات التحقيق و النظر في استئنافات أوامر قاضي التحقيق وتصدي للموضوع، إلا أن هذه التشكيلة الجماعية التي تعرف باسم غرفة الاتهام العسكرية و التي جاءت كحتمية تطلبها الواقع لضمان حقوق الدفاع. إلا أن اسمها الذي يرتبط بأخطر قرار قضائي يمكنها إصداره و المتمثل في توجيه الاتهام النهائي للمتهم لا يتماشى مع وظيفتها الحقيقية كدرجة ثانية للتحقيق.

## Résumé:

En procédant à l'amendement de la loi portant code de justice militaire, le législateur Algérien a essayé d'ouvrir et d'élargir grandement le domaine du respect des droits de la défense, et de donner aux personnes faisant l'objet d'une poursuite judiciaire devant les instances judiciaires militaires une multitude de garanties à même de leur assurer un procès équitable.

A cet effet le code de justice militaire dans sa nouvelle mouture, a consacré les droits de la défense devant l'instance judiciaire chargée de l'instruction au niveau de la juridiction militaire, en l'occurrence le juge d'instruction militaire auquel le législateur a conféré de larges prérogatives lui permettant d'arriver à la manifestation de la vérité et de préserver l'intérêt général d'une part, mais d'autre part lui a imposé de respecter un ensemble de règles procédurales visant à préserver les droits de l'inculper, le législateur a aussi instauré une chambre d'accusation au niveau de la cour d'appel militaire avec une composante collégiale, le but de sa consécration étant d'assurer une plus grande garantie des droits de la défense.

Il est à noter que les principales prérogatives de la chambre d'accusation militaire comme organe d'instruction de second degré sont le contrôle des actes établis par le juge d'instruction; ce contrôle s'exerce et s'effectue par des prérogatives propres conférées par la loi au président de la chambre d'accusation et surtout à l'occasion des appels formulés par les parties contre les ordonnances rendues par le juge d'instruction militaire.

# مقدمة

كانت الانتهاكات المتتالية لحقوق الدفاع خلال سير الدعوى العمومية من أهم الأسباب التي أدت للمطالبة بتكريس هذه الحقوق في المعاهدات والاتفاقيات الدولية لتصبح هذه الأخيرة مرجع دولي لإضفاء حماية فعالة في مجال حماية حقوق الدفاع في الدعوى العمومية وخاصة خلال مرحلة التحقيق القضائي، ومن بين أهم الموثيق المرسوخة لحقوق الدفاع الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي كان أولى بالنص على الحقوق الأساسية للإنسان خاصة وهو في مركز اتهام من خلال إخضاعه لإجراءات محاكمة عادلة، ففي إطار حماية الحريات الشخصية، وغيرها من حقوق الإنسان المتعلقة بها لا بد من توفر حماية للمتهم مما يمكن أن يتعرض له من انتهاك أو إنقاص في حريته أو كرامته من خلال منحه ضمانات متمثلة في إجراءات وقيود على الإجراءات الجزائية، تحفظ له حقه في محاكمة عادلة وسائر حقوقه المقررة في القانون، وبما أن المتهم عادة ما يكن في مركز ضعيف لا بد من تزويده بأسلحة قانونية تمكنه من مواجهة امتيازات السلطة العامة التي تسعى إلى مكافحة الجريمة ومعاقبة المدان على نحو يحقق العدالة الجنائية، حيث أن هذه الأخيرة هي الوسيلة الأسمى لتحقيق الحماية الجنائية وذلك كنتيجة منطقية لوجود قضاء نزيه ومؤهل.

بعد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان جاء العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية مضيفا العديد من الحقوق الأساسية كإبلاغ المتهم بأسباب قبضه وحقه في اختيار محام للدفاع عنه، أما الاتفاقيات الإقليمية فتضمنت نصوصا تحت على حقوق الدفاع منها المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تحت عنوان "الحق في محاكمة عادلة"، و نص المادة 7 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان التي جاءت تحت عنوان " الحق في الحرية الشخصية " وغيرها من المواد التي أحدثت تغيرا واضحا في مجال حقوق الدفاع.

إلا أنه لم يعد النص على حقوق الدفاع قاصرا على الإعلانات والاتفاقيات الدولية فحسب بل حتى الدساتير أصبح لها دور في سن قوانين تحمي حقوق الدفاع و ضمانات المحاكمة العادلة بما فيها الدستور الجزائري الذي يسعى في كل تعديل له إلى مواكبة الموثيق الدولية التي صادقت عليها الجزائر، كما لم تخلو القوانين

الداخلية من حقوق الدفاع حيث أن قانون الإجراءات الجزائية يهدف في نصوصه إلى تحقيق فاعلية العدالة الجنائية وإلى حماية الحقوق الأساسية لكل فرد، و لخصوصية بعض الفئات استلزمت ايجاد جهاز قضائي متخصص بها يتولى أمر تحقيق العدالة الجنائية بين أفرادها كالتنظيم الخاص بالقوات المسلحة، حيث تم انشاء محاكم عسكرية بمقتضى القانون رقم 64-242 المؤرخ في أوت 1964 المتضمن قانون القضاء العسكري نظرا لخصوصية النظام العام العسكري الذي يستوجب الفعالية والسرعة في معالجة الإجراءات وقد تم تعديله بموجب القانون رقم 71-28 المؤرخ في 22 أفريل 1971 المتضمن قانون القضاء العسكري تماشيا مع التعديلات التي طرأت على قانون الإجراءات الجزائية الصادر بالأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية وأخيرا تم تعديله سنة 2018 بموجب الأمر 18-14 مؤرخ في 29 جويلية 2018 المتضمن قانون القضاء العسكري، وهي تعتبر خطوة كبيرة قام بها المشرع الجزائري حيث ساير قواعد ونظم العمل داخل جهاز القوات المسلحة وحاول ولو بعض الشيء اخراج القضاء العسكري من قلب الثكنة العسكرية واطهاره لعامة الناس وادخال ضمانات عديدة عليه تحمي الشخص في جميع مراحل الدعوى وخاصة مرحلة التحقيق القضائي التي تعتبر "بوابة العدالة الجزائية" والتي ستكون محور دراستنا خلال هذا المبحث.

تظهر جليلة و بشكل واضح أهمية دراسة موضوع حقوق الدفاع أمام جهات التحقيق العسكرية ، فكفالة حقوق الدفاع تحقق نظام إجرائي عادل لقانون القضاء العسكري يساوي بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة من جهة، ومن جهة أخرى يعبر عن سعي المشرع في حماية المتهم من تجاوزات القضاء فالالتزام أجهزة التحقيق العسكرية بالقانون والنظام المعتمد تترجمها الكفالة الفعلية لحقوق الدفاع.

والدافع وراء اختيار هذا الموضوع هو تلك الحصانة التي يتمتع بها الشخص لدى ممارسته بشكل مباشر لحقوق الدفاع إضافة إلى هذا فبالرغم من اهتمام فقهاء القانون بهذا الموضوع إلا أن دراستهم كانت تتمحور بشكل كبير حول حقوق الدفاع في قانون الإجراءات الجزائية متجاهلين بذلك قانون القضاء العسكري ، و يعد

التعديل الذي جاء به المشرع والذي مس بصورة مباشرة مرحلة التحقيق القضائي الدفاع الرئيسي لدراسة هذا الموضوع وتسليط الضوء على أهم الإجراءات الجزائية العسكرية خلال مرحلة التحقيق القضائي ومدى احترامها لحقوق الدفاع من خلال تنظيمها ورسم حدود لها.

إذ يبقى هدفنا الذي نتوخاه من البحث هو محاولة الوقوف على ما عالجته المشرع الجزائري من مواضيع تخص حقوق الدفاع في مرحلة ربما هي الأحدث لتضمن هكذا حقوق فيها مركزين بذلك على ما جاء به التعديل الأخير لقانون القضاء العسكري وتوضيح على إثر هذا الثغرات القانونية التي تخللت نصوص المواد المتعلقة بالموضوع محل الدراسة.

من أجل كل ما سبق فالإشكالية محل الطرح والتي سنحاول الإجابة عنها من خلال بحثنا هذا هي كالاتي:

. فيما تتجسد حقوق الدفاع أمام جهات التحقيق العسكرية؟

يتفرع عنها إشكاليتين متمثلتين في:

. هل هناك ضرورة لتطوير نظام قاضي التحقيق العسكري؟

. هل غرفة الاتهام كجهاز تشكل ضمانا للمتهم؟

يمكن تحديد المنهج المتبع لدراسة هذا الموضوع بغرض ما هو موجود والوصول إلى ما يستلزم أن يوجد، عن طريق المزج بين التحليلي أساسا لتوفير أكبر قدر من المعلومات من خلال تحليل المواد القانونية والمنهج المقارن عند اللزوم، للوقوف على الفوارق الموجودة بين قانون القضاء العسكري وقانون الإجراءات الجزائية مع اللجوء إلى الوصفي لتعريف بعض المصطلحات.

للإجابة على إشكالية البحث، وتحريا للتوازن المنهجي شكلا ومضمونا تجسدت الخطة العامة في ثلاث فصول كالاتي:

جاء الفصل الأول بعنوان المبادئ الأساسية لحقوق الدفاع وأدرجنا تحته بحثين، كان المبحث الأول معنون بماهية حقوق الدفاع والمبحث الثاني خصص للمبادئ الكبرى لحقوق الدفاع. أما الفصل الثاني فكان يحمل عنوان حقوق الدفاع أمام قاضي التحقيق العسكري، عالجنا فيه بحثين، خصص الأول لنظام قاضي

## مقدمة

---

التحقيق العسكري والثاني تطرقنا فيه لتكريس حقوق الدفاع أمام قاضي التحقيق العسكري، ثم الفصل الثالث جاء بعنوان حقوق الدفاع أمام غرفة الاتهام العسكرية وقسمناه لمبحثين الأول بينا فيه تنظيم غرفة الاتهام العسكرية والثاني تناولنا فيه رقابة غرفة الاتهام العسكرية على أعمال قاضي التحقيق العسكري.

## الفصل الأول

# المبادئ الأساسية لحقوق الدفاع

الأصل في الإنسان البراءة مبدأ أصيل في الإجراءات مفاده أن حتى صدور حكم بالإدانة فإن المتهم يجب أن يتمتع بحقه في الحرية فإذا اتهم بجريمة فلا بد أن توجه إليه التهمة وتحرك قبله الدعوى حتى تتشأ له - في مواجهة الاتهام - حقوق تعد من النظام، العام تمكنه من الدفاع عن نفسه وتحيطه بسياج من الأمان والطمأنينة.<sup>1</sup>

لقد وردت هذه الحقوق أيضا في كافة الإعلانات العالمية المتعلقة بحقوق الإنسان وأكدت عليه نصوص معظم الدساتير والتشريعات الإجرائية فإذا كانت الإجراءات الجزائية لضمان فاعلية العدالة، فإن هذه الغاية لا تتحقق إلا بضمان حماية الحقوق الأساسية لكل شخص تتعلق به وخاصة المتهم.<sup>2</sup>

فمن خلال مراحل الدعوى العمومية نجد أن تسمية الشخص تتغير عبرها ابتداء من مصطلح المشتبه فيه إلى المتهم وأخيرا إما إلى مذنب أو بريء، وفي سبيل إثبات الشخص لبراءته وإلى غاية ثبوت ذلك بحكم نهائي خول له المشرع أحقية ممارسة حقوق الدفاع.

سنتناول تحت عنوان هذا الفصل عنصرين أساسيين يتمثل العنصر الأول في ماهية حقوق الدفاع (المبحث الأول) أما العنصر الثاني يتمثل في المبادئ الكبرى لحقوق الدفاع (المبحث الثاني).

<sup>1</sup> . جلال ثروت وسليمان عبد المنعم، أصول المحاكمات الجزائية في الدعوى الجنائية، الطبعة 1، المؤسسة الجامعية، بيروت، لبنان، 1996م، ص 211.

<sup>2</sup> . نصر الدين عاشور، "ضابط الالتزام بحماية حق الدفاع للمتهم"، مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 14، 2008، ص 227.

## المبحث الأول

### ماهية حقوق الدفاع

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

فحقوق الدفاع بهذا المعنى، هي الكفة الموازية لسلطة الدولة، بما تمثله من حماية لحقوق الإنسان وحياته، ووسيلة رقابة لمدى احترام السلطة لمبدأ الشرعية فيما تتخذه من إجراء .

لدى سنتناول في هذا المبحث مفهوم حقوق الدفاع (المطلب الأول) ومظاهر حقوق الدفاع (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### مفهوم حقوق الدفاع

مما لا شك فيه، أن حقوق الدفاع تحتل قمة هرم القانون الإجرائي وكذا الدساتير والمواثيق الدولية، لكونها حق ثابت لكل فرد أوجدته الطبيعة وقررته غريزة المحافظة على النفس من أجل البقاء، ومن خلال هذا نأتي إلى تعريف حقوق الدفاع وتبيان طبيعتها القانونية (الفرع الأول) وكذا إبراز أهميتها (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### تعريف حقوق الدفاع وطبيعتها

ستتم دراسة هذا الفرع بالتطرق أولاً لمدلول حقوق الدفاع وثانياً للطبيعة القانونية لحقوق الدفاع.

### أولاً: تعريف حقوق الدفاع

الحق في اللغة "خلاف الباطل أو نقيضه والحق غلبة في الخصومة وقد ورد معنى كلمة حق في القرآن الكريم في مواضع عديدة منها قوله تعالى: "وعد الله حقاً" (النساء 122) أي ثابتاً واقعاً لا محالة"<sup>1</sup>.

أما كلمة الدفاع لغة فتعني "كثير الدفع والحماية ودفعه يدفعه دفعا: نجاه بقوة وأزاله، ودافع عنه، دفع عنه السوء والأذى وحماه منه"<sup>2</sup>.

و يقال عنه أيضا معناه: "حامى عنه وعن حقوقه أي أكدها وأثبتها ويقال دافع المتهم عن نفسه أي برأ نفسه قبل صدور الحكم"<sup>3</sup>.

و لم يتضمن قانون الإجراءات الجزائية تعريفا لحقوق الدفاع فعرفه الدكتور حسين عبيد بقوله "تكفل الدساتير حق الدفاع لكل متقاضي فتسمح له بتقديم كل ما يدعم حقه كي تستطيع المحكمة أن تصل بعد تفنيده إلى الوقوف على حقيقة الأمر فتصدر حكمها مطمئنة إلى صواب ما أستندت إليه"<sup>4</sup>.

و قريب من هذا ما ذهب إليه البعض من أن المقصود بحق الدفاع هو "مجموعة من الأنشطة والإجراءات يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة من يمثله من أجل كفالة حقوقه ومصالحه"<sup>5</sup>.

كما قيل المقصود به "تمكين المتهم من درء الاتهام عن نفسه إما بإثبات فساد دليله أو بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة"<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - محمد خميس، الاخلاص بحق المتهم في الدفاع، الطبعة 2، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2006، ص 19 .

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 19.

<sup>3</sup> - أمينة شريف، المعايير الموضوعية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي والقانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015، ص 169.

<sup>4</sup> - محمود صالح العادلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي، الطبعة 1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2005، ص 50.

<sup>5</sup> - أمال عبد الرحيم عثمان، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دون طبعة، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، مصر، 1986، ص 631-632.

<sup>6</sup> - محمد خميس، المرجع السابق، ص 20.

فحقوق الدفاع تشمل كافة الضمانات الأساسية المكفولة للمتقاضين لحماية مصالحهم وتبدأ منذ رفع الدعوى وتستمر حتى الحكم فيها فضلا على ضرورة علنية الجلسات وفكرة ألا يكون الشخص خصما وحكما، أي أن حقوق الدفاع تشمل كافة الحقوق التي تضمن قيام عدالة حقيقية عصرية<sup>1</sup>.

يعرف أيضا بأنه "مجموعة من الضمانات أو الامتيازات التي يتحصن بها المتهم عندما يتعرض لتهديد في شرفه أو حياته أو حريته أو غير ذلك من المصالح عند إتهامه في إحدى الجرائم"<sup>2</sup>. وقد تم تعريفه كذلك بأنه "فرصة تتيح لطرفا الدعوى بتقديم دفوع من خلال الأدلة المقدمة ودفع ما يسند إليه من اتهام"<sup>3</sup>.

في معنى مشابه للتعريفات السابقة قبل بأنه "ذلك الحق الذي يكفل لكل شخص حرية إثبات دعوى أو دفاع موجه إليه أمام الجهات القضائية عادية كانت أو استثنائية"<sup>4</sup> أو هو "مجموعة الإجراءات والأنشطة التي تمكن الشخص من تنديد الإدعاء المقدم ضده أمام سلطات الاستدلال أو التحقيق أو المحاكمة"<sup>5</sup>.

في حين يعرف البعض الآخر حق الدفاع بأنه "تمكين المتهم من أن يعرض على قاضيه حقيقة ما يراه في الواقعة المسندة إليه ويستوي في هذا الصدد أن يكون منكرا مقارفته للجريمة المسندة إليه أو معترفا بها فهو وإن توخى من وراء إنكاره الوصول إلى تأكيد براءته فقد يكون اعترافه مبررا ما أحاط به من ظروف وملابسات قد يكون من بينها ما يدل على أنه كان في حالة دفاع شرعي أو ما يبين بعض الظروف المعفية من العقاب أو المخففة له"<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - حسين بن داود، "فعالية الحق في الدفاع ودورها في تكريس المحاكمة العادلة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، العدد 1، 2016، ص310.

<sup>2</sup> - محمد خميس، المرجع السابق، ص21.

<sup>3</sup> - أمينة شريف، المرجع السابق، ص169-170.

<sup>4</sup> - محمد خميس، المرجع السابق، ص20.

<sup>5</sup> - المرجع نفسه، ص21.

<sup>6</sup> - شهيرة بولحية، "حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي"، مجلة المنتدى القانوني، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 5، 2008، ص90.

أو هو "ذلك الحق الذي يكفل لكل شخص طبيعي أو معنوي حرية إثبات دعوى أو دفاع موجه إليه أمام كل الجهات القضائية عادية كانت أم استثنائية التي ينشئها القانون أو التي يخضع لها الأطراف بإرادتهم والتي تضمن ممارسة هذه الحرية"<sup>1</sup>.

باستقراء التعاريف التي سبق بيانها يتضح لنا أن أغلب الفقه يذهب إلى تعريف حق الدفاع تعريفا موسعا، بحيث يشمل كافة الصور والوسائل التي تحمل معنى الحماية للمتهم ضد تعسف سلطات الاستدلال والتحقيق والمحاكمة وتسمح له بدحض التهمة الموجهة إليه، غير أن هذا لم يمنع بعض الفقه من القول بأن حق الدفاع لا يحتمل إلا معنى ضيق وهو حق المتهم في الاستعانة بمحامي ليدافع عنه، وعلى هذا الأساس نجد أن بعض الدراسات الفقهية تشير إلى حق الدفاع على أنه حق المتهم في الاستعانة بمحامي.

### ثانيا: الطبيعة القانونية لحقوق الدفاع

إن حقوق الدفاع هي حقوق أصيلة جاءت بها الشرائع القديمة وأجمعت عليها كافة التشريعات الحديثة، وقد تزامن وجود هذه الحقوق مع وجود الخصومة التي هي من لوازم الجماعة، فحقوق الدفاع إذن سواء كانت بالأصالة أو بالوكالة هي حق مقدس يمارسه المتهم عبر كافة مراحل الدعوى الجنائية مستمد من حق الإنسان الطبيعي في الدفاع عن نفسه ضد كل أذى يهدده في حياته<sup>2</sup>.

إذ أنه أصل غير قابل للجدل وأصل الحريات العامة بحيث لا يستغنى عنه في ممارسة باقي الحريات ولقد تطور من دفاع عضلي ومادي إلى دفاع جدلي إقناعي فإذا نص عليه القانون فإنما ليؤكدده، وإذا لم يفعل فلا يجوز إنكاره لأنه سابق في وجوده على وجود القانون<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - سليمة بولطيف، ضمانات المتهم في محاكمة عادلة. في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2005، ص51.

<sup>2</sup> - مصطفى بن عودة، " دور الدفاع خلال مرحلة التحقيق الابتدائي في ظل قانون الإجراءات الجنائية الجزائري "، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، العدد 18، 2018، ص74.

<sup>3</sup> - سليمة بولطيف، المرجع السابق، ص51.

نرى أن حقوق الدفاع حق شخصي وذلك لأنها تهدف إلى حماية مصالح المتهم الشخصية بتمكينه من دحض كل ما يسند إليه من تهم وتقديم ما يرى ضرورته لحفظ حقوقه الفردية، ولكن لما نتمتع جيدا في طبيعة حقوق الدفاع نجدها أكبر من أن تكون مجرد حق شخصي، ذلك أن درها لا يقتصر على حماية مصالح المتهم بل أنها تحقق مصلحة عامة وهي المساعدة على إظهار الحقيقة، الأمر الذي جعل الفقه والقضاء يجمعان على أن كل إجراء يمس بحقوق الدفاع يعد باطلا بطلانا مطلقا لتعلقه بالنظام العام، لا بمصلحة الخصوم.

في هذا الصدد اعتبر المشرع الجزائري القواعد المتعلقة بحقوق الدفاع من القواعد الجوهرية التي يترتب على مخالفتها البطلان، فنص في المادة 159 الفقرة الأولى من قانون الإجراءات الجزائية "يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و 105 إذ ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى"<sup>1</sup>، وهو نفس الحكم الذي جاءت به المادة 87 من قانون القضاء العسكري حيث نصت: "ينبغي مراعاة الأحكام المقررة في المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية"<sup>2</sup>.

كما تتميز حقوق الدفاع بالصفة الدائمة كونها تمارس أمام الجهات القضائية وفي مختلف مراحل الدعوى، إذ أنه حيث يوجد تنظيم قضائي معين أوجهة قضائية معينة يتعين حتى تتصف أعمالها بالصفة القضائية أن تسمح للأطراف ممارسة حقوق الدفاع بمعناها الواسع كما تمارس أمام جهات التحقيقات بما يشمل الاستدلال وجهة التحقيق بمعناها الدقيق وصولا إلى جهة الحكم التي تفصل في موضوع الدعوى وقضاء الطعن<sup>3</sup>.

نظرا لهذه الطبيعة الخاصة لحقوق الدفاع التي تعتبر الوسيلة الأكثر نجاعة لتحقيق العدالة لقيت اهتماما كبيرا في أغلب إن لم نقل كل القوانين والديساتير

<sup>1</sup> - أنظر المواد 100، 105، 157، 159 ق ا ج.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 87 ق ق ع.

<sup>3</sup> - محمود صالح العادلي، المرجع السابق، ص 88.

الدولية، كما حرصت أغلب المواثيق والاتفاقيات العالمية المتعلقة بحقوق الإنسان على النص عليها وهذا ما أضفى عليها صفة العالمية.

كنتيجة لما تقدم يصبح حق الدفاع حق شخصي عام ذو سمة دائمة وعالمية

## الفرع الثاني

### أهمية حقوق الدفاع

تعتبر حقوق الدفاع من قبيل الحقوق الطبيعية ومن أهم ضمانات المحاكمة فهي تحتل مكانة الصدارة بين الحقوق الفردية العامة وكما سبق شرحه فإنها لم تنقرر لمصلحة الفرد فحسب بل لمصلحة المجتمع أيضا تحقيقا للعدالة فإلى جانب كونها تمكن المتهم من دفع وتفنييد التهمة الموجهة إليه، فهي في الوقت ذاته تساعد القاضي في الوصول إلى وجه الحق في الدعوى الجزائية وتوقيع العقوبة اللازمة.

إذن يمكننا أن نعتبر حقوق الدفاع نقطة التلاقي بين قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية، فضمان حقوق الدفاع للمتهم يمكنه من إبداء أوجه دفاعه محاولا تفنييد التهمة المسندة إليه من خلال مناقشة حرة وجدية لكل ما تبديه النيابة العامة في مواجهته أو يدلى به الشهود أو غيرهم، وذلك ييسر مهمة القاضي في فهم وقائع الدعوى بعمق وإدراك أبعادها وإصدار حكم عادل مؤسس على الحقيقة الواقعية<sup>1</sup>، فالإجراءات التي تتخذها الدولة تستهدف إثبات ارتكاب جريمة معينة لتوقيع الجزاء المناسب عليها، أما الإجراءات التي يتخذها المتهم تستهدف حمايته من المساس الفعلي أو المحتمل بحقوقه التي يتمتع بها بمقتضى القانون<sup>2</sup>.

مما يستشف أن حقوق الدفاع تتأسس على فكرة "تكافؤ الفرص" أو التوازن بين السلطة الممثلة للدولة في الاتهام وبين المتهم وذلك خوفا من تعرض هذا الأخير وهو الجانب الضعيف في الدعوى لأية مخاطر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>-محمد خميس، المرجع السابق، ص22.

<sup>2</sup>- محمود صالح العادلي، المرجع السابق، ص21.

<sup>3</sup>-محمد خميس، المرجع السابق، ص21.

كما نجد أن حقوق الدفاع تيسر الاتصال بالمحامي وتضمن عدم تعارض المصالح في حالة تعدد المتهمين في قضية واحدة.<sup>1</sup>

## المطلب الثاني

### مظاهر حقوق الدفاع

باعتبار أن حقوق الدفاع تمثل مجموعة من المكنات الطبيعية الممنوحة للمتهم والتي تخول إثبات إدعائه القانونية أمام القضاء لرد على كل دفاع مضاد ونظرا لأهمية هذه الضمانات أقر لها المشرع حماية قانونية تتمثل في بطلان كل إجراء تعارض مع هذه الضمانات أو تجاهلها وهو ما سنأتي لتوضيحه أدناه بحيث نتطرق إلى دراسة أهم الضمانات كآتي:

إحاطة المتهم بالتهمة (الفرع الأول) الإدلاء بالأقوال (الفرع الثاني) وتأسيس محام (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### إحاطة المتهم بالتهمة

تمر هذه الضمانة على جميع مراحل الدعوى من مثول الشخص أمام الضبطية القضائية وصولا إلى المحكمة حيث يتم إخطار المشتبه فيه بالشبهة الموجهة إليه والتي تدفع ضابط الشرطة القضائية إلى توقيفه تحت النظر رغم أن قانون الإجراءات الجزائية لم ينظمها صراحة ابتداء إلا أن حق الإخطار في مرحلة البحث والتحري يستخلص من بعض الأحكام، فمثلا تلزم المادة 52 الفقرة 2 قانون إجراءات الجزائية ضابط الشرطة القضائية عند تدوينه لمحضر استدلاله وسماع أقوال الموقوف للنظر أن يدون الأسباب التي استدعت للتوقيف للنظر وهو ما يعني بالضرورة إخطار المشتبه فيه بأسباب توقيفه<sup>2</sup>، إلا أن التعديل الأخير أكد على هذه

<sup>1</sup> - سليمة بولطيف، المرجع السابق، ص 63.

<sup>2</sup> - عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2018، ص 281-282.

الضمانة بحق الموقوف للنظر في إخطاره فنصت المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية "إذا رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق أن يوقف للنظر شخص أو أكثر ممن أشير إليهم في المادة 50 توجد ضدهم دلائل تحمل على الاشتباه في ارتكابهم جناية أو جنحة يقرر لها القانون عقوبة مالية للحرية، فعليه أن يبلغ الشخص المعني بهذا القرار" وأكد المشرع على ضرورة هذه الضمانة حتى في القوانين الخاصة، فنجد قانون القضاء العسكري في نص المادة 61<sup>1</sup> ينص على التوقيف للنظر فيحيل إلى تطبيق أحكام المواد 51 مكرر إلى 54 والمادتين 65 و141 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>2</sup>، كما أضافت المادة 74 من قانون القضاء العسكري في فقرتها الأولى الحث على هذه الضمانة حيث نصت "...للوكيل العسكري للجمهورية أن يصدر أمرا بالحبس ويتأكد من شخصية المتهم أو المتهمين ويبلغهم ما نسب إليهم من الأفعال والنصوص المطبقة ويعلمهم بإحالتهم إلى المحكمة العسكرية في أقرب جلسة لها".

تبقى هذه الضمانة قائمة حتى في مرحلة التحقيق حيث يتعين على قاضي التحقيق حين مثول المتهم لديه لأول مرة بعد أن يتحقق من هويته أن يحيطه علما صراحة بكل واقعة من الوقائع المسندة إليه، فلا يجوز أن يظل المتهم مقيد الحرية دون أن يعرف سبب القبض عليه أو استدعائه، وعادة يبين قاضي التحقيق للمتهم التكييف القانوني لتلك الوقائع وإن كان ذلك غير لازم، كما يوضح له عناصر الاتهام بتلك الوقائع التي توافرت حتى وقت سؤاله<sup>3</sup>.

إحاطة المتهم بالتهمة نص عليه المشرع في المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية حيث أوجب على قاضي التحقيق عند حضور المتهم لأول مرة أمامه في التحقيق أن يثبت شخصيته ثم يحيطه علما بالتهمة المنسوبة إليه وإثبات أقواله عنها ولا يعد هذا استجواب، وبما أنه من غير الميسور تحديد التهمة وتكييفها من الناحية

<sup>1</sup> -أنظر المواد من 57 إلى 64 ق ق ع.

<sup>2</sup> -انظر المواد من 51 مكرر إلى 54، 65، 141 ق إ ج.

<sup>3</sup> - أحمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، الطبعة 5، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2010، ص 227.

القانونية على وجه الدقة منذ بدء مرحلة التحقيق فضلا عن احتمال كشف ظروف جديدة تدعو إلى تغيير وصفها يكفي مجرد الإحاطة بالواقعة بشكل عام<sup>1</sup>، إذ ينص إلزامه على الوقائع المعروضة عليه عند مثول المتهم أمامه لأول مرة وينص إلزامه على الوقائع وليس على التكييف القانوني المعطى لها.

كما من حق المتهم أن يخطر بالوقائع المنسوبة إليه بصورة واضحة وبلغة مفهومة وبالأدلة المقدمة ضده والأوامر القضائية المتعلقة بالتحقيق والتي يجوز الطعن فيها، وإذا كان إعلام المدعى عليه بما يطلب خصمه الحكم به عليه لازما في الدعاوى المدنية والأحوال الشخصية فهو ألزم في الدعاوى الجنائية، فحق الشخص في أن يتم إعلامه بالتهمة الموجهة إليه بلغة يفهمها هي الضمانة التي نصت عليها المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أن يكون لكل شخص أثناء الفصل في أي تهمة جنائية توجه إليه، الحق في أن يتم إعلامه سريعا وبالتفاصيل وبلغة يفهمها بطبيعة التهمة الموجهة إليه وأسبابها<sup>2</sup>.

طبقا لما سبق تقديمه يكون قاضي التحقيق ملزما بإخطار المتهم بالوقائع وكذا النصوص القانونية والتأشير على محضر الاستجواب، فالقيام بإجراء الإخطار بالتهمة يعتبر حجة على المتهم إلى غاية الطعن فيها بالتزوير ودليل قاطع على احترام أحكام المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية.

حتى أمام المحكمة يعتبر من الضمانات الأساسية لحق الدفاع إحاطة المتهم علما بسائر الإجراءات المتخذة ضده والتهمة المسندة إليه وبسط أدلة الإثبات أمامه كي يتسنى له إعداد دفاعه على هديها وحتى لا يؤخذ على غرة بتهمة له الفرصة الكاملة لدحضها، وحتى عند تعديل التهمة أو تغيير الوصف القانوني يجب أن ينبه المتهم إلى هذا التغيير، فحق المحكمة في تعديل التهمة أثناء المحاكمة يقابله واجب مقرر عليها هو أن تبين للمتهم التهمة المعدلة وتتيح له فرصة تقديم دفاعه عنها كاملا ولا يجوز للمحكمة بعد هذا أن ترجع إلى الوصف الأول لأن في

<sup>1</sup> - عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، دون طبعة، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2005، ص151.

<sup>2</sup> - انظر المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية .

هذا إخلال بدفاعه، و الإخلال بهذه الضمانة يعد إخلال بإجراءات التحقيق حيث نص المشرع الجزائري على بطلان إجراءات التحقيق في حالة ما إذا جاءت مخالفة لأحكام المادة 100 قانون الإجراءات الجزائية، فبمقتضى القانون يلزم قاضي التحقيق بإخطار المتهم بالتكليف القانوني لكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه والنصوص القانونية التي تنظمها ويترتب على عدم مراعاة هذا الإجراء بطلان محضر الإستجواب.

## الفرع الثاني

### الإدلاء بالأقوال

أصبحت حرية المتهم في الكلام أمر معترف به في كل مكان وتدخلت القوانين الحديثة بالنص عليها صراحة حتى لا تترك مجالاً للشك ومن بين هذه القوانين الإجرائية قانون الإجراءات الجزائية الجزائري في المادة 100 منه.

إذ يجب أن يتمتع المتهم بحريته التامة في الإجابة عن الأسئلة التي توجه إليه من قاضي التحقيق، كما أن من حقه أن يلتزم الصمت إذا شاء لأن تقدير مسألة الإجابة على الأسئلة الموجهة يرجع للمتهم ولا عقاب عليه في الحالات التي يتمتع فيها عن الإجابة عن الأسئلة، فالقانون ألقى على عاتق قاضي التحقيق واجب إخطار المتهم بهذا الحق فينص في المادة 100 " وبحيطه علما صراحة بكل الوقائع المنسوبة إليه وينبئه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار وينوه على ذلك في المحضر فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقوال تلقاها قاضي التحقيق منه على الفور"<sup>1</sup> ، ويمكننا استنتاج ضمانة الادلاء بالأقوال بكل حرية حتى من نص المادة 80 مكرر قانون القضاء العسكري التي نصت "يجوز للمتهم في أية مرحلة من مراحل التحقيق أن يطلب من قاضي التحقيق العسكري تلقي تصريحاته...".

هذا الامتناع عن الكلام بعدم الإدلاء بأي إقرار من جانب المتهم - أي حقه في الصمت- يجب أن لا يستمد منه دليل لإدانتته وبعبارة أخرى يجب أن لا يتخذ

<sup>1</sup> - أنظر المادة 100 ق إ ج .

قاضي التحقيق من امتناع المتهم عن الكلام بعدم الإدلاء بأقواله أمامه أو عدم الرد عن أسئلته دليلاً أو قرينة ضده على ثبوت الواقعة في حقه<sup>1</sup>.

تبقى هذه الضمانة قائمة حتى أمام جهة الحكم وهذا ماجاءت به المادة 140 من قانون القضاء العسكري حيث نصت في فقرتها الثالثة "يسأل الرئيس المتهم عن اسمه ولقبه وعمره ومكان ولادته ومهنته وعنوانه فإذا رفض المتهم الإجابة صرف النظر عن ذلك"، فصمت المتهم وامتناعه عن الإجابة استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون مستمد من حرিতে في إبداء أقواله، فلا يكون للمحكمة أن تستخلص من صمت المتهم قرينة ضده وهذا هو ما عنيت بالنص عليه بعض التشريعات كقانون الإجراءات الجنائية الايطالي (المادة 78) والقانون الهندي الذي أضاف في ضمان هذا الحق أنه يجب تنبيه المتهم الذي يعلن استعداداه للاعتراف بأن أقواله قد تستخدم ضده أثناء المحاكمة مع منحه أيضا مهلة للتفكير لمدة أربعة وعشرين ساعة<sup>2</sup>.

كما يتفرع عن حق المتهم في الكلام أن يكون له حق التحدث بظروف عادية دون أن يلجأ من يتولى التحقيق إلى أية وسائل للضغط سواء كانت مادية أو معنوية، فتعذيب المتهم أصبح محظور في العصر الحالي مع تطور فكرة حقوق الإنسان فصدرت إعلانات هذه الحقوق وآخرها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان سنة 1948 الذي حظر التعذيب (المادة 5)، وأكدت هذا المعنى الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية (المادة 7)، وقد تأكد هذا المبدأ بنصوص صريحة في عدد كبير من قوانين الإجراءات الجنائية في مختلف مناطق العالم<sup>3</sup>، وعليه فلا يمكن بأي حال من الأحوال السماح لقاضي التحقيق بإجبار المتهم على الإدلاء بأقوال تدينه وهذا ما أكدته المادة 14 من ميثاق الأمم المتحدة التي جاء فيها مايلي: "لا يمكن إلزام شخص بتقديم تصريحاته ترمي إلى اتهامه أو عدمه..."، فللمتهم الحرية التامة في الإجابة عما يواجه إليه من الأسئلة ولا عقاب عليه إذا

<sup>1</sup> - عبد الله أواهيبية، المرجع السابق، ص 437.

<sup>2</sup> - أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دون طبعة، النهضة العربية، مصر، 1985، ص 319.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 320.

إمتنع عن الإجابة وتتخذ أقواله بدون حلف يمين خلافا للشهود<sup>1</sup>، والقانون يعفي المتهم من أن يحلف اليمين لأن الأصل فيه أنه بريء مما ينسب إليه إلى حين إقامة دليل إدانته من طرف الادعاء العام وصدور حكم بذلك، ويكيف تحليف المتهم اليمين على أنه صورة من صور التأثير الأدبي على إرادته فلا يجوز الالتجاء إليه أصلا<sup>2</sup>.

كما من حق المتهم أن يرفض الإدلاء بأي تصريح إلا بحضور محامي لأن حق الصمت في هذه المرحلة ربطه المشرع في المادة 100 قانون الإجراءات الجزائية بالحق في الدفاع لا غير، وحتى يقع هذا الإجراء صحيحا أوجببت المادة 100 قانون الإجراءات الجزائية على قاضي التحقيق أن ينوه عن هذا التنبيه في محضر الاستجواب عند الحضور الأول<sup>3</sup>.

الإغفال لهذا الإجراء يعد مخالفة لأحكام المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية والتي يترتب عليها البطلان، وفي حالة ما إذا رغب المتهم بالإدلاء بأي تصريح تلقاه قاضي التحقيق دون أن يخوض في مناقشة موضوع الواقعة إذ أن الخوض في المناقشة يرتب بطلان التحقيق أيضا.

### الفرع الثالث

#### تأسيس محام

من أهم حقوق الدفاع حق الاستعانة بمحام إذ أن في جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق. إذ يستشف من هذا أن هذه القاعدة يجب أن تسري كذلك في المرحلة التحضيرية للخصومة الجنائية رغم أن المتهم لا يكتسب صفته هذه خلالها، فمن الجائز رفع الدعوى الجنائية في الجرح والمخالفات بناء على محضر جمع الاستدلالات، كما أنه يجوز للقاضي أن يبني عقيدته على ما تضمنته هذه

<sup>1</sup> - عبد الملك جندي، الموسوعة الجنائية، الجزء الثاني، الطبعة 2، دار الكتب المصرية، مصر، 1932، ص 282.

<sup>2</sup> - عبد الله أوهابيه، المرجع السابق، ص 438.

<sup>3</sup> - نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الأول، الطبعة 6، دار هومه، الجزائر، 2016، ص 380.

المحاضر، فمنع المحامي من الحضور فيه إخلال بحق الدفاع ويترتب عليه بطلان الإجراءات<sup>1</sup>.

إلا أنه في مرحلة الاستدلالات المشرع لم ينظم هذا الحق صراحة إلا في سنة 2015 فاعترف للمشتبه فيه بحقه في الاستعانة بمحام وهو موقف جاء في التعديل بالأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 حيث نصت المادة 339 مكرر 3 "للشخص المشتبه فيه الحق في الاستعانة بمحام عند مثوله أمام وكيل الجمهورية" ونص المادة 339 مكرر 4 "توضع نسخة من الإجراءات تحت تصرف المحامي الذي يمكنه الاتصال بكل حرية بالمتهم على أفراد في مكان مهياً لهذا الغرض".

مما سبق يمكن للمشتبه فيه الموقوف تحت النظر الاستعانة بمحام وزيارته له لمدة ثلاثين دقيقة إلا أن المادة بالنسبة لبعض الجرائم الموصوفة كجرائم المتاجرة بالمخدرات لا يمكن للموقوف بشأنها من زيارة محاميه إلا بعد مضي نصف المدة القصوى المقررة قانوناً<sup>2</sup>.

أما طبقاً لأحكام المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يقع على عاتق قاضي التحقيق أن يبلغ المتهم بأن له حق الاستعانة بمحام، وحق المتهم في الاستعانة بمحام في مرحلة التحقيق الابتدائي تأخذ مظهرين بحسب مايلي:

إذا كانت الجريمة محل التحقيق جنائية فإن حضور المحامي وجوبي.

أما إذا كانت الجريمة تكون جنحة أو مخالفة يكون حضور المحامي للتحقيق الابتدائي جوازي<sup>3</sup>.

أما في مرحلة المحاكمة أمام محكمة الجنايات يوجب القانون أن يكون مع المتهم محام من بداية المحاكمة حتى نهايتها وإلا كانت المحاكمة باطلة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 544.

<sup>2</sup> - عبد الله أوهابيبية، المرجع السابق، ص 284.

<sup>3</sup> - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 380-381.

<sup>4</sup> - جلال ثروت وسليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 213.

إذا نظرا لخطورة الجناية والعقوبة المترتبة عليها فقد أوجب المشرع ضرورة وجود محام مع المتهم بجناية أمام محكمة الجنايات ذلك أن ضمان الدفاع عن المتهم من المبادئ الأساسية للعدالة الجنائية ولذلك فقد تدخل المشرع موجبا ضرورة ذلك في الجنايات وبناء عليه إذا لم يكن للمتهم محام مختار فقد أوجب القانون تعيين محام للدفاع عنه<sup>1</sup>.

أما بالنسبة للجنح فحضور المحامي فيها وجوبي في حالات متعددة وجوازي في باقي الحالات، بحيث لا يترتب البطلان على عدم استعمال هذا الحق أما في المخالفات فوجود المحامي رفقة المتهم أمر اختياري وإذا لم يختار المتهم محاميا أو كان عاجزا عن ذلك ماليا وجب على المحكمة أن تنتدب له محاميا تتحمل أعباءه الدولة في إطار المساعدة القضائية مع ترتب البطلان على مخالفة هذا الإجراء كما أن عدم تنبيه المحكمة للمتهم بحقه في الاستعانة بمحام يترتب البطلان، ولكي يكون الإخطار بذلك الحق مجديا يتعين أن يتم قبل المحاكمة وأن يحصل المتهم ومحاميه على الوقت الكافي والتسهيلات اللازمة لإعداد دفاعه<sup>2</sup>.

حيث استلزمت المادة 157 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية مراعاة الأحكام المقررة في المادة 100 من نفس القانون المتعلقة باستجواب المتهم والمادة 105 قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بسماع المدعي المدني تحت طائلة بطلان الإجراء ذاته والإجراءات التي تليه فمن بين الشكليات التي يترتب على عدم مراعاتها البطلان بموجب أحكام المادة 157 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية هي :

-إبلاغ المتهم عند استجوابه عند الحضور الأول بأن له الحق في اختيار محام له.

<sup>1</sup> - مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر 1992، ص 123-124.

<sup>2</sup> - محمد مومن، "حق المتهم في الاستعانة بمحامى أثناء المحاكمة الجنائية"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 13، 2016، ص 113-114.

-إستجواب المتهم في الموضوع أو سماع المدعي المدني ومواجهتهما بحضور محامييهما أو بعد دعوتهما قانونا ما لم يتنازلا صراحة عن ذلك.  
 -إستدعاء محامي المتهم أو المدعي المدني بكتاب موسى عليه يرسل إليه قبل يومين على الأقل من تاريخ الاستجواب أو المواجهة.  
 -وضع ملف الإجراءات تحت طلب محامي المتهم أو المدعي المدني أربع وعشرين ساعة على الأقل قبل كل سماع.  
 ما لم يتنازل المتهم أو الطرف المدني تنازلا صريحا عن التمسك بالبطلان.<sup>1</sup>

لم يكتف المشرع بالحث عن إلزامية مراعاة الأحكام المقررة في المادة 100 و105 قانون الإجراءات الجزائية في القانون العام فقط، بل حث على ذلك حتى في القوانين الخاصة على غرار قانون القضاء العسكري الذي أشار في العديد من مواده على هذا الحق في جميع مراحل الدعوى كالمادة 87 الفقرة الأولى و المادة 74 فنصت المادة 74 الفقرة الثالثة "يمكن للمتهم لحين افتتاح المرافعات، أن يختار دفاعه" ويؤكد على هذه الضمانة أمام قضاء التحقيق والحكم في العديد من النصوص التي يستشف منها إلزامية وجود مدافع<sup>2</sup> الى جانب المتهم على غرار نص المادة 128، 129، 132، 140.

<sup>1</sup> - محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة 10، دار هومة، الجزائر، 2015، ص238-

239.

<sup>2</sup> - استبدل مصطلح "مدافع" بمصطلح "محامي" إلا أننا في بعض المواد التي لم يمسهما التعديل يمكننا أن نصادف المصطلح القديم .

## المبحث الثاني

## المبادئ الكبرى لحقوق الدفاع

أصبحت حقوق الإنسان في عصرنا الحاضر قيمة أساسية تحترمها الدول وتسعى للحفاظ عليها وحمايتها، من خلال أنظمة قانونية معاصرة تركز جهودها على حماية الفرد وضمان عدم تعرض حريته للسلب أو التقييد إلا في الحدود التي يرسمها القانون<sup>1</sup>، فمجرد ثبوت صفة المتهم في شخص يترتب عليه حقوق وضمانات تقرها مجموعة من الاتفاقيات والمعاهدات على المستوى الدولي إلى جانب التشريعات الداخلية بالنظر إلى المتهم كطرف ضعيف فهو أحق بالحماية الجنائية، الأمر الذي يدعو إلى تضافر جهود السلطات المختصة والحكومات والمنظمات الدولية، حيث نص دستور 1963 في المادة 11 منه على انضمام الجزائر إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان<sup>2</sup>، وبالاستعانة بقانون الإجراءات الجزائية المعضدة بالدستور كونه الفرع القانوني الذي يوضح حدود تدخل الدولة في المتهم ويمنع المساس بحقوق المتهم الإنسانية.

لابد من توضيح هذه الحقوق ببيان أهم مبادئها، خاصة تلك التي تخدم دراسة موضوع بحثنا، حيث سنتناول مبدأ الشرعية الجنائية (المطلب الأول)، ثم يليه مبدأ قرينة البراءة (المطلب الثاني).

<sup>1</sup> - محمد غلاي، احترام أصل البراءة مطلب من متطلبات دولة القانون، دون طبعة، دار بلقيس، الجزائر، ص5.

<sup>2</sup> - نورة يحيوي، حماية حقوق الانسان في القانون الدولي والقانون الداخلي، الطبعة 3، دار هومة، الجزائر، 2008، ص32.

## المطلب الأول

### مبدأ الشرعية الجنائية

سعت مختلف التشريعات إلى سن مبدأ أساسي لشرعية الجرائم والعقوبات للقضاء على انعدام الأمن واحتكار سلطة تحديد ماهية الجريمة والعقوبة بأيدي القضاة، بما في ذلك من هدر للحريات الفردية<sup>1</sup>.

لذلك سنتطرق في مطلبنا إلى مضمون مبدأ الشرعية (الفرع الأول) ثم نتائج مبدأ الشرعية الجنائية في المجال القضائي (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### مضمون المبدأ

الجريمة عمل غير مشروع يجرمه القانون ويعاقب عليه وفقا لما يقرره القانون الجنائي والقوانين المكملة له، حيث تجرم وتعاقب على كل فعل ترى فيه سلطة التشريع أنه يرقى درجة التجريم وما يشكله من مساس بمصالح الجماعة وتعريضها للخطر<sup>2</sup>.

سيتم دراسة هذا الفرع بالتطرق أولا إلى تعريف المبدأ وأهميته، وثانيا مبررات مبدأ الشرعية.

### أولا: تعريف المبدأ وأهميته

يقصد بمبدأ الشرعية في مجال القانون أن لهذا القانون مصدرا واحدا، وهو القانون المكتوب، فيقتضي بموجبه عدم جواز معاقبة أي شخص على أي سلوك إلا إذا كان هذا السلوك خاضعا لنص قانوني يحدد النشاط الإجرامي ويقرر عقوبة له، كما يستلزم صدور هذا النص القانوني عن سلطة مختصة وأن يكون سابقا على ارتكاب السلوك المحظور، ولا يملك القاضي إلا تطبيق النص كما هو، أي يرى

<sup>1</sup> - لحسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائري العام، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2002، ص 33.

<sup>2</sup> - عبد الله أوهابيه، شرح قانون العقوبات الجزائري، دون طبعة، موفم، الجزائر، 2011، ص 85.

مدى مطابقة الوقائع المرتكبة مع النموذج القانوني للجريمة المنصوص عليها في قانون العقوبات.<sup>1</sup> حيث أن سلطتي التجريم والعقاب حكر على المشرع، والنص الجزائي هو المرجع الوحيد لمعرفة الأفعال المجرمة والعقوبات المترتبة على ارتكابها<sup>2</sup>، و تتحقق الجريمة بالفعل الصادر عن الإنسان فيتخذ صورة مادية معينة، تختلف باختلاف نشاطات الفرد<sup>3</sup>.

جاء النص على هذا المبدأ في وثيقة العهد الأعظم، المايناكارتا عام 1256 كردة فعل على تحكم القضاة في ذلك الوقت، حيث كانوا يخلطون بين الجريمة الجنائية والرذيلة الأخلاقية والدينية، ثم تم التنصيص عليه في وثيقة إعلان حقوق الإنسان والمواطن في سنة 1789 في المادتين 5 و8، حيث نصت المادة 5 منه "لا يجوز منع ما لم يحظره القانون أو الإكراه على إتيان عمل لم يأمر به القانون"، أما المادة 8 فقد نصت على أنه " لا يعاقب أحد إلا بمقتضى قانون صادر قبل ارتكاب الجريمة ومطبق تطبيقاً شرعياً"<sup>4</sup>، كما أننا نستخلص معالم هذا المبدأ من خلال الفقرة 2 للمادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان<sup>5</sup>.

تم تكريس هذا المبدأ في الدستور الجزائري عام 1996، أين منح لهذا المبدأ قيمة دستورية، حيث نصت المادة 140 منه "أساس القضاء بمبادئ الشرعية"<sup>6</sup> إلى جانب قانون العقوبات الجزائري الذي نص صراحة في مادته الأولى أنه "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"<sup>7</sup>.

لمبدأ الشرعية أهمية قانونية بالغة ذلك أنه يفصل بين السلوك المشروع والغير مشروع، كما يعتبر سياجاً مانعاً من تعسف القضاة من التجريم والعقاب على

<sup>1</sup> - عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دون طبعة، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص89.

<sup>2</sup> - نسرين عبد الحميد، مبدأ الشرعية والجوانب الاجرائية، الطبعة 1، مكتبة الوفاء القانونية، 2008، ص31-32.

<sup>3</sup> - أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري العام، الطبعة 4، دار هومة، الجزائر، 2014، ص64.

<sup>4</sup> - المرجع نفسه، ص64.

<sup>5</sup> - رمضان غمسون، الحق في محاكمة عادلة، الطبعة 1، الألمعية، الجزائر، 2010، ص110.

<sup>6</sup> - فواز لجلط، الضمانات الدستورية لحماية مبدأ الشرعية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام، جامعة الجزائر 1

بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2015، ص13.

<sup>7</sup> - أنظر المادة 1 ق ع.

أهوائهم، كما يساهم في تدعيم الردع العام ويقوي الأثر التهديدي للعقوبة بإحاطة علم الكافة بالعقوبة مسبقاً<sup>1</sup>.

### ثانياً : مبررات المبدأ

الغرض الأول والأساسي من تبني التشريعات مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات هو كفالة حقوق الأفراد وحررياتهم تجاه السلطة العامة، فبدون هذه الضمانة يجد الفرد نفسه تحت قبضة الدولة<sup>2</sup> فلو ترك أمر التجريم بأيدي القضاة فحسب كما كان الحال في ظل النظام القديم لأضحى الأفراد في حيرة من أمره<sup>3</sup>، وتتعدم لديهم الراحة النفسية ولا يشعرون بأهمية القيم الاجتماعية، كونهم لا يعرفون ما هو مباح وما هو محظور فيشغل نشاطهم بفعل الخوف من ما يحتمل من تعسف القضاة فيقضي المنطق أن يكون الأفراد على علم بقواعد السلوك المطلوب الابتعاد عنها، كما أن المبدأ يحمي المصلحة العامة كافة، بضمان وحدة القضاء الجزائي وعدم تناقضه أو تفاوته<sup>4</sup>.

رغم ذلك إلا أنه تعرض مبدأ الشرعية للنقد، فهناك من رأى أنه حائل أمام المجتمع في مواجهة الأفعال الضارة بمصالحه التي تلازم التطور الاجتماعي، وقد تم الرد على هذا النقد أن علاج ذلك هو تطوير الدول لنصوصها التجريبية بحيث تتماشى مع تطور المجتمع عن طريق إصدار تشريعات جديدة أو تعديل التشريعات القائمة<sup>5</sup>، كما ينقذه البعض على أنه رجعيًا، بحيث أن العقوبة تقرر على أساس جسامه الجريمة، بينما النظريات الحديثة تتركز على شخصية المجرم وتدعوا إلى

<sup>1</sup> - عبد القادر عدو، مبادئ قانون العقوبات الجزائري، الطبعة 2، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 49 - 50.

<sup>2</sup> - سلطان عبد القادر الشاوي ومحمد عبد الله الوريكات، المبادئ العامة في قانون العقوبات، الطبعة 1، دار وائل، الأردن، 2011، ص 115.

<sup>3</sup> - نسرين عبد الحميد، المرجع السابق، ص 33.

<sup>4</sup> - المرجع نفسه، ص 33.

<sup>5</sup> - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 50.

تفريد العقوبة، غير أن هذا النقد غير وجيه، فالسلطة التقديرية الواسعة للقاضي تمكنه من موازنة العقوبة وشخص الجاني<sup>1</sup>.

## الفرع الثاني

### نتائج المبدأ

يترتب على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات نتائج نذكرها على التوالي، أولاً حظر التجريم القضائي وثانياً عدم حظر الأثر الرجعي، ثم ثالثاً حظر العقوبات غير المنصوص عليها.

#### أولاً: حظر التجريم القضائي:

تمتتع السلطات القضائية عملاً بمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات عن خلق جرائم لم يتضمنها قانون العقوبات في نصوصه فإن لم يكن السلوك الذي تم إثباته من الإنسان ينطبق ونصوص التجريم يعد مباحاً، فيتعين على وكيل الجمهورية حفظ الملف إذا كانت الدعوى في مرحلة جمع الاستدلالات<sup>2</sup>، وعلى قاضي التحقيق إصدار أمر بالأمر بوجه للمتابعة في مرحلة التحقيق<sup>3</sup>، كما على جهات الحكم أن تحكم بالبراءة على أساس انعدام التجريم، وتطبق نفس هذه الأحكام على القضاء العسكري<sup>4</sup>، وفي المراحل الثلاث تتمتع السلطة القضائية بصلاحيه التكيف القانوني وذلك بربط السلوك المنسوب للمتهم بنص قانوني يستجمع عناصر الجريمة، ذلك بالمرور بمرحلتين:

الأولى هي تحديد النموذج القانوني للجريمة والثانية هي فحص الواقعة المطروحة أمام السلطة القضائية والتحقق من توافر عناصر الجريمة على ضوء

<sup>1</sup> - سلطان عبد القادر الشاوي ومحمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص111.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 6 ق إ ج.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 163 ق إ ج.

<sup>4</sup> - أنظر المواد 69،94 ق ق ع.

نموذجها القانوني، وقد قضت المحكمة العليا في هذا الصدد بأنه " يتعرض للنقض قرار غرفة الاستئناف الجزائية الذي لا يستظهر عناصر الجريمة"<sup>1</sup>.  
حسب الاجتهاد القضائي المستقر للمحكمة العليا، فإن الفعل لا يحتمل إلا وصف واحد في حالة وحدة السلوك ووحدة النص القانوني، فلا يمكن مؤاخذه المتهم عن وصفين في نفس القرار وإلا تترتب على ذلك البطالان<sup>2</sup>، أما في حالة وحدة الواقعة وتعدد النصوص القانونية يتوجب على السلطة القضائية تكييف الواقعة بالوصف الأشد وإلا يترتب عن ذلك النقض، وكل تكييف لا يلزم السلطة القضائية التالية النظر في الملف.

### ثانيا: حظر الأثر الرجعي:

قواعد قانون العقوبات لا تسري أحكامها إلا على المستقبل<sup>3</sup>، حيث يوجب مبدأ الشرعية على القاضي الجزائي عدم تطبيق نص جديد على جريمة وقعت قبل سريانه<sup>4</sup>، وهذا ما يسمى ب "قاعدة عدم رجعية القوانين " التي مؤداها عدم جواز إدانة شخص من أجل فعل لم يكن مجرما وقت ارتكابه وعدم جواز القضاء على الجاني بعقوبة أشد من تلك المقررة للجريمة وقت ارتكابها أي في ظل القانون القديم<sup>5</sup>، لكن قد أورد قانون العقوبات استثناء في المادة 2 منه "لا يسري قانون العقوبات على الماضي إلا ما كان منه أقل شدة" فبمقتضى ذلك يطبق القانون الأصلح للمتهم بأثر رجعي، ذلك لما رأى فيه المشرع من عدل وفائدة لمصلحة المجتمع، كما استقر الاجتهاد القضائي على أن مبدأ عدم رجعية القانون يستند إلى اعتبارين : الأول أن المشرع لا يكلف أفراد المجتمع بالقيام بعمل معين أو بالامتناع عنه الا بالنسبة للمستقبل، وثانيهما أنه ليس من العدل أن يعاقب القانون شخصا على اتيانه لفعل كان غير معاقب عليه في الوقت الذي تم فيه أو كان

<sup>1</sup> - غ ج 2 ق 1، الطعن رقم 36623، بتاريخ 1985/10/29، م ق م ع، 1990-2، ص 267.

<sup>2</sup> - غ ج 2 ق 1، الطعن رقم 36665، بتاريخ 1984/12/25، م ق م ع، 1998-2، ص 312.

<sup>3</sup> - سلطان عبد القادر الشاوي ومحمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 115.

<sup>4</sup> - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 53.

<sup>5</sup> - سلطان عبد القادر الشاوي ومحمد عبد الله الوريكات، المرجع السابق، ص 115.

العقاب عليه أقل شدة<sup>1</sup>، ومنه لا بد من توافر شرطين ليكون للقانون أثر رجعي وهما:

1- القانون الأصلح للمتهم: ذلك سواء فيما يتعلق بالتجريم أو التكييف أو العقوبة، فيما يخص التجريم يكون القانون الجديد أصلح إذا ألغى تجريم كان محل عقاب في القانون القديم، أو ألغى ظرفا مشددا أو أحدث ظرفا مخففا أو إذا أجاز للقاضي منح وقف تنفيذ العقوبة، أما بخصوص الوصف فيكون أصلح للمتهم إذا حول الجناية إلى جنحة، وفيما يخص العقوبة يكون القانون أصلح للمتهم إذا أقر عقوبة أخف من العقوبة المقررة في القانون القديم.<sup>2</sup>

2- صدور القانون قبل الحكم النهائي: لا بد أن يصدر القانون الجديد قبل أن يصبح الحكم نهائي في حق المتهم حتى يتمكن هذا الأخير الاستفادة منه، عليه يتعين تطبيق القانون الأصلح للمتهم طالما لم يحز الحكم قوة الشيء المقضي فيه، أي حتى ولو كانت القضية على مستوى المحكمة العليا إثر الطعن بالنقض، والأصل أنه في حالة ما إذا حاز الحكم قوة الشيء المقضي فيه فلا يستفيد المحكوم عليه من القانون الجديد، إنما يمكن أن يستفيد من العفو الرئاسي فحسب<sup>3</sup>، ذلك وأن حسب البعض فالمشرع الجزائري يفضل النص صراحة على وقف تنفيذ الأحكام التي صدرت بمقتضى النص التجريمي الملغى وإنهاء آثارها القانونية، فنلاحظ أن المشرع الجزائري يسعى إلى الحفاظ على استقرار الأحكام الجزائية، وعدم المساس بحجيتها<sup>4</sup>.

تجدر الإشارة أنه على خلاف القوانين العقابية التي تكون رجعيته بصفة استثنائية فإن القوانين الشكلية تطبق عليها القوانين الجديدة فور نفاذها بعلّة أن القوانين الإجرائية الجديدة تعتبر أفضل من القديمة في ضمان سير أحسن للعدالة،

<sup>1</sup> - غ ج ق 1، الطعن رقم 46345، بتاريخ 31 ماي 1988، م ق م ع، 1993-2، ص 186.

<sup>2</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 93 - 94.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 95.

<sup>4</sup> - عبد الله اوهابوية، شرح قانون العقوبات الجزائري، المرجع السابق، ص 126.

ذلك ما لم ينص القانون الجديد صراحة على استبعاد التطبيق الفوري لهذه الأخيرة<sup>1</sup>.

ثالثا: حظر العقوبات غير المنصوص عليها:

يترتب عن مبدأ الشرعية امتناع القضاة عن الحكم بعقوبة لم ينص عليها القانون أو الحكم بعقوبة مقررة لجريمة أخرى قياسا، فلا بد أن يلتزم القاضي الجزائي بالجزاء المقرر لكل جريمة وفقا للحد الأدنى والأقصى المنصوص عليه<sup>2</sup>.

## المطلب الثاني

### أصل البراءة

تعد أصل البراءة حجر الأساس للعدالة الجنائية في العصر الحديث، لذلك وضع القانون الجنائي نصوص تحمي حرية الإنسان عن طريق التجريم والعقاب أو عن طريق الإجراءات التي تباشر ضد المتهم أثناء التحقيق أو خلال المحاكمة أو عند تنفيذ العقوبة في حقه<sup>3</sup>، وتعتبر قرينة البراءة دستور قانون الإجراءات الجزائية ذلك لحماية المتهم ولو كان ذلك يعطل المصلحة العامة، فهو يضع توازن عادلا بين مصلحة المجتمع صاحب الحق في معاقبة الجاني ومصلحة الجاني في ضمان حقوقه من تعسف السلطة<sup>4</sup>.

ينبغي أن نبين مضمون المبدأ (الفرع الأول)، ومن ثم نتائج المبدأ (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 97.

<sup>2</sup> - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 53 - 54.

<sup>3</sup> - عمر فخري الرزاق الحديثي، المرجع السابق، ص 15.

<sup>4</sup> - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، الطبعة 2، دار بلقيس، الجزائر، 2016، ص 34.

## الفرع الأول

### مضمون المبدأ

يعد الحق في افتراض براءة المتهم من المبادئ الأساسية للقانون الجنائي. سنتطرق أولاً إلى تعريف أصل البراءة، ثم نتناول طبيعة هذا المبدأ.

#### أولاً: تعريف أصل البراءة

يعتبر أصل البراءة قوام الشرعية الأساسي وضمانة لتطبيق المبادئ الأساسية لنصوص الإجراءات الجزائية، هو يعني: "افتراض براءة كل فرد مهما كان وزن الأدلة أو قوة الشكوك التي تحوم حوله أو تحيط به، فهو بريء، هكذا ينبغي أن يعامل وهكذا ينبغي أن يصنف طالما أن مسؤوليته لم تثبت بمقتضى حكم صحيح ونهائي صادر عن القضاء المختص".

لا يوجد خلاف كبير بين فقهاء القانون الجنائي في تعريف أصل البراءة، إنما هي مجموعة تعاريف متقاربة، حيث أن جانب من الفقه يضع له مفهومين: الأول موضوعي، مقتضاه أنه قرينة قانونية، تلقي عبث الإثبات على عاتق سلطة الاتهام، ومنه فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه، أما الثاني فهو شخصي، ومقتضاه أن هذه القرينة لا تستلزم فقط إثبات إدانة المتهم كشرط لاعتباره مداناً، إنما يجب على السلطة اعتباره بريء طالما أن إدانته لم تقرر بحكم قضائي فهي قرينة تحد من الموقف الاتهامي لدى الهيئات<sup>1</sup>.

أما التعريف المرجح عند الفقهاء فهو: "أن أصل البراءة يعني معاملة الشخص مشتبهاً فيه كان أو متهماً في جميع مراحل الإجراءات ومهما كانت جسامه الجريمة التي نسبت إليه على أنه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات وفقاً للضمانات التي قررها القانون للشخص في مراحل محاكمته"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - محمد غلاي، المرجع السابق، ص 9.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 10.

يستفيد المتهم من أصل البراءة سواء كان عائدا أم مجرد مبتدء، فسوابق الشخص ليس لها دور إلا في تقرير الجزاء المناسب في مرحلة لاحقة لثبوت التهمة ونسبتها إلى الشخص، والأساس المنطقي والقانوني لقرينة البراءة، أن الجريمة عمل شاذ وليس قاعدة عامة في الجانب القانوني، حيث الأصل في كل إنسان أن يتصرف وفقا للقانون ويحترم قيم المجتمع الذي يعيش فيه، و على وجه عام فمبدأ الأصل في المتهم البراءة، هو سياق يحتمى به كل من يوضع موضع الاتهام ضد أي إجراء تعسفي يمس الحرية الشخصية للفرد ويصدر عن سلطات الاتهام أو التحقيق.

### ثانيا: طبيعته

يعد أصل البراءة قرينة قانونية بسيطة تقبل إثبات العكس، وتبقى لصيقة بالفرد طوال إجراءات الخصومة حتى في حالتى التلبس أو الاعتراف بالفعل، كما يستفيد منها المتهم مهما كانت جسامة الجريمة التي ارتكبها ومهما كانت المرحلة التي تمر بها الدعوى العمومية أي المرحلة التي يكون فيها مشتبه فيه إلى غاية صدور في حقه حكم بالإدانة حائز لقوة الشيء المقضي فيه<sup>1</sup>.

هناك من الفقه الذي لا يعتبرها قرينة بسيطة فحسب، أي استنتاج أمر مجهول من أمر آخر معلوم، فالبراءة أمر معلوم، حيث لا خلاف أن الأصل في الإنسان البراءة وأن الأصل في الأفعال الإباحة، والأصلان متلازمان ومتكاملان<sup>2</sup>، حيث أن قاعدة الأصل في الأفعال الإباحة قاعدة موضوعية تحمي الأفراد من خطر التجريم والعقاب بغير نص قانوني، أما قاعدة الأصل في الإنسان البراءة فهي قاعدة إجرائية تحمي حريات الأفراد في مواجهة السلطة.

أصل البراءة ليس مجرد قرينة قضائية من استنتاج القاضي أثناء نظره في الدعوى، وكما سبق القول هي قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس، لا يكفي دحضها

<sup>1</sup> - أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 81.

<sup>2</sup> - حمزة وهاب، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائري، دون طبعة، دار الخلدونية، الجزائر، 2011، ص 17.

عن طريق أدلة الإثبات الواقعية المقدمة من النيابة العامة أو بواسطة الإجراءات التي يباشرها القاضي الجنائي بحكم دوره الإيجابي في إثبات الحقيقة، بل أن قرينة البراءة تظل رغم الأدلة المتوفرة من أجل دحضها إلى غاية صدور حكم قضائي بات يفيد إدانة المتهم، فالحكم القضائي البات يصبح عنوان الحقيقة، وبدورها تصبح هذه الحقيقة قرينة قاطعة<sup>1</sup>، حيث جاء في قرار صادر عن المحكمة العليا: "متى وقع الحكم نهائياً ببراءة المتهم فإنه لا يجوز لأية جهة قضائية أن تقرر إدانته جزائياً من أجل نفس الواقعة وإلا خرقت سلطة الشيء المقضي به ويترتب على ذلك النقض الكلي بدون إحالة"<sup>2</sup>.

كما عبر عنها أحد الفقهاء قائلًا بأن "القرينة لا تخالف الحقيقة دائماً، وإن كانت من ناحية أخرى لا تتفق معها دائماً، وفي الحالات التي تختلف فيها القرينة مع الحقيقة فإن هذا يناقض البراءة حقيقة وهي تقع مخالفتها أحياناً، وهي المبدأ الثابت في كل شخص إلى أن يقع مخالفتها"<sup>3</sup>.

لأصل البراءة دور مزدوج في المجال الجنائي، فهو يشكل قاعدة من القواعد التي تحكم الخصومة الجنائية، وفي ذات الوقت يعد أحد القواعد التي تحكم الإثبات الجنائي وسنوضح ذلك كالتالي:

**أصل البراءة قاعدة إجرائية:** ويترتب على هذه القاعدة عدم وصف الشخص بأي وصف من أوصاف الإدانة خلال سير الخصومة الجنائية إلا بعد صدور حكم الإدانة مع مراعاة الضمانات القانونية وتجسيد الحق في المحاكمة العادلة.

**أصل البراءة قاعدة في الإثبات الجزائي:** لا بد أن يكون اليقين القضائي أساس الحكم بالإدانة وأن يفسر الشك لصالح المتهم كنتيجة لمبدأ قرينة البراءة<sup>4</sup>، وسوف نتطرق لهذه النقاط بالتفصيل فيما بعد.

<sup>1</sup> - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 225 - 226.

<sup>2</sup> - جيلالي بغداددي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، الجزء 1، دار اتسيس، الجزائر، 2015، ص 115.

<sup>3</sup> - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع اجزائري و المقارن، المرجع السابق، ص 45.

<sup>4</sup> - محمد غلاي، المرجع السابق، ص 19 - 20.

صدر قرار للمحكمة العليا في هذا الصدد: "إن الحكم بالبراءة على أساس أنه يوجد شك في الدعوى وأن هذا الشك يفيد المتهم دون بيان العناصر التي أدت بقضاة الاستئناف إلى اتخاذ هذا القرار لا يسمح للمجلس الأعلى بممارسة حقه وبالتالي يترتب عليه النقض"<sup>1</sup>. كما قضت المحكمة الدستورية المصرية: "أصل البراءة مفترض في كل متهم، فلا يجوز أن يهدم إلا بدليل جازم مستتب من عيون الأوراق وموازن الحق وعن بصر وبصيرة. وأن أصل البراءة يتصل بالتهمة الجنائية من ناحية إثباتها ولا يتعلق بطبيعة أو خطورة الجريمة وموضوعها ولا بنوع أو قدر العقوبة وهذا الأصل ينطبق على الدعوى الجنائية وحتى المراحل التي تسبقها وتؤثر فيها"<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### نتائج المبدأ

#### أولاً: ضمانات الحرية الشخصية للمتابع جزائياً:

يترتب عن كفالة أصل البراءة ضمان كامل للحرية الشخصية للمتهم، حيث يجب معاملته معاملة خاصة تحفظ من خلالها كرامته وإنسانيته، حيث يعامل معاملة الأبرياء مهما كانت الجريمة المنسوبة إليه وكيفية ارتكابه لتلك الجريمة، كما أن للأفراد الحق في حماية حرياتهم الشخصية لذلك سعت الدول في دساتيرها وقوانينها إلى منع المساس بها إلا في حالات محددة بالقانون ووفقاً للإجراءات المقررة فيه<sup>3</sup>.

حيث أنه لحماية ضمانات الحرية الشخصية للأفراد من كل الاعتداءات، تم النص عليها في المواثيق الدولية، فتم التأكيد عليها في إعلانات حقوق الإنسان والمواثيق الدولية ويرجع أصل هذا الحق إلى الماجناكارتا الإنكليزية عام 1215،

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

<sup>2</sup> - محمد غلاي، المرجع السابق، ص 22.

<sup>3</sup> - علي عزيز سرداد، النطاق القانوني لاجراءات التحقيق الابتدائي دراسة مقارنة، دون طبعة، دار الكتب القانونية، مصر، 2011، ص 13.

تضمن الفصل 3 منه "لا يجوز لأي رجل حر أن يؤخذ، أو يسجن أو يحتجز، أو يعتبر خارجاً على القانون، أو ينص أو يتم القضاء عليه صورة أو حتى أن يعرض للمحاكمة، إلا بموجب حكم قانوني ووفقاً لقانون البلاد..."<sup>1</sup>.

كما تم النص على المبدأ في إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لعام 1789 في مادته الثانية التي تحمي الحقوق الطبيعية الثابتة للإنسان من ضمنها الحرية الشخصية "إن غاية كل هيئة سياسية هي صيانة حقوق الإنسان الطبيعية الثابتة، وهي الحرية في التملك والأمن ومقاومة الظلم" كما أكد على هذا الحق الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، في المادة 6 منه "لكل فرد الحق في الحرية والأمن الشخصي ولا يجوز حرمان أي شخص من حريته إلا للدوافع وفي الحالات التي يحددها القانون سلفاً..."<sup>2</sup>.

أما بالنسبة لموقف دساتير الدول من حماية الحرية الشخصية للأفراد، نجد أن معظم الدساتير أشارت صراحة إلى حق الأفراد في التمتع بحرياتهم الشخصية وعدم تقييدهم كالدستور المصري لعام 1971 والجزائري لعام 1996، فهي تمثل مكانة هامة في كافة الدساتير باعتبارها من الحقوق الطبيعية الثابتة للإنسان، وورودها في الدستور يمثل قيوداً على السلطات بضرورة مراعاتها عند إصدار التشريعات الأخرى وعند تنفيذ القوانين كذلك<sup>3</sup>.

يمكن أن تتوفر في الشخص أدلة تشكك في براءته لكنها لا تصل إلى حد إدانته، فيجد القاضي نفسه بين الدستور حامي الحريات بوضعه مبادئ وضمانات واجبة الاحترام والتي من بينها "الأصل في المتهم البراءة" وبين الواقع العملي الذي يوجب عليه كشف الحقيقة والوصول إلى مرتكب الجريمة، حيث إن كان القانون يسمح له باتخاذ إجراءات معينة من أجل هذا الغرض إلا أنه قيده بحدود لا يمكن

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص15.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص16.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص16-22.

له ضحدها إلا بتقديم أدلة قاطعة تدين المتهم، فلا يمكن العبث بحرية المتهم الشخصية ولا إنقاصها إلا بناء على القانون<sup>1</sup>.

### ثانيا: عبء الإثبات:

تتطلب قاعدة افتراض البراءة في حق المتهم، إلقاء عبء تقديم الدليل على ثبوت التهمة المنسوبة إلى المتهم على النيابة العامة فتقدم الأدلة التي تكشف عن الحقيقة سواء ضد المتهم أو لصالحه تطبيقا لمبدأ " البحث عن الحقيقة " طبقا للمادة 69 من قانون الإجراءات الجزائية وهذا ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا" الأصل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته نهائيا وأن عبء الإثبات يقع على النيابة العامة التي تقوم بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها"<sup>2</sup>.

وعلى المحكمة أن تبحث عن الحقيقة من خلال إجراءات المحاكمة وفقا للمادة 186 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>3</sup>، ذلك باعتبارها صاحبة الاتهام وكذا المضرور من الجريمة إذا تحركت الدعوى العمومية بموجب إدعاء مدني، بإثبات أركان الجريمة ونسبتها إلى المتهم، في المقابل المتهم مطالب فقط بتقنين أدلة الاتهام الموجهة ضده والرد عليها بما ينفي عنه الاتهام فمن حقه تقديم ما لديه من أدلة تدحض أدلة الاتهام.

هناك بعض الاستثناءات أين يقع عبء الإثبات على المتهم، خاصة في مواد المخالفات والجنح المحكومة بنصوص خاصة أين تكتسب المحاضر قوة ثبوتية لا يمكن إثبات عكسها إلا بالطعن بالتزوير<sup>4</sup>. ومنه على المتهم إثبات العكس بأدلة كتابية أو بشهادة الشهود وفقا للمواد 216 و 217 و 400 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - حمزة وهاب، المرجع السابق، ص 20-21.

<sup>2</sup> - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 14.

<sup>3</sup> - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 228.

<sup>4</sup> - عبد الله اوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 39.

<sup>5</sup> - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص 46.

ثالثاً: الشك يفسر لصالح المتهم

على المحكمة في حالة حصول شك في تقدير الأدلة المقدمة أمامها أو الشك في ثبوت التهمة ضد شخص المتهم، أن ترجح هذا الشك إلى براءة المتهم تطبيقاً لمبدأ الأصل في الفرد هو البراءة أي لا بد من تفسير ذلك الشك لمصلحة المتهم لأن الدعوى الجزائية تبدأ في صورة شك من خلال إسناد الواقعة إلى المشتبه فيه، والهدف من الإجراءات الجزائية المتتبعة أثناء سير الدعوى هو تحويل ذلك الشك إلى يقين، فإذا لم يتحول إلى يقين يبقى مجرد الشك غير كافي وعدالة ناقصة لإدانة الشخص، لأن أساس الإدانة يبنى على اليقين، أما البراءة فيكفي أن تبنى على مجرد الشك فحسب وهذا ما تضمنه قانون 07-17 المؤرخ في 27 مارس 2017 في تعديل قانون الإجراءات الجزائية طبقاً للمادة الأولى منه<sup>1</sup>، ومنه يعد كل حكم بالإدانة مبني على الشك مخالف للقانون ويتعرض للنقض.

الشك الذي يستفيد منه المتهم هو ذلك الذي يكون على مستوى مرحلة الحكم وكما سبق توضيحه تمر الدعوى الجزائية بعدة مراحل قبل الوصول إلى النتيجة النهائية المتمثلة في اليقين، ويطلق على هذه المراحل "مبدأ التدرج في معرفة الحقيقة القضائية"، ومنه تكون وقائع القضية قد اتضحت في مرحلة المحاكمة وتكاملت، ولم يبق أمام القاضي إلا القيام بعملية موازنة كفتي أدلة الإدانة والبراءة في ميزان العدالة وحسب ما يميله عليه اقتناعه الذاتي بالنسبة لقيمة الأدلة المطروحة أمامه<sup>2</sup>.

الأصل في مرحلة التحقيق هو أن "مبدأ الشك يفسر لصالح المتهم" لا يثور إذا لم تتضح الحقيقة بصورة واضحة، أما إذا وضحت في هذه المرحلة المبكرة من سير الدعوى العمومية، وتوصلت جهات التحقيق إلى أن الدلائل في الدعوى لا تدل على أنه هو المتهم الحقيقي، كان يستلزم على هذه الأخيرة إصدار أمر بالأوجه للمتابعة طبقاً للمادة 163 من قانون الإجراءات الجزائية، ولا بد من الإشارة إلى أن حدود سلطات التحقيق تكون في فحص كفاية أو عدم كفاية الأدلة أو الدلائل أو

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 46.

<sup>2</sup> - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 213.

الإثباتات المكونة للجريمة (مواد من 162 إلى 169 قانون اجراءات جزائية)، أما إذا رأت جهات التحقيق وجود احتمالات قوية للإدانة تقوم بإحالة المتهم لجهات الحكم .

بالنسبة لمسألة مدى التزام القاضي بتطبيق قاعدة الشك فاختلاف الفقه في تحديدها حيث اتجه أنصار المدرسة الوضعية<sup>1</sup>، إلى أن هذا المبدأ لا يلزم القاضي عملاً وأنه لا بد من تغيير الشك لصالح المجتمع ومنه تغليب مصلحة الدفاع الاجتماعي، ويذهب اتجاه آخر أن القاضي ملزم بالعمل بهذا المبدأ إلا أنهم اختلفوا بدورهم في تحديد طبيعة هذا الالتزام، ومنه اتجه قسم منهم بزعم الفقيه ماتريني إلى أنه التزام أخلاقي، بينما ذهب القسم الآخر أن مبدأ تفسير الشك لمصلحة المتهم هي قاعدة قانونية ملزمة للقاضي يعمل بها كلما ثار لديه شك، حيث إذا انتابه الشك وقضى بالإدانة رغم ذلك يعتبر حكمه باطلاً وقابلًا للطعن، وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء والتشريع<sup>2</sup>.

ثار خلاف بين الفقهاء حول نطاق تطبيق قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم وظهر اتجاهين، الاتجاه الأول بزعم فوان R.Vouin الذي يرى أن هذه القاعدة تطبق فقط إذا كان الشك موضوعياً أي يتعلق بماديات الواقعة الإجرامية كما في حالة تساوي أدلة الاتهام مع أدلة البراءة، أما الاتجاه الثاني فيرى وجوب تطبيق قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم في الحالتين، أي إذا كان الشك موضوعياً كما سبق شرحه أو شخصياً أي في حالة وجد القاضي صعوبة في تقدير قيمة الأدلة المطروحة أمامه والرأي الراجح هو الاتجاه الثاني لما فيه من تطبيق لمبدأ حرية القاضي في الاقتناع.

تجدر الإشارة أنه لا محل لتطبيق قاعدة الشك يفسر لصالح المتهم إذا وقع الشك على مسائل قانونية أي حالة غموض نص تشريعي، فلا يستطيع القاضي الحكم بالبراءة بناء على ذلك، إنما يكون القاضي ملزماً بالحكم بالبراءة إذا استنفد كل طرق التفسير المتاحة ولم يصل إلى المعنى الصحيح للنص وذلك تطبيقاً لمبدأ

<sup>1</sup> - ذهب هذه المدرسة أن أصل البراءة مجرد اسم وليس مبدأ.

<sup>2</sup> - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص614.

دستوري أعم وأكبر وهو "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" طبقاً للمادة 46 من دستور 28 نوفمبر 1996 والمادة 1 من قانون العقوبات<sup>1</sup>، إلا أن تعطيل تطبيق النص أو رفض تطبيقه بسبب وجود شك في تفسيره يؤدي إلى إنكار العدالة وهو ما يجرمه قانون العقوبات في نص المادة 136 منه<sup>2</sup>، كما تعرض قضاء المحكمة العليا لتطبيقات الشك حيث قضت بمايلي: "الأصل في الإنسان البراءة حتى تثبت إدانته وقد تبين دستور 1996 هذا المبدأ في المادة 45 إذ نص أن كل شخص يعتبر بريئاً حتى تثبت جهة نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يتطلبها القانون، وترتيباً على ذلك جاء في نشرة القضاة سنة 1972 العدد الأول أن الأحكام والقرارات لا تبنى على الشك والافتراضات وإنما على اليقين والجزم".

وقضت أيضاً: "إن القرارات القاضية بالبراءة مثلها مثل القرارات الصادرة بالإدانة يجب أن تعلق تعليل كافياً حتى تتمكن المحكمة العليا من مراقبة صحة تطبيق القانون فالقرار الذي يكتفي بالحكم بالبراءة بقوله أنه يوجد في الدعوى شك لصالح المتهم يعتبر ناقص ... ويستوجب النقض". وقضت في قرار آخر: "لما كان أعضاء محكمة الجنايات غير ملزمون بذكر الوسائل التي توصلوا بها إلى اقتناعهم طبقاً لمقتضيات المادة 307 إجراءات فإنه لا يجوز للنيابة العامة أن تطعن بالنقض في الحكم القاضي بالبراءة على أساس الوقائع ثابتة ضد المتهم وأن المحكمة خالفت القانون بتبرئته لصالح الشك طالما أن الأسئلة المتعلقة بالإدانة قد طرحت على أعضائها بصفة صحيحة وأنهم أجابوا عليها... بأغلبية الأصوات تبعا لاقتناعهم الشخصي"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - نصر الدين مروك، المرجع السابق، ص 616-617.

<sup>2</sup> - جمال نحيمي، إثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي، الطبعة 2، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 66-67.

<sup>3</sup> - جيلالي بغدادبي، المرجع السابق، ص 228.

حقوق الدفاع حقوق ثابتة لكل شخص وضع موضع الاتهام وهي حقوق ذو طبيعة مزدوجة فمن جهة هي حقوق شخصية لصيقة بكل فرد تهدف إلى حماية مصالح المتهم الشخصية بتمكينه من دحض كل ما يسند إليه من تهم وحفظ حقوقه الفردية ومن جهة أخرى تلعب دور في حماية المصلحة العامة بإظهار الحقيقة. من هنا كانت أهمية دراسة هذا الفصل بعد التطرق إلى مفهوم وطبيعة حقوق الدفاع، كان لابد من دراسة ركائز حقوق الدفاع من احاطة المتهم علما بالتهمة المنسوبة إليه وحقه في الإدلاء بالأقوال بكل حرية وتأسيس محامي لمرافقته خلال الإجراءات والدفاع عنه، ثم تطرقنا بعد ذلك إلى توضيح أهم مبادئ حقوق الدفاع، خاصة تلك التي تخدم دراسة موضوعنا والمتمثلة في مبدأ الشرعية الجنائية التي تستشف من خلال إحالة قانون القضاء العسكري في كل مرة إلى قانون الإجراءات الجزائية ثم تناولنا مبدأ أصل البراءة الذي يرافق الفرد في جميع مراحل الدعوى إلى غاية صدور حكم نهائي في حقه ونجد تجسيد هذا المبدأ من خلال التعديلات الأخيرة التي طرأت على قانون القضاء العسكري.

## الفصل الثاني

# حقوق الدفاع أمام قاضي التحقيق

## العسكري

تعتبر مرحلة التحقيق القضائي المرحلة الثانية في الدعوى العمومية، تسبقها مرحلة الاتهام و تليها مرحلة المحاكمة، ويتم اللجوء إلى مرحلة التحقيق القضائي لسببين: السبب الأول هو أنه قد تكون الأدلة التي تم جمعها من طرف الضبطية القضائية خلال مرحلة الاستدلال غير كافية وتحتاج إلى تعزيزها بالبحث عن أدلة أخرى وإعطاء صورة عن ظروف الجريمة ولو كان مرتكبها معلوما. السبب الثاني هو أنه قد يكون مرتكب الجريمة مجهولا فتكون الغاية من التحقيق الكشف عن مرتكبها<sup>1</sup>.

إذن الغاية من التحقيق هي تهيئة الدعوى للنظر في مدى صلاحيتها لعرضها على المحكمة للفصل فيها، ومنه فإن مرحلة التحقيق الابتدائي مرحلة وسطى بين مرحلة البحث والتحري التي تسبقها ومرحلة المحاكمة التي تعقبها.

اختلفت التشريعات من حيث تحديد السلطة المختصة بالتحقيق الابتدائي فبعضها جمعت بين سلطتي الاتهام والتحقيق في يد النيابة العامة أما الأغلبية ففصلت بينهما حيث تعهدت بسلطة الاتهام إلى النيابة العامة ومنحت سلطة التحقيق إلى قاضي التحقيق، وهذا ما سلكه التشريع الجزائري، ورغم سمو غاية التحقيق في الكشف عن الحقيقة إلا أنه في المقابل لا يجب أن يؤدي إلى حرمان المتهم من حقه في الدفاع .

سنتناول في هذا الفصل عنصرين أساسيين يتمثل العنصر الأول في نظام قاضي التحقيق العسكري (المبحث الأول) أما العنصر الثاني يتمثل في آليات تكريس حقوق الدفاع أمام قاضي التحقيق العسكري (المبحث الثاني).

<sup>1</sup> - علي شمال، الجديد في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الثاني، الطبعة 2، دار هوم، الجزائر، 2017، ص11.

## المبحث الأول

### نظام قاضي التحقيق العسكري

التحقيق في الدعوى العمومية معناه كشف حقيقة الأمر فيها بتمحيص أدلتها، ولسلامة التحقيق الابتدائي واعتبار إجراءاته صحيحة ومشروعة يجب إحاطته بسياج من الضمانات ومن بين هذه الضمانات أن تتولاه جهة منحها القانون سلطة التحقيق<sup>1</sup>، والمتمثلة في قاضي التحقيق العسكري الذي يتصل بالدعوى بطرق مختلفة (المطلب الأول) وذلك في إطار مبادئ كبرى للتحقيق القضائي (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### تعيين قاضي التحقيق العسكري وطرق اتصاله بالدعوى

لا تختلف مهمة قاضي التحقيق العسكري عن مهمة قاضي التحقيق في القانون العادي، فقد نصت المادة 76 قانون القضاء العسكري على أن قاضي التحقيق العسكري يحوز نفس امتياز قاضي التحقيق العادي في السير بالتحقيق القضائي باستثناء بعض الأحكام الواردة في قانون القضاء العسكري<sup>2</sup>. سنتعرض في هذا المطلب إلى فرعين تعيين قاضي التحقيق العسكري (الفرع الأول) وطرق اتصال قاضي التحقيق العسكري بالدعوى (الفرع الثاني).

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 11.

<sup>2</sup> - صلاح الدين جبار، القضاء العسكري في التشريع الجزائري والقانون المقارن، الطبعة 1، دار الخلدونية، الجزائر، 2010، ص 175.

## الفرع الأول

### التعيين

اختلفت النظم القانونية حسب سياستها القضائية في النص في قوانينها على إسناد مهمة التحقيق في الجرائم العسكرية إلى قاض عسكري مكلف بالتحقيق أو إدراج ذلك ضمن مهمات النيابة العامة، وذلك تبعا للنظام المتبع لديها، فمن انتهج النظام الفرنسي أخذ بنظام استقلالية التحقيق على النيابة على غرار المشرع الجزائري، ومن أخذ بالنظام الإنجلوسكسوني أدرج مهمة التحقيق في الجرائم العسكرية ضمن مهام النيابة<sup>1</sup>.

حتى طريقة تعيين قاضي التحقيق العسكري اختلفت من بلد لآخر فبالنسبة للجزائريين قاضي التحقيق العسكري بموجب قرار من وزير الدفاع الوطني طبقا للمادة 10 مكرر الفقرة 3 من قانون القضاء العسكري قبل التعديل، ينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية وتنتهي مهامه بنفس الأشكال<sup>2</sup>، أما بعد التعديل تعيين قاضي التحقيق العسكري بقي في إبهام جعله معرض للنقد إلى غاية صدور نص صريح يبين طريقة تعيينه.

أما بالنسبة لقاضي التحقيق العادي يعين بناء على مرسوم رئاسي يصدره رئيس الجمهورية القاضي الأول في البلاد، وبناء على اقتراح من وزير العدل وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء، طبقا للمادة 50 من القانون الأساسي للقضاء " يتم التعيين بعد استشارة المجلس الأعلى للقضاء، في الوظائف القضائية النوعية الآتية: نائب رئيس المحكمة العليا....قاضي التحقيق"، والمادة 3 منه: " يعين القضاة بموجب مرسوم رئاسي بناء على اقتراح من وزير العدل، وبعد مداولة المجلس الأعلى للقضاء"، تعرض للنقد هو الآخر إذ أن قضاة محاكم القانون العادي يعاب على تعيينهم من قبل السلطة التنفيذية وإن كانت ممثلة برئيس الجمهورية القاضي الأول للبلاد ورغم أن السلطة التنفيذية لا تتفرد بأمر تعيين

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 175.

<sup>2</sup> - المرجع نفسه، ص 177.

القضاء بشكل مطلق، بل أن مساهمة السلطة القضائية معها في هذا التعيين لا ينكر وذلك عن طريق المشورة<sup>1</sup>، إلا أن لحقها الانتقاد وتعالى الأصوات لمنح المجلس الأعلى للقضاء سلطة تعيين القضاء فما بالك بقضاء لازال بمنح سلطة تعيين قضاته لوزير الدفاع الوطني، ما يغيب فعلا عن منصبه الحياد والاستقلالية حين يجد نفسه مجبرا على الولاء العسكري لسلطة التعيين هذا إذا أخذنا بنص المادة 10 من قانون القضاء العسكري قبل التعديل أما إذا عملنا بالقانون بعد التعديل فلن نجد التعيين حتى ينتقد.

رغم هذا نص المشرع عن حالات يمنع قاضي التحقيق العسكري من مباشرة التحقيق بوجودها منصوص عليها في المادة 13 وهي:

. إذا كان صهرا للمتهم أو قريبا له لغاية درجة ابن عم أو ابن خال شقيق ضمنا.

. إذا كان مشتكيا أو مدليا بشهادة في نفس القضية.

. إذا كان خصما في دعوى ضد المتهم قبل خمس سنوات من إحالة الدعوى عليه كقاض

للتحقيق.

. إذا سبق له أن نظر القضية بصفته قائم بالإدارة.

. إذا كانت له أو لزوجه علاقة نسب بأحد أطراف القضية إلى غاية الدرجة الثانية ضمنا

حتى في حالة الطلاق أو وفاة الزوج.

. إذا كانت له أو لزوجه، أو للأشخاص الذين يكون هو أو لزوجه وصيا أو ناظرا أو مقدما

عليهم، مصلحة في القضية.

. إذا كان بينه أو بين لزوجه وبين أحد أطراف القضية أو زوج أحدهما من المظاهر

الكافية ليشتبه فيها تحيزه<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - فوزي عمارة، قاضي التحقيق، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر،

2010، ص 10.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 13 ق ق ع.

## الفرع الثاني

### اتصال قاضي التحقيق العسكري بالدعوى

يتم اتصال قاضي التحقيق بالدعوى العمومية طبقا للمادة 38 قانون الإجراءات الجزائية بإحدى الطريقتين :

- إما بناء على طلب إجراء تحقيق يقدمه وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه.
  - أو بناء على شكوى المتضرر من الجريمة مصحوبة بإدعاء مدني.
- و خارج هذين الطريقتين لا يمكنه إطلاقا القيام بأعماله القضائية وإنما يمكن أن ينتدب لإجراء تحقيق تكميلي من غرفة الاتهام في قضية معينة<sup>1</sup>.

هذا فيما يخص قاضي التحقيق العادي أما قاضي التحقيق العسكري فقد حصر المشرع في المادة 74 قانون القضاء العسكري اتصال قاضي التحقيق بالملف في حالة وحيدة وهي: طلب افتتاحي يقدمه الوكيل العسكري للجمهورية. لأنه لا يمكن الإدعاء مدنيا أمام قاضي التحقيق العسكري من طرف أي شخص طبيعي أو معنوي، عسكري أو مدني يكون قد تضرر من جريمة عسكرية لأن القضاء العسكري لا يبيث في الدعوى المدنية<sup>2</sup>، طبقا للمادة 24 قانون القضاء العسكري "بيث القضاء العسكري في الدعوى العمومية" مما يجعل الخصم ملزم للرجوع للقضاء العادي للنظر في الدعوى المدنية.

يعد الطلب الافتتاحي لفتح التحقيق من وكيل الجمهورية أو الوكيل العسكري إحدى الطرق المقررة في التشريع الجزائري وتشريع القضاء العسكري وهو بمثابة وثيقة رسمية يلتمس بموجبها وكيل الجمهورية أن يجري تحقيقا في واقعة معينة يحتمل أن تشكل فعلا يعاقب عليه القانون<sup>3</sup>. ويكون الوكيل العسكري في هذه الحالة بين فرضيتين وهي :

<sup>1</sup> - محمد حزيب، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، الطبعة 4، دار هومه، الجزائر، 2014، ص27.

<sup>2</sup> - صلاح الدين جبار، القضاء العسكري في التشريع الجزائري والقانون المقارن، المرجع السابق، ص177.

<sup>3</sup> - فوزي عمارة، المرجع السابق، ص65.

- إما أن تشكل الجريمة المرتكبة جناية فيكون الوكيل ملزماً لرفع الدعوى إلى قاضي التحقيق العسكري .
  - وإما أن تشكل الجريمة جنحة أو مخالفة وفي هذه الحالة يكون مخيراً بين أن يرفع الدعوى أو يحيلها إلى المحكمة العسكرية مباشرة<sup>1</sup>.
- و تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري لم يحدد شكل طلب افتتاح التحقيق وإنما اكتفى بالنص على أنه يجوز ضد شخص مسمى أو غير مسمى<sup>2</sup>، طبقاً للمادتين 73 و74 قانون القضاء العسكري وهذا ما جاء به حتى قانون الإجراءات الجزائية في المادة 67 منه، إلا أن العمل القضائي اعتمد طريقة الادعاء بموجب "ورقة الطلب" يوقعها ويؤرخها الوكيل أو أحد مساعديه<sup>3</sup>.

## المطلب الثاني

### أهم مبادئ التحقيق القضائي

يهدف التحقيق القضائي إلى البحث عن الأدلة والتثبت من الوقائع المعروضة على قاضي التحقيق للتحقيق فيها لمعرفة كل من ساهم في ارتكابها وتكييفها واتخاذ القرار النهائي في ضوءها وعلى هذا أحيطت هذه المرحلة الحساسة بمبادئ سيتم دراستها كالاتي: الكتابة وسرعة التحقيق (الفرع الأول) تأسيس محامي (الفرع الثاني)، سرية التحقيق القضائي(الفرع الثالث).

## الفرع الأول:

### الكتابة وسرعة التحقيق القضائي

ستتم دراسة هذا الفرع بالتطرق أولاً لمبدأ تدوين التحقيق وثانياً سرعة التحقيق.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 73، 74 ق ق ع.

<sup>2</sup> - محمد حزيب، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 29.

<sup>3</sup> - علي وجيه حرقوص، قاضي التحقيق في قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد (دراسة مقارنة)، الطبعة 2، منشورات زين الحقوقية، بيروت، لبنان، 2011، ص 11.

أولاً: الكتابة

لقد استوجب المشرع أن تكون إجراءات التحقيق القضائي مكتوبة سواء كانت السلطة القائمة بها هي قاضي التحقيق أو النيابة العامة فالغاية من تدوين التحقيق الابتدائي هي جعل قاضي الموضوع يستطيع أن يعتمد في تكوين عقيدته في الدعوى على ما ورد بالمحضر المكتوب وأن يستخلص منه أدلة قانونية صحيحة<sup>1</sup>. ولقد نص قانون القضاء العسكري على إلزامية الكتابة في العديد من النصوص نذكر منها المادة 79 والمادة 80، وأوجب التدوين بمعرفة كاتب التحقيق وأن يكون معاصراً لمباشرة الإجراء<sup>2</sup>، كما نص المشرع على ضرورة التدوين بمعرفة كاتب التحقيق في المادة 68 فقرة 2 و3 من قانون الإجراءات الجزائية.

قاعدة تدوين إجراءات التحقيق قاعدة عامة تطبق على جميع إجراءات التحقيق دون استثناء وعلى أوامر التحقيق كذلك ويكاد الفقه أن يجمع على أن قاعدة وجوب تدوين الإجراء بمعرفة كاتب التحقيق لا تنصرف إلا إلى الإجراءات التي يلزم فيها تحرير محضر كالمعاينة وسماع الشهود والاستجواب أما أوامر التحقيق كأوامر القبض والتفتيش والحبس المؤقت فهذه يلزم تدوينها لكي تكون موجودة في نظر القانون لكن لا يلزم أن تدون بمعرفة كاتب بل يمكن أن تدون بمعرفة قاضي تحقيق نفسه<sup>3</sup>.

كما يجب أن يخضع التدوين لشروط إذ أنه لا ينصرف فقط إلى الإجراء في ذاته وإنما كذلك إثبات تاريخ تحرير المحضر أو مباشرة الإجراء الذي صدر من قاضي التحقيق يعد من البيانات الجوهرية إذ يترتب عليها آثار في مجال احتساب المواعيد وغيرها<sup>4</sup>. ويلزم بصريح نص المادة 40 مكرر قانون القضاء العسكري والمادة 94 قانون الإجراءات الجزائية توقيع قاضي التحقيق، كما تطلبت المادة 95

<sup>1</sup> - علي شمال، المرجع السابق، ص 20-21.

<sup>2</sup> - مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، الجزء الأول، دون طبعة، المكتبة الجامعة، ليبيا، 2000، ص 597.

<sup>3</sup> - محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، الطبعة 7، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2005، ص 525.

<sup>4</sup> - أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 578.

قانون الإجراءات الجزائية تدوين بيانات المحاضر بغير تحشير أو شطب وإلا أصبحت غير معتمدة إلا بتصديق من قاضي التحقيق والكاتب والشاهد<sup>1</sup>. كما أن مهمة الكاتب لا تنحصر في مجرد التوقيع على المحاضر وإنما عليه ابتداءً أن يكتبه كما سبق شرحه، وينبغي فهم معنى الكتابة والكاتب والتدوين بالمعنى الواسع سواء بطريقة الاختزال أو على الآلة الكاتبة مباشرة وغيرها من الأجهزة طالما أمكن طبعها وتوقيعها بعد ذلك ممن حررها ومن قاضي التحقيق لا بالمعنى الضيق المنحصر بالكتابة بخط اليد<sup>2</sup>. والغرض من حضور الكاتب أن يتفرغ قاضي التحقيق للوجهة الفنية أي لتوجيه الأسئلة والمناقشة واكتشاف العناصر التي تفيد في كشف الحقيقة ويترك للكاتب مهمة التدوين بدقة وإحكام<sup>3</sup>. إذ يترتب على عدم تدوين الإجراء أو الأمر انعدامه فالتدوين شرط لوجود الإجراء أو الأمر قانوناً فالمعينة التي لا تدون، وكذلك الأمر بالحبس المؤقت الذي لا يدون يكون معدوماً ولا أثر له من الناحية الإجرائية ولا يغنى عن التدوين شهادة المحقق بحصول الإجراء أو الأمر<sup>4</sup>. أما عدم اصطحاب قاضي التحقيق كاتب في الأحوال التي يتطلب فيها ذلك فإن المحضر الذي يحرره يكون له قيمة محاضر الاستدلالات<sup>5</sup>.

### ثانياً: السرعة

يحقق التحقيق القضائي على وجه السرعة مصالح وفوائد عديدة للمتهم وللعدالة على حد السواء للمتهم يحافظ على أدلة الجريمة وآثارها دون أن تمس أو تمحى

<sup>1</sup> - حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، الطبعة الأخيرة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1981، ص 348.

<sup>2</sup> - محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 526.

<sup>3</sup> - أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 577.

<sup>4</sup> - محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 525.

<sup>5</sup> - أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 578.

ويمنع من ضياعها، وللعدالة يجعل الشهود يقولون الصدق لأنه لا مجال لهم لتحريفها إذ أن الجريمة على أشدها ونارها لا تزال متماثلة أمام أعينهم<sup>1</sup>.  
الإسراع في إجراءات التحقيق من أهم الضمانات التي تكفل صحته وسلامته أما البطؤ فيها قد يترتب عليه تعريض أدلة الجريمة ومعالمها لخطر الضياع ورغم عدم نص قانون القضاء العسكري صراحة على هذه الضمانة إلا أنه أعطى لقاضي التحقيق العسكري نفس صلاحيات قاضي التحقيق العادي بنص المادة 76 وبالرجوع إلى القانون العام نجد العديد من المواد التي نصت على السرعة في إجراءات التحقيق منها المادة 42 منه مثلاً تنص: "ثم يتنقل بدون تمهل إلى مكان الجناية ويتخذ جميع التحريات اللازمة"، وكذلك المادة 49 قانون الإجراءات الجزائية: "إذا اقتضى الأمر إجراء معاينات لا يمكن تأخيرها" مما يستشف أن مبدأ الإسراع في التحقيق مرتبط بمدى قدرة قضاء التحقيق على إنهاء التحقيق في المدة اللازمة دون الإسراف في الإجراءات.

فمن المفروض أن يتم التحقيق بصورة سريعة حتى لا تماطل الإجراءات ويكون الفرد الأكثر مساساً في حقوقه والأكثر قيوداً في حريته كما لا يجوز التسرع في التحقيق إلى غاية الإخلال بالحقيقة وظهور البراءة أو الإدانة بصفة عشوائية غير مقنعة<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### تأسيس محامي

منح المشرع للمواطن حق الدفاع عن نفسه أثناء التحقيق ضد كل ما يثار من تهم تمسه ولقد أقر القانون هذا الحق للخصوم وألزم السلطات القائمة على التحقيق بتمكينهم من ممارسته، ولا يجوز تعطيل هذا الحق بأي صورة أو لأي سبب لأنه من الحقوق الجوهرية التي يترتب على مخالفتها بطلان التحقيق فوجود المحامي

<sup>1</sup> - محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة 1، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2009، ص 153.

<sup>2</sup> - أمينة شريف، المرجع السابق، ص 194.

بجانب المتهم أثناء التحقيق القضائي يجنبه مخاطر المفاجأة ويتيح له التروي والتريث في إجاباته بحيث يدلي بأقواله بمأمن من كل تأثير خارجي عليه، ويؤدي إلى ثقة الناس بأجهزة التحقيق ويجنبها الطعن في عملها<sup>1</sup>.

فلا نزاع في أن موقف المتهم دائماً أضعف من موقف النيابة العامة بما خولت من سلطات عديدة في القانون، وتوجيه التهمة لفرد معين من شأنه أن يوقع الاضطراب في نفسه حتى لو كان بريئاً لأن موقف الاتهام في ذاته له نوع من الرهبة قد يسيء الإنسان معها حسن دفاعه عن نفسه أو على الأقل قد ينسى بعض النقاط التي تفيد في إثبات براءته فيبقى دليل الاتهام قائماً على رأسه ولهذا كان من الطبيعي أن يلجأ المتهم إلى من يعينه في دفاعه عن نفسه أي إلى محامي<sup>2</sup>.

فنص قانون القضاء العسكري في المادة 18 "يتولى مهمة الدفاع أمام المحاكم العسكرية المحامون المقيدون في قائمة المحامين أو عسكري مقبول من السلطة العسكرية .

أما القضايا المتعلقة بالجرائم الخاصة العسكرية المنصوص عليها في هذا القانون، فلا يجوز فيها للمدافع المختار من قبل المتهم أن يحضر مع المتهم أو يدافع عنه أو يمثله سواء كان أثناء التحقيق أو الجلسة ما لم يسمح له بذلك رئيس المحكمة العسكرية الناظرة في القضية، وإلا فيعين المدافع من قبل الرئيس" ولقد أعطى المشرع للمحامي ذات الحقوق المقررة لموكله المتهم فيما يتعلق بحضور التحقيق حيث يجيز للمدافع أن يكون حاضراً مع المتهم في جميع إجراءات التحقيق إلا لضرورة أو استعجال<sup>3</sup>. ويزداد ظهور هذا الحق حينما يكون المتهم مقبوضاً عليه أو محبوساً وهو ما دعا المشرع إلى التشديد على ذلك في العديد من النصوص القانونية على غرار المادة 79 والمادة 80 و105 قانون القضاء العسكري إذ يتضح من ذلك مدى الأهمية التي أولاها المشرع للمتهم المحبوس ضماناً لتحقيق المساواة بينه وبين نظيره غير المحبوس فضلاً عن أن الاتصال

<sup>1</sup> - محمد علي السالم الحلبي، المرجع السابق، ص143.

<sup>2</sup> - حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في المحقق الجنائي، دون طبعة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ص44-45.

<sup>3</sup> - محمد خميس، المرجع السابق، ص155.

يؤدي إلى بث الطمأنينة في نفسه بما يحول بينه وبين اعتراف يصدر عن يأسا أو تعذيبا من جانب السلطة وكذلك لتمكينه من إبداء أوجه دفاعه لمحامييه بحرية، وهو ما يتيح مباشرة جادة لحق الدفاع<sup>1</sup>.

كما يظهر جليا هذا المبدأ (حضور المحامي بجانب المتهم) في مرحلة المواجهة واستجواب المتهم إذ نجد المادة 79 من قانون القضاء العسكري تنص على وجوب صحبة المتهم بمدافع أثناء مثوله لأول مرة أمام قاضي التحقيق العسكري وإلا تم تعيين مدافع تلقائيا تحت طائلة البطلان<sup>2</sup>. وتجدر الإشارة أن قانون القضاء العسكري قصر تأسيس محامي على مرحلتي التحقيق والمحاكمة دون مرحلة الاستدلالات على عكس قانون الإجراءات الجزائية الذي نص في المادة 339 مكرر<sup>3</sup> للشخص المشتبه فيه الحق في الاستعانة بمحام عند مثوله أمام وكيل الجمهورية".

### الفرع الثالث

#### سرية التحقيق القضائي

إن العلانية من الضمانات اللازمة لتوافر العدالة ولهذا قيل أن العلانية في مرحلة المحاكمة لا تقتصر على وضع الاطمئنان في قلب المتهم بل إن فيها بذاتها حماية لأحكام القاضي من أن تكون محلا للشك أو الخضوع تحت التأثير، كما كان فيها اطمئنان للجمهور على أن الإجراءات تسير في طريق طبيعي<sup>3</sup>. غير أنه إذا كان الأصل في المحاكمات علانيتها باعتبار ذلك ضمانا ضروريا لإرضاء شعور العدالة فإن التحقيق الابتدائي ينبغي على النقيض من ذلك أن يكون سريا.

سنتطرق في هذا الفرع أولا لمبدأ السرية وثانيا مبدأ العلانية.

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 156.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 79 ق ق ع.

<sup>3</sup> - فوزي عمارة، المرجع السابق، ص 28.

أولاً: السرية

نصت المادة 41 قانون القضاء العسكري على سرية الإجراءات خلال التحريات والتحقيق وهو نفس المبدأ الذي قرره المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية، ويقصد بسرية التحقيق أن تتم إجراءات التحقيق في غير علانية ويعتبر ذلك مظهراً من مظاهر النظام التقبيبي ومع ذلك يختلف نطاق سرية التحقيق بحسب ما إذا تعلق الأمر بالجمهور أو بالخصوم أطراف الدعوى الجنائية ووكلائهم<sup>1</sup>.

فالأصل أن إجراءات التحقيق تتم في سرية ولا يجوز أن يطلع عامة الناس على هذه الإجراءات خوفاً من تأخير سير العدالة<sup>2</sup>.

و من مبررات سرية التحقيق بالنسبة للجمهور ضرورة حماية المتهم من التشهير به لاسيما والأصل أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي مبرم من محكمة مختصة، فاحترام قرينة البراءة يتعارض مع علانية التحقيق يضاف إلى ذلك الخوف من تأثير الرأي العام على قاضي التحقيق خاصة من ذبوع تفاصيل التحقيق<sup>3</sup>. ولم يكتف المشرع في المادة 40 مكرر قانون القضاء العسكري ولا حتى في المادة 11 قانون الإجراءات بالأخذ بمبدأ عدم علانية التحقيق الابتدائي بالنسبة للجمهور بل أنه جعل من إفشاء أسرار هذا التحقيق جريمة<sup>4</sup> بتقريره أنه تعتبر إجراءات التحقيق ذاتها والنتائج التي تسفر عنها من الأسرار ويجب على قضاة التحقيق وأعضاء النيابة العامة ومساعدتهم من كتاب وخبراء وغيرهم ممن يتصلون بالتحقيق بسبب وظيفتهم أو مهنتهم عدم إفشائها ومن يخالف ذلك منهم يعاقب طبقاً للمادة 46 و85 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 301 من قانون العقوبات<sup>5</sup>. والملزمين بكتمان السر المهني والذين يفسحون تحت طائلة العقوبة في حال عدم

<sup>1</sup> - جلال ثروت وسليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 465-466.

<sup>2</sup> - محمد علي السالم الحلبي، المرجع السابق، ص 146.

<sup>3</sup> - جلال ثروت وسليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 466.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 41 ق ق ع .

<sup>5</sup> - محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 518.

التزامهم بسرية التحقيق نجد القضاة (قاضي التحقيق، القضاة المنتدبون من التحقيق لتنفيذ إنبات قضائية، قضاة التحقيق المنتدبون من طرف غرفة الاتهام لإجراء التحقيق التكميلي، قضاة النيابة العامة الذين يمثلون النيابة العامة لدى قاضي التحقيق)، رجال الشرطة القضائية، المحققون في شخصية المتهم والمحققون الاجتماعيون، الضباط العموميون والتابعون لوزارة العدل، أمناء النيابة العامة والضاربون على الآلة الكاتبة، الخبراء، المترجمون، وكل شخص يتدخل في إجراءات التحقيق<sup>1</sup>.

### ثانيا: العلانية

لا جدال في أن إجراءات التحقيق التي تتم في علانية تكون أقرب إلى الحقيقة مما يجري في السر، والمتهم له حساسية تدخل إلى قلبه الشك في كل ما قد يجري بعيدا عن نظره وفي غيبته، وإحساسه بأن له الحق في تعرف ما يتم من الإجراءات يملأ نفسه بالاطمئنان إلى سلامتها بعكس التي تتخذ في الخفاء مهما طبقت الحقيقة والواقع<sup>2</sup>.

فالأصل في التحقيق القضائي أن يكون علنيا للخصوم وإنما سمح القانون لقاضي التحقيق، استثناء من هذا الأصل أن يقرر سرية التحقيق عن الخصوم متى رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة<sup>3</sup>، و من أمثلة حالة الضرورة أن يسمع قاضي التحقيق أقوال أحد الشهود في غيبة المتهم إذا كان له تأثيرا عليه كأن يكون رئيسا له في العمل.

كما يتم التحقيق في سرية حتى على الخصوم في حالة الاستعجال أيضا كسماع أقوال أحد الشهود قبل وفاته.

هذا المبدأ يحقق مصالح مختلفة فحضور الخصوم يمكنهم من متابعة إجراءات الإثبات وما تستقر عنه من أدلة حتى يمكنهم تحضير دفاعهم كما يتيح لهم فرصة

<sup>1</sup> فوزي عمارة، المرجع السابق، ص32-33.

<sup>2</sup> حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص352.

<sup>3</sup> رؤوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، الطبعة 3، دار الفكر

العربي، مصر، 1980، ص527-528.

مراقبة قاضي التحقيق في أعماله حتى يتوافر لهم الثقة والطمأنينة إزاء تصرفاته<sup>1</sup>. وهناك العديد من النصوص القانونية التي نستشف منها إلزامية حضور الخصوم إلى إجراءات التحقيق كما لهم أيضا الحق في استصحاب وكلائهم معهم لإعانتهم على رعاية مصالحهم<sup>2</sup>، من هذه المواد نذكر المادة 80 مكرر و 87 و 132 قانون القضاء العسكري.

اختيار مكان إجراء التحقيق أمر متروك لقاضي التحقيق الذي له حق تقديره حرصا على صالح التحقيق وسرعة إجراءاته<sup>3</sup>.

## المبحث الثاني

### آليات تكريس حقوق الدفاع أمام قاضي التحقيق العسكري

انطلاقا من الحقوق التي قررت براءة المتهم إلى أن تثبت إدانته، تقررت جملة من الحقوق لتوفير ضمانات أساسية للمتهم عند تعرضه لموقف اتهامي منها ما يتعلق بمرحلة التحقيق القضائي قبل المحاكمة أمام قاضي الحكم وأخرى بمرحلة المحاكمة.

تعد مرحلة التحقيق القضائي من أخطر المراحل التي تهدد مصلحة المتهم، حيث غالبا ما تنتهي بجمع أعباء لا تخدم مصالحه فتعزز حجج توجيه أصابع الاتهام ضده التي تؤدي لانتقال الدعوى الجزائية إلى مرحلة تالية وهي مرحلة المحاكمة، ونظرا لأهمية التحقيق أحيطت الإجراءات المتعلقة به بضمانات تكفل عدم المساس بحقوق وحرية الأفراد في الحدود الضرورية واللازمة للكشف عن الحقيقة، ونظرا إلى الصلاحيات الواسعة التي يتمتع بها قاضي التحقيق العسكري في اتخاذ الإجراءات وإصدار الأوامر، كان من الضروري التطرق إليها من خلال مبحثنا مبرزين ما لها من تأثير على مصلحة المتهم<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 588.

<sup>2</sup> - حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص 354.

<sup>3</sup> - أمال عبد الرحيم عثمان، المرجع السابق، ص 588.

<sup>4</sup> - أمال معزي، ضمانات المتهم اتجاه أوامر قاضي التحقيق، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، العلوم الجنائية جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2010، ص 3-4.

## المطلب الأول

### حقوق الدفاع عند جمع الأدلة

يمكن لقاضي التحقيق العسكري القيام بإجراءات البحث والتحري كما هو الحال بالنسبة لقاضي التحقيق العادي حسب المادة 76 من قانون القضاء العسكري التي تنص على أنه "يحوز قاضي التحقيق العسكري في السير بالتحقيق التحضيري نفس صلاحيات قاضي التحقيق الخاص بالقانون العام باستثناء الأحكام المخالفة الواردة في هذا القانون".

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية، المادة 38 بالتحديد تنص على أنه "تتاط بقاضي التحقيق إجراءات البحث والتحري ولا يجوز أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق وإلا كان ذلك الحكم باطلا"، وفي حقيقة الأمر لم يحدد المشرع الإجراءات التي يمكن أن يتخذها قاضي التحقيق على سبيل الحصر بل خوله حرية اختيار الإجراءات المناسبة تطبيقا لنص المادة 68 من قانون إجراءات جزائية : " يقوم قاضي التحقيق وفقا للقانون، باتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة بالتحري عن أدلة الاتهام وأدلة النفي". لكن يمكن الاستخلاص أن هذه الإجراءات المتعلقة بجمع الأدلة تنحصر في استجواب المتهم والمواجهة، الانتقال والمعايينة، الخبرة والتفتيش وإعادة تمثيل الجريمة .

سنناول سلطة قاضي التحقيق وضمانات المتهم في مواجهة هذه الإجراءات من خلال كل إجراء على حدا.

## الفرع الأول

### الاستجواب والمواجهة

يعتبر الاستجواب والمواجهة من إجراءات التحقيق وستعالج أحكامهما في عنصرين اثنين، يخصص أولهما للاستجواب والحقوق التي يتمتع بها المتهم خلاله، وثانيهما لبيان المواجهة والسماع حقوق الدفاع خلالهما.

أولاً: الإستجواب والسماع

1- الإستجواب

لا يتوقف استجواب المتهم على مجرد سؤاله بل يتطلب فضلاً عن توجيه التهمة إليه مجابته بأدلة قائمة ضده يقوم عليها أساس الاتهام، فيتم مناقشته فيها مناقشة تفصيلية حيث يتاح للمتهم فرصة أن يفندها إن كان منكراً للتهمة دفاعاً عن نفسه<sup>1</sup>.

الإستجواب إجراء ملزم، فهو عمل تحقيقي لا غنى عنه حيث قد ينتج عنه تبرئة المتهم بنجاحه في الدفاع عن نفسه ورد الأدلة والشكوك الموجهة ضده<sup>2</sup>. ذلك أن للإستجواب طبيعة مزدوجة، فهو أداة اتهام ووسيلة دفاع في نفس الوقت، ويسمح أن يحاط المتهم علماً بالتهمة الموجهة إليه وما يوجد بالملف من أدلة ضده فيتاح له الوقت لتهيئة أقواله والأدلة التي تساعد على كشف براءته، أما بالنسبة للطابع الاتهامي يكمن في كونه الوسيلة الأقوى التي تؤدي بالمتهم للإعتراف.

نظراً لخطورة هذا الإجراء على شخص المتهم، أحاطه القانون بمجموعة من الشروط والحقوق يجب مراعاتها أثناء التحقيق تحت طائلة البطلان حيث هناك 3 أنواع من الاستجواب وهي<sup>3</sup>:

1.1. الإستجواب عند الحضور الأول:

هو عبارة عن تلقي تصريحات يجريه قاضي التحقيق للمتهم عند مثوله أمامه لأول مرة حسب المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية، ويعتبر سؤالاً وليس استجواباً في حقيقة الأمر لأنه يكتفي قاضي التحقيق بسؤال المتهم عن هويته وإعلامه بالوقائع المنسوبة إليه وجوباً فلا يكفي إخباره بالنصوص القانونية فقط وهو إجراء أساسي يترتب عن تخلفه البطلان، كما يمكن لقاضي التحقيق أن يعلمه بالوصف القانوني للوقائع المنسوبة إليه حتى وإن لم يكن ملزماً بذلك، ثم ينبه المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأي تصريح وهذا ما يعرف بحق الصمت وهو كذلك إجراء جوهري يترتب عن تخلفه بطلان الاستجواب.

<sup>1</sup> رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، الطبعة 1، مكتبة الوفاء القانونية، القاهرة، مصر، ص 461.

<sup>2</sup> علي وجيه حرقوص، المرجع السابق، ص 33.

<sup>3</sup> محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2018، ص 254-255.

يتعين على قاضي التحقيق تنبيه المتهم بحقه في الاستعانة بمحام حسب المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية، وإذا لم يختار محام وطلب من قاضي التحقيق أن يعين له محامياً يعين له قاضي التحقيق محامياً من تلقاء نفسه، وقد أكدت ذلك المادة 79 من قانون القضاء العسكري بنصها على أنه "يجب على قاضي التحقيق العسكري، عند مثول المتهم لأول مرة أمامه من دون أن يختار محامياً، أن يعين له مدافعاً إن طلب منه ذلك، وأن يدرج ذلك في محضر التحقيق، غير أن تعيين المدافع يكون إلزامياً، عندما تشكل الوقائع المنسوبة للمتهم جناية أو جنحة يتجاوز الحد الأقصى للعقوبة المقررة فيها 5 سنوات حبس...".

نستنتج مما سبق أنه يجوز مواصلة الإجراءات دون تعيين محام عندما لا تشكل الوقائع جناية أو جنحة يتجاوز الحد الأقصى للعقوبة فيها 5 سنوات حبس وهذا في زمن السلم، أما في زمن الحرب فتنبص عليها المادة 80 من نفس القانون "عندما يشرع قاضي التحقيق العسكري في استجواب المتهم لأول مرة في زمن الحرب ينبه المتهم إذا لم يكن قد اختار مدافعاً، بأنه سيعين له مدافع بصفة تلقائية في ورقة التكليف".

تجدر الإشارة أن المحامون يشكون من عدم اكتراث قضاة التحقيق بأحكام المادة 100 قانون الإجراءات الجزائية، حيث يحولون سماع أقوال المتهم إلى استجواب في الموضوع وهذا الأمر غير قانوني ومساس بحقوق الدفاع. وبالرجوع إلى المادة 101 من نفس القانون نجد المشرع أجاز لقاضي التحقيق أن يجري استجواب في حالة الاستعجال الناجمة عن وجود شاهد في خطر الموت أو أمارات على وشك الاختفاء وذلك رغم عدم مراعاة شروط الاستجواب المنصوص عليها في المادة 100 ومن مقتضياتها حضور محامي المتهم.

### 2.1. الإستجواب في الموضوع:

إستجواب المتهم في الموضوع أو الإستجواب في الأساس يتمثل في مواجهة المتهم بالتهمة والأفعال المنسوبة إليه ومناقشته فيهما بالتفصيل ومواجهته بالأدلة القائمة ضده والسماح له بإبداء رأيه فيها، وهو إجراء إجباري إذا كانت تشكل

الوقائع جنائية وجوازي إذا كانت تشكل جنحة، يلجأ إليها القاضي عادة في حالة إنكار المتهم الوقائع خلال الإستجواب عند الحضور الأول<sup>1</sup>.

هذا الإستجواب أكثر خطورة على المتهم فهو كإجراء جوهري يجمع كونه طريق للوصول للحقيقة وفي نفس الوقت هو أحد أهم حقوق المتهم بحد ذاته، وهو سبيل الدعوى إما إلى الإدانة أو البراءة، هذا ما جعل المشرع الجزائري يحيطه بحقوق الدفاع<sup>2</sup>، وتتمثل في:

- حق المتهم المحبوس في الاتصال بمحاميه طبقاً للمادة 102 قانون الإجراءات الجزائية وذلك بمجرد حبسه إثر سماعه عند الحضور الأول، ويستمر هذا الحق طيلة فترة التحقيق ولا يزول حتى وإن منع قاضي التحقيق الاتصال بالمتهم لمدة 10 أيام فذلك لا يسري على محاميه.

- حق المتهم أن يستجوب بحضور محاميه أو بعد دعوته قانوناً وهو إجراء جوهري وفقاً لأحكام المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية، لإختيار المشرع عبارة "لا يجوز سماع المتهم...إلا بحضور محاميه أو بعد دعوته قانوناً". ومنه يستوجب استدعاء المحامي أو المحامين الذين اختارهم المتهم طبقاً للمادة 104 قانون الإجراءات الجزائية، برسالة موصى عليها، ترسل إلى إحدى محاميه قبل يومين على الأكثر من إجراء الإستجواب<sup>3</sup>.

- أوجب القانون السماح للمحامي الإطلاع على ملف الإجراءات في اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة، وفقاً لنص المادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية ذلك بطلب من المحامي قبل كل استجواب بأربع و عشرين ساعة على الأقل والذي ربما يعاب على هذه المادة أن المشرع لم يمكن المتهم من الإطلاع على الملف الخاص به، ومنه حرمانه من تحضير دفاعه كما يجب، غير أن المشرع يبرر ذلك على أساس عمله بمبدأ سرية التحقيق المنصوص عليها في نص المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية، لكن يبقى بإمكان محامي المتهم إطلاعاً على مضمون نسخة الملف فقط وليس تسليمه إياها، أما في القانون

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 261.

<sup>2</sup> - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص 297.

<sup>3</sup> - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، الطبعة 12، دار هومه، الجزائر، 201، ص 78.

المصري فجاء النص أكثر وضوحاً في المادة 236 من قانون الإجراءات الجنائية المصري "للخصوم أن يطلعوا على أوراق الدعوى بمجرد إعلامهم بالحضور أمام المحكمة"، أما القانون الفرنسي فقد سمح في المادتين 279 و280 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي للمتهم ومحاميه من الإطلاع على ملف الدعوى كما قضت الغرفة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية بأنه ليس فقط من حق المتهم الاطلاع مباشرة على ملف الدعوى بل أكثر من ذلك منحت له حق استخراج نسخ منه وللمحقق ألا يمكن المحامي من الاطلاع على التحقيق إذا رأى ضرورة لذلك<sup>1</sup>، كما نصت على ذلك المادة 68 مكرر من قانون الاجراءات الجنائية الجزائرية في فقرتها الثانية تحديداً و هي تعتبر ثغرة قانونية تدل على عدم ثقة المشرع في الدفاع لا بد من استدراكها ، وتجدر الإشارة أنه لا بد من حضور المتهم أمام قاضي التحقيق لتمكين محاميه من الدفاع عنه وتسليمه الملف للاطلاع عليه وممارسته طرق الطعن<sup>2</sup>، واستثناء لقاعدة استجواب المتهم في حضور محاميه أو بعد دعوته قانوناً يجوز لقاضي التحقيق استجواب المتهم في غياب محاميه في حالة ما إذا تنازل المتهم صراحة عن حضوره.

- عدم جواز إرهاب المتهم أو تعذيبه، فلا يجوز إطالة فترة إستجواب المتهم لأن ذلك يؤثر في إرادة المتهم، مما يدفعه إلى التصريح بأقوال لم يكن ليصرح بها لولا إرهابه، وهذه الفترة مسألة موضوعية، ترك المشرع الجزائري سلطة تحديدها لقاضي التحقيق تحت رقابة قاضي الموضوع طبقاً للمادة 168 من الدستور "يحمي القانون المتقاضى من أي تعسف أو انحراف يصدر من القاضي"، كما لا بد أن يتم هذا الإستجواب وفق أوضاع قانونية، ومنه يحظر ممارسة أي صورة من صور التعذيب أو أي وسيلة من شأنها أن تؤثر على إرادة المتهم وتعد تعذيباً<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، المرجع السابق، ص499.

<sup>2</sup> غ ج، الطعن رقم 426141، بتاريخ 2007/09/19، م ق م ع، 2008-2، ص330.

<sup>3</sup> عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجنائية الجزائري، المرجع السابق، ص386-387.

- حق المتهم في تغيير تصريحاته، حيث يبدأ قاضي التحقيق بسؤال المتهم عن التهمة والوقائع المنسوبة إليه بعد التأكد من هويته، فإذا تمسك المتهم بنفس التصريحات التي أدلى بها خلال الإستجواب عند الحضور الأول، يملئ قاضي التحقيق على كاتبه ذلك لتدوين على لسان المتهم "إنني أتمسك بتصريحاتي التي سبق وأدليت بها لكم عند الاستجواب عند الحضور الأول"، أما إذا كانت تصريحاته مختلفة فيباشر بطرح الأسئلة وتلقي الإجابات عنها، فيما يقوم كاتبه بتدوين كل ذلك في محضر الإستجواب<sup>1</sup>، تكون هذه الأسئلة حول تفاصيل وقائع القضية، وفي حالة اعتراف المتهم يتم تسجيل اعترافه في المحضر.
- بعد الانتهاء من إجراء الإستجواب، يتم تلاوة مضمون المحضر على المتهم، والتوقيع عليه من طرف قاضي التحقيق وأمين ضبط التحقيق والمتهم، وهذا ما يضيف على محتوى المحضر حجية أمام المحكمة الناظرة في الدعوى، ويترتب على عدم إمضاء القاضي أو الكاتب بطلان المحضر، وكذا الحال في حالة عدم إمضاء المتهم دون أن ينوه في المحضر عن امتناع هذا الأخير عن الإمضاء.<sup>2</sup>

### 1-3- الإستجواب الإجمالي للمتهم

تنص المادة 108 من قانون الإجراءات الجزائية "...و يجوز لقاضي التحقيق في مواد الجنايات إجراء استجواب إجمالي قبل إقفال التحقيق...". وجاءت هذه الفقرة ترجمة للنص الفرنسي الذي جاء على هذا النحو:

" en matière criminelle, le juge d'instruction procède à un...

interrogatoire récapitulatif avant la clôture de l'information"

تعتبر ترجمة غير موافقة تماما مع النص الفرنسي الذي يجعل من الإستجواب الإجمالي إجراء وجوبي في مادة الجنايات أما النص الجزائري فهو جوازي، وقد

<sup>1</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص262-263.

<sup>2</sup> - جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، الجزء الأول، الطبعة 2، دار هومه، الجزائر، 2016، ص238.

سارت المحكمة العليا في هذا الاتجاه واعتبرت التحقيق الإجمالي جوازيًا ذلك وفقا للقرار الصادر سنة 2009<sup>1</sup>.

الغرض من هذا الاستجواب ليس بجمع أدلة جديدة بل تلخيص أبرز الوقائع والأدلة السابق جمعها خلال مراحل التحقيق، ويختتم قاضي التحقيق بالطرح على المتهم السؤال التالي: " هذا هو استجوابك الأخير فهل لديك ما تضيفه للدفاع عن نفسك؟".

يخضع هذا الاستجواب لنفس القواعد المقررة للاستجواب الجوهري من حيث ضمانات حقوق الدفاع.

## 2- سماع الشهود

يعتبر أداء الشهادة إجراء من إجراءات التحقيق، ونعني به الإدلاء بمعلومات تتعلق بالجريمة أمام سلطة التحقيق بالشروط التي حددها القانون، فهو إقرار من الشاهد بأمر رآه أو سمعه أو أدركه بأية حاسة من حواسه<sup>2</sup>.

أجاز المشرع الجزائري لقاضي التحقيق العسكري سماع شهادة كل شخص يرى فائدة في سماع شهادته، وذلك باستدعاء قاضي التحقيق الشاهد للمثول أمامه بواسطة أحد أعوان القوة العمومية تطبيقا لنص المادة 81 من قانون القضاء العسكري، وذلك سواء كان شاهد نفي أو إثبات وهذا ما نصت عليه المادة 88 من قانون الإجراءات الجزائية. ويرجع لقاضي التحقيق تقدير ملائمة سماع الشخص الذي يريد سماع شهادته، ويتم مناقشة الشهود ومواجهتهم بالمتهم من طرف قاضي التحقيق.

إلا أنه لا يجوز وفقا للمادة 89 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية، الاستماع إلى شهادة أشخاص تقوم ضدهم دلائل قوية ومتوافقة على قيام اتهام في حقهم متى كان سماعهم يهدف لإحباط حقوق الدفاع.

يمكن لخصوم الدعوى أو محاميهم بما فيهم المتهم تقديم طلب إلى قاضي التحقيق العسكري من أجل الاستماع إلى شهودهم وذلك في أي مرحلة من مراحل

<sup>1</sup> - غ ج، الطعن رقم 606449، بتاريخ 2009/12/17، م ق م ع، 2011 - 2، ص 349.  
<sup>2</sup> - رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، المرجع السابق، ص 46.

التحقيق، ويلتزم قاضي التحقيق العسكري بالرد على طلباتهم بإصدار أمر معلل في غضون 10 أيام التي تلي تقديم الطلب تطبيقاً لنص المادة 80 مكرر من قانون القضاء العسكري، وإذا انقضى هذا الأجل ولم يصدر قاضي التحقيق العسكري أمراً، يجوز للمتهم رفع طلبه أمام غرفة الاتهام، خلال ثلاثة أيام الموالية.

يطلب من الشاهد قبل سماع شهادتهم عن الوقائع أن يؤدي اليمين، حيث أداء اليمين يعد من النظام العام ويتعين على المحكمة مراعاتها. إذا كان هناك سبب لإعفائه منها لا بد من إبرازه حتى تتمكن المحكمة العليا من ممارسة رقابتها<sup>1</sup>، ويعتبر اليمين في طياته ضماناً من ضمانات المتهم، حيث أدائه يعزز مصداقية الشاهد ويساهم في زعزعة ضميره.

يجوز لجهة الحكم أو بطلب من الأطراف سماع الشاهد مخفي الهوية، إلا أن هذا التدبير الإجرائي فيه نوع من المساس بمبادئ الخصومة العادلة ومنه مساس بحقوق الدفاع التي تقتضي وجاهية الإجراءات .

بالنسبة لمسألة حضور أو عدم حضور الشاهد فقد أحالت المادة 81 من قانون العسكري إلى أحكام المادة 97 من قانون الإجراءات الجزائية بنصها على أنه: ".... وتطبق أحكام المادة 97 من قانون الإجراءات الجزائية على الشاهد الممتنع عن الحضور أو الشاهد الذي يمتنع عن أداء اليمين والإدلاء بشهادته رغم حضوره"، وتؤكد المادة 97 على إلزامية حضور كل شخص استدعي لسماع شهادته وحلف اليمين وأداء شهادته فإذا لم يحضر، يجوز لقاضي التحقيق بناء على طلب من وكيل الجمهورية استحضاره جبراً بواسطة القوة العمومية ومعاقبته بغرامة ذلك إذا لم يقدم عذراً مقبولاً وتوقع العقوبة ذاتها على الشاهد الذي يمتنع عن أداء اليمين أو الإدلاء بشهادته رغم حضوره، ويصدر الحكم بقرار من قاضي التحقيق ولا يكون قابل لأي طعن.

<sup>1</sup> - غ ج 1، الطعن رقم 391134، بتاريخ 2005/12/21، م ق م ع، 2006-2، ص 515.

يدلي الشاهد بإفادته شفاهة، فلا يجوز له تلاوتها من ورقة معدة سلفاً، خشية من أن يكون قد أمليت عليه من جهة، ولتمكين قاضي التحقيق من ملاحظة تصرفات الشاهد وما يبدوا عليه من علامات ليتمكن من التوصل للحقيقة<sup>1</sup>.

### ثانياً: المواجهة

يقصد بالمواجهة في التحقيق "مواجهة المتهم بغيره ووضعه وجها لوجه إزاء متهم آخر أو أحد الشهود ليسمع بنفسه ما قد يصدر منهم من تصريحات تتعلق بالتهمة ووقائع الفعل المتابع من أجله، فيجيب عنها تأييداً أو نفيًا بعد أن يطلب منه قاضي التحقيق ذلك"<sup>2</sup>.

فهو إجراء جوازي، حيث يحدد قاضي التحقيق إطار المواجهة وميعادها والأشخاص الذين سيتم مواجهتهم والوقائع التي سيتم التركيز عليها<sup>3</sup>. والهدف من هذا الإجراء أنه يمكن لكل طرف توضيح وتفسير ما يتناقض من تصريحاته مع الأطراف الأخرى (متهم أو شاهد)، ويقوم قاضي التحقيق بالترجيح.

يتعين على قاضي التحقيق مراعاة ما أقره المشرع للمتهم عند استجوابه في الموضوع بخصوص حضور محامي المتهم أو دعوته قانوناً لحضور المواجهة وفقاً لنص المادة 105 قانون الإجراءات الجزائية ذلك تحت طائلة البطلان ما لم يتنازل المتهم عن ذلك، وما يعاب على هذه المادة هي عدم تمكين المحامي من الحصول على ملف الإجراءات قبل إجراء المواجهة إذا كان الغرض منها تلقي ملاحظات المتهم حول نقطة معينة أو تصريحات الأطراف الأخرى، لكن يوضع الملف تحت تصرف محامي المتهم حالة ما إذا رأى قاضي التحقيق لزوم طرح أسئلة على المتهم فتتحول المواجهة إلى استجواب جديد<sup>4</sup>. وهو إجراء قد يؤدي إلى ارتباك المتهم وتقديمه تصريحات متناقضة أكثر فأكثر وتجره إلى الكذب<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> - علي وجيه حرقوص، المرجع السابق، ص40.

<sup>2</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص266.

<sup>3</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص80.

<sup>4</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص81.

<sup>5</sup> - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص300.

خول المشرع النيابة العامة سلطة تقدير مدى ضرورة حضورها جلسة المواجهة حسب المادة 106 قانون الإجراءات الجزائية حيث لوكيل الجمهورية حضور المواجهة في كل الدعاوي العمومية دون استثناء، وله سلطة طرح ما يراه لازماً من أسئلة مباشرة للأطراف، خلافاً من باقي أطراف الدعوى الذين يوجهون أسئلتهم عن طريق قاضي التحقيق ولا شك أن كثرة الأسئلة وتشابكها تؤدي في الأغلب إلى تضيق الخناق على المتهم واستدراجه في الحديث واعترافه بما نسب إليه<sup>1</sup>. كما أوجبت المادة 108 من قانون الإجراءات الجزائية قاضي التحقيق الاستعانة بكتاب تحقيق و مترجم إذا كان ذلك ضرورياً بالإضافة إلى التوقيع على كل صفحات المحضر والمصادقة على كل شطب أو تحشير<sup>2</sup>، يتم إدراج المواجهة في محضر منفصل عن محضر استجواب المتهم.

## الفرع الثاني

### جمع الأدلة المادية

لا تتحصر أعمال قاضي التحقيق فيما يتخذه من إجراءات في حدود سلطته في مكتبه، إنما وبحكم تتبعه لآثار الجريمة سيسعى إلى جمع أدلة مادية من خلال الانتقال للمعاينة والتفتيش وإعادة تمثيل الجريمة وإجراء الخبرة القضائية. سنتطرق إلى كل إجراء فيما يلي:

#### أولاً: الانتقال للمعاينة

من أهم إجراءات جمع الأدلة الانتقال إلى محل الواقعة لمعاينة حالة الأمكنة والأشياء والأشخاص وإثبات وجود الجريمة مادياً وكل ما يلزم إثبات حالته ولا بد من العجلة في اتخاذ هذا الإجراء قبل زوال آثار الجريمة أو تغير معالم المكان<sup>3</sup>، وهي من الإجراءات التي أجاز القانون لقاضي التحقيق اللجوء إليها ليتمكن من استنتاج

<sup>1</sup> طاهري حسين، الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية، الطبعة 4، دار الخلدونية، الجزائر، 2014، ص 49.

<sup>2</sup> علي شلال، المرجع السابق، ص 53-54.

<sup>3</sup> رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، المرجع السابق، ص 44-45.

كيفية حصول الجرم ودور كل متهم في تنفيذها، ويعود تقدير ضرورة اتخاذ هذا الإجراء إلى قاضي التحقيق وحده ما دام أنه عمل من أعمال سلطته<sup>1</sup>، أي قرار الانتقال للمعاينة يعود للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق<sup>2</sup>، يفرض عليه أحيانا الانتقال إلى الميدان لإجراء معاينات مادية لم تجريها الضبطية القضائية<sup>3</sup> أو لتكميل المعاينات التي سبق وأن قامت بها هذه الأخيرة أو لتأكيدهما. وتنصب المعاينة على 3 عناصر هي:

### 1. معاينة مكان الجريمة

"أي معاينة الوعاء الذي توجد فيه آثار الجريمة سواء كان مكان ارتكابها أو الطريق المؤدي إليه وكذا طريق الخروج منه"<sup>4</sup>.

### 2. معاينة الأشياء

كثيرا ما يكون الانتقال مصحوبا بالتفتيش وضبط الأشياء<sup>5</sup>، حيث يتم معاينة ما يحتويه المكان من آثار مادية وأشياء إن رأى قاضي التحقيق العسكري بأن الأمر يتطلب خبرة يصدر أمر بالاستعانة بخبير كما سيتم بيانه لاحقا، ومن خلالها يتم معاينة الأدوات المستعملة في الجريمة لكشف آثارها وإثبات الوسيلة المستعملة في ارتكاب الجرم.

### 3. معاينة الأشخاص

تعني استكشاف حالة الضحية أو المتهم عند ارتكاب الجريمة أو أي شخص له علاقة بالحادث ومعاينة ما عليهم من آثار على جسمهم أو ملابسهم<sup>6</sup>، ولم يشترط القانون حضور المتهم للمعاينة فالأمر متروك للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق،

<sup>1</sup> - جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 212.

<sup>2</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 95.

<sup>3</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 275.

<sup>4</sup> - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 107.

<sup>5</sup> - رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، المرجع السابق، ص 414.

<sup>6</sup> - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 107.

وتتصب حقوق الدفاع في الاطلاع على المحضر، أما إذا كانت بحضوره فيستحسن اختيار محاميه احتراماً لحقوق الدفاع<sup>1</sup>.

تجدر الإشارة أنه ليس من الضروري على قاضي التحقيق الانتقال فعلاً إلى الأماكن لإجراء المعاينات المادية بل من الجائز أن تتم في مكتبه<sup>2</sup>، والأصل أن الأماكن التي يجوز له الانتقال إليها في حدود دائرة اختصاصه القضائي، إلا أنه استثناءً تجيز المادة 80 من قانون الإجراءات الجزائية امتداد اختصاصه ليشمل دوائر اختصاص المحاكم المجاورة للدائرة التي يباشر فيها مهامه<sup>3</sup>.

أوجبت المادة 79 من قانون الإجراءات الجزائية قبل خروج قاضي التحقيق إخطار النيابة العامة (وكيل الجمهورية) فوراً بانتقاله<sup>4</sup>، الذي له الحق في الانتقال برفقة كاتب التحقيق. ولدى وصول قاضي التحقيق إلى عين المكان يبادر بجمع الآثار الموجودة بمسرح الجريمة ويقوم بجردها وحفظها في أحرار، كما يمكنه رسم مكان الجريمة أو أخذ صور عنه، ويمكنه السماع بإيجاز للأشخاص الموجودين بالمكان ولا بد من التأكيد أن الانتقال يجب أن يكون في أقرب الآجال أي قبل حصول تغييرات على الآثار أو حتى زوالها<sup>5</sup>، وأوجبت المادة 79 السالفة الذكر على قاضي التحقيق تحرير محضراً بما يقوم به من معاينات عند انتقاله إلى أماكن وقوع الجريمة، ويوقع على كل ورقة منه وكذلك كاتب التحقيق، بالإضافة إلى رسم تخطيطي لمكان وقوع الجريمة يرفق بالمحضر مع تقرير بالصور التي أخذت من مكان الجريمة

ولتجسيد حقوق الدفاع في القضاء العسكري أقر المشرع في المادة 80 مكرر من قانون القضاء العسكري حق المتهم أو محاميه أن يقدموا طلب إلى قاضي التحقيق في أي مرحلة من مراحل التحقيق بغرض إجراء معاينة ذلك أن النص يهدف لتدعيم موقف المتهم أمام قاضي التحقيق العسكري في مواجهة الإجراءات

<sup>1</sup> - جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 213.

<sup>2</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 95.

<sup>3</sup> - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 109.

<sup>4</sup> - رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، المرجع السابق، ص 415.

<sup>5</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 276.

التي قد يتخذها ، هذا تماشيا مع قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بعد تعديل 2000/06/15 الذي أجاز للمتهم إجراء انتقال القاضي المحقق لعين المكان.

إلا أن المشرع الجزائري لم يحدد شكل الطلب، فيجوز أن يكون بموجب مذكرة محامي أو شفويا فقط أثناء سماع المتهم أو برسالة عادية موجهة لقاضي التحقيق لكنه لا بد أن يكون الطلب محدد بدقة، بإظهار هوية الشخص المطلوب سماعه، فإذا كان الطلب، لا يلزم القاضي بالرد عنه<sup>1</sup>، وفي حالة ما إذا رأى أنه لا موجب لإتمام الإجراء فعليه إصدار أمر مسبب برفض الطلب في أجل 10 أيام من تاريخ تقديمه طبقا للمادة 80 مكرر من القضاء العسكري.

كما يمكن للمتهم أو موكله استئناف الأمر بالرفض حسب المادة 97 من قانون القضاء العسكري، بالنسبة للمتهم المفرج عنه بموجب تصريح يقدم لكاتب ضبط الجهة القضائية العسكرية أما بالنسبة للمحبوس فبموجب رسالة تسلم إلى رئيس المؤسسة المنصوص عليه في المادة 102 من قانون القضاء العسكري الذي يسلمه وصلا يثبت استلامه الطلب مع بيان تاريخ وساعة الاستلام، وتحال الرسالة إلى كتابة ضبط المحكمة العسكرية، "و يمسك في كتابة ضبط الجهة القضائية العسكرية سجل الطلبات الاستئنافية والعرائض والإحالات التلقائية لأوراق هذه الجهة القضائية وكذلك لطلبات الطعن بالنقض"<sup>2</sup>.

و يجب أن يقدم الاستئناف في مهلة 3 أيام ابتداء من تبليغ المتهم المفرج عنه شخصا أو تبليغ قطعه العسكرية، إذا كان في غياب غير قانوني أما بالنسبة للمحبوس فيكون ابتداء من تبليغه الأمر من قبل رئيس المؤسسة المنصوص عليها في المادة 102 من نفس القانون<sup>3</sup>.

### ثانيا: التفتيش

عرف الدكتور محمود محمود مصطفى التفتيش بأنه "إجراء تحقيق يقوم به موظف مختص للبحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة وذلك في محل خاص أو

<sup>1</sup> جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 184.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 98 ق ق ع.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 99 ق ق ع.

لدى شخص وفقا لأحكام القانون" <sup>1</sup>. كما عرفته الدكتورة عبد الستار بأنه "إجراء من إجراءات التحقيق يهدف إلى التوصل إلى أدلة جريمة ارتكبت فعلا، وذلك بالبحث عن هذه الأدلة في مستودع السر، سواء أجري على شخص المتهم، أو في منزله دون توقف على إرادته" <sup>2</sup>.

قد تكون من متطلبات التحقيق تفتيش المتهم أو منزله أو أي شخص آخر لضبط الأشياء المتحصلة من الجريمة أو جسم الجريمة نفسه أو الوسيلة المستعملة لارتكاب الجريمة <sup>3</sup>. و من المبادئ التي ينادي بها الدستور حرمة المنزل فيحصر القانون حالات جواز تفتيش المساكن والمحلات، فالمبدأ هو عدم جواز إجراء تفتيش دون أمر قضائي احتراماً للضمانات الدستورية والقانونية العقابية منها والإجرائية <sup>4</sup>.

تفتيش المنازل إجراء خطير من الإجراءات التي تمس بحريات الأشخاص وحرمان منازلهم لهذا أحاطه المشرع بشروط يلزم توافرها لصحته <sup>5</sup>، فنصت عليه المادة 47 من الدستور: "تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة المسكن" و جاء في فقرتها الثانية "فلا تفتيش إلا بمقتضى القانون، وفي إطار احترامه" وفي فقرتها الثالثة "ولا تفتيش إلا بأمر مكتوب صادر عن السلطة القضائية المختصة".

يعد التفتيش، عملاً إجبارياً يخضع له الأشخاص، في أغلب الأحوال، ولا يمكن لهم مقاومة القائم به، احتراماً لسلطان القانون، وعلّة ذلك أن القانون سيسعى للموازنة بين حق الدولة في توقيع العقاب تحقيقاً لمقتضيات العدالة وبين حقوق وحرريات الفرد وصيانة أسراره <sup>6</sup>.

يخضع التفتيش الذي يجريه قاضي التحقيق في منزل المتهم إلى شروط مقررة في المواد من 45 إلى 47 قانون الإجراءات الجزائية، طبقاً للمادة 82 من نفس القانون التي تنص على أنه "إذا حصل التفتيش في مسكن المتهم فعلى قاضي

<sup>1</sup> - علي عزيز سرداد، المرجع السابق، ص 362.

<sup>2</sup> - رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، المرجع السابق، ص 418.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 417.

<sup>4</sup> - أمير قادري، أطر التحقيق، الطبعة 2، دار هومة، الجزائر، 2015، ص 98.

<sup>5</sup> - علي وجيه حرقوص، المرجع السابق، ص 47-48.

<sup>6</sup> - علي عزيز سرداد، المرجع السابق، ص 423.

التحقيق أن يلتزم بأحكام المواد من 45 إلى 47 غير أنه يجوز له وحده في مواد الجنايات أن يقوم بتفتيش مسكن المتهم في غير الساعات المحددة في المادة 47 بشرط أن يباشر التفتيش بنفسه وأن يكون ذلك بحضور وكيل الجمهورية". بالإضافة إلى القيود الموضوعية والشكلية التي أقرها المشرع:

- أن يكون التفتيش بصدد جنائية أو جنحة متلبس بها فلا يجوز التفتيش في المخالفات<sup>1</sup>.
  - أن يكون التفتيش بشأن جنائية أو جنحة وقعتا فعلا وليس جريمة متوقع حدوثها في المستقبل وحتى ولو كان احتمال مؤكدا.
  - أن يكون هناك اتهام موجه إلى شخص أو أشخاص، إما بارتكابهم الجريمة أو شاركوا في ارتكابها<sup>2</sup>.
  - يجب أن يجرى التفتيش بحضور المتهم طبقا للمادة 45 قانون الإجراءات الجزائية فإذا تعذر عليه الحضور كان على قاضي التحقيق دعوته إلى تعيين ممثل له أما إذا كان هاربا، يعين قاضي التحقيق شاهدين من غير الموظفين الخاضعين لسلطته<sup>3</sup>.
  - القيام بالتفتيش في الفترات القانونية المنصوص عليها في المادة 47 قانون الإجراءات الجزائية أي إجرائه من الساعة الخامسة صباحا إلى الساعة الثامنة مساء. وقد ورد في ذات المادة حالات أين يجوز إجراء تفتيش خارج الوقت المذكور استثناء وهي: طلب صاحب المنزل، النداءات الموجهة من الداخل، وفي الأحوال الاستثنائية المقررة قانونا<sup>4</sup>.
  - أن يكون التفتيش تحت الإشراف المباشر للقاضي الذي أذن به<sup>5</sup>.
- نخلص من ذلك أن التفتيش من إجراءات جمع الأدلة المادية التي تكشف الحقيقة سواء تعلق الأمر بأدلة الاتهام أو البراءة.

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 369.

<sup>2</sup> - علي وجيه حرقوص، المرجع السابق، ص 48.

<sup>3</sup> - أمير قادري، المرجع السابق، ص 100.

<sup>4</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 99.

<sup>5</sup> - انظر المادة 44 ف 4 ق ا ج.

ثالثا: إعادة تمثيل الجريمة

تنص المادة 68 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية أن لقاضي التحقيق اتخاذ جميع إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية للكشف عن الحقيقة، بالتحري عن أدلة الاتهام والنفي، ومن ضمنها يمكنه أن يلجأ إلى إعادة تمثيل الجريمة لكشف الأوضاع التي وقعت فيها الجريمة وملابساتها ومدى مطابقة تصريحات المتهم والشهود معها<sup>1</sup>.

تنص المادة 96 من قانون الإجراءات الجزائية يجوز لقاضي التحقيق اتخاذ هذا الإجراء بمشاركة المتهم والشهود متى رأى ذلك لازما لإظهار الحقيقة ويستشف من نص المادة أنه إجراء جوازي خاصة إذا كان بطلب من النيابة العامة أو الدفاع<sup>2</sup>.

يقصد بإعادة تمثيل الجريمة " تشخيص المتهم من جديد لوقائع الجريمة في عين المكان وطريقة ارتكابه لها والوضعية التي كانت عليها الضحية قبل الاعتداء عليها ثم بعد الاعتداء عليها، ويراد به تحديد الأماكن التي كان متواجد بها الشهود زمن ارتكاب المتهم للجريمة، ولهذا الإجراء دلالة عميقة لإظهار الحقيقة". فمن خلالها يمكن التعرف على نسبة خطورة المتهم والكشف على حالته النفسية إذا وضع في نفس الأوضاع والحركات التي يمكن أن تصدر عنه عند تشخيصهم للجريمة<sup>3</sup>، ويجوز اللجوء إلى هذا الإجراء في الجنايات والجنح دون المخالفات.

أوجب المشرع على قاضي التحقيق قبل الانتقال لإجراء عملية إعادة تمثيل الجريمة أن يخطر وكيل الجمهورية الذي يجوز له مرافقته ويكون مصحوبا بكاتبه الذي يتولى تحرير المحضر، ويتم اقتياد المتهم بواسطة القوة العمومية واستدعاء الشهود والضحية، كما يقوم قاضي التحقيق بإخطار مسؤول الشرطة أو الدرك الوطني لتوفير ما يلزم من القوة لمصلحة تنفيذ هذا الإجراء. في حالة ما إذا رفض

<sup>1</sup> - علي شملال، المرجع السابق، ص 65.

<sup>2</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 187.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 286.

المتهم القيام بإعادة التمثيل، فلا يمكن لقاضي التحقيق إجباره ويشير لذلك في المحضر فحسب، ولا تتم عملية إعادة تمثيل الجريمة<sup>1</sup>.

#### رابعاً: الخبرة القضائية:

الخبرة هي " المعرفة المتخصصة في أحد العلوم الفنية، وهي وسيلة علمية تقر المحكمة اللجوء إليها في المسائل التي تحتاج إلى تفسير علمي لكشف الغموض وازهار الحقيقة"<sup>2</sup>.

تعتبر الخبرة من أهم وسائل جمع الأدلة المادية في التحقيق الجنائي، وهي تتمثل في إعطاء شخص ذي كفاءة عالية في اختصاص معين رأيه في مسائل فنية<sup>3</sup>، يلجأ القضاء إلى هذا الإجراء بغية الكشف عن ما يحوم من غموض بشأن القضية التي يجري التحقيق فيها.

تنص المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية أنه لكل جهة قضائية تتولى التحقيق أو تجلس للحكم عندما تعرض لها مسألة ذات طابع فني أن تأمر بنذب خبير أما بناء على طلب من الخصوم أو النيابة العامة في صورة التماسات مكتوبة أو من تلقاء نفسها أي لها السلطة التقديرية في هذا المجال<sup>4</sup>.

حيث نصت المادة 83 فقرة 2 من قانون القضاء العسكري: "يمكن أن تعين الجهات القضائية العسكرية المستخدمين المتخصصين التابعين لوزارة الدفاع الوطني لإجراء الخبرة".

نستشف من هذه الفقرة أن الخبرة القضائية إجراء جوازي فهي مسألة تخضع للسلطة التقديرية لقاضي التحقيق العسكري. ويجدر الإشارة أن الفقرة الأولى من نفس المادة تحيلنا إلى تطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالخبرة أمام الجهات القضائية العسكرية الخاصة بالتحقيق، ومنه نرجع إلى المادة 143 من قانون الإجراءات الجزائية حيث أجاز المشرع لقاضي التحقيق بصفة عامة نذب

<sup>1</sup> - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 143 - 144.

<sup>2</sup> - محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، الثقافة، عمان، الأردن، 2009، ص 242.

<sup>3</sup> - عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 368.

<sup>4</sup> - بظاهر تواتي، الخبرة القضائية في المادة الجزائية، الطبعة 1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2005، ص 34-

خبير في القضايا التي يستوجب الاستعانة بكفاءاته في المسائل الفنية، وذلك إما من تلقاء نفسه أو بطلب من وكيل الجمهورية أو بناء على طلب أطراف القضية (الطرف المدني والمتهم) ويستوجب على قاضي التحقيق الفصل في الطلب<sup>1</sup>، و يقوم الخبير بمهمته تحت رقابة قاضي التحقيق طبقاً لنص المادة 143 فقرة 3 قانون الإجراءات الجزائية، فيبقى على اتصال دائم به ويحيطه علماً بتطورات أعماله<sup>2</sup>. وفي هذا السياق قد أكدت محكمة النقض الفرنسية على واجب الخبير في إعلام قاضي التحقيق بالوقائع المشبوهة التي تظهر له أثناء دراسته للوثائق المسلمة له<sup>3</sup>.

وإذا كان يقتضي الأمر إجراء الخبرة على أحرار مختومة مغلقة أي لم يتم فتحها بعد، كان على قاضي التحقيق عرضها على المتهم قبل إرسالها للخبير وأن يعدها في المحضر الذي يحرر لإثبات تسليم هذه الأشياء وهذا كضمان للمتهم من عدم التلاعب في أدلة الإثبات طبقاً للمادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية، و لا بد على الخبير أن ينوه على كل فتح أو إعادة فتح للأحرار.

يجوز للخبير تلقي تصريحات أشخاص من غير المتهم في حدود مهامه، كما يمكنه تقديم طلب سماع شهود إلى قاضي التحقيق وهذا الأمر الذي تنص عليه المادة 148 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية، كما يمكنه أن يطلب من قاضي التحقيق استجواب المتهم بحضوره مع مراعاة أحكام المادتين 105 و 106 قانون الإجراءات الجزائية أي بحضور محامي المتهم أو بعد دعوته قانوناً ولا يجوز للخبير أن يستجوب المتهم بنفسه، إلا استثناءاً طبقاً لنص المادة 151 فقرة 5 من قانون الإجراءات الجزائية فقرتها الأخيرة التي تجيز للخبراء الأطباء استجواب المتهم بغير حضور قاضي التحقيق أو دفاعه<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 134.

<sup>2</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 125.

<sup>3</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 298.

<sup>4</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 125 - 126.

غير أنه يجوز للمتهم أن يتنازل صراحة عن الضمانات المذكورة أعلاه أمام قاضي التحقيق أي أن يتم استجوابه من قبل الخبير بحضور محاميه أو حتى بدونه إن تنازل أيضا عن حقه في ذلك<sup>1</sup>.

كثيرا ما يعاني قضاة التحقيق من طول الخبرة وهذا يؤدي إلى تعطيل سير التحقيق<sup>2</sup>، وفي معظم الحالات إذا كان المتهم مودع في الحبس المؤقت يضطر قاضي التحقيق إلى تمديد مدته، ومنه ينتج عن هذا التعطيل تقييد حرية شخص يحتمل براءته، لذلك سعى المشرع إلى التدخل وإعطاء قاضي التحقيق صلاحيات تحديد مدة الخبرة عند أمره بنذب خبير وذلك طبقا لنص المادة 148 قانون الإجراءات الجزائية، فإذا لم يودع الخبير تقريره في الميعاد المحدد له، يمكن لقاضي التحقيق استبداله بآخر، وعلى الخبير الأول تقديم النتائج التي توصل إليها إلى حين ذلك في ظرف 48 ساعة<sup>3</sup>.

في حالة ما إذا قام الخبير بمهمته في الوقت المحدد، يستوجب عليه تحرير تقرير يشتمل على كافة العمليات التي قام بها أثناء تأدية مهامه والنتائج المتوصل إليها بموجب الخبرة والتي تجيب على أسئلة قاضي التحقيق، ويتوج تقريره بإبداء رأيه حول النتيجة التي توصل إليها على شكل خلاصة، يوقع عليه ويودعه والأحرار لدى كتابة التحقيق ويثبت هذا الإيداع بمحضر وفقا لنص المادة 153 فقرة 3 قانون الإجراءات الجزائية<sup>4</sup>.

و بالنسبة لطلبات الخبرة فقد أقر المشرع حق الالتماس بتعيين خبير من قاضي التحقيق للمتهم، لإجراء خبرة أو خبرة مضادة بعد تبليغه بنتائج الخبرة الأصلية، وفي حالة عدم بث قاضي التحقيق في الطلب يمكن للمتهم إخطار غرفة الاتهام التي تفصل في طلبه، كما سيتم دراسته في فصلنا الثالث. ولا يمكن في كل الأحوال استئناف الأمر بقبول إجراء الخبرة القضائية لأن مصالح أطراف الدعوى

<sup>1</sup> - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 139.

<sup>2</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 127.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 128.

<sup>4</sup> - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 140.

متناقضة ومن شأن هذا الاستئناف تعطيل مسار إجراءات التحقيق وإظهار الحقيقة<sup>1</sup>.

نظرا لأهمية نتائج تقرير الخبرة فالقانون أوجب على قاضي التحقيق استدعاء المتهم ومحاميه وإحاطته علما بما انتهى إليه الخبراء، ويستمع إلى ملاحظاتهم وطلباتهم بشأنها، وبعد إغفال هذا الإجراء مساس بحقوق المتهم<sup>2</sup>.

للمتهم الحق في رد الخبير إذا قامت أسباب قوية تدعو لذلك، ذلك بطلب الرد الذي يقدمه إلى قاضي التحقيق متضمنا أسبابه<sup>3</sup>.

## المطلب الثاني

### حقوق الدفاع عند تقييد الحرية

أقر المشرع الجزائري عدة سلطات لقاضي التحقيق متمثلة في اصدار أوامر مقيدة لحرية المتهم، إلا أنه قيده بشروط محددة قانونا لابد من توافرها قبل ممارسته هذه السلطات، حماية لحقوق المتهم خاصة تلك المتعلقة بالحرية والتنقل.

سنتناول في مطلبنا هذا الأوامر بدءا بأوامر قاضي التحقيق العسكري المقيدة للحرية (الفرع الأول)، ثم الحبس المؤقت (الفصل الثاني)، وأخيرا الرقابة القضائية (الفرع الثالث).

## الفرع الأول

### أوامر قاضي التحقيق العسكري المقيدة للحرية

يمكن حصر الإجراءات الاحتياطية التي يملك قاضي التحقيق سلطة مباشرتها في مواجهة المتهم في:

الأمر بالإحضار، الأمر بالقبض والأمر بالإيداع<sup>1</sup>، وسنتناولها في النقاط الثلاث الآتية:

<sup>1</sup> جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 291- 292.

<sup>2</sup> المرجع نفسه، ص 300.

<sup>3</sup> رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، المرجع السابق، ص 416.

أولاً: أمر الإحضار

وفقاً للمادة 110 من قانون الإجراءات الجزائية فالأمر بالإحضار هو أمر يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية لإقتياد المتهم من أجل مثوله أمامه فوراً<sup>2</sup>. يتخذ هذا الأمر في مواجهة المتهم إذا لم يمثل للاستدعاء بالحضور الذي سبق وأن وجه إليه<sup>3</sup>، فيتخذ قاضي التحقيق في حقه أمر بالضبط أو الإحضار خشية فراره<sup>4</sup>.

يمكن للوكيل العسكري للجمهورية، إصدار أمر بالإحضار أمام المحكمة العسكرية وفقاً للمادة 74 من قانون القضاء العسكري كما يمكن لقاضي التحقيق العسكري للجمهورية إصداره، وتنص المادة 84 من نفس القانون على أنه تنفذ أوامر الإحضار ضمن الشروط المحددة في قانون الإجراءات الجزائية باستثناء ما يخالف أحكام قانون القضاء العسكري.

لابد من التفريق بين حالتين:

1- حالة ضبط المتهم في دائرة اختصاص قاضي التحقيق مصدر الأمر: يقتاد المتهم فوراً ليمثل أمام قاضي التحقيق، الذي يستوجب عليه استجوابه في الحال بحضور محاميه وفقاً لنص المادة 112 فقرة 1 قانون الإجراءات الجزائية. في حالة تعذر استجوابه حالاً، يقدم أمام وكيل الجمهورية الذي يطلب من قاضي التحقيق المكلف بالتحقيق أو أي قاضي آخر أن يقوم بالاستجواب فوراً وإلا أخلي سبيله. ومنه فآثر أمر الإحضار ينتهي بمجرد إقتياد المتهم إلى المحكمة طبقاً للمادة 112 من قانون الإجراءات الجزائية، كما نستنتج من نص هذه المادة أنه لا يجوز إقتياد المتهم إلى مؤسسة عقابية بموجب سند هذا الأمر.

2- حالة ضبط المتهم خارج اختصاص قاضي التحقيق مصدر الأمر: في هذه الحالة يقتاد المتهم فوراً أمام وكيل الجمهورية للمكان الذي وقع فيه القبض عليه،

<sup>1</sup> - إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، طبعة 93، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1993، ص 141.

<sup>2</sup> - علي شمال، المرجع السابق، ص 78.

<sup>3</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 307-308.

<sup>4</sup> - علي وجيه حرقوص، المرجع السابق، ص 58-59.

حيث يقوم باستجوابه فوراً، ويدون أقواله في محضر، وينوه فيه أنه نبهه بأن له مطلق الحرية في عدم الإدلاء بتصريحاته<sup>1</sup>، ثم يرسل وكيل الجمهورية محضر ممثل المتهم إلى قاضي التحقيق، متضمناً البيانات اللازمة للتعرف على هوية المتهم والحجج التي أدلى بها هذا الأخير ويرجع لقاضي التحقيق المصدر للأمر تقرير إذا ثمة هناك محل لنقل المتهم إليه من عدمه، وفي كل الأحوال يجب أن يكون الأمر بالضبط بموجب أمر مسبب<sup>2</sup>.

### ثانياً: الأمر بالقبض

هو أمر يصدره قاضي التحقيق إلى القوة العمومية للبحث عن المتهم وضبطه واقتياده إلى المؤسسة العقابية المشار عليها في الأمر<sup>3</sup>، وهو أمر يتضمن أمرين، الأول أمر بإيقاف المتهم والثاني أمر باعتقاله وإيداعه في المؤسسة العقابية وفقاً للمادة 119 قانون الإجراءات الجزائية، والغرض من هذا الإجراء هو وضع المتهم تحت تصرف قاضي التحقيق لمدة لا تتجاوز 48 ساعة لإستجوابه واتخاذ ما يلزم من إجراءات في مواجهته بالأمر بحبسه مؤقتاً أو بوضعه تحت الرقابة القضائية أو الإفراج عنه كما سيتم دراسته لاحقاً<sup>4</sup>.

نظراً لخطورة هذا الإجراء ومساسه بحق دستوري أي حرية الأفراد أحاطه المشرع بمجموعة من الشروط تعد ضماناً لعدم تعسف القضاة في استعمال سلطتهم وهي:

1- يتخذ هذا الإجراء في مواجهة المتهم الهارب أو المقيم خارج إقليم الجمهورية الجزائرية ويعتبر حرف الواو في بداية الفقرة الثانية من المادة 119 قانون الإجراءات الجزائية زائداً، حيث أن الفقرة الأولى تعرف أمر القبض أما الثانية فتحدد شروط إصداره تبعاً للصياغة التي جاء بها النص الفرنسي<sup>5</sup>، وفيما عدا هذه الحالات يتمتع قاضي التحقيق عن إصدار أمر بالقبض بل يكفي بإصدار أمر بالإحضار فحسب. لكن يلاحظ في الجانب العملي أن قضاة التحقيق يلجؤون

<sup>1</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 309.

<sup>2</sup> - رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري، المرجع السابق، ص 501.

<sup>3</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 310.

<sup>4</sup> - عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 399.

<sup>5</sup> - جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 245.

مباشرة إلى الأمر بالقبض بمجرد عدم مثول المتهم أمامهم في التاريخ المعين في الاستدعاء، ذلك دون التأكد من استلامه الاستدعاء ودون إصدار أمر بالإحضار، وهذا يشكل خرقاً لحقوق الأفراد وعدم احترام حقوق الدفاع التي كرسها المشرع في قانون الإجراءات الجزائية<sup>1</sup>.

2- أن تكون الجريمة التي ارتكبها الشخص المأمور بالقبض عليه تشكل جنابة أو جنحة يعاقب عليها بالحبس أو عقوبة أشد طبقاً للمواد 5 و 27 من قانون العقوبات أي استبعاد الجرح المعاقب عليها بالغرامة والمخالفات<sup>2</sup>.

3- استطلاع رأي وكيل الجمهورية قبل إصدار الأمر بالقبض طبقاً للمادة 119 قانون الإجراءات الجزائية<sup>3</sup>.

وفي حالة ما إذا تم القبض على المتهم في دائرة اختصاص قاضي التحقيق مصدر الأمر يقتاد دون تأخير مؤسسة إعادة التربية المشار إليها في الأمر حسب المادة 120 قانون الإجراءات الجزائية، ويقوم قاضي التحقيق باستجوابه خلال 48 ساعة من حبسه، فإذا تعذر ذلك يقتاد أمام وكيل الجمهورية الذي يطلب من قاضي التحقيق أو أي قاض آخر بالمحكمة استجوابه في الحال وإلا أخلي سبيله طبقاً للمادة 121 فقرة 1 قانون الإجراءات الجزائية، يترتب على إبقائه بالمؤسسة العقابية دون استجواب أكثر من 48 ساعة مساءلة عن الحبس التعسفي طبقاً للمادة 121 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>4</sup>.

أما في حالة ما إذا تم القبض عليه خارج دائرة اختصاص قاضي التحقيق المصدر الأمر فيقتاد في الحال أمام وكيل الجمهورية بمحكمة مكان القبض، حيث يقوم باستجوابه عن هويته ويقوم بمجرد تلقي تصريحاته بعد تنبيهه بحقه بعدم الإدلاء بشيء، وينوه على ذلك في محضر الاستجواب، ثم يقوم وكيل الجمهورية فوراً بإخطار قاضي التحقيق مصدر الأمر، ويطلب من المصالح الأمنية المعنية بتحويل الموقوفين نقل المتهم إلى قاضي التحقيق، ويبقى المتهم محبوساً إلى غاية

<sup>1</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 109.

<sup>2</sup> - عبد الله أوهابوية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 400.

<sup>3</sup> - المرجع نفسه، ص 400.

<sup>4</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 110.

نقله إلى قاضي التحقيق، ويمكن انتقاد المشرع على سكوته فيما يخص مهلة نقل المتهم المقبوض عليه خلافا عن المشرع الفرنسي الذي حددها بأربعة أيام من تاريخ تبليغ الأمر للمتهم المادة 130 إلى 133 قانون الإجراءات الجزائية فرنسي<sup>1</sup>.  
يمنع على ضابط أو عون الضبط القضائي المكلف بتنفيذ أمر القبض دخول أي مسكن قبل الخامسة صباحا وبعد الثامنة مساء طبقا للمادة 122 قانون الإجراءات الجزائية<sup>2</sup>، وإذا تعذر القبض على المتهم، يعلق نسخة من الأمر بالمكان الكائن به آخر سكناه، بعد تفتيشه بحضور اثنين من أقرب جيرانه في المواعيد القانونية التي سبق ذكرها، ويوقعان على المحضر، إذا تعذر لهما التوقيع أو امتعا يذكر ذلك في المحضر<sup>3</sup>.

### ثالثا: الأمر بالإيداع

عرفته الفقرة الأولى من المادة 117 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه أمر يصدر من القاضي إلى رئيس المؤسسة العقابية من أجل أن يستلم ويقوم بحبس المتهم. ونص عليه بالنسبة لقاضي التحقيق في نص المادة 118 من نفس القانون<sup>4</sup>، و ذكر 4 شروط له:

1. أن يقوم قاضي التحقيق باستجواب المتهم قبل إصداره أمر الإيداع.
2. أن يكون الفعل المنسوب إلى المتهم يأخذ وصف جنائية، أو جنحة معاقب عليها بعقوبة سالبة للحرية.
3. أن يصدر تنفيذ الأمر الوضع في الحبس المؤقت<sup>5</sup>.
4. أن يخل المتهم بالتزامات الوضع تحت الرقابة القضائية دون مبرر جدي طبقا لأحكام المادة 123 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> - المرجع نفسه ، ص 111.

<sup>2</sup> - علي شلال، المرجع السابق، ص 81.

<sup>3</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 312.

<sup>4</sup> - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 168.

<sup>5</sup> - أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 115.

<sup>6</sup> - علي شلال، المرجع السابق، ص 87.

طبقا للمادة 118 يجوز لوكيل الجمهورية أن يطلب من قاضي التحقيق إصدار أمر بإيداع المتهم في الحبس المؤقت إلا أن هذا الأخير غير ملزم بالاستجابة لهذا الطلب، وفي حالة تلبية طلبه، يتعين عليه إصدار أمر إيداع مسبب ذلك طبقا لتعديل 2001 الذي ألزم قاضي التحقيق بتسبيب هذا الأمر<sup>1</sup>.

طراً تعديل جوهرى في قانون الإجراءات الجزائية، بحيث كان يخول القانون القديم لوكيل الجمهورية صلاحية الأمر بالإيداع في الحبس المؤقت، وقد ألغى التعديل الجديد هذه الصلاحية وجعلها حصرية لجهة التحقيق فحسب، ذلك أن الحبس المخول لوكيل الجمهورية يخلو من أي ضمانات كانت، حيث المأمور بحبسه يعتبر مشتبه فيه فقط ولا يرقى إلى صفة المتهم<sup>2</sup>. أما قانون القضاء العسكري فإن المادة 74 منه تخول للوكيل العسكري للجمهورية، حق إصدار أمر بحبس المتهم بالمؤسسة العقابية بعد التأكد من شخصية المتهم وتبليغه بما نسب إليه من أفعال والنصوص المطبقة، ونرى أنه كان من المستحسن أن يمشی المشرع العسكري على المسار الذي انتهجته في قانون الإجراءات الجزائية بعد تعديله بإلغاء هذه الصلاحية لوكيل الجمهورية.

## الفرع الثاني

### الحبس المؤقت

لم يعرف المشرع الحبس المؤقت، وقد اختلف الفقه في تعريفه، فالحبس المؤقت يعني إيداع المتهم الحبس خلال مرحلة التحقيق القضائي، وقد جعله المشرع الجزائري طبقا للمادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية إجراء استثنائي، كما قرر له شروط لاتخاذها، كما حدد مدته<sup>3</sup>.

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

<sup>2</sup> - جوهر فؤادي صامت، رقابة سلطة التحقيق على أعمال الضبطية القضائية في القانون الجزائري والمقارن، دون طبعة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2010، ص 94.

<sup>3</sup> - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 170.

فقاضى التحقيق كجهة قضائية تتسم بالحياد ملزم بالحفاظ على مصلحة المجتمع وضمان حرية الفرد التي تعتبر تجسيدا لقرينة البراءة<sup>1</sup>، فالأصل هو الإفراج أي إخلاء سبيل المتهم واللجوء إلى الرقابة القضائية استثناء ثم في الأخير اللجوء إلى الحبس المؤقت استثناء على الاستثناء ويتوفر مجموعة من الشروط ولغياب النصوص القانونية التي تثير هذه المسائل في قانون القضاء العسكري لابد من الرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية، سنتطرق أولا إلى شروط الحبس المؤقت ومدته ثم ندرس الآثار المترتبة على استثنائية الحبس المؤقت.

### أولا: شروط الحبس المؤقت ومدته

#### 1. شروطه:

قيد المشرع قاضي التحقيق بمجموعة شروط نظرا لخطورة الحبس المؤقت وما يترتب عنه من مساس للحقوق والحريات الفردية وضيق من نطاق الايداع في الحبس المؤقت وذلك تماشيا مع طبيعته الاستثنائية:

1. أن تكون الجريمة المرتكبة من طرف المتهم تشكل جناية أو جنحة عقوبتها يتجاوز حدها الأقصى 3 سنوات حبس، إلا في حال ما إذا أدت هذه الجريمة إلى الوفاة أو الإخلال بالنظام العام<sup>2</sup>.
2. عدم كفاية التزامات الرقابة القضائية، فحسب المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية لابد على قاضي التحقيق فرض الرقابة القضائية أولا على المتهم إلا إذا وجد أنها غير كافية لضمان مثل المتهم أمام القضاء.
3. الإستجواب المسبق للمتهم وتمكينه من إبداء دفاعه وفقا للشروط القانونية السابق توضيحها في إجراء الاستجواب.
4. تسبب الأمر بالوضع في الحبس المؤقت فهو ضمانا للدفاع يضمن صحة وفعالية أداء القضاء لوظيفته الرئيسية أي تحقيق العدالة، فالسبب يحيط حرية المتهم بسياج من الضمان<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>- علي شمال، المرجع السابق، ص 82.

<sup>2</sup>- أنظر المادة 124 ق ا ج.

<sup>3</sup>- كريمة خطاب، الحبس الاحتياطي والمراقبة القضائية، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 63 - 64.

5. تبليغ المتهم بأمر الإيداع بالحبس المؤقت شفاهة من قبل قاضي التحقيق، مع تبليغه أنه لديه أجل ثلاثة أيام لاستئناف هذا الأمر ابتداء من الآجال المنصوص عليها في قانون القضاء العسكري، مع الإشارة إلى هذا التبليغ في محضر الاستجواب<sup>1</sup>.

6. بالنسبة للعسكري فتنص المادة 102 من قانون القضاء العسكري أنه يساق المتهم إلى سجن التوقيف ويسجن في جناح خاص بالعسكريين أو السجون العسكرية التابعة للبلدية ووهران وقسنطينة نظرا لصفته المميزة كعسكري في خدمة الوطن أو إلى طبيعة الجريمة كونها جريمة عسكرية، ومنه لا بد من إيداعهم في سجون مخصصة ملائمة لإستقبالهم أين يعامل فيها المحبوس بمجرد وصوله للسجن العسكري طبقا للشروط السارية عليه، كما يتم إعلامه بالمنافع التي يمكن منحها إياه والإلتزامات والموانع المدرجة في النظام الداخلي الذي يتلى عليه من قبل مدير السجن العسكري<sup>2</sup>. وإذا لم يكن فيساق الى مؤسسة تعينها السلطة العسكرية ضمن الشروط المنصوص عليها في مرسوم يصدر بناء على تقرير وزير الدفاع الوطني.

## 2. مدته:

إن تحديد مدة الحبس المؤقت يؤكد طبيعته الاستثنائية وهو ضمانة جديدة لحرية المتهم جاءت بموجب التعديلات الجديدة التي أدخلت على قانون القضاء العسكري. وعليه سندرس مدة الحبس المؤقت وحدود تمديده.

### 1.2. المدة الأصلية :

لم يكن قاضي التحقيق مجبرا على التقيد بأجال قانونية إنما كان يكتفي بتجديده كلما انتهت صلاحيته، وانتهت هذه المرحلة بصدور القانون رقم 86-05 المعدل لقانون الإجراءات الجزائية، أين قام المشرع بتحديد مدة الحبس المؤقت أثناء سير

<sup>1</sup> - أنظر المادة 99 ق ق ع.

<sup>2</sup> - أنظر المواد 1، 4، 5 مرسوم رقم 73-3 مؤرخ في 5 يناير سنة 1973 يتضمن تنظيم السجون العسكرية.

التحقيق حسب مدة عقوبة الجريمة التي ارتكبها إذا ما كان وصف الجريمة بجنحة، وحسب مدة العقوبة أو نوع الجريمة إذا ما كانت جنائية<sup>1</sup>.

أما بالنسبة لقانون القضاء العسكري فقد سكت عن مدة الحبس المؤقت إذا ما كانت الجريمة تحمل وصف الجنائية، واكتفى بالنص على أنها تبقى مستمرة إلى غاية البث في القضية، أما بالنسبة للجنح فقد نص على آجالها في المادة 103 مكرر من نفس القانون على أن لا تتجاوز مدة الحبس المؤقت 4 أشهر إذا كانت العقوبة المقررة للجريمة لا تتجاوز 5 سنوات.

## 2.2. تمديد مدة الحبس المؤقت

نص قانون القضاء العسكري على إمكانية تمديد مدة الحبس المؤقت في المادة 103 مكرر بالنسبة للجنح وذلك بأمر مسبب وبعد استطلاع الرأي المسبب للوكيل العسكري للجمهورية لمدة 4 أشهر إضافيين أي مرة واحدة إذا كانت العقوبة المقررة للجنحة لا تتجاوز 5 سنوات أو مرتين إذا كانت العقوبة المقررة للجنحة تفوق 5 سنوات حبس.

يمكن لقاضي التحقيق العسكري في مواد الجنائيات تمديد مدة الحبس المؤقت 3 مرات لمدة 4 أشهر عن كل تمديد بأمر مسبب بعد استطلاع الرأي المسبب للوكيل العسكري للجمهورية كما يمكن لغرفة الاتهام تمديد الحبس المؤقت لمدة 4 أشهر غير قابلة للتجديد بطلب مسبب من قاضي التحقيق العسكري أو من الوكيل العسكري للجمهورية<sup>2</sup>، ويفهم من ذلك أن لقاضي التحقيق العسكري تقديم طلب تمديد لغرفة الاتهام في حالة ما إذا استنفذ كل آجال التمديد المخولة له، كما أننا نرى أنها فرصة متاحة للوكيل العسكري للجمهورية لحبس المتهم، وهذا أمر لا يخدم مصالح المتهم بما أن النيابة جهة اتهام.

كما أن لغرفة الاتهام في مواد الجريمة المنظمة والمساس بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وتبييض الأموال أو الإرهاب، تمديد مدة الحبس المؤقت 4 أشهر لكل تمديد<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 203.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 103 مكرر 3 ق ق ع.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 103 مكرر 3 ف 2 ق ق ع.

ثانيا: الآثار المترتبة على استثنائية الحبس المؤقت

إن المحبوس مؤقتا شخص بريئا إلى غاية ثبوت إدانته بحكم قضائي نهائي إلا أنه يبقى المتهم محبوسا في الحبس المؤقت إلى حين البث في القضية<sup>1</sup>، وينتج عن ذلك إمكانية الإفراج عن المتهم مؤقتا بأمر من قاضي التحقيق العسكري من تلقاء نفسه وبطلب من المتهم أو مدافعه أو حتى من طرف الوكيل العسكري للجمهورية أو الإفراج الجوبي، كما أن المتهم يستفيد من معاملة خاصة أثناء حبسه مراعاة لقرينة البراءة التي لا تزال قائمة لديه<sup>2</sup>.

### 1. الأمر بالإفراج:

#### 1.1. الإفراج التلقائي

تجيز المادة 104 من قانون القضاء العسكري لقاضي التحقيق العسكري الأمر بالإفراج من تلقاء نفسه بعد استطلاع رأي وكيل العسكري للجمهورية، شريطة أن يتعهد المتهم بالمثل أمام المحكمة العسكرية في جميع إجراءات الدعوى بمجرد الطلب بالإضافة إلى إخطار قاضي التحقيق العسكري عن جميع تنقلاته.

#### 2.1. الإفراج بناء على طلب

أقر المشرع الحق في تقديم طلب الإفراج المؤقت إلى كل من الوكيل العسكري للجمهورية، طبقا لنص المادة 104 فقرة 2 قانون القضاء العسكري والمتهم أو مدافعه وفقا لنص المادة 105 من نفس القانون وذلك في أية مرحلة تكون عليها الدعوى وضمن الالتزامات المذكورة في المادة 104 قانون القضاء العسكري، ويلتزم قاضي التحقيق العسكري بإرسال الملف إلى الوكيل العسكري للجمهورية فورا ليتمكن هذا الأخير من بيان طلباته في أجل 5 أيام من تاريخ إرسال الملف، كما ينبغي على قاضي التحقيق العسكري أن يبيث في طلب الإفراج بأمر خاص مسبب في أجل 10 أيام على الأكثر من إرسال الملف للوكيل العسكري للجمهورية، وإذا لم

<sup>1</sup> - أنظر المادة 103 ق ق ع.

<sup>2</sup> - كريمة خطاب، المرجع السابق، ص 84.

يبث في هذه الآجال، جاز للمتهم رفع طلبه خلال 3 أيام من انقضاء المهلة إلى غرفة الاتهام للفصل فيه في ظرف 20 يوم من تاريخ تقديم الطلب لها بعد الاطلاع على طلبات النائب العام العسكري، وإلا يتم الإفراج على المتهم تلقائياً حسب المادة 117 من الفقرة الأولى من قانون القضاء العسكري. كما سيتم بيانه لاحقاً خلال دراستنا لغرفة الاتهام. ولا يجوز تجديد طلب الإفراج من طرف المتهم أو مدافعه إلا بعد انقضاء شهر من تاريخ رفض آخر طلب، وفي حالة قبول قاضي التحقيق العسكري طلب الإفراج ويبقى المتهم محبوساً مؤقتاً إلى غاية البث في استئناف الوكيل العسكري للجمهورية أو إلى غاية انقضاء مهلة الاستئناف المقررة لهذا الأخير ما لم يوافق هذا الأخير على الإفراج الفوري للمتهم<sup>1</sup>، ويلزم الوكيل العسكري للجمهورية بتنفيذ أمر الإفراج ويعلم السلطات العسكرية المعنية بذلك.

### 3.1. الإفراج الإجباري

تنص المادة 104 من قانون القضاء العسكري أنه يمكن لقاضي التحقيق العسكري أن يأمر بالإفراج المؤقت تلقائياً إذا لم يكن مقرر بحكم القانون ويكون كذلك في حالتين:

- في حالة ما إذا كانت المحكمة العسكرية غير مختصة، وفي هذه الحالة يصدر قاضي التحقيق العسكري أمر بإحالة أوراق الدعوى إلى الوكيل العسكري للجمهورية لرفعها إلى المحكمة المختصة، فإن لم ترفع خلال أجل شهر من تاريخ أمر الإحالة، كان يستوجب الإفراج الفوري عن المتهم<sup>2</sup>.
- إذا لم تبث غرفة الاتهام في طلب المتهم في ظرف 20 يوم من تاريخ تقديم الطلب إليها، يفرج عن هذا الأخير بقوة القانون<sup>3</sup>.
- و يجدر الإشارة أن المشرع نص على استثناءات الإفراج المؤقت من المادة 107 إلى 111 من نفس القانون.

<sup>1</sup>- أنظر المادة 100 ق ق ع.

<sup>2</sup>- أنظر المادة 93 ق ق ع.

<sup>3</sup>- أنظر المادة 105 ف 4 ق ق ع.

### الفرع الثالث

#### الرقابة القضائية

لم يعرف المشرع إجراء الرقابة القضائية، واكتفى بتحديد مضمونه وشروط اتخاذه، لكن يمكن تعريف هذا الإجراء على أنه: "إجراء يخول للقاضي ترك المتهم حراً، مع إخضاعه لتدابير المساعدة أو الرقابة".

من مبررات القيود التي تفرد على حرية المتهم أنها تضمن السير الحسن لإجراءات التحقيق، كما أنها تضمن بقاء المتهم تحت تصرف العدالة والوقاية من حدوث الجريمة مجدداً دون حرمان المتهم من حريته نهائياً، فهي أفضل بديل عن اللجوء إلى الحبس المؤقت<sup>1</sup>.

استحدث قانون القضاء العسكري في نص المادة 102 مكرر منه "يجوز وضع الأشخاص الأجانب عن الجيش تحت الرقابة القضائية، وذلك وفقاً للشروط المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية".

بالرجوع إلى المادة 125 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية فهو إجراء جوازي يتخذه قاضي التحقيق إذا كانت الأفعال المنسوبة للمتهم تعرضه لعقوبة الحبس أو عقوبة أشد<sup>2</sup>، وتدخل حيز التطبيق ابتداءً من التاريخ المحدد الصادر في قرار قاضي التحقيق، وتنتهي بإجراء قضائي بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى أو حالة إحالة المتهم أمام جهة الحكم<sup>3</sup>، أو برفعها من طرف قاضي التحقيق تلقائياً أو بطلب من وكيل الجمهورية أو من المتهم بعد استشارة وكيل الجمهورية. أما القضاء العسكري فيكتفي بالنص على أنها سارية إلى غاية البث في القضية<sup>4</sup>.

يفصل قاضي التحقيق في الطلب بأمر مسبب في أجل 15 يوم ابتداءً من يوم تقديم الطلب، إذا لم يفصل في هذا الأجل يمكن للمتهم أو وكيل الجمهورية أن يلتجئ إلى غرفة الاتهام التي تصدر قرارها في أجل 20 يوم من تاريخ رفع الطلب

<sup>1</sup> - عبد الرحمان بربارة، استقلالية المحاكم العسكرية عن القضاء العادي في زمن السلم، دون طبعة، منشورات بغدادوي، الجزائر، 2008، ص 153.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 125 مكرر 1 ف 1 ق إ.ج.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 125 مكرر 3 ف 1 ق إ.ج.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 103 ق ق ع.

إليها<sup>1</sup>. ويفهم ضمناً من خلال هذه المادة دعوة المشرع لقضاة التحقيق الى فرض التزامات الرقابة القضائية على المتهم قبل اللجوء الى الحبس المؤقت لاستعماله عبارة "اذا كانت التزامات الرقابة القضائية غير كافية". حيث حبس المتهم رغم كفاية هذه الالتزامات يعتبر غير ملائماً ويتحول إلى خطأ قضائي<sup>2</sup>.  
للمتهم أو دفاعه استئناف الأمر برفض طلب رفع الرقابة القضائية الصادر عن قاضي التحقيق العسكري<sup>3</sup> وفقاً لأحكام المادة 98 و99 من قانون القضاء العسكري.

### المطلب الثالث

#### حقوق الدفاع وأوامر التصرف

تتمثل حقوق الدفاع في مواجهة الأوامر القضائية لقاضي التحقيق العسكري المذكورة بهذا المطلب في سرعة الإجراءات وتبليغات المتهم ودفاعه بذلك طبقاً للمواد 96 و97 والمواد من 191 وما يليها من قانون القضاء العسكري، كما تخضع الأوامر الصادرة من قاضي التحقيق العسكري لأحكام المادة 169 من قانون الإجراءات الجزائية، وتسري أحكام هذه المواد على الأمر بالأمر وجه للمتابعة (الفرع الأول) والأمر بالإحالة (الفرع الثاني).

#### الفرع الأول

##### الأمر بالأمر وجه للمتابعة

يعرف الأمر بالأمر وجه للمتابعة على أنه "أمر قضائي تقرر بمقتضى جهة التحقيق عدم السير في الدعوى العمومية لتوافر سبب من الأسباب تحول دون ذلك"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 125 مكرر 2 ق إ ج.

<sup>2</sup> - عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 153.

<sup>3</sup> - أنظر المادة 97 ق ق ع.

<sup>4</sup> - عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص 309.

يجوز لقاضي التحقيق العسكري عملاً باقتناعه الخاص وطبقاً للمادة 94 من قانون القضاء العسكري أن يصدر أمراً بالأو وجه للمتابعة، حيث تنص المادة السالفة الذكر أنه إذا رأى قاضي التحقيق العسكري أن الفعل المنسوب للمتهم لا يشكل جنائية أو جنحة أو مخالفة، وحتى إذا لم يتمكن من التعرف على المتهم ( أي المتهم مجهول) أو أنه لا توجد دلائل كافية ضده، كان له أن يصدر أمراً بالأو وجه للمتابعة ويصدر أمر إفراج عنه إذا كان محبوساً ما لم يكن محبوساً لسبب آخر.

جاءت المادة بفقرة ثانية تشير إلى إمكانية إصدار أوامر بالأو وجه للمتابعة بصفة جزئية أثناء سير التحقيق، كما نصت المادة 74 من قانون القضاء العسكري على إمكانية إعادة فتح تحقيق قضائي حيث جاءت في فقرتها الأخيرة أنه " عند ظهور أدلة جديدة كما هو محدد في المادة 175 من قانون الإجراءات الجزائية، بعد صدور أمر بالأو وجه للمتابعة، يتعين على الوكيل العسكري للجمهورية، تلقائياً أو بموجب أمر للمتابعة، أن يطلب إعادة فتح التحقيق التحضيري".

بالنسبة للأمر بالأو وجه للمتابعة في قانون الإجراءات الجزائية فنصت المادة 175 من ذات القانون أنه "على المتهم الذي صدر بالنسبة إليه أمر من قاضي التحقيق بالأو وجه للمتابعة، لا يجوز متابعته من أجل الواقعة نفسها ما لم تطرأ أدلة جديدة..."

يبلغ الأمر فور صدوره من قبل قاضي التحقيق العسكري إلى الوكيل العسكري للجمهورية، الذي ينفذها حالاً، كما يطلع عليها وزير الدفاع الوطني في نفس الوقت<sup>1</sup>.

الأمر بالأو وجه للمتابعة أمر يوقف سير الدعوى العمومية عند مرحلة التحقيق، ولم يأت في نصوص قانون القضاء العسكري ما يشير إلى تسبيب الأمر بالأو وجه للمتابعة إلا أنه بالرجوع لنص المادة 169 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية فهي تؤكد على تحديد الأسباب التي من أجلها توجد أو لا توجد ضده دلائل كافية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 94 ق ق ع.

<sup>2</sup> - عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 448.

## الفرع الثاني

### الأمر بالإحالة

إذا انتهى قاضي التحقيق العسكري من تحقيقه في الموضوع ورأى أن الواقعة تشكل مخالفة أو جنحة ورجحت إليه الإدانة يصدر أمر بإحالة المتهم وملفه إلى الجهة المختصة بالنظر في الدعوى.

تنص المادة 164 من قانون الإجراءات الجزائية أنه إذا رأى القاضي أن الوقائع تشكل مخالفة أو جنحة أمر بإحالة الدعوى إلى المحكمة، فإذا كانت الوقائع تكون مخالفة تحال أمام قسم المخالفات أما إذا كانت تشكل جنحة فتحال أمام قسم الجنح، وبطبيعة الحال من يملك الكل يملك الجزء حيث يختص قسم الجنح بالنظر في كل من الجنح والمخالفات .

بعد أن يصدر قاضي التحقيق الأمر بالإحالة يرسل الملف مع أمر الإحالة إلى وكيل الجمهورية الذي يتعين عليه إرساله فوراً إلى الجهة القضائية المختصة ويقوم بتكليف المتهم بالحضور إلى الجلسة المحددة للمحاكمة طبقاً لنص المادة 165 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>1</sup>.

بالنسبة لإجراءات الأمر بالإحالة في قانون القضاء العسكري، إذا ارتأى قاضي التحقيق العسكري أن التهمة ثابتة ويتبين من خلال التحقيق أن الوقائع تشكل فعلاً جريمة تدخل في اختصاص المحكمة العسكرية وكانت التهمة ثابتة بما فيه الكفاية، يقرر إحالة المتهم أمام هذه المحكمة لمحاكمته وفقاً للقانون، أما إذا كان الفعل يشكل مخالفة كان على قاضي التحقيق العسكري إصدار أمر إفراج عن المتهم<sup>2</sup> . وإذا رأى قاضي التحقيق العسكري أن المحكمة العسكرية غير مختصة أصدر أمر بإحالة ملف الدعوى إلى الوكيل العسكري للجمهورية الذي يقوم برفعها إلى المحكمة المختصة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup>- عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص314.

<sup>2</sup>- أنظر المادة 95 ق ق ع.

<sup>3</sup>- أنظر المادة 93 ق ق ع.

يبلغ المدافع عن المتهم جميع الأوامر القضائية خلال 24 ساعة بموجب رسالة مضمونة، ويبلغ المتهم من طرف الوكيل العسكري للجمهورية في نفس المهلة بالأوامر التي يمكنه استئنافها بمقتضى أحكام المادة 97 من قانون القضاء العسكري<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> - أنظر المادة 96 ق ق ع.

أقر المشرع جملة من الحقوق لتوفير حقوق دفاع أساسية للمتهم عند تعرضه لموقف اتهامي يتعلق بمرحلة التحقيق القضائي أي قبل المحاكمة حيث تعتبر هذه المرحلة من أهم مراحل الدعوى التي يسعى من خلالها قاضي التحقيق الوصول إلى الحقيقة دون المساس بالحقوق الأساسية المقررة قانونا للمتهم والتي يكفلها كل من قانون الإجراءات الجزائية وقانون القضاء العسكري. و تم التطرق أولا إلى نظام قاضي التحقيق العسكري ببيان طريقة تعيين قاضي التحقيق العسكري وطرق اتصاله بالدعوى العمومية، ثم أهم مبادئ التحقيق القضائي والمتمثلة في الكتابة، سرعة التحقيق، حق تأسيس محامي مقرر للمتهم، علانية التحقيق كمبدأ عام وسريته كاستثناء عن القاعدة العامة، ثم تنقلنا إلى دراسة آليات تكريس حقوق الدفاع أمام قاضي التحقيق العسكري ببيان اجراءات جمع الأدلة أثناء مرحلة التحقيق القضائي ثم حقوق الدفاع عند تقييد الحرية ابتداءا من تلك المقررة في مواجهة أوامر قاضي التحقيق العسكري المقيدة للحرية ثم في مواجهة إجراء الوضع في الحبس المؤقت وأخيرا أوامر التصرف المقررة لقاضي التحقيق العسكري.

## الفصل الثالث

# حقوق الدفاع أمام غرفة الإتهام العسكرية

تعتبر مرحلة التحقيق الابتدائي من أخطر مراحل الدعوى العمومية، ذلك لما أجازه المشرع للسلطة التي تباشرها من مساس بحقوق وحرية الأفراد عن طريق قيامها بإجراءات تحقيق قضائي للوصول إلى الحقيقة وتحقيق العدالة، وقد توصل القضاء العادي إلى استحداث جهاز قضائي يكون بمثابة درجة ثانية للتحقيق من جهة ورقابة على قاضي التحقيق من جهة أخرى، ذلك لضمان احترام حقوق المتهم وعدم تعرضها لأي انتهاك أو تعسف من جهات التحقيق.

تبرز أهمية وجود جهة أعلى درجة من القاضي الذي يباشر التحقيق النهوض بوظيفة التحقيق ومراعاة الإجراءات والحقوق التي كفلها القانون للحرية الشخصية والرقابة القضائية على الإجراءات الجزائية<sup>1</sup>.

سننظر إلى تنظيم غرفة الاتهام العسكرية (المبحث الأول) ثم رقابة غرفة الاتهام العسكرية على أعمال قاضي التحقيق العسكري (المبحث الثاني).

<sup>1</sup> - جوهر قوادري صامت، المرجع السابق، ص 174.

## المبحث الأول

### تنظيم غرفة الاتهام العسكرية

تمثل غرفة الاتهام هيئة قضائية، اعتبرها المشرع جزء من قضاء التحقيق ونظمها في قانون الإجراءات الجزائية ثم أدرجها في قانون القضاء العسكري حديثاً، وخصص لها الفصل الثالث من الباب الثاني تحت عنوان "قضاء التحقيق"، وعليه سنتناول في هذا المبحث غرفة الاتهام العسكرية واتصالها بالدعوى (المطلب الأول) ثم انعقاد غرفة الاتهام العسكرية (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### غرفة الاتهام العسكرية واتصالها بالدعوى

تعد غرفة الاتهام جهة قضائية في هرم القضاء الجنائي توجد على مستوى المجالس القضائية باعتبارها جهة تحقيق عليا<sup>1</sup>. سنتطرق في مطلبنا إلى معرفة كيفية اتصال غرفة الاتهام العسكرية بملف الدعوى العمومية وذلك ابتداء ببيان قضاة غرفة الاتهام العسكرية (الفرع الأول) ثم نتطرق إلى إخطار غرفة الاتهام العسكرية (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### قضاة غرفة الاتهام العسكرية

تتمثل الجهات القضائية العسكرية في محاكم عسكرية ومجالس إستئنافية عسكرية متواجدة في كل ناحية عسكرية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص465.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 3 مكرر، 4 ق ق ع.

### أولاً: تشكيلة غرفة الاتهام

قبل التطرق إلى تشكيلة غرفة الاتهام لابد من معرفة تشكيلة المجالس الإستئنافية العسكرية المستحدثة وكيفية تعيين أعضائها، ثم نتطرق إلى دراسة تشكيلة غرفة الاتهام وتعيين أعضائها.

#### 1- تشكيلة المجلس الاستئنافي العسكري

يضم مجلس الاستئناف العسكري جهة حكم ونيابة عامة عسكرية، وغرفة اتهام وكتابة ضبط، تتكون جهة الحكم لمجلس الاستئناف العسكري من قاضي رئيس لديه رتبة رئيس غرفة بمجلس قضائي على الأقل، ومساعدين عسكريين، وفي الجنايات يضاف إلى هذه التشكيلة قاضيين عسكريين اثنين، ويتم تعيين رئيس مجلس الاستئناف العسكري لمدة سنة قابلة للتجديد بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل<sup>1</sup>، أما النيابة العامة فيمثلها النائب العام العسكري، يساعده نائب عام عسكري مساعد أو عدة نواب عامين عسكريين مساعدين ويمارس مهامه طبقاً لأحكام قانون الإجراءات الجزائية مع مراعاة أحكام قانون القضاء العسكري<sup>2</sup>.

بالنسبة للمساعدين العسكريين، يعينون لمدة سنة بقرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل<sup>3</sup>، ويضع وزير الدفاع الوطني بصفة دورية قائمة تضم رتب وأقدميه الضباط أو ضباط الصف المدعويين للاشتراك بصفتهم مساعدين عسكريين لدى كل مجلس استئناف عسكري، يستدعى هؤلاء على وجه التتابع حسب ترتيب قيدهم لشغل مهام مساعدين عسكريين، يعين وزير الدفاع الوطني مؤقتاً ضابطاً من نفس الرتبة ليخلفه أو ضابط صف<sup>4</sup>.

تراعى في تشكيل المجلس الاستئنافي العسكري رتبة المتهم أو مرتبته يوم المحاكمة، حيث إذا كان المتهم رجل صف أو ضابط صف، يتعين أن يكون أحد المساعدين العسكريين ضابط صف، وإذا كان المتهم ضابط، يستلزم أن يكون

1 - أنظر المادة 5 مكرر ق ق ع.

2 - أنظر المادة 10 ق ق ع.

3 - أنظر المادة 6 ق ق ع.

4 - أنظر المادة 9 ق ق ع.

المساعدان العسكريان ضابطان من نفس رتبة، وفي حالة تعدد المتهمين من ذوي الرتب، يراعى في ذلك أعلى رتبة والأقدمية<sup>1</sup>.

هذا ما تضمنه التعديل الذي جاء به القانون رقم 14/18 المؤرخ في 29 يوليو سنة 2018 الذي أضاف حماية أكبر وضمان لحقوق دفاع المتهمين أمام القضاء العسكري، أما في ظل القانون القديم، فلم يكن هناك إلا درجة واحدة للتقاضي متمثلة في المحكمة العسكرية.

## 2- تشكيلة غرفة الاتهام

توجد غرفة اتهام على مستوى كل مجلس استئنافي عسكري، تتشكل من:

1- رئيس قاضي من قضاة المجالس له رتبة رئيس غرفة بمجلس قضائي عادي على الأقل، ويعين هذا الأخير لمدة سنة واحدة قابلة للتجديد وذلك بموجب قرار مشترك بين وزير العدل ووزير الدفاع الوطني<sup>2</sup>، يؤدي هذا الأخير عند تقلده مهامه اليمين المذكورة في المادة 15 من قانون القضاء العسكري، ويحرر محضر أداء يمين.

2- قاضيين عسكريين اثنين، يعينون لمدة سنة واحدة بموجب قرار مشترك بين وزير الدفاع الوطني ووزير العدل حافظ الأختام<sup>3</sup>.

3- أمانة الضبط: يتولى تسيير كتابة الضبط مستخدمون وكتابة الضبط التابعون للمجلس الاستئنافي العسكري<sup>4</sup>، وهم عسكريون و/أو مدنيون تابعون لوزارة الدفاع الوطني، يمارسون مهامهم طبقاً لأحكام قانون القضاء العسكري وقانون الإجراءات الجزائية، يعينون طبقاً للتنظيم الساري المفعول ويخضعون لقانون أساسي خاص محدد في التنظيم<sup>5</sup>، ويتوجب عليهم قبل توليهم وظائفهم أداء اليمين المنصوص عليها في المادة 17 من قانون القضاء العسكري أمام الجهات القضائية العسكرية التي تم فيها تعيينهم، ويحرر ذلك في محضر.

1 - أنظر المادة 7 ق ق ع.

2 - أنظر المادة 10 مكرر ق ق ع.

3 - أنظر المادة 6 ق ق ع.

4 - أنظر المادة 10 مكرر ق ق ع.

5 - أنظر المادة 12 ق ق ع.

أما قانون القضاء العسكري قبل التعديل (الأمر رقم 71-28 مؤرخ في 22 أبريل سنة 1971 المتضمن قانون القضاء العسكري المتمم بالأمر رقم 73-04 مؤرخ في 05 يناير سنة 1973)، فكان يطلق عليها بالمحكمة العسكرية المنعقدة بهيئة غرفة الاتهام، تتشكل من رئيس محكمة وقاضيين عسكريين مساعدين والتي قد تكون التشكيلة المكلفة بالحكم مما يشكل مساس بحقوق الدفاع، بحكم أن ذلك بمثابة تعدي على مبدأ الفصل بين وظائف القضاء الجنائي، حيث تم الجمع بين وظيفة الحكم والتحقيق، وتختص هذه المحاكمة بالفصل في الاستئنافات والعرائض التي يمكن أن ترفع إليها خلال التحقيق القضائي لغاية افتتاح المرافعات أمام قضاء الحكم<sup>1</sup>، ويقوم وكيل الدولة العسكري<sup>2</sup> أو مساعده إن وجد بوظيفة النيابة العامة ويتولى وظيفة كاتب الجلسة أحد كتاب المحكمة العسكرية.

توجد بالنسبة للقضاء العادي غرفة اتهام أو أكثر على مستوى كل مجلس قضائي، تتشكل من رئيس ومستشارين يختارون من بين قضاة المجلس القضائي ويعينون بقرار من وزير العدل لمدة 3 سنوات طبقا لنص المادة 176 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>3</sup>، وطبقا للمادة 177 من قانون الإجراءات الجزائية يمثل النيابة العامة لديها النائب العام أو أحد مساعديه ويتولى كتابة الضبط أحد أمناء الضبط لدى المجلس القضائي<sup>4</sup>. و هذه التشكيلة مستقاة من القضاء الفرنسي فتتشكل من رئيس غرفة بمجلس الاستئناف رئيسا ومستشارين في مجلس الاستئناف<sup>5</sup>.

### ثانيا: سلطات رئيس غرفة الاتهام

في غياب نصوص تنظم سلطات رئيس غرفة الاتهام في قانون القضاء العسكري، يستلزم الرجوع إلى أحكام قانون الإجراءات الجزائية، تطبيقا لنص المادة 10 مكرر فقرة أخيرة من قانون القضاء العسكري: "تطبق أحكام قانون الإجراءات

1 - أنظر المادة 114 ق ق ع.

2 - قد أستخدمت عبارة "وكيل الدولة العسكري" بعبارة "الوكيل العسكري للجمهورية" إلا أننا وفي بعض المواد التي لم يمسها التعديل يمكن أن تتصادف مع المصطلح القديم.

3 - جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاحتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 339.

4 - محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 256.

5 - Bernard Bouloc , Haritini Matsopoulou, droit pénal g éneral et procédure pénale, 17ème édition, dalloz, france, 2009, p395.

الجزائية المتعلقة بغرفة الاتهام على غرفة الاتهام لدى مجلس الاستئناف العسكري، مع مراعاة أحكام هذا القانون"، ونظم المشرع الجزائري سلطات رئيس غرفة الاتهام في نص المواد من 202 إلى 204 من قانون الإجراءات الجزائية، وهي تتمثل في سلطتين هما:

### 1- سلطة المراقبة والإشراف على سير التحقيق القضائي

جاء في نص المادة 203 من قانون الإجراءات الجزائية أنه من صلاحيات رئيس غرفة الاتهام أن يراقب ويشرف على مجرى إجراءات التحقيق المتبعة في مكاتب التحقيق بدائرة المجلس القضائي الذي يمارس فيه وظيفته<sup>1</sup>، كما أنه يسهر على مراقبة تطبيق شروط تنفيذ الإنبات القضائية المنصوص عليها قانوناً<sup>2</sup>. يسعى رئيس غرفة الاتهام أن لا يطرأ أي تأخير غير مبرر<sup>3</sup>، كذلك تعد مكاتب التحقيق فصليا قائمة لجميع القضايا المتداولة لدى كل مكتب مع بيان آخر إجراء تم تنفيذه بالنسبة لكل قضية، وقائمة ثانية تخص القضايا التي فيها محبوسين مؤقتاً.

لكن لم يضع النص أي آلية للتأكد من قيام رئيس غرفة الاتهام بهذه المهام أو إثبات وقوعها خلافاً للمشرع الفرنسي الذي نص على قيام الرئيس بإرسال ملاحظات سنوية إلى رؤساء المجلس والمحكمة<sup>4</sup>.

### 2- سلطة مراقبة الحبس المؤقت

بعد تعديل المادة 204 من قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015، فمن صلاحيات رئيس غرفة الاتهام مراقبة الحبس المؤقت، ويتعين عليه القيام بزيارة كل مؤسسة عقابية كائنة في دائرة اختصاص المجلس القضائي مرة كل 3 أشهر على الأقل، وإذا تبين له أن الحبس غير مبرر، يوجه لقااضي التحقيق الملاحظات اللازمة لاتخاذ الإجراءات المناسبة، ويجوز له تفويض سلطاته إلى قاضي حكم تابع إلى غرفة الاتهام، أو أي قاضي

1- محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 428.

2 - أنظر المادة 68 ف6، 5 ق إ.ج.

3 - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 428.

4 - جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 388.

آخر بالمجلس القضائي الذي يمارس فيه صلاحياته، وفي كل الأحوال يمكنه إخطار غرفة الاتهام من أجل الفصل في أمر استمرار الحبس المؤقت طبقاً لأحكام المادة 204 فقرة 4 من قانون الإجراءات الجزائية.

جاء تعديل 2015 يتماشى مع قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الذي كان ينص في المادة 222 منه قبل إلغائها سنة 2009 أن رئيس غرفة الاتهام يزور المؤسسات العقابية لدائرة اختصاصه مرة على الأقل كل ثلاثة أشهر لمراقبة وضعية المحبوسين مؤقتاً<sup>1</sup> للتحقق من حالتهم، فإذا تبين له أن حبس متهم ما مؤقتاً غير قانوني وجه الملاحظات اللازمة لقاضي التحقيق<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### إخطار غرفة الاتهام

توجد عدة طرق لاتصال غرفة الاتهام بالدعوى، سنتناولها في هذا الفرع.

#### أولاً: استئناف أوامر قاضي التحقيق

تخطر غرفة الاتهام في هذه الحالة بموجب استئناف أحد أطراف الدعوى الجزائية المتمثلين في المتهم أو المدافع عنه أو الوكيل العسكري للجمهورية لأحد أوامر قاضي التحقيق التي يجوز استئنافها، وذلك طبقاً لنص المادة 97 من قانون القضاء العسكري التي تنص على أنه: "يمكن للوكيل العسكري للجمهورية، في جميع الحالات، أن يستأنف الأوامر الصادرة عن قاضي التحقيق العسكري"، ثم تنص في فقرتها الثانية على أنه "يمكن للمتهم أو موكله استئناف الأوامر التي يبت فيها قاضي التحقيق العسكري في اختصاصه...."، كما تنص المادة 114 من نفس القانون: أن غرفة الاتهام تختص بالبت في موضوع الاستئناف والعرائض والطلبات التي يمكن أن ترفع إليها خلال التحقيق القضائي ويرفع الاستئناف بالكيفية والآجال

<sup>1</sup> - المرجع نفسه، ص 389.

<sup>2</sup> - عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 471.

المنصوص عليها في المادتين 98 و99 من قانون القضاء العسكري والمادة 117 من نفس القانون.

تتصل غرفة الاتهام في القضاء العادي كذلك عن طريق الاستئناف وفقا للمادتين 170 و171 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث يجوز لوكيل الجمهورية وللنائب العام استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق أمام غرفة الاتهام، كما للمتهم أو محاميه استئناف الأوامر التي تمس بمصلحته طبقا لنص المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية.

### ثانيا: طلب إبطال إجراء من إجراءات التحقيق القضائي

تنص المادة 87 من قانون القضاء العسكري على وجوب مراعاة أحكام المادة 157 من قانون الاجراءت الجزائية والمواد 79 فقرة 1 و80 فقرة 2 من قانون القضاء العسكري ذلك تحت طائلة بطلان الإجراء نفسه والإجراءات التالية له.

تنص المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية على بطلان إجراءات الإستجواب وإجراء سماع المدعي المدني إذا ما تم مخالفة أحكام المادة 100 و105 من نفس القانون، وتجدر الإشارة في هذا الصدد أن ليس هناك مدعي مدني أمام القضاء العسكري بل عليه اللجوء إلى القضاء العادي وهذا أمر يعاب على قانون القضاء العسكري بالإضافة إلى الإحالات المتكررة في نصوصه القانونية سواء إحالته إلى قانون الإجراءات الجزائية أو إلى قانون القضاء العسكري نفسه. أما المادة 79 فقرة 1 و80 فقرة 2 فهي تخص تعيين دفاع للمتهم<sup>1</sup>

تنص المادة 87 فقرة 2 من قانون القضاء العسكري أنه يمكن للمتهم التنازل عن التمسك ببطلان الإجراء وتصحيحه فحسب، ذلك بحضور دفاعه أو بعد دعوته قانونا تجسيدا لحقوق الدفاع، ويفهم من ذلك أنه من حق المتهم أن يتمسك ببطلان الإجراءات المنصوص عليها في المواد 157 فقرة 1 من قانون الإجراءات الجزائية، المادة 79 فقرة 2 والمادة 80 قانون القضاء العسكري، وقد ورد نفس الحكم في الفقرة الثانية من المادة 157 فقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية.

<sup>1</sup> - أنظر المواد 79 ف1، 80 ف2 ق ق ع.

لقاضي التحقيق أن يرفع الأمر إلى غرفة الاتهام إذ تبين له وجود إجراء مشوب بالبطلان بعد أخذ رأي الوكيل العسكري للجمهورية<sup>1</sup>، كما يمكن للوكيل العسكري للجمهورية أن يقوم بذلك بموجب طلب يقدمه إلى قاضي التحقيق العسكري من أجل إرسال أوراق الإجراءات إليه قصد إحالته إلى غرفة الاتهام بموجب عريضة يطلب فيها الإلغاء، ويقوم قاضي التحقيق العسكري أو الوكيل العسكري للجمهورية بإخبار المتهم عن إرسال الملف إلى غرفة الاتهام<sup>2</sup>.

تلتزم غرفة الاتهام بتفحص صحة الإجراءات المرفوعة إليها، وتقرر إبطالها إذا ما وجدت مبرر لإلغائها، وذلك بصفة كلية أو جزئية حسب الحال<sup>3</sup>. يستشف من المادة 89 من قانون القضاء العسكري أنه يجوز لغرفة الاتهام النظر تلقائياً في صحة الإجراءات خاصة تلك التي تشكل مساساً بحقوق دفاع المتهم، بصرف النظر عن الموضوع المعروض عليها<sup>4</sup>.

### ثالثاً: رفع أمر الإخلالات المنسوبة لضباط الشرطة القضائية

ترفع الإخلالات المهنية المسجلة ضد ضباط الشرطة القضائية العسكرية أثناء ممارستهم نشاطات الشرطة القضائية العسكرية إلى غرفة الاتهام عن طريق طلب رقابة من طرف رئيسها أو النائب العام العسكري، وتحدد هذه الإخلالات عن طريق التنظيم الذي يبينه وزير الدفاع<sup>5</sup>.

بالرجوع إلى المادة 206 من قانون الإجراءات الجزائية فهي تنص على أنه تقوم غرفة الاتهام بمراقبة أعمال ضباط الشرطة القضائية والموظفين والأعوان المنوطة بهم بعض مهام الضبط القضائي الذين يمارسونها حسب الشروط المحددة في المواد 21 والتي تليها من قانون الإجراءات الجزائية، ويفهم أنها مراقبة ذات طابع تأديبي تمارسها تحت مراقبة المحكمة العليا<sup>6</sup>.

1 - أنظر المادة 88 ق ق ع.

2 - أنظر المادة 88 ف 1، 2 ق ق ع.

3 - أنظر المادة 88 ف 4 ق ق ع.

4 - أنظر المادة 89 ق ق ع.

5 - أنظر المادة 127 مكرر ق ق ع.

6 - جمال نجيمي، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي، المرجع السابق، ص 390.

## المطلب الثاني

### انعقاد غرفة الاتهام العسكرية

تتعقد غرفة الاتهام باستدعاء من رئيسها أو بناء على طلب من النيابة العامة كلما دعت الضرورة وتتولى هذه الأخيرة تهيئة الملف وتقديمها لغرفة الاتهام لتصدر قرارها في آجال محددة.

سنتناول في مطلبنا معرفة كيفية انعقاد غرفة الاتهام العسكرية وذلك بالتطرق أولاً الى إجراءات الانعقاد (الفرع الأول)، ثم ندرس قراراتها (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### إجراءات الانعقاد

تتعقد غرفة الاتهام طبقاً للمادة 116 من قانون القضاء العسكري بناء على دعوة رئيسها أو بناء على طلب النيابة العامة، وذلك كلما دعت الضرورة، حيث عند توصل النيابة العامة بملف القضية بمناسبة استئناف أحد أوامر قاضي التحقيق من أحد الأطراف أو عند إخطار غرفة الاتهام مباشرة من قبل المتهم في حالة عدم بت قاضي التحقيق العسكري في طلب الإفراج في الآجال المقررة قانوناً وفقاً للمادة 105 فقرة 4 من قانون القضاء العسكري، فإنه طبقاً للمادة 118 من نفس القانون، يقوم النائب العام العسكري بتبليغ كل من المتهم والمدافع عنه بتاريخ الجلسة المقررة للنظر في القضية، وينبغي مراعاة مهلة أديانها 48 ساعة بالنسبة لقضايا الحبس المؤقت و 8 أيام في باقي القضايا، ذلك بين تاريخ إرسال الرسالة الموصى بها وتاريخ الجلسة، حيث يودع أثناء هذه الآجال ملف الدعوى متضمناً طلبات النيابة في كتابة الضبط، على أن يكون تحت تصرف المدافعين عن المتهم<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 118 ق ق ع.

يمكن استدعاء محامي المتهم شفويا على أن يحرر ذلك في محضر، ويسمح له بإيداع مذكرات دفاعه عن موكله لدى كتابة ضبط غرفة الاتهام، أين يؤشر عليها الكاتب ويذكر يوم وساعة الإيداع<sup>1</sup>.

يجوز لغرفة الاتهام الأمر بالمثل الشخصي للمتهم وإرسال الأوراق، ففي حالة مثوله يساعده المدافع عنه بعد دعوته قانونا، ولا يمكن سماعه إلا بحضور محاميه، إلا إذا تنازل المتهم عن حقه في حضور محاميه صراحة، كما يجوز للمتهم ومحاميه حضور الجلسة، وتقديم كلاهما ملاحظات شفوية لدعم طلباتهم<sup>2</sup>.

تداول غرفة الاتهام بغير حضور ممثل النيابة العامة والخصوم والمدافعين عنهم وكاتب الضبط والمترجم إن وجد، ثم تفصل في غرفة المشورة بعد تلاوة تقرير الرئيس المتمثل في ملخص عن وقائع وإجراءات الملف، كما يتم دراسة الطلبات المكتوبة للنائب العام العسكري وتلك المقدمة من قبل الأطراف أو موكلهم<sup>3</sup>.

بالنسبة لانعقاد غرفة الاتهام في القانون العادي فهي مبينة في أحكام المواد 179 و184 من قانون الإجراءات الجزائية متمثلة في اجراءات تحضيرية وإجراءات محاكمة، تبدأ الإجراءات التحضيرية من لحظة اتصال النائب العام لدى المجلس القضائي بملف الدعوى وفقا لنص المادة 166 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث يقوم هذا الأخير بتهيئة الملف (أي تتأكد من اتمام اجراءات التحقيق) ويقدم التماسات مكتوبة ثم يعرض الملف على غرفة الاتهام خلال 5 أيام من تاريخ تلقيه إياه طبقا للمادة 179 من قانون الإجراءات الجزائية، وتسجل ملفات الدعوى في جدول جلسات غرفة الاتهام، وتتعدد هذه الأخيرة إما باستدعاء من رئيسها أو بناء على طلب النيابة العامة، ثم تقوم النيابة بتبليغ الأطراف ومحاميهم بتاريخ انعقاد الجلسة بكتاب موصى عليه، ويجوز للخصوم ومحاميهم تقديم مذكرات تودع لدى كاتب غرفة الاتهام، ثم تعقد غرفة الاتهام جلساتها في غرفة المشورة وتتم المحاكمة بنفس الإجراءات المذكورة أعلاه الخاصة بالقضاء العسكري وذلك تماشيا مع قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الذي ينص في المادة 194 منه أنه يجب على غرفة

1 - أنظر المادة 118 ف 3 ق ق ع.

2 - أنظر المادة 118 ف 4،5 ق ق ع.

3 - أنظر المادة 119 ق ق ع.

التحقيق الانعقاد في أقرب الآجال<sup>1</sup>، كما يمكن لمحامي الأطراف الاطلاع على الملف بكتابة ضبط غرفة الاتهام وايداع مذكرات مكتوبة<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### قراراتها

#### أولاً: القرارات

#### 1- القرار الفاصل في الاستئناف

تفصل غرفة الاتهام في استئنافات أوامر قاضي التحقيق العسكري من أحد أطراف الدعوى العمومية أي المتهم أو المدافع عنه، أو وكيل الجمهورية العسكري، ذلك بعد التأكد من صحة الاستئناف وقبوله شكلاً. من حيث حق الخصم في استئناف الأمر أو عدم جوازه من جهة ومدى احترامه ميعاد رفع الاستئناف من جهة أخرى وأخيراً إذا كان الأمر المستأنف من الأوامر التي يجوز للخصم استئنافها<sup>3</sup> تطبيقاً لما نصت عليه المواد 97، 98 و99 من قانون القضاء العسكري كما سيتم شرحه فيما بعد، و تخلف أحد هذه الشروط تصرح بعدم قبول الاستئناف شكلاً دون التطرق إلى الموضوع بعد ذلك في حالة ما وجدت غرفة الاتهام أن الاستئناف استوفى جميع الشروط الشكلية المذكورة أعلاه تقضي بقبول الاستئناف شكلاً ثم تنظر في الموضوع، تطبق نفس الأحكام في القضاء العادي باستثناء أن غرفة الاتهام تفصل كذلك في صحة الاستئناف المرفوع أمامها من طرف النائب العام.

#### 2- القرار الفاصل في موضوع الاستئناف

تختص غرفة الاتهام طبقاً للمادة 114 من قانون القضاء العسكري بالبحث في موضوع الاستئنافات والعرائض والطلبات المرفوعة أمامها أثناء التحقيق القضائي<sup>4</sup>،

<sup>1</sup>-op.cit,p395.

<sup>2</sup>-Art 198,code de procedure pénale,56ème édition ,daloz,2015.

<sup>3</sup>-محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص421.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 114 ق ق ع.

حيث بعد تصريح غرفة الاتهام بقبولها الاستئناف شكلا، تصدر قرار في الموضوع إما بتأييد الأمر المستأنف أو بإلغائه.

في حالة تأييد غرفة الاتهام للأمر المستأنف ينتج هذا الأخير أثره كاملا وفقا لأحكام المادة 126 من قانون القضاء العسكري أما إذا أصدرت أمر بالإلغاء في أي موضوع من غير ما ذكر في المادة 121 من هذا القانون فعليها إما أن تتصدى وفقا للإجراءات المنصوص عليها في المادة 120 من نفس القانون كما سيتم بيانه في مبحثنا الثاني إذا كان الأمر الملغى أمر بألا وجه للمتابعة أو أمر بالإحالة أمام المحكمة العسكرية، أو تعيد الملف إلى قاضي التحقيق نفسه أو قاض آخر ليكمل التحقيق القضائي ذلك في باقي الحالات.

تنص بصدد ذلك المادة 121 من قانون القضاء العسكري على أنه: "عندما تنتظر غرفة الاتهام في موضوع الحبس المؤقت أو الرقابة القضائية أو الإفراج، سواء أيدت الأمر أو ألغته أو أصدرت قرار آخر في الموضوع، على النائب العام العسكري إعادة الملف مباشرة إلى قاضي التحقيق العسكري بعد العمل على تنفيذ القرار.

على هذه الجهة القضائية الفصل في كل طلب يتعلق بالإفراج ويرفع الرقابة القضائية أو الإيداع في الحبس المؤقت عندما تنتظر في القضية بناء على استئناف أمر بالتصرف".

في ظل قانون القضاء العسكري قبل التعديل الذي طرأ عليه بموجب القانون رقم 14-18 المؤرخ في 29 جويلية 2018، تنص المادة 121 أن للمحكمة العسكرية عندما تنتظر في عريضة طبقا للمادة 105 من نفس هذا القانون والتي جاء في فقرتها الرابعة أنه يجوز للمتهم رفع طلب الإفراج المؤقت مباشرة أمام المحكمة العسكرية القائمة بأعمال غرفة الاتهام في حالة لم يبيث قاضي التحقيق في طلبه في مهلة 10 أيام على الأكثر من إرسال الملف إلى وكيل الدولة العسكرية قصد استصدار قرار فيه بعد الإطلاع على الطلبات الكتابية المسببة من طرف الوكيل العسكري للجمهورية في ظرف 45 يوم من تاريخ رفع الطلب لديها ما لم يكن قد تقرر إجراء تحقيقات متعلقة بطلبه، ولو كيل الدولة العسكري رفع الطلب إلى

المحكمة العسكرية ضمن نفس الشروط، كما يمكن للمحكمة العسكرية أن تتظر تلقائياً في الاستئناف مع مراعاة الشروط المنصوص عليها في القسم الثاني عشر من الفصل الأول والفصل الثاني من الباب الثاني تحت عنوان "قضاء التحقيق" وفقاً لأحكام المادة 108 من نفس هذا القانون، إما أن تؤكد اعتقال المتهم أو تأمر بالإفراج عنه مؤقتاً، أما إذا رفعت لديها القضية بناء على استئناف مقدم بالموضوع ضد أمر من أوامر قاضي التحقيق العسكري، فتصدر قراراتها في أقصر الآجال وخلال 15 يوم على الأكثر من استئناف الأوامر التي يقرر فيها قاضي التحقيق العسكري اختصاصه بنظر الدعوى من تلقاء نفسه أو بناء على الدفع بعدم الاختصاص أو التي يقرر فيها رد سبب يتعلق بسقوط الدعوى العمومية أو أوامر رفضه لطلب الخبرة أو نقض طلبات إجراء خبرة تكميلية أو مضادة والأوامر المنصوص عليها في المادة 85 و 105 من نفس هذا القانون، إلا إذا صدر أمر بالتحقيقات الخاصة بالطلب أو إذا طرأت ظروف غير متوقعة ولا يمكن تذليلها فحالت دون الفصل فيها ضمن المهلة المحددة، كما يمكن لهذه الأخيرة أن تؤيد أمر أو تلغيه وأن تأمر بالإفراج أو الاستمرار في التوقيف أو أن تصدر أمر بالإيداع في السجن أو بالتوقيف ذلك تطبيقاً لأحكام المادة 121 فقرة 2 من نفس القانون.

نصت المادة 122 الملغاة بصور القانون رقم 14/18 المؤرخ في 29 جويلية 2018، أن للمحكمة العسكرية الناظرة في العريضة المرفوعة من طرف وكيل الدولة العسكري في حالة عدم الاتفاق بينه وبين قاضي التحقيق العسكري بخصوص ملاحقة متهم أو أكثر، أن تقدر بالنسبة لحالة القضية أو بعد إجراء تحقيق إضافي إذا كان ينبغي إصدار أمر بالملاحقات ضد المتهمين الذين حققت هويتهم أو ضد مرتكبي الأفعال الآخرين أو الشركاء في الأفعال الواردة في أمر الملاحقات أو الأخذ بأفعال تحت وصف تنطبق عليه العقوبة الأشد أم لا ثم تنص المادة 123 من نفس القانون أن للمحكمة العسكرية إصدار حكم بإلغاء أمر قاضي التحقيق العسكري في أي موضوع آخر مما ذكرته المادة 122 السابقة الذكر فتقرر إما بإعادة الملف إلى قاضي التحقيق العسكري لمتابعة التحقيق أو إحالة القضية أمام جهات الحكم.

بالنسبة للقانون العام فتتطرق غرفة الاتهام للموضوع اذا ما تبين لها أن الأمر المستأنف قابل الاستئناف أي بعد قبوله شكلاً<sup>1</sup>، فتصدر قرار بالتأييد اذا رأت أن قاضي التحقيق طبق القانون سليماً فيما انتهى إليه وسبب أمره تسبباً كافياً وفقاً لنص المادة 192 فقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية، أو تصدر قرار بالغاء الأمر المستأنف طبقاً للمادة 192 فقرة 2 قانون الإجراءات الجزائية<sup>2</sup> أو تقضي ببطلان الاجراء المشوب بعيب البطلان وفقاً للمادتين 191 من قانون الإجراءات الجزائية.

### 3- قرار إجراء تحقيق إضافي

تقرر غرفة الاتهام هذا الاجراء اذا تبين لها أن الإجراءات التي قام بها قاضي التحقيق ناقصة أو أن ملف الدعوى غير مهياً وبالتالي لا يمكنها إحالة المتهم إلى المحكمة<sup>3</sup>.

تنص المادة 120 من قانون القضاء العسكري أنه يجوز لغرفة الاتهام، أن تأمر تلقائياً أو بناء على طلب من النائب العام أو الأطراف أو المدافعين عنهم بكل إجراءات التحقيق التي تراها لازمة لسير التحقيق واطهار الحقيقة حيث تأمر الرئيس أو أحد الأعضاء أو قاضي التحقيق العسكري المنتدب لهذا الغرض بإجراء تحقيق إضافي وفقاً للأحكام المتعلقة بالتحقيق القضائي، ولا يجوز للقاضي المكلف بالتحقيق إصدار أوامر قضائية.

يأمر رئيس غرفة الاتهام عند انتهاء التحقيق الإضافي بإيداع ملف الدعوى لدى كتابة الضبط ويبادر النائب العام العسكري بتبليغ الأطراف والمدافعين عنهم ويشرع في الإجراءات طبقاً للمادة 116 والمواد التي تليها كما سبق وتناولنا<sup>4</sup>.

في ظل قانون القضاء العسكري قبل تعديل 2018 نصت المادة 120 منه على أنه يجوز للمحكمة العسكرية المنعقدة بهيئة غرفة الاتهام، أن تأمر بإجراء تحقيق إضافي، يقوم به الرئيس أو قاضي مساعد أو قاضي تحقيق عسكري منتدب لهذا

<sup>1</sup>- علي شملال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 135.

<sup>2</sup>- محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 421 - 422.

<sup>3</sup>- علي شملال، الجديد في شرح قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق، ص 136.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 120 ف 4 ق ق ع.

الغرض، ويتمتع هذا القاضي بكل الصلاحيات المخولة له قانونا باستثناء تلك المتعلقة بإصدار أوامر تصرف.

عند انتهاء التحقيق التكميلي يأمر رئيس المحكمة بإيداع الملف بكتابة الضبط، ويبلغ وكيل الدولة العسكري من المتهم والمدافع عنه بهذا الإيداع.

بالنسبة لقرار إجراء تحقيق تكميلي في القانون العام فطبقا للمادة 187 من قانون الإجراءات الجزائية، يجوز لغرفة الإتهام أن تقرر من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النائب العام إجراء تحقيقات بالنسبة للمتهمين المحالين إليها بشأن جميع الاتهامات والتي لم يتناولها أمر الإحالة الصادر عن قاضي التحقيق.

#### 4- قرار الإحالة

نصت المادة 125 فقرة 5 من قانون القضاء العسكري أنه يمكن لغرفة الإتهام أن تصدر قرارها بإحالة القضية أمام جهة الحكم ويتعين أن يتضمن قرار إحالة القضية على المحكمة العسكرية بيان الوقائع والوصف القانوني للأفعال المنسوبة للمتهم مع تسبيب قرار الإحالة وذلك تحت طائلة البطلان<sup>1</sup>.

قبل تعديل 2018 كانت تنص المادة 125 في فقرتها الرابعة أنه للمحكمة العسكرية المنعقدة بهيئة غرفة الإتهام أن تأمر بالإحالة فيما يتعلق بجميع القضايا أمام قضاء الحكم، ونصت المادة 123 فقرة 3 من نفس القانون أنه للمحكمة العسكرية المنعقدة بهيئة غرفة الإتهام بأن تأمر بإحالة القضية، ويتضمن هذا الأمر تحت طائلة البطلان ببيان الوقائع والوصف القانوني للأفعال المنسوبة للمتهم.

بالنسبة للقانون العام فلغرفة الإتهام أن تصدر أمر إحالة إلى الجهة القضائية المختصة سواء كانت محكمة الجنايات إذا كانت الوقائع تشكل جنائية وفقا للمادة 197 من قانون الإجراءات الجزائية أو إلى قسم الجرح والمخالفات إذا كانت الواقعة تحمل وصف جنحة أو مخالفة طبقا للمادة 196 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>- أنظر المادة 123 ف 3 ق ق ع.

<sup>2</sup>- عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص330.

### 5- القرار الفاصل بألا وجه للمتابعة

إذا رأت غرفة الاتهام أن الوقائع المنسوبة للمتهم لا تشكل جناية أو جنحة أو مخالفة، أو كان مرتكب الجريمة مجهولاً، أو لا تتوفر أدلة كافية ضد المتهم تقرر بألا وجه للمتابعة<sup>1</sup>، وفي حالة ظهور أدلة جديدة كأقوال الشهود، أوراق محاضر من شأنها أن تعطي الوقائع تطورات نافعة لإظهار الحقيقة<sup>2</sup>، يجوز للنائب العام العسكري أن يطالب تلقائياً أو بموجب أمر متابعة إعادة فتح تحقيق قضائي، يتم التحقيق بنفس الإجراءات التي سبق النص عليها فيما يخص التحقيق الإضافي طبقاً للمادة 125 فقرة 1 من قانون القضاء العسكري، ويمكن لغرفة الاتهام أن تصدر قراراً بألا وجه للمتابعة بعد انتهاء التحقيق، ويفرج عن المتهمين المحبوسين مؤقتاً وتفصل غرفة الاتهام في رد الأشياء المحجوزة، وتبقى هذه الجهة القضائية المختصة بالفصل في هذا الرد بعد صدور قرارها بألا وجه للمتابعة.<sup>3</sup>

وجاءت المادة 124 من قانون القضاء العسكري قبل التعديل تنص على أنه إذا رأت المحكمة العسكرية المنعقدة بهيئة غرفة الاتهام أن الوقائع لا تكون جناية، جنحة أو مخالفة أو كانت هوية مرتكب الجريمة مجهولة أو لا تتوفر أدلة كافية ضد المتهم، كان عليها أن تقرر بألا وجه للمتابعة<sup>4</sup>، في حالة قرارها بألا وجه للمتابعة<sup>5</sup>، يمكن لوزير الدفاع الوطني أو لوكيل الجمهورية العسكري أن يأمر بتحديد إجراءات الملاحقة استناداً لأدلة جديدة ذلك مع مراعاة الإجراءات المنصوص عليها في المادة 71 من نفس هذا القانون، التي تنص على أنه إذا رأى وزير الدفاع الوطني بعد إطلاعه على تقارير ضابط الشرطة القضائية العسكري أو إحدى السلطات المذكورة في المادة 47 من نفس هذا القانون.

1 - أنظر المادة 124 ق ق ع.

2 - أنظر المادة 175 ق إج.

3 - استبدلت عبارة " المحكمة " بعبارة " الجهة القضائية " حسب المادة 33 من القانون رقم 18-14 المؤرخ في 29 يوليو

2018

4 - استبدلت عبارة " فتصرح بعدم وجوب الملاحقة " بعبارة " تقرر بألا وجه للمتابعة " حسب المادة 33 من القانون رقم 18-

14 المؤرخ في 29 يوليو 2018.

5 - استبدلت عبارة " حكمها بمنع المحاكمة " بعبارة " قرارها بألا وجه للمتابعة " حسب المادة 33 من القانون رقم 18-14-

المؤرخ في 29 يوليو 2018.

بعدها يوقع الرئيس وكاتب الضبط على قرارات غرفة الاتهام المذكورة أعلاه، حيث تذكر فيها أسماء القضاة وإيداع الأوراق والمذكرات وطلبات النيابة العامة، ويجري إطلاع النائب العام عليها ليقوم بتنفيذها ويتم إعلام المتهم والمدافع عنه فورا بها من قبل كاتب الضبط.

أما فيما يخص قانون الإجراءات الجزائية فطبقا للمادة 195 منه، يصدر عن غرفة الاتهام قرار بألا وجه للمتابعة إذا رأت أن الوقائع لا تشكل جنائية أو جنحة أو مخالفة أو لا توجد دلائل كافية ضد المتهم أو كان مرتكب الجريمة مجهولا<sup>1</sup>.

### ثانيا: الطعن بالنقض

لا يفصل الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في الموضوع من جديد بل يراقب فقط مدى تطبيق القانون بصورة صحيحة، فالمحكمة العليا ليس بدرجة ثالثة للتقاضي بما أن الطعن بالنقض ليس حقا مكتسبا لكل محكوم عليه، ومنه يقتصر دور المحكمة العليا في مراقبة الحكم أو القرار من الناحية القانونية فحسب<sup>2</sup>. فهي تختص بالنظر في القانون دون الوقائع ولم ينص المشرع على محاكم عسكرية خاصة بنقض الأحكام والقرارات الصادرة عن الجهات القضائية العسكرية ذلك للمحافظة على وحدة الجهاز القضائي الجزائري على مستوى قمة الهرم القضائي، ومنه تخضع المحاكم العسكرية وكذا مجالسها الاستئنافية وجهات القضاء العادي لرقابة واحدة، مما يؤدي إلى وحدة تفسير القانون الجزائري<sup>3</sup>.

تنص المادة 127 من قانون القضاء العسكري أنه "...لا تكون هذه القرارات قابلة للطعن فيها بالنقض وإنما يمكن أن يحقق في صحتها بمناسبة الطعن في الأساس، بيد أن قراراتها الصادرة بألا وجه للمتابعة أو بعدم الاختصاص تكون قابلة للطعن فيها من قبل الوكيل العسكري للجمهورية ضمن الشروط المحددة في المادة 180 وما يليها".

<sup>1</sup> - محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 425.

<sup>2</sup> - محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 341.

<sup>3</sup> - صلاح الدين جبار، طرق وإجراءات الطعن في أحكام المحاكم العسكرية وفقا للتشريع الجزائري، دون طبعة، دار هومة، الجزائر، 2016، ص 145.

يقصد بذلك أن الأصل هو أنه لا يمكن الطعن بالنقض في جميع القرارات التي تصدرها غرفة الاتهام من غير قرار ألا وجه للمتابعة أو قرار بعدم الاختصاص التي يمكن الطعن فيهما من طرف الوكيل العسكري للجمهورية، ذلك أن عند صدورها لا يكون هناك قرار صادر عن جهات الحكم كنتيجة منطقية باعتبار أن قرار ألا وجه للمتابعة والقرار الصادر بعدم الاختصاص يوقفان المحاكمة.

استثناء يمكن الطعن بالنقض في قرارات غرفة الاتهام عند الطعن بالنقض في القرارات الصادرة عن مجالس الاستئناف العسكرية وأحكام المحاكم العسكرية أي عند الطعن في الموضوع، وهذا ما يقصد بالطعن في الأساس، وهو إجراء خاص بالقضاء العسكري لا وجود له في القانون العام، يعتبر ضماناً لحقوق الدفاع ذلك أنه يحقق عدم اطالة أمد النزاع.

وفيما يخص القرارات الصادرة عن مجالس الاستئناف العسكرية وأحكام المحاكم العسكرية فطبقاً للمادة 180 من قانون القضاء العسكري يجوز الطعن فيها بالنقض في كل وقت وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة 495 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية مع مراعات أحكام قانون القضاء العسكري، ومنه يتم تطبيق قواعد القانون العام بناء على الإحالة المباشرة لقانون القضاء العسكري على أحكامه<sup>1</sup>.

أما بالنسبة للقانون العام فتكون جميع قرارات غرفة الاتهام قابلة للطعن الا تلك المتعلقة بالحبس المؤقت والرقابة القضائية، قرارات الإحالة في قضايا الجرح والمخالفات، وتلك المؤيدة للأمر بالألا وجه للمتابعة طبقاً لنص المادة 496 من قانون الإجراءات الجزائية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - عبد الرحمان بربارة، المرجع السابق، ص 179.

<sup>2</sup> - محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، المرجع السابق، ص 341.

## المبحث الثاني

### رقابة غرفة الاتهام العسكرية على أعمال قاضي التحقيق العسكري

يقوم قاضي التحقيق العسكري في سبيل كشف الحقيقة باتخاذ كافة إجراءات التحقيق التي يراها ضرورية لذلك، كاستجواب المتهمين وسماع الشهود وغيرها من الإجراءات السابق شرحها، حيث يكون الهدف من اتخاذ هذه الإجراءات هو الحصول على أدلة جنائية تكشف حقيقة الوقائع الجاري التحقيق بشأنها. كما يملك قاضي التحقيق العسكري مثله مثل قاضي تحقيق القانون العادي سلطة إصدار أوامر تختلف من حيث الغرض الذي أصدرت من أجله (سبق شرحها).

تعزيزا لحقوق الدفاع ومصالح الخصوم جعل المشرع لغرفة الاتهام العسكرية سلطة المراقبة حيث تمارس هذه الأخيرة رقابة على إجراءات التحقيق سواء من حيث صحتها أو من حيث ملائمتها (المطلب الأول) ورقابة على أوامر قاضي التحقيق العسكري بواسطتها تأيد الأمر المستأنف أو تلغيه (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### الرقابة على إجراءات التحقيق القضائي

الأصل أن يقوم قاضي التحقيق العسكري بنفسه بجميع إجراءات التحقيق غير أن المشرع خول له حق الاستعانة بغيره من القضاة أو ضباط الشرطة القضائية عن طريق الإنابة القضائية متى تعذر عليه القيام بكل إجراءات التحقيق بنفسه طبقا للمادة 76 من قانون القضاء العسكري<sup>1</sup>.

حيث تخضع إجراءات التحقيق التي يقوم بها قاضي التحقيق العسكري بنفسه أو بواسطة مساعديه إلى رقابة غرفة الاتهام العسكرية، فتمارس عليها هذه الأخيرة رقابة ذو وجهين:

<sup>1</sup> - أنظر المادة 76 ق ق ع

- رقابة على صحة إجراءات التحقيق وبواسطتها تمارس غرفة الاتهام العسكرية سلطة إبطال إجراءات التحقيق (الفرع الأول).
- رقابة على ملائمة إجراءات التحقيق وبواسطتها تمارس غرفة الاتهام العسكرية سلطة مراقبة إجراءات التحقيق (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### الرقابة على صحة الإجراءات

لتوضيح مضمون هذه الرقابة سوف نتناول أولاً مفهوم البطلان وحالاته، ثم نتناول ثانياً إخطار غرفة الاتهام العسكرية وأثر رقابتها على صحة إجراءات التحقيق القضائي.

أولاً: مفهوم البطلان وحالاته

#### 1. مفهوم البطلان

##### 1.1. تعريف البطلان

اختلف فقهاء وشرح القانون في تعريفهم للبطلان، فهناك من عرفه بأنه "جزاء يلحق بإجراء نتيجة مخالفته أو إغفاله لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عنه عدم إنتاجه لأي أثر قانوني"<sup>1</sup>.

عرف أيضاً بأنه "جزاء يترتب على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهرية ويستوي أن تكون الأحكام المتعلقة بالإجراء الجوهري تتعلق بمضمون وجوهر الإجراء أو كانت تتعلق بالشكل الذي يساغ فيه"<sup>2</sup>.

وحتى يكون الإجراء قابلاً للبطلان يجب أن يكون موجوداً، وهذا الوجود يرتكز على أمرين:

<sup>1</sup> - أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية دراسة مقارنة، الطبعة 5، دار هوم، الجزائر، 2010، ص 11.  
<sup>2</sup> - مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، المرجع السابق، ص 333.

1- أن يكون القانون مصدرا له، فالقاعدة التي تنص على أي إجراء حتى تكون شرعية يجب أن تكون منصوصا عليها في تقنين الإجراءات الجزائية أو أي قانون آخر صادر عن الهيئة المختصة بالتشريع.

2- من حيث جوهره، فالعمل الإجرائي مرتبط من حيث وجوده بوجود الخصومة الجنائية التي تستلزم ارتكاب جريمة تنتج عنها تحريك الدعوى العمومية ضد المتهم أمام قاضي جنائي<sup>1</sup>.

### 2.1. نطاق البطلان المقرر من طرف غرفة الاتهام

أعطى المشرع الجزائري لغرفة الاتهام سلطة مراقبة إجراءات التحقيق وتقرير إبطالها حيث نصت المادة 88 قانون القضاء العسكري بقولها: "إذا تبين لقاضي التحقيق العسكري أي إجراء خاصا بالتحقيق مشوب بالبطلان فعليه أن يرفع الأمر إلى غرفة الاتهام بقصد إبطال هذا الإجراء....".

نلاحظ من هذه المادة أن المشرع الجزائري جاء بعبارة (إجراء خاصا بالتحقيق) مما يفهم أن المشرع قصر البطلان في الإجراءات الخاصة بالتحقيق فقط مستبعدا الإجراءات السابقة له التي تقوم بها الضبطية القضائية، وما يؤكد على هذه الفكرة هو نص المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 87 من قانون القضاء العسكري.

كما نص قرار صادر عن المحكمة العليا أنه "يتعين التذكير من جهة أخرى أن البطلان يتعلق فقط بعقود التحقيق التي يجريها القاضي بنفسه أما ما يقوم به ضابط الشرطة القضائية من جمع معلومات سواء بمحاضر أو غيرها فلا يشملها ذلك على أساس أن المحكمة لا تأخذ بها إلا على سبيل الاستئناس ولا يمكن طلب إبطالها...."<sup>2</sup>.

أما المشرع الفرنسي فقط أعطى لغرفة التحقيق<sup>3</sup> سلطة مراقبة أي إجراء وهذا ما تضمنته المادة 173 من قانون الإجراءات الفرنسي مما يستتف أن البطلان يشمل جميع الإجراءات سواء الخاصة بالتحقيق أو السابقة له<sup>1</sup>.

1 - أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دون طبعة، دار هوم، الجزائر، 2003، ص 96-97.

2 - غ ج، الطعن رقم 362769، بتاريخ 2005/2/2، م ق م ع، 2005-1، ص 387.

3 - استعمل المشرع الفرنسي مصطلح غرفة التحقيق بدل من مصطلح غرفة الاتهام.

## 2. حالات البطلان

بالرجوع للنصوص القانونية التي تضمنت البطلان خاصة القسم العاشر من الفصل الأول للباب الثاني من الكتاب الثاني من قانون القضاء العسكري في المواد 87 إلى 91 منه والذي عنوانه " بطلان التحقيق"، يتضح أن المشرع العسكري أخذ بمذهب البطلان القانوني حين حدد صراحة حالاته بموجب نص المادتين 87 و88 ومذهب البطلان الذاتي بنص المادة<sup>2</sup> 89 وهذا ما سنتطرق إليه فيما يلي:

### 1.2. البطلان القانوني

تجدر الإشارة إلى أن بعض الكتب عنونت هذا البطلان بالبطلان القانوني والبعض الآخر بالبطلان النصي أو البطلان المقرر بنص صريح، ويقصد بالبطلان القانوني أن لا اجتهاد فيه، أي أن القانون ينص عليه صراحة<sup>3</sup> بحيث لا يجوز للقاضي أن يقرر البطلان في غير هذه الحالات.

نص المشرع الجزائري على البطلان القانوني في العديد من نصوص قانون القضاء العسكري منها المادتين 13، 87 حيث نصت المادة 13 " لا يمكن أيا كان، تحت طائلة البطلان أن ينظر في قضية بصفته... قاضي تحقيق عسكري: - إذا كانت له أو لزوجته علاقة تبعية أو علاقة قرابة مع أحد أطراف القضية إلى غاية درجة ابن العم أو ابن الخال شقيق ضمنا.....".

كما نصت المادة 87: " ينبغي مراعاة الأحكام المقررة في المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية والفقرة 1 من المادة 79 والفقرة 2 من المادة 80 من هذا القانون، تحت طائلة بطلان الإجراء نفسه والإجراءات التالية له....."، وبالرجوع إلى نص المادة 157 قانون الإجراءات الجزائية الذي أحالت عليه المادة 87 من قانون القضاء العسكري، نجدها تنص على مراعاة أحكام المادة 100<sup>4</sup> المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني ويمكن حصر هذه الأحكام فيما يلي:

<sup>1</sup> - Art173,code de procédure pénale,56ème édition,dalloz,2015.

<sup>2</sup> - أنظر المواد من 87 إلى 91 ق ق ع.

<sup>3</sup> - سيدهم مختار، من الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية بالمحكمة العليا، دون طبعة، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية وحدة رعاية، الجزائر، 2017، ص 55.

<sup>4</sup> - أنظر المادة 100 ق إ ج.

\*بالنسبة للبطلان المقرر لمصلحة المتهم، نص عليه المشرع الجزائري في المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية وحصره في عدم احترام الإجراءات التالية:

- إحاطة المتهم علما عند سماعه لأول مرة بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه.
- تنبيه المتهم عند سماعه لأول مرة بأنه حر في عدم الإدلاء بأي تصريح ويسمى حق الصمت.
- إبلاغ المتهم عند سماعه لأول مرة بحقه في اختيار محام. وتؤكد على هذه الضمانة المادة 79 في فقرتها الأولى والمادة 80 في فقرتها الثانية من قانون القضاء العسكري<sup>1</sup>.

\*أما بالنسبة للبطلان المقرر لمصلحة المدعي المدني فلا وجود له في قانون القضاء العسكري إذ أنه لا يمكن الإدعاء مدنيا أمام قاضي التحقيق العسكري.

## 2.2. البطلان الجوهري

تنص المادة 89 من قانون القضاء العسكري " بصرف النظر عن البطلان المذكور في المادة 87 أعلاه، يترتب البطلان كذلك، في حالة الإخلال بالأحكام الأساسية من هذا الباب، ولاسيما في حالة الإخلال بحقوق الدفاع....".

يفهم من نص المادة 89 أعلاه أن المشرع ميز بين نوعين من إجراءات التحقيق من حيث الآثار المترتبة على مخالفتها. فهناك إجراءات غير أساسية أو غير جوهريّة وضعها المشرع من أجل تنظيم وحسن سير المرفق، لا يترتب عن مخالفتها البطلان، وهناك إجراءات جوهريّة وضعها المشرع حماية لمصلحة الخصوم وجب مراعاتها، كالقواعد المتعلقة بضرورة إستجواب المحبوس نتيجة أمر بالقبض خلال أجل 48 ساعة من تاريخ حبسه<sup>2</sup>، وقد اعتبرت المحكمة العليا أن إخراج المتهم من قاعة الجلسة بعد قفل باب المرافعات إلى حين أن تتداول المحكمة في قضيته طبقا للمادة 308 من قانون الإجراءات الجزائية يعتبر تدبيرا وقائيا أملتة المحافظة على النظام العام والأمن لا إجراء جوهريا يترتب عن إغفاله

<sup>1</sup> - أنظر المادتين 79، 80 ق ق ع.  
<sup>2</sup> - علي شمال، المرجع السابق، ص 131.

البطلان<sup>1</sup>، إلا أن مصطلح الأحكام الجهورية الذي جاء في نص المادة 159 قانون الإجراءات الجزائية أو الأحكام الأساسية الذي جاءت به المادة 89 من قانون القضاء العسكري، يبقى مصطلح غامض حيث يثير مشكلة تحديد المقصود بالإجراء الجوهري فمتى يعد الإجراء جوهريا؟.

اعتمد المشرع الجزائري معيار حقوق الدفاع لتحديد الإجراء الأساسي ولكنه لم يحدد مضمونها، وبالتالي بقي الأمر غامضا يحتاج إلى توضيح تطبيقا لمقتضيات الشرعية الإجرائية، حيث يقتضي مبدأ الشرعية وجوب الوضوح والبيان في النصوص الجنائية (كما سبق شرحه في الفصل الأول)، وذلك لتفادي التفسير القضائي الذي طالما ترتب عليه إخلال بحقوق ومصالح المتهم، وهنا يسجل قانون القضاء العسكري نقطة في شباك تعديه على حقوق الدفاع حين لا يميز البطلان الجوهري عن غيره.

في غياب الوضوح من طرف المشرع فإن حقوق الدفاع التي يترتب على انتهاكها ومخالفتها بطلان إجراء تتمثل في تلك الأحكام التي تعطي للمتهم ضمانات للدفاع عن نفسه مساوية لتلك الحقوق الممنوحة لجهة الاتهام تحت إشراف القضاء.

أما الأستاذ غوني جاغو فيرى أن الإجراءات التي توصف بالجهورية هي التي تكون ضرورية ولازمة حتى يؤدي الإجراء وظيفته في حين يرى بعض الفقه أن الإجراء الجوهري هو الذي يهدف إلى حماية المصلحة العامة أو مصلحة المتهم أو أحد الأطراف ويرى البعض الآخر أن الأحكام أو الإجراءات الجهورية هي التي أقرها القضاء ومنحها هذه الصفة<sup>2</sup>.

كما استقرت محكمة النقض الفرنسية على عدم إقرار هذا النوع من البطلان إلا إذا كانت المخالفة لنصوص القانون قد ترتب عليها الإضرار بحقوق الخصوم أو الدفاع، أما إذا لم يكن البطلان متعلقا بالنظام العام فلا محل لاستلزام هذا الشرط<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - غ ج 1، الطعن رقم 26687، بتاريخ 1982/3/2، مشار إليه في : أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 45.

<sup>2</sup> - قويدر شيخ، رقابة غرفة الاتهام على إجراءات التحقيق الابتدائي، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العام، قانون إجرائي جزائي، جامعة الدكتور مولاي الطاهر، سعيدة، الجزائر، 2014، ص 72.

<sup>3</sup> - أحمد شوقي، المرجع السابق، ص 317.

بالرجوع إلى نص المادة 89 نجد أن لتطبيق البطلان الجوهري يجب توافر شرطين أساسين هما:

1. أن تحصل مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في الباب المتعلق بالتحقيق بسبب القصور التشريعي الذي تركه المشرع الجزائري في قانون القضاء العسكري وحتى في قانون الإجراءات الجزائية بشأن وضع معيار دقيق للفرقة بين القواعد الجوهرية وغيرها أصبح الفقه يعتمد على الواقع العملي لاستخلاص الحالات التي تعتبر من الأحكام الجوهرية التي لا يجوز مخالفتها إلا أنه يصعب حصرها بسبب كثرتها حيث تشمل: الطلب الافتتاحي لإجراء التحقيق، الانتقال للتفتيش، الحبس المؤقت والإفراج..... الخ.
- 2- أن يترتب على مخالفة الأحكام الجوهرية إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى

إن هذه المسألة موضوعية يرجع تقديرها للقضاء حالة بحالة وفي ظل خلو قضاء المحكمة العليا من حالات قضي فيها ببطلان إجراءات التحقيق بسبب مخالفة قاعدة جوهرية ترتب عليها إخلالا بحقوق الدفاع، فإن القضاء الفرنسي يزخر بمثل هذه الحالات، ونظرا لتطابق التشريعين في هذا الخصوص يمكن الاعتماد عليها فبالرجوع إلى اجتهادات القضاء الفرنسي نجد بعض الحالات التي قضي فيها بالبطلان وهي: عدم اختصاص قاضي التحقيق، طلب افتتاحي لإجراء التحقيق غير ممضي، عدم قيام الخبير بأداء اليمين قبل مباشرة الخبرة، إنابة قضائية غير ممضاة من طرف قاضي التحقيق<sup>1</sup>.

بالرجوع إلى نص المادة 89 قانون القضاء العسكري في فقرتها الثالثة والتي تنص على: "و يجوز للمتهم التنازل عن التمسك بالبطلان المقرر لفائدته فقط، ويجب أن يكون هذا التنازل صريحا". مما يستنتج أن المشرع أجاز للمتهم التنازل عن البطلان شرط أن يكون التنازل بخصوص البطلان المقرر لمصلحة المتهم أي

<sup>1</sup> - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 191.

أن الإجراء المشوب بالبطلان يؤثر على مركز المتهم للأسوء وإثارة البطلان يخدم مصلحته، كما يجب أن يكون هذا التنازل صريحا<sup>1</sup>.

ثانيا: إخطار غرفة الاتهام العسكرية وأثر رقابتها على صحة إجراءات التحقيق

### 1- إخطار غرفة الاتهام العسكرية بمسألة البطلان

خول المشرع الجزائري لأطراف محددة حق إثارة البطلان أمام غرفة الاتهام العسكرية وتتمثل هذه الأطراف في:

#### 1.1. قاضي التحقيق العسكري والوكيل العسكري للجمهورية

لقاضي التحقيق العسكري بعد أخذ رأي الوكيل العسكري للجمهورية ولهذا الأخير أيضا أن يخطرا غرفة الاتهام العسكرية من أجل إبطال أي إجراء من إجراءات التحقيق إذ تبين إليهما أن ذلك الإجراء مشوب بالبطلان وهذا ما نصت عليه المادة 88 من قانون القضاء العسكري حيث نصت على أنه " إذا تبين لقاضي التحقيق العسكري أن إجراء خاصا بالتحقيق مشوب بالبطلان فعليه أن يرفع الأمر إلى غرفة الاتهام بقصد إبطال هذا الإجراء بعد أخذ رأي الوكيل العسكري للجمهورية. كما أن لوكيل الدولة العسكري أن يقوم بمثل هذا التصرف، فيطلب من قاضي التحقيق العسكري إرسال أوراق الإجراءات إليه بقصد إحالتها إلى غرفة الاتهام....".

#### 2.1. غرفة الاتهام العسكرية

أعطى المشرع الجزائري لغرفة الاتهام العسكرية سلطة مراقبة صحة إجراءات التحقيق والقضاء ببطلانها حيث تنص المادة 89 من قانون القضاء العسكري "...يجوز لغرفة الاتهام النظر تلقائيا في صحة الإجراءات بصرف النظر عن الموضوع المعروض عليها..." وذلك متى اتصلت بكامل ملف الدعوى وأشرفت عليه حيث توجد حالات معينة تتولى فيها غرفة الاتهام الإشراف على ملف الدعوى، فتمارس بذلك كامل سلطاتها على الملف<sup>2</sup> حيث تشرف غرفة الاتهام على ملف القضية باعتبارها درجة ثانية للتحقيق، فنقوم بفحص جميع إجراءات التحقيق

<sup>1</sup> - أنظر المادة 89 ق ق ع.

<sup>2</sup> - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 196.

التي قام بها قاضي التحقيق العسكري، ويمكن أن تبطل بعض الإجراءات إذا ماشابها البطلان<sup>1</sup>.

من الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يجرز للمتهم التمسك ببطلان إجراءات التحقيق أمام غرفة الاتهام العسكرية حيث حصر صلاحية التقدم بطلب الإبطال في قاضي التحقيق العسكري ووكيل الدولة العسكري دون سواهما وهذا ما جاء به حتى قانون الإجراءات الجزائية ففضت المحكمة العليا في قرار لها: "حيث أن أحكام المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية لا تخول للخصوم رفع طلب البطلان مباشرة أمام غرفة الاتهام أثناء سير إجراءات التحقيق، وإنما قصرته على وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق وحدهما.

حيث أنه ليس للمتهم ولا للمدعي المدني فعل ذلك، لا مباشرة أو بطريق غير مباشر، كما ليس لهما إلزام وكيل الجمهورية أو قاضي التحقيق على فعله ولا يجوز لهما استئناف الأمر الذي بموجبه يرفض قاضي التحقيق رفع طلب البطلان إلى غرفة الاتهام.

إذ لا صفة للمتهم أصلا في رفع البطلان أمام غرفة الاتهام ولا صفة له في استئناف الأمر برفض الطلب، وبالتالي فإن طعنه في القرار برفض طلبه غير جائز قانونا ويتعين عدم قبوله<sup>2</sup>.

غير أن البعض يرى أن مصلحة المتهم تقتضي السماح له أثناء سير التحقيق بإخطار غرفة الاتهام العسكرية بحالات البطلان التي تكون قد لحقت إجراء من إجراءات التحقيق، وعدم السماح لهم بذلك فيه مساس بحقهم في الدفاع. فإذا كان القانون يسمح لقاضي التحقيق العسكري وهو ليس طرفا في الدعوى الجزائية وليست له مصلحة فيها بإخطار غرفة الاتهام العسكرية بحالات البطلان، فكيف لا يسمح للمتهم بهذا الحق، خصوصا وأن حالات البطلان هذه تتعلق بمصلحته<sup>3</sup>.

1- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 251.

2- غ ج، الطعن رقم 728841، بتاريخ 2011/4/21، م ق م ع، 2-2011، ص 372.

3- درياد مليكة، نطاق سلطات قاضي التحقيق والرقابة عليها، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق بن ككنون، جامعة الجزائر 1، 2011، ص 273.

## 2- أثر رقابة غرفة الاتهام العسكرية على صحة إجراءات التحقيق

بإستقراءنا للنصوص القانونية الخاصة بالبطلان نجد أن المشرع ميز بين آثار البطلان القانوني و آثار البطلان الجوهري وعليه سوف نميز بين حالتين:

### 1.2. آثار البطلان القانوني

تنص المادة 87 من قانون القضاء العسكري على أنه: "ينبغي مراعاة الأحكام المقررة في المادة 157 قانون الإجراءات الجزائية والفقرة 1 من المادة 79 والفقرة 2 من المادة 80 من هذا القانون تحت طائلة بطلان الإجراء نفسه والإجراءات التالية له....".

و حسب نص هذه المادة إذا وقع خرق لأحكام المادة 157 التي تحيل إلى المادة 100 و 105 من قانون الإجراءات الجزائية، والمادة 79 والمادة 80 قانون القضاء العسكري، فإن غرفة الاتهام تبطل الإجراء الذي شابه البطلان وتبطل وجوبا الإجراءات التالية له.

### 2.2. آثار البطلان الجوهري

البطلان الجوهري كما تطرقنا سابقا هو البطلان المترتب على مخالفة الأحكام الأساسية المقررة في الباب الثاني "قضاء التحقيق" إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع.

نصت المادة 89 من قانون القضاء العسكري "... وتبت غرفة الاتهام فيما إذا كان يجب حصر البطلان في الإجراء الفاسد أو مده على ما استتبعته من إجراءات بصفة كلية أو جزئية....".

حسب نص هذه المادة إذا وقع خرق للأحكام الأساسية المنصوص عليها في المادة 89 من قانون القضاء العسكري فإن غرفة الاتهام العسكرية تبطل الإجراء الذي شابه البطلان وتقرر بعد ذلك وفقا لسلطتها التقديرية ما إذا كان يجب إبطال الإجراءات التالية له كليا أو جزئيا.

يكن الفرق بين آثار البطلان القانوني والبطلان الجوهري في أن غرفة الاتهام في الحالة الأولى تكون مجبرة على القضاء بإبطال الإجراءات اللاحقة على الإجراء

الذي شابه البطلان، أما في الحالة الثانية، فلها السلطة التقديرية في تقدير ذلك<sup>1</sup>، وفي حالة ما قررت غرفة الاتهام العسكرية إبطال إجراءات معينة، فإن أوراق تلك الإجراءات تسحب من ملف التحقيق وتحفظ في كتابة الضبط للمحكمة العسكرية ويحظر الرجوع إليها لاستتباط عناصر أو اتهامات ضد الخصوم في المرافعات وهذا ما نصت عليه المادة 90 من قانون القضاء العسكري<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### الرقابة على ملائمة الإجراءات

تكمن رقابة غرفة الاتهام العسكرية على ملائمة إجراءات التحقيق القضائي في سلطة مراقبة إجراءات التحقيق عند اتصالها بالقضية وإشرافها عليها، حيث توجد حالات يكون فيها لغرفة الاتهام العسكرية السلطة الكاملة على الملف، فتقوم بفحص ومراجعة إجراءات التحقيق التي اتخذها قاضي التحقيق العسكري، وعلى إثر ذلك تسعى لتدارك ما قد أغفله قاضي التحقيق العسكري، وتقوم بمختلف السلطات المخولة لها قانوناً لاستكمال التحقيق.

بناء على ما تقدم سوف نقسم هذا الفرع إلى قسمين، أولاً نتناول تعريف سلطة المراقبة وحالاتها، وثانياً نبين كيفية ممارسة غرفة الاتهام العسكرية لهذه السلطة.

### أولاً: تعريف سلطة المراقبة وحالاتها

#### 1- تعريف سلطة المراقبة

تتمثل سلطة المراقبة في حق تدارك ما أغفله قاضي التحقيق العسكري، وإصلاح الأوصاف التي أعطيت للوقائع والبت في الجنايات والجرح والمخالفات الناتجة عن ملف الإجراءات واتهام الأشخاص الذين لم يحالوا إليها، وإحالة الأفراد المتابعين أمام جهة الحكم المختصة، وذلك عند الانتهاء من فحص الدعوى وبمقتضى هذه السلطة المعتبرة تبدو غرفة الاتهام العسكرية وكأنها في آن واحد

<sup>1</sup> - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 202.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 90 ق ق ع.

قاضي تحقيق وجهة تحقيق. فهي تبدو وكأنها قاضي تحقيق نظرا لما ينجر عن مبادرتها من أثر غير مباشر في الكشف عن أخطاء القاضي المحقق وما أغفله، وتبدو كجهة تحقيق اعتبارا لكونها ستقود التحقيق<sup>1</sup>.

## 2- حالات ممارسة سلطة المراقبة

### 1.2. حالة إرسال مستندات القضية إلى النائب العام العسكري

على عكس ما جاء به قانون الإجراءات الجزائية فإن هذه الحالة في قانون القضاء العسكري لم تأت بالنص العريض إذ أن نص المادة 95 قانون القضاء العسكري أزال وجوبية التحقيق على درجتين حتى في الجنايات عكس ما جاء في نص المادة 166 قانون الإجراءات الجزائية إلا أن بتحليلنا لنص المادة 95 قانون القضاء العسكري نستشف أن المشرع اشترط فيها شرطين حتى يتم الإحالة مباشرة إلى قضاء الحكم وهما: الأول أن تكون الجريمة من اختصاص المحكمة العسكرية، أما الثاني: أن تكون التهمة ثابتة بما فيه الكفاية ومنه إذا لم تكن التهمة ثابتة وجب المرور على غرفة الاتهام العسكرية<sup>2</sup> وبالتالي يصبح التحقيق على درجتين وجوبي.

تقوم هذه الأخيرة في هذه الحالة باستكمال التحقيق وفقا للسلطات المخولة لها قانونا فتقوم بالتحقيق التكميلي والتوسع في التحقيق<sup>3</sup>، وهي نفس السلطات التي منحت لغرفة الاتهام العادية<sup>4</sup>.

### 2.2. حالة إخطار غرفة الاتهام العسكرية من أجل ضبط الوصف القانوني

هذه الحالة منصوص عليها في المادة 123 قانون القضاء العسكري حيث نصت: "... وعندما تقرر غرفة الاتهام إحالة القضية على المحكمة العسكرية فإنه يتعين أن يتضمن القرار، تحت طائلة البطلان، بيان الوقائع والوصف القانوني للأفعال المنسوبة للمتهم...." وفي هذه الحالة ستكفل بالضرورة هذه الأخيرة بالملف وذلك من أجل إعطاء الوقائع وصفها الصحيح، فإذا رأت أن الواقعة غير ثابتة

<sup>1</sup> - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 174-175.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 95 ق ق ع.

<sup>3</sup> - أنظر المواد 116، 117، 120، 121، 123 ق ق ع.

<sup>4</sup> - أنظر المواد 186، 187، 189، 190 ق إ ج.

استعملت سلطتها في التحقيق أما إذا كانت ثابتة تحيل الملف بالوصف الصحيح إلى المحكمة العسكرية حسب المادة 95 قانون القضاء العسكري. كما لها حتى في حالة عدم وجود جريمة أصلاً أو المجرم مجهولاً تقرر بأن لا وجه للمتابعة طبقاً لنص المادة 120 قانون القضاء العسكري<sup>1</sup>، وهي نفس الحالة التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائي أيضاً<sup>2</sup>.

### 3.2. حق التصدي

يعرف التصدي على أنه "تنحية قاضي التحقيق عن القضية والسير فيها من طرف غرفة الاتهام إلى نهاية التحقيق"<sup>3</sup> حيث تأخذ غرفة الاتهام العسكرية على عاتقها ملف القضية وتصبح هي صاحبة السلطة عليه، فنتولى زمام الأمور وتقوم بنفسها بإجراءات التحقيق<sup>4</sup>.

قد نص المشرع على ممارسة غرفة الاتهام العسكرية لحق التصدي في المادتين 120 و123 من قانون القضاء العسكري وذلك بمناسبة رقابة غرفة الاتهام العسكرية على صحة إجراءات التحقيق المستأنف بها أمامها.

حيث تنص المادة 123: "عندما تصدر غرفة الاتهام في أي موضوع آخر من غير ما ذكر في المادة 121 من هذا القانون، قراراً بإلغاء أمر قاضي التحقيق العسكري أو بقبول طلب موجه إليها مباشرة، فعليها أن:

- تتصدي وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المادة 120 من هذا القانون إذا كان الأمر الملغى مما ذكر في المادتين 94، 95 من هذا القانون، ما لم يكن قرار الإلغاء قد أنهى التحقيق..."<sup>5</sup>، ويتضح من هذه المادة أنه حتى يمكن لغرفة الاتهام التصدي من أجل مواصلة التحقيق يجب أن تلغي أمر قاضي التحقيق العسكري.

1 - أنظر المادة 124 ق ق ع.

2 - أنظر المواد 180، 186، 187، 189، 190 ق إج.

3 - مختار سيدهم، المرجع السابق، ص 36.

4 - فوزي عمارة، "غرفة الاتهام والتحقيق"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 30، 2008، ص 208.

5 - أنظر المواد 120، 94، 95 ق ق ع.

فلا يجوز لها ممارسة حق التصدي إذا لم تقرر إبطال إجراءات التحقيق المرفوعة أمامها وهذا ما نصت عليه المادة 191 قانون الإجراءات الجزائية<sup>1</sup>. أما المادة 121 فتنص: "عندما تنتظر غرفة الاتهام في موضوع الحبس المؤقت أو الرقابة القضائية أو الإفراج، سواء أيدت الأمر أو ألغته أو أصدرت قرارا آخر في الموضوع، على النائب العام العسكري إعادة الملف مباشرة إلى قاضي التحقيق العسكري بعد العمل على تنفيذ القرار... وهذا ما أكدته المادة 192 قانون الإجراءات الجزائية<sup>2</sup>.

يستخلص من هذه المادة مجموعة من الشروط لكي تمارس غرفة الاتهام العسكرية حقها في التصدي لمواصلة التحقيق وهي:

- يجب أن لا يكون الأمر المستأنف متعلقا بالحبس المؤقت أو الرقابة القضائية أو الإفراج لأن ذلك يمنع عليها التصدي، فسواء أيدت أو ألغت الأمر أو أصدرت قرار آخر في الموضوع على النائب العام العسكري إرجاع الملف إلى قاضي التحقيق العسكري ونلاحظ في نص المادة 192 قانون الإجراءات الجزائية حصر هذا الشرط في الأمر المتعلق بالحبس المؤقت فقط على عكس قانون القضاء العسكري الذي وسع في النطاق.
- يجب عليها إلغاء الأمر المستأنف.
- يجب أن لا يكون الإلغاء منهيًا للتحقيق كإلغاء الأمر بفتح التحقيق بناء على استئناف النيابة العامة.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع استدرك في قانون القضاء العسكري ما سهر عنه في قانون الإجراءات الجزائية حيث ذكر في المادة 123 قانون القضاء العسكري السلطات التي تتمتع بها غرفة الاتهام العسكرية لمواصلة التحقيق عند ممارسة حق التصدي كما جاء بها المشرع الفرنسي الذي نص في المادتين 206 و207 قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على أنه متى تصدت غرفة الاتهام فإنها تتخذ الإجراءات وفقا للمواد 201، 202، 204 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي

<sup>1</sup> - أنظر المادة 191 ق إ.ج.

<sup>2</sup> - أنظر المادة 192 ق إ.ج.

غير أن غرفة الاتهام العادية سهى المشرع في النص صراحة على السلطات التي تتمتع بها لمواصلة التحقيق عند ممارسة حق التصدي إلا أنها تستطيع أن تمارس جميع السلطات المنصوص عليها في المواد 186، 187، 189، 190 قانون الإجراءات الجزائية فتقوم بإجراء تحقيق تكميلي وتقوم بتوسيع التحقيق كما هو الحال في قانون القضاء العسكري.

ثانيا: كيفية ممارسة غرفة الاتهام لسلطة المراقبة

### 1. مراجعة التكييف القانوني للوقائع

يعد التكييف مرحلة من مراحل الفصل في الدعوى العمومية، فهو عملية ذهنية منطقية تعد من صميم نشاط القاضي الجنائي المؤسس على الاستدلال المنطقي عند فصله في الدعوى العمومية، وذلك بعد أن يقوم بإثبات الوقائع موضوع الدعوى التي رفعت إليه. والتكييف في القانون الجزائي هو "إعطاء الفعل المكون للجريمة وصفه القانوني الصحيح، ومن ثم تحديد طبيعته القانونية وفقا لنص القانون، وبيان ما إذا كان يشكل جناية أو جنحة أو مخالفة"<sup>1</sup>.

على هذا الأساس تمارس غرفة الاتهام العسكرية هذه السلطة بمناسبة إشرافها على الدعوى إذ أن قضاء الإحالة جهة قضائية أعلى درجة من سلطة التحقيق تملك بذلك سلطة التعقيب عليها<sup>2</sup>، فإما تأيد اتجاه قاضي التحقيق العسكري في تكييف الوقائع أو تعدل وتصحح التكييف المتبع من طرفه إلى تكييف آخر تراه مناسباً ومطبقة لتلك الوقائع، وهي نفس السلطة التي تتمتع بها غرفة الاتهام العادية حيث قضت المحكمة العليا في قرار لها أنه "إذا تبين لغرفة الاتهام أن الوقائع تحمل وصفا قانونيا غير الوصف القانوني المعطى فإنه يجب عليها إعطاء تلك الوقائع التكييف القانوني الصحيح"<sup>3</sup>، وجاء في قرار آخر لها "إن غرفة الاتهام غير مقيدة بالوصف الوارد في أمر قاضي التحقيق وإنما يجب عليها كجهة تحقيق

1 - حنان قوده، الالتزام بتكييف الوقائع الإجرامية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علوم جنائية-كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014، ص 5.

2 - المرجع نفسه، ص 142.

3 - غ ج، الطعن رقم 77746، بتاريخ 1990/1/8، م ق م ع، 1993-3، ص 264.

من الدرجة الثانية أن تعطي للوقائع وصفها القانوني الصحيح وأن تحيلها إلى الجهة القضائية المختصة قانونيا للنظر فيها...<sup>1</sup>.

كما قضي في فرنسا بأن لغرفة لاتهام أن تعدل الوصف القانوني للوقائع من الضرب والجرح المفضي للوفاة دون قصد إحداثها إلى القتل العمد، ولها أيضا أن تعدل الوصف من تهمة الإخلال بالحياة إلى تهمة هتك العرض<sup>2</sup>.

## 2. القيام بتحقيق تكميلي

أجاز المشرع لغرفة الاتهام العسكرية اللجوء إلى إجراء تحقيق إضافي<sup>3</sup> كلما تبين لها ضرورة اتخاذ مثل هذا الإجراء، حيث تنص المادة 120 من قانون القضاء العسكري على أنه "يجوز لغرفة الاتهام، أن تأمر تلقائيا أو بناء على طلب من النائب العام العسكري أو بناء على طلب الأطراف أو المدافعين عنهم بكل إجراءات التحقيق التي تراها لازمة، فيقوم بإجراءات التحقيق الإضافي،...."، وهو نفس الإجراء التي جاءت به المادة 186 من قانون الإجراءات الجزائية طبقا لنصوص هذه المواد نستنتج أن لغرفة الاتهام الحرية المطلقة في تقدير ضرورة إجراء تحقيق تكميلي وتجدر الإشارة إلى أن غرفة الاتهام العسكرية لا تلجأ إلى القيام بإجراء تحقيق تكميلي فقط بمناسبة استكمال التحقيق بل قد تقوم به بمناسبة استئناف أحد الخصوم لأوامر قاضي التحقيق العسكري وترى أنه من الضروري القيام بإجراء معين من أجل الفصل في الاستئناف.

في هذا الصدد ذهبت المحكمة العليا إلى نقض قرار صادر عن غرفة الاتهام بتأييد أمر بأن لا وجه للمتابعة، حيث اعتمدت في تأييدها على خبرة ناقصة وجاء في قرارها أنه: "..... وكان على غرفة الاتهام أن تبحث في الأعباء والقيام بتعيين خبير مختص تحدد له المهام بكل وضوح حتى يتسنى لها الرؤية الثانية والقانونية...."<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> - غ ج، الطعن رقم 19418، م ق م ع، 1990-4، ص 221، مشار إليه في: حداد فطومة، رقابة غرفة الاتهام على إجراءات التحقيق الابتدائي وفقا للتشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر 1، 2012، ص 81.

<sup>2</sup> - قويدر شيخ، المرجع السابق، ص 60 - 40.

<sup>3</sup> - تم الاصطلاح على التحقيق التكميلي بمصطلح التحقيق الإضافي في ق ق ع.

<sup>4</sup> - غ ج، الطعن رقم 274423، بتاريخ 2001/09/25، م ق م ع، 2002-1، ص 364.

كما نصت المادة 120 قانون القضاء العسكري " فيقوم بإجراءات التحقيق الإضافي طبقاً للأحكام المتعلقة بالتحقيق التحضيري، سواء الرئيس أو أحد الأعضاء أو قاضي التحقيق العسكري المنتدب لهذا الغرض.... " حيث يفهم أن في كل الأحوال إذا رأت غرفة الاتهام العسكرية ضرورة القيام بإجراء تحقيق تكميلي، يجب عليها أن تعين أحد أعضائها أو تدب أحد قضاة التحقيق للقيام بهذه المهمة، وبعد الاختيار يعمل الشخص المختار على تنفيذ المهام التي تحددها له، فقد تحدد له إجراء بسيط كسماع المتهم أو الشاهد أو قد تترك له القيام بإجراءات عامة تتطلب توسعاً شاملاً<sup>1</sup>.

استنتاجاً مما سبق يتمتع القاضي المكلف بالتحقيق التكميلي بكل صلاحيات البحث والتحري التي خولها المشرع لقاضي التحقيق العسكري لكنه يمنع عليه إصدار أوامر قضائية طبقاً لنص المادة 120 فقرة 3 قانون القضاء العسكري<sup>2</sup>.

عند نهاية التحقيق الإضافي، يتعين على القاضي المكلف به سواء كان من أعضاء غرفة الاتهام العسكرية أو قاضي التحقيق أن يرد الملف إلى غرفة الاتهام العسكرية التي لها أن تتصرف فيه طبقاً للقانون، ومن ثم لا يجوز للمكلف بالتحقيق التكميلي إصدار أمر من أوامر التصرف عند انتهاء التحقيق التكميلي، فمثل هذه الصلاحية من اختصاص غرفة الاتهام العسكرية وحدها<sup>3</sup>، وفي هذا الصدد تنص المادة 120 فقرة 4 على أنه ".... وعندما ينتهي التحقيق الإضافي، يأمر رئيس غرفة الاتهام بإيداع ملف القضية بكتابة الضبط ويبادر النائب العام العسكري بإعلام الأطراف والمدافعين عنهم وبشرع في الإجراءات عندئذ، طبقاً لأحكام المواد 116 وما يليها من هذا القانون"، وهو ما نصت عليه المادة 193 من قانون الإجراءات الجزائية وما أكدته المحكمة العليا في إحدى قراراتها: " إذ أن قاضي التحقيق بعد إلغاء الأمر من طرف غرفة الاتهام الصادر بتاريخ 1998/12/19 والقاضي بانتفاء وجه الدعوى وتكليفه من جديد بمواصلة التحقيق فإن عليه أن

1 - مختار سيدهم، المرجع السابق، ص 39.

2 - أنظر المادة 120 ف 3 ق ق ع.

3 - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 180.

يوصل التحقيق المكلف به. أما قرار التعرف في القضية، فيعود للأمر بمواصلة التحقيق فقط دون إصدار أمر التصرف...<sup>1</sup>.

### 3. توسيع التحقيق

تقوم غرفة الاتهام بتوسيع التحقيق عن طريق توسيعه إلى جرائم أخرى وإلى أشخاص آخرين.

#### 1.3. توسيع التحقيق إلى جرائم أخرى

بالرجوع إلى مواد قانون القضاء العسكري لا نجد نص خاص ينص على توسيع التحقيق إلى جرائم أخرى لدى وجب تطبيق نص المادة 10 مكرر من قانون القضاء العسكري التي تحيلنا في فقرتها الأخيرة إلى تطبيق أحكام قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بغرفة الاتهام على غرفة الاتهام لدى مجلس الاستئناف العسكري مع مراعاة أحكام قانون القضاء العسكري.

بالرجوع إلى نص المادة 187 قانون إجراءات الجزائية<sup>2</sup>، يستخلص أنه يجوز لغرفة الاتهام توسيع التحقيق إلى جرائم أخرى وذلك وفق ضوابط معينة نوجزها فيما يلي:

1- يجوز لغرفة الاتهام التحقيق بشأن وقائع لم يسبق لقاضي التحقيق أن تناولها شريطة أن تكون هذه الوقائع مستخلصة من الوقائع موضوع المتابعة أو وقائع مرتبطة بها هذا ما أكدته المحكمة العليا في قرار صادر عنها حيث جاء فيه: "يجوز لغرفة الاتهام بصفتها جهة تحقيق من الدرجة الثانية توجيه اتهامات جديدة لم يسبق لقاضي التحقيق أن تناولها شريطة أن تراعى أحكام المادتين 187 و190 قانون الإجراءات الجزائية وأن تكون مستخلصة من الوقائع موضوع المتابعة أو وقائع مرتبطة بها وإلا تجاوزت سلطتها وترتب على ذلك البطلان والنقض"<sup>3</sup>.

2- يجوز لغرفة الاتهام التحقيق بشأن وقائع استبعدها قاضي التحقيق بأمر يقضي بالأوجه للمتابعة بصفة جزئية، أو بفصل جرائم بعضها عن بعض أو إحالتها

1 - غ ج، الطعن رقم 240239، بتاريخ 2000/04/11، م ق م ع، 1-2001، ص 328.

2 - أنظر المادة 187 ق إ ج.

3 - م ق م ع، 4-1990، ص 221، مشار إليه في: قويدر شيخ، المرجع السابق، ص 56.

إلى الجهة القضائية المختصة ومن هذا القبيل ما قضي به في فرنسا في قضية فتح التحقيق فيها من أجل تهمة السرقة الموصوفة وممارسة الدعارة، فأصدر قاضي التحقيق بشأن التهمة الثانية أمر بانتفاء وجه الدعوى بسبب التقادم وأصدر بشأن التهمة الأولى أمرا بإرسال مستندات الدعوى وعند فحص غرفة الاتهام لملف الدعوى رأت أن التهمة الأولى لم يدركها التقادم، مما أدى بها إلى إحالة المتهم على محكمة الجنايات من أجل التهمتين<sup>1</sup>.

كما قضت محكمة النقض الفرنسية بأن "تقدير غرفة الاتهام للعناصر المشكلة للجريمة حر وأن محكمة النقض ليس لها إلا سلطة التحقق إذا كان التكييف القانوني المعطى للوقائع يبرر قرار الإحالة"<sup>2</sup>.

### 2.3. توسيع التحقيق إلى أشخاص آخرين

في غياب نص صريح في قانون القضاء العسكري يجب الرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية وبالتحديد نص المادة 189 التي تنص على أنه: "يجوز أيضا لغرفة الاتهام بالنسبة للجرائم الناتجة من ملف الدعوى أن تأمر بتوجيه التهمة طبقا للأوضاع المنصوص عليها في المادة 190 إلى أشخاص لم يكونوا قد أحيلوا إليها ما لم يسبق بشأنهم صدور أمر نهائي بألا وجه للمتابعة ولا يجوز الطعن في هذا الأمر بطريقة النقض".

طبقا لهذه المادة يجوز لغرفة الاتهام التوسع في اتهام الأشخاص ولكن وفق ضوابط معينة تتمثل في:

- 1- يجوز لغرفة الاتهام توجيه الاتهام إلى أشخاص لم يحالوا إليها، غير أنه يجب أن تكون الواقعة التي بموجبها اتهمتهم مستقاة من ملف الدعوى، وأن تجري تحقيقا بشأن هذه الوقائع كما سبق الإشارة إليه.
- 2- لا يجوز لغرفة الاتهام توجيه الاتهام إلى أشخاص صدر بشأنهم أمر بانتفاء وجه الدعوى نهائي إلا لظهور أدلة جديدة طبقا للمادة 181 قانون الإجراءات الجزائية<sup>3</sup>.

1 - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 182-183.

2 - قويدر شيخ، المرجع السابق، ص 36-56.

3 - أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي، المرجع السابق، ص 186.

## المطلب الثاني

### الرقابة على الأوامر

يصدر قاضي التحقيق العسكري مجموعة من الأوامر تختلف من حيث الغرض الذي أصدرت من أجله فهناك أوامر يهدف قاضي التحقيق من وراء اتخاذها إلى القيام بإجراء معين من إجراءات التحقيق مثل الأمر بالانتقال إلى مكان الحادث لإجراء معاينة، وهناك أوامر يهدف قاضي التحقيق العسكري من ورائها إلى اتخاذ تدبير احترازي ضد المتهم مثل الأمر بالرقابة القضائية وهناك أوامر أخرى يكون الهدف من اتخاذها تناول مسائل قانونية معينة مثل مسألة اختصاصه بالنظر في الدعوى.

تعزيزا لحقوق الدفاع ومصالح الخصوم خول المشرع لأطراف الدعوى حق استئناف أوامر قاضي التحقيق العسكري وذلك أمام غرفة الاتهام العسكرية حيث تعتبر هذه الأخيرة هي الجهة الوحيدة التي تراقب أوامر قاضي التحقيق العسكري متى تم استئنافها أمامها، وبموجب هذه السلطة تستطيع تأييد الأمر المستأنف أو إلغائه.

بناء على ما تقدم سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول استئناف الأوامر القضائية (الفرع الأول)، وأثر هذه الرقابة (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### استئناف الأوامر القضائية

تخطر غرفة الاتهام العسكرية من أجل ممارستها الرقابة على أوامر قاضي التحقيق العسكري عن طريق استئناف هذه الأوامر أمامها من طرف الخصوم حيث خول المشرع لكل من النيابة العامة والمتهم حق استئناف أوامر قاضي التحقيق العسكري أمام غرفة الاتهام العسكرية وحدد لكل طرف مجال الأوامر التي يمكنه استئنافها أمامها.

لدى سنقسم هذا الفرع أولاً استئناف النيابة العامة وثانياً استئناف المتهم.

### أولاً: استئناف النيابة العامة

#### 1. استئناف الوكيل العسكري للجمهورية

تنص المادة 97 من قانون القضاء العسكري "يمكن الوكيل العسكري للجمهورية، في جميع الحالات أن يستأنف الأوامر الصادرة عن قاضي التحقيق العسكري..."، وأضافت المادة 98 من قانون القضاء العسكري تبيان طريقة الاستئناف حيث نصت: "يرفع الاستئناف كما يأتي:

- من قبل الوكيل العسكري للجمهورية، بموجب تصريح يقدم لكتابة ضبط الجهة القضائية العسكرية...".

يستخلص من هذه المواد أنه يجوز للوكيل العسكري للجمهورية استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق العسكري مهما كان موضوعها، وحتى الأوامر المطابقة لطلباته<sup>1</sup>، إذ أن المشرع أعطى للوكيل العسكري حق الاستئناف الشامل وهذا ما أكدته المادة 170 قانون الإجراءات الجزائية وما اعتمده المحكمة العليا في قرار لها حيث جاء فيه "يجوز لوكيل الجمهورية عملاً بالمادة 170 من قانون الإجراءات الجزائية استئناف جميع أوامر قاضي التحقيق وحتى تلك التي كانت مطابقة لطلباته...<sup>2</sup>".

وفقاً لنص المادة 99 قانون القضاء العسكري يجب أن يقدم الوكيل العسكري للجمهورية استئنافه في مهلة ثلاثة أيام من يوم تبليغ الأمر.

#### 2. استئناف النائب العام العسكري

لم ينص المشرع العسكري عن استئناف النائب العام العسكري على عكس قانون الإجراءات الجزائية الذي خول له حق الاستئناف بموجب نص المادة 171 فللنائب العام حق استئناف أوامر قاضي التحقيق على أن يتم ذلك خلال 20 يوم من تاريخ صدور الأمر<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 261.

<sup>2</sup> - غ ج، الطعن رقم 385600، بتاريخ 2005/09/21، م ق م ع، 2-2005، ص 455.

<sup>3</sup> - جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص 261.

الإبهام الموجود في نص قانون القضاء العسكري يجعلنا بين خيارين الخيار الأول: أنه لا يوجد للنائب العسكري حق استئناف أوامر قاضي التحقيق العسكري وهذا الخيار مستبعد إذ أنه ليس من المعقول أن يكون للوكيل العسكري حق الاستئناف ويمنع النائب العام العسكري منه، أما الخيار الثاني: هو أنه نرجع لأحكام القانون الإجراءات الجزائية وتطبيق المادة 171 منه على النائب العام العسكري.

### ثانيا: استئناف الخصوم

#### 1. استئناف المتهم

تنص المادة 97 قانون القضاء العسكري على أنه: " يمكن للمتهم أو موكله استئناف الأوامر التي يبت فيها قاضي التحقيق العسكري في اختصاصه إما من تلقاء نفسه أو بناء على الدفع بعدم الاختصاص، أو التي يقرر فيها رد سبب يتعلق بسقوط الدعوى العمومية وكذلك الأوامر المتضمنة رفض طلب رفع الرقابة القضائية أو رفض طلب إجراء خبرة أو خبرة تكميلية أو خبرة مضادة، وكذا الأوامر المنصوص عليها في المواد 80 مكرر و 102 و 103 مكرر و 103 مكرر 1 و 103 مكرر 2 و 105 من هذا القانون".

يتضح من نص المادة 97 من قانون القضاء العسكري أن للمتهم أو محاميه حق استئناف أمام غرفة الاتهام لبعض أوامر قاضي التحقيق العسكري حددها على سبيل الحصر وهي:

- الأمر الفاصل بالاختصاص أو بعدم الاختصاص.
- الأمر برد سبب يتعلق بسقوط الدعوى العمومية.
- الأمر برفض رفع الرقابة القضائية.
- الأمر برفض طلب خبرة أو طلب إجراء خبرة تكميلية أو مضادة.
- الأمر برفض تلقي تصريحاته أو سماع شاهد أو إجراء معاينة لإظهار الحقيقة.
- الأمر بوضع المتهم الحبس المؤقت والأوامر المتعلقة به.

- الأمر برفض طلب الإفراج المؤقت<sup>1</sup>.

نجد أن قانون القضاء العسكري جاء بنفس الأوامر التي نصت عليها المادة 172 قانون الإجراءات الجزائية باستثناء الأمر الفاصل في الإدعاء المدني. بخلاف هذه الأوامر لا يجوز للمتهم أو محاميه استئناف مختلف أوامر قاضي التحقيق الأخرى، وفي هذا الصدد نص قرار صادر عن المحكمة العليا على أنه: "من المبادئ القانونية العامة أن أوامر قاضي التحقيق المنصوص عليها في المادة 172 قانون الإجراءات الجزائية هي وحدها القابلة للاستئناف أمام غرفة الإتهام ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد مخالفة للقواعد الجوهرية وهي الإجراءات .... ومتى كان ذلك استوجب نقض القرار"<sup>2</sup>.

أما بالنسبة لكيفية رفع المتهم أو محاميه لاستئنافه نظمت المادة 98 من قانون القضاء العسكري حيث فرقت بين المتهم المفرج عنه الذي يرفع استئنافه بموجب تصريح يقدم لكتابة ضبط الجهة القضائية العسكرية، والمتهم المحبوس الذي يرفعه بموجب رسالة تسلم إلى رئيس المؤسسة المنصوص عليه في المادة 102 قانون القضاء العسكري الذي يسلم لقاء ذلك وصلا يثبت فيه استلامه الطلب مع بيان التاريخ والساعة وتحال هذه الرسالة فوراً إلى كتابة ضبط المحكمة العسكرية. ويمسك في كتابة ضبط الجهة القضائية العسكرية سجل لطلبات الاستئنافات<sup>3</sup>. إلى جانب تقييد المتهم بالأوامر التي يحق له استئنافها يجب عليه التقييد كذلك بميعاد رفع هذا الاستئناف المقدر بثلاثة أيام تسري بحق:

\* المتهم المفرج عنه إذا كان عسكرياً ابتداء من تبليغه شخصياً أو تبليغ قطعه العسكرية إذا كان في غياب غير قانوني، وبالنسبة لكل متقاض آخر، ابتداء من تبليغ النيابة بعد التحريات غير المجدية.

\* المتهم المحبوس ابتداء من تبليغه الأمر من قبل رئيس المؤسسة المنصوص عليها في المادة 102 من هذا القانون<sup>4</sup>.

1- علي شمال، المرجع السابق، ص 125-126.

2- غ ج 1، الطعن رقم 73251، بتاريخ 24/04/1990، م ق م ع، 1991-4، ص 265.

3- أنظر المادة 98 ق ق ع.

4- أنظر المواد 99، 102 ق ق ع.

كما يضيف المشرع التدقيق على احترام حقوق الدفاع فيوجب إحاطة المتهم علما بمدة مهلة الاستئناف وبدئها.

## 2. استئناف المدعي المدني

كما سبق التطرق في بحثنا، القضاء العسكري لا ينظر في الدعوى المدنية وكنحتاج لهذا لم ينص المشرع على حق المدعي المدني في الاستئناف كما سلك المشرع في قانون الإجراءات الجزائية حيث نظمته بموجب المادة 173<sup>1</sup>، إلا أن قانون القضاء العسكري رغم تعديلاته ومحاولة تكريسه لحقوق الدفاع فإن تعديلاته قاصرة نسبيا وأكبر دليل على ذلك إهماله لحق الضحية وعدم الفصل فيه إذ يكون أمامه مجرد شاهد لا غير ويبقى النظر في دعوته أمام القضاء المدني وفي هذا ما إلا إطالة في الإجراءات بالنسبة للضحية، ويبقى هذا استفهام يحتاج إلى تعديل قانوني يعطي الحق للقضاء العسكري للنظر في الدعوى المدنية.

## الفرع الثاني

### أثر الرقابة على الأوامر

بعد إخطار غرفة الاتهام العسكرية عن طريق استئناف أحد أوامر قاضي التحقيق العسكري أمامها، تنتظر في صحة هذه الأوامر، وتقرر إما تأييد أمر قاضي التحقيق العسكري أو إلغائه.

عليه سوف نقسم هذا الفرع إلى تأييد أمر قاضي التحقيق أولا، وإلغاء هذا الأمر ثانيا.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 173 ق إ.ج.

أولاً: التأييد

تنظر غرفة الاتهام العسكرية في صحة أوامر قاضي التحقيق العسكري التي يتم استئنافها أمامها فإذا رأت وفقاً لسلطانها التقديرية أن القرار المستأنف به هو قرار سليم وفي محله، فإنها تقوم بتأييد الأمر<sup>1</sup>.  
يترتب على ذلك وجوب إرجاع الملف إلى قاضي التحقيق العسكري مصدر الأمر، كما يترتب على الأمر المستأنف أثره كاملاً، وهذا ما نصت عليه المادة 121 قانون القضاء العسكري<sup>2</sup>، وما أيدته المادة 192 قانون الإجراءات الجزائية<sup>3</sup> فمثلاً إذا أيدت غرفة الاتهام أمر قاضي التحقيق العسكري الرامي إلى الإفراج عن المتهم فإن المتهم المحبوس مؤقتاً يفرج عنه بمجرد صدور قرار غرفة الاتهام بتأييد أمر الإفراج.

ثانياً: الإلغاء

تظهر فعالية رقابة غرفة الاتهام العسكرية على أوامر قاضي التحقيق العسكري في سلطة إلغائها لهذه الأوامر إذا رأت محلاً لذلك فطبقاً للمادة 121 قانون القضاء العسكري يمكن لغرفة الاتهام العسكرية إلغاء أوامر قاضي التحقيق العسكري المستأنف بها أمامها، وإذا ما قررت ذلك، فإن القرار الملغى يفقد أثره. فمثلاً إذا تم استئناف أمر قاضي التحقيق العسكري الرامي إلى الوضع في الحبس المؤقت وقررت غرفة الاتهام العسكرية إلغائه، فيتوجب حينئذ الإفراج عن المتهم.  
طبقاً لنص المادة 123 إذا ألغت غرفة الاتهام العسكرية أمر قاضي التحقيق العسكري الغير متعلق بالحبس المؤقت فلها أن تتصدى للموضوع وتتكفل بملف الدعوى بموجب ذلك إذا كان الأمر الملغى مما ذكر في المادتين 94 و95 من قانون القضاء العسكري ما لم يكن قرار الإلغاء قد أنهى التحقيق، أو تعيد الملف

1 - جيلالي بغداددي، المرجع السابق، ص 271.

2 - أنظر المادة 121 ق ق ع.

3 - أنظر المادة 192 ق إج.

في باقي الحالات إلى قاضي التحقيق العسكري نفسه أو إلى قاض آخر لمتابعة التحقيق القضائي<sup>1</sup>.

أما إذا كان الأمر الملغى يتعلق بالحبس المؤقت فلا يجوز لغرفة الاتهام العسكرية التصدي لموضوع الدعوى أو تحيل الملف إلى قاض آخر بل يجب عليها إرجاع الملف إلى قاضي مصدر الأمر الملغى طبقاً لنص المادة 121 من قانون القضاء العسكري<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> - أنظر المادة 123 ق ق ع.  
<sup>2</sup> - أنظر المادة 121 ف 1 ق ق ع.

إن ما سبق التعرض له من سلطات لغرفة الاتهام العسكرية يكون هو الذي دفع برجال القانون للقول بأن هذه الغرفة هي أحد أهم فروع المجلس القضائي وما يزيد في تدعيم هذا الطرح وهذه الأهمية هو ما تتمتع به من سلطات فرعية أخرى إلى جانب تلك الأساسية أين يعود لها الفصل في تنازع الاختصاص، مراقبة أعمال ضباط الشرطة القضائية وغيرها من السلطات<sup>1</sup>.

لذلك أوجد المشرع غرفة الاتهام العسكرية لتتولى الرقابة على إجراءات التحقيق الابتدائي وتضمن حقوق الدفاع بما تلعبه من دور في تصحيح ما قد يعترها من عيوب<sup>2</sup> وتعليل من أخطاء قضاة التحقيق العسكريين والتحكم في التجاوزات التي قد تحدث من قبلهم تفاديا للمقولة المشهورة " القاضي الفرد قاض ظالم " "le juge unique, juge inique"، إلا أنها لم تسلم من الانتقادات إذ يعاب عليها أنها تتعامل مع ملفات لا أشخاص، كما في كثير الأحيان تحيد عن القيام بدورها فتصبح آلة للمصادقة على أوامر قضاة التحقيق لكثرة القضايا من جهة ولميلها لمن يقاسمها المهنة من جهة أخرى، أما اسمها فهو الآخر تعرض للنقد لعدم دلالاته على وظيفتها الحقيقية إذا كان من الأحسن لو أطلق عليها اسم غرفة التحقيق كما اصطلح عليها في القانون الفرنسي فهو أكبر دلالة على وظيفتها<sup>3</sup>.

1 - فوزي عمارة، "غرفة الاتهام بين الاتهام والتحقيق"، المرجع السابق، ص 211.

2 - أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 305.

3 - فوزي عمارة، "غرفة الاتهام بين الاتهام والتحقيق"، المرجع السابق، ص 212.

## الخاتمة

---

الخاتمة

---

الخاتمة

## الخاتمة

في الأخير وبعد أن أتمنا هذا الموضوع المتعلق "بحقوق الدفاع أمام جهات التحقيق العسكرية" تبين لنا من خلال صفحات هذا البحث درجة الأهمية التي يحظى بها هذا الموضوع خاصة لما خصص لمرحلة التحقيق القضائي التي تعتبر المرحلة الأساسية التي تهيب لها يتمخض عنها من أدلة وقرائن تساعد القاضي في بناء اقتناعه حول موضوع القضية بل وغالبا ما يبني حكم القاضي على ما ورد فيها، وتوصلنا بعد ذلك لمجموعة من النتائج سنخلصها فيمايلي:

- تعد حقوق الدفاع من أهم ضمانات المحاكمة العادلة لما تحمله هي الأخرى من مبادئ تحمي الأصل في الإنسان البراءة.
- كما تحمي أيضا حقوق الدفاع من الإجراءات التعسفية التي لا تمت للعدالة الحقة بصلة.
- أن المشرع العسكري تماشى مع التشريعات الحديثة في كفالاته لحقوق الدفاع ولو بشكل نسبي.
- نقطة تحتسب للمشرع لا عليه عند إقراره للبطلان كجزء بالإخلال بحقوق الدفاع في نص المادتين 87 و 89 قانون القضاء العسكري
- القضاء العسكري يبيت في الدعوى العمومية فقط.
- غياب إلزامية التحقيق على درجتين في مواد الجنايات.
- إن البطلان الذي تقرره غرفة الإتهام العسكرية يشمل إجراءات التحقيق المنصوص عليها في الباب الخاص بقضاء التحقيق، أما الإجراءات الموجودة خارج هذا الباب فغرفة الإتهام العسكرية ليس لها صلاحية إبطالها .
- ليس للمتهم سلطة إخطار غرفة الإتهام وطلب إبطال إجراء معين أثناء سير التحقيق، غير أنه متى أشرفت غرفة الاتهام على ملف الدعوى فيمكنهم ذلك.
- أجاز المشرع الجزائري للمتهم والطعن بالاستئناف في أوامر قاضي التحقيق العسكري أمام غرفة الاتهام العسكرية ولو أنها في حدود ضيقة ضبطها القانون.

## الخاتمة

- يتصل قاضي التحقيق العسكري بملف الدعوى طريق الطلب الإفتتاحي فقط.
- بالتالي التعديل الأخير لقانون القضاء العسكري كان دون المستوى المطلوب رغم أنه وفي ظاهره تعزيز كبير لحقوق الدفاع إلا أنها ولدت مشوهة لدى يمكننا تقديم التوصيات التالية:
- تمكين المتقاضى أمام القضاء العسكري من الاستفادة من التعويض عن الأخطاء القضائية والحبس التعسفي.
- تحديد المدة الأصلية للحبس المؤقت في مواد الجنايات والنص على طبيعته الاستثنائية مع وجوب تسبب الأمر الصادر به لإتاحة إمكانية ممارسة حق الطعن فيه.
- ضرورة توسيع مهام المحامي عند حضور استجواب موكله أمام قاضي التحقيق والسماح له بممارسة مهامه بصورة كافية تكريسا لحق المتهم في الدفاع عن نفسه.
- وضع نص قانوني صريح ينظم كيفية تعيين قاضي التحقيق العسكري.
- على المشرع فتح المجال للمتهم بأن يطلب من غرفة الإتهام العسكرية إبطال أي إجراءات مست مصلحتهم أثناء السير في التحقيق من طرف قاضي التحقيق العسكري.
- إستحداث منصب قضائي جديد مستقل عن منصب قاضي التحقيق العسكري للنظر والفصل في أمر الحبس المؤقت والإفراج المؤقت المتمثل في قاضي الحبس المؤقت والإفراج كما هو موجود في القانون الفرنسي.
- في الأخير نستخلص أن التعديل الأخير يسري إلى تقريب القضاء العسكري من القانون العادي بهدف توفير ضمانات جديدة للمتقاضين العسكريين لاسيما خلال مرحلة التحقيق إلا أنه تشوبه بعض النقائص وجب

## الخاتمة

---

تداركها في إطار وضع ترسانة قانونية عسكرية قائمة بذاتها تخلص من الإحالة إلى القنون العادي.

# ملاحق

حقوق الدفاع أمام قاضي التحقيق العسكري	
المواد القانونية	حقوق الدفاع
- م 42 - 49 ق إ ج	- السرعة في التحقيق القضائي.
- م 79 - 80 ق ق ع	- تدوين التحقيق القضائي.
- م 41 ق ق ع	- السرية في التحقيق القضائي.
- م 18 ق ق ع	- تأسيس محامي.
- م 100 ق إ ج	- اعلام المتهم بالوقائع المنسوبة اليه.
- م 100 ق ا ج	- تنبيه المتهم بحقه في الصمت.
- م 100 ق إ ج و 79 ق ق ع	- الاستعانة بمحامي في مرحلة الاستجواب.
- م 102 ق إ ج	- حق المتهم المحبوس بالاتصال بمحاميه بكل حرية.
- م 105 ق إ ج	- استدعاء المحامي الذي يختاره المتهم.
- م 105 ق إ ج	- اطلاع المحامي على ملف الإجراءات قبل الاستجواب أو المواجهة.
- م 168 دستور	- عدم جواز ارهاق المتهم أو تعذيبه.
- م 108 ق ا ج	- تلاوة محضر الاستجواب على المتهم والتوقيع عليه.
- م 105 ق إ ج	- حضور محامي المتهم أثناء المواجهة.
- م 108 ق إ ج	- تدوين المواجهة في محضر.
- م 81 ق ق ع - م 88 ق إ ج	- سماع الشهود.
- م 89، 93 ق ا ج	- أداء الشاهد اليمين قبل الإدلاء بشهادته.

## ملاحق

- م 90 ق ا ج	-ادلاء الشاهد افادته شفاهة.
- م 80 ق ا ج ، م 79 ق ا ج ، 80 مكرر ق ق ع	-الانتقال للمعاينة.
- م 83 ق ق ع ، 143 ق ا ج	-الخبرة القضائية.
- م 150 ق ا ج	-محضر اثبات تسليم الأحرار المغلقة للمتهم.
- م 151 ق ا ج	-استجواب المتهم من طرف الخبير بحضور محاميه.
- م 154 ق ا ج	-احاطة المتهم ومحاميه علما بنتائج الخبرة القضائية.
- المواد من 124 الى 125 مكرر ق ا ج	-تحديد مدد الحبس المؤقت.
- م 123 ق ا ج، و من م 126 الى 128 ق ا ج، م 104 ق ق ع	-الافراج عن المتهم.
- م 123 ، ومن م 125 مكرر 1 الى م 125 مكرر 3، م 102 ق ق ع	-الرقابة القضائية.
- م 94 ق ق ع، م 175 ق ا ج	-الأمر بالأوجه للمتابعة.
- م 93 ق ق ع.	-الأمر بالاحالة أمام القضاء العادي.

## حقوق الدفاع أمام غرفة الإتهام العسكرية

المواد القانونية	حقوق الدفاع
- م 203 ق إ ج	-مراقبة رئيس غرفة الاتهام على اجراءات التحقيق
- م 204 ق إ ج	-مراقبة رئيس غرفة الاتهام على الحبس المؤقت.
- م 204 ق ا ج	-زيارة رئيس غرفة الاتهام للمؤسسات العقابية.
- 97 ق ق ع	-استئناف أوامر قاضي التحقيق من المتهم أو المدافع.
- م 118 ق ق ع	-إيداع مذكرات الدفاع قبل انعقاد غرفة الاتهام.
- م 127 ق ق ع	-الطعن بالنقض في قرارات غرفة الاتهام.
- 78 ، 88 ، 89 ق ق ع	ضمانات البطلان القانوني والجوهري.
- م 120 ق ق ع	-القيام بتحقيق تكميلي
- م 189 ق إ ج	توسيع التحقيق
- م 123 ق ق ع	مراجعة التكييف القانوني

## ملاحق

---

- 97 ، 98 ق ق ع

-الاستئناف الذي يقوم به الخصوم.

# قائمة المراجع

### المراجع

#### أولا :النصوص القانونية

1. دستور 1996
2. دستور 2016
3. القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004، المتضمن القانون الأساسي للقضاء ،الجريدة الرسمية ،عدد75، لسنة2004.
4. الأمر رقم 28/71 المؤرخ في 22 أبريل 1971، المتضمن قانون القضاء العسكري ، المعدل والمتمم بموجب الأمر 73 — 04 المؤرخ في 16.01.1973،الجريدة الرسمية ، العدد 38، لسنة 1971.
5. الأمر رقم 28/71 المؤرخ في 22 أبريل 1971، المتضمن قانون القضاء العسكري، المعدل والمتمم بموجب القانون 18-14 المؤرخ في 29-7-2018، الجريدة الرسمية ، العدد47، لسنة2018.
6. الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 15-2، المؤرخ في 23.7.2015، الجريدة الرسمية ، العدد 40، 2015.
7. الأمر رقم 155/66 المؤرخ في 18 جوان 1966، المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم بموجب الأمر رقم 17-07 ، المؤرخ في 27.3.2017،الجريدة الرسمية ، العدد20، 2017.
8. الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات ، الجريدة الرسمية ، العدد37، 2016.
9. المرسوم 03/73 المؤرخ في 5 جانفي 1973 ، المتضمن تنظيم السجون العسكرية، الجريدة الرسمية، العدد 5، 1973.

## قائمة المراجع

### Code:

1.code de procédure pénal français.

ثانيا: الكتب

### 1. باللغة العربية

1. أحسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجزائي العام ،الطبعة الرابعة ،دار هومة،الجزائر،2014.
2. أحسن بوسقيعة، التحقيق القضائي،الطبعة 12،دار هومه،الجزائر،2018.
3. أحمد الشافعي، البطلان في قانون الإجراءات الجزائية دراسة مقارنة، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر، 2010.
4. أحمد شوقي الشلقاني،مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري،الجزء الثاني،الطبعة الخامسة،ديوان المطبوعات الجامعية،بن عكنون،الجزائر،2010.
5. أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، دون طبعة، دار هومه، الجزائر، 2003.
6. أحمد فتحي سور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية ، دون طبعة ، النهضة العربية،مصر،1985.
7. إسحاق إبراهيم منصور، المبادئ الأساسية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، طبعة 93، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر .
8. أعمر قادري ، أطر التحقيق، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر،2015.
9. أمال عبد الرحيم عثمان،شرح قانون الإجراءات الجنائية،دون طبعة،مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب،مصر،1986.
- 10.تواتي بطاهر ،الخبرة القضائية في المادة الجزائية ،الطبعة الأولى،الديوان الوطني للأشغال التربوية.
- 11.جلال ثروت وسليمان عبد المنعم ، أصول المحاكمات الجزائية في الدعوى الجنائية، الطبعة الأولى ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، 1996م.

## قائمة المراجع

12. جمال نجيمي ، قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على ضوء الاجتهاد القضائي ، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار هومة،الجزائر،2016.
- 13.جمال نجيمي ،اثبات الجريمة على ضوء الاجتهاد القضائي ،الطبعة الثانية،دار هومة،الجزائر،2013.
- 14.جندي عبد الملك،الموسوعة الجنائية،الجزء الثاني،الطبعة الثانية،دار الكتب المصرية،مصر،1932،ص282.
- 15.جواهر فؤادي صامت، رقابة سلطة التحقيق على أعمال الضبطية القضائية في القانون الجزائري والمقارن، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2010 .
- 16.جيلالي بغداداي ،الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية ،الجزء الأول ،دار اتسيس،الجزائر،2015.
- 17.حسن صادق المرصفاوي ، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية،الجزء الأول،الطبعة الأخيرة،منشأة المعارف،الإسكندرية،مصر،1981.
- 18.حسن صادق المرصفاوي،المرصفاوي في المحقق الجنائي،دون طبعة،منشأة المعارف،الإسكندرية،مصر .
- 19.رمضان غمسون ،الحق في محاكمة عادلة ، الطبعة الأولى،الألمعية،الجزائر،2010.
- 20.رؤوف عبيد ،مبادئ الإجراءات الجنائية في القانون المصري ،طبعة الاولى ،مكتبة الوفاء القانونية ،القاهرة ،ص461.
- 21.رؤوف عبيد،المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية ، الجزء الأول،الطبعة الثالثة،دار الفكر العربي،مصر،1980.
- 22.سلطان عبد القادر الشاوي ومحمد عبد الله الوريكات ،المبادئ العامة في قانون العقوبات،الطبعة الأولى ،دار وائل،الأردن،2011.
- 23.صلاح الدين جبار،القضاء العسكري في التشريع الجزائري والقانون المقارن،الطبعة الأولى،دار الخلدونية،الجزائر،2010.
- 24.صلاح الدين جبار،طرق واجراءات الطعن في أحكام المحاكم العسكرية وفقا للتشريع الجزائري،دار هومة،الجزائر،2016.

## قائمة المراجع

25. طاهري حسين ،الوجيز في شرح قانون الإجراءات الجزائية ،الطبعة الرابعة ،دار الخلدونية ،2014.
26. عبد الرحمان بربارة ، استقلالية المحاكم العسكرية عن القضاء العادي في زمن السلم، منشورات بغداوي،الجزائر،2008.
27. عبد الرحمان خلفي ،الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن ،طبعة 2 ،دار بلقيس ، الجزائر،2016 .
28. عبد الرحمان خلفي ،القانون الجنائي العام ،دار بلقيس ،الجزائر ،2016.
29. عبد القادر عدو ،مبادئ قانون العقوبات الجزائري ،الطبعة الثانية ،دار هومة،الجزائر،2013.
30. عبد الله أوهابيبية ، شرح قانون الإجراءات الجزائية ، دون طبعة ، دار هومة ، الجزائر ، 2018 .
31. عبد الله أوهابيبية ،شرح قانون العقوبات الجزائري ، موفم للنشر،الجزائر ،2011.
32. علي شملال،الجديد في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري،الكتاب الثاني،الطبعة الثالثة،دار هومه،الجزائر،2017.
33. علي عزيز سرداد ، النطاق القانوني لاجراءات التحقيق الابتدائي دراسة مقارنة ،دار الكتب القانونية ،مصر،2011.
34. علي مراح،منهجية التفكيـر القانوني،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2004.
35. علي وجيه حرقوص،قاضي التحقيق في قانون أصول المحاكمات الجزائية الجديد(دراسة مقارنة)،الطبعة الثانية،منشورات زين الحقوقية،بيروت،لبنان،2011.
36. عمار بوضياف،المرجع في كتابة البحوث القانونية،الطبعة الأولى،دار جسور،الجزائر،2014.
37. عمر فخري عبد الرزاق الحديثي ، حق المتهم في محاكمة عادلة ، دون طبعة ، دار الثقافة ،عمان ،الأردن ، 2005 .

## قائمة المراجع

38. لحسين بن شيخ، مبادئ القانون الجزائري العام، دار هومة، الجزائر، 2002،.
39. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع الليبي، الجزء الأول، دون طبعة، المكتبة الجامعة، ليبيا، 2000.
40. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الثاني، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1992.
41. محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2018.
42. محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الطبعة العاشرة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2015.
43. محمد حزيط، قاضي التحقيق في النظام القضائي الجزائري، الطبعة الرابعة، دار هومه للطباعة، الجزائر، 2014.
44. محمد خميس، الاخلال بحق المتهم في الدفاع، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2006.
45. محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2005.
46. محمد علي السالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، دار الثقافة، عمان، الأردن، 2009.
47. محمد غلاي، احترام أصل البراءة مطلب من متطلبات دولة القانون، دار بلقيس، الجزائر.
48. محمود صالح العادلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2005.
49. مختار سيدهم، من الاجتهاد القضائي للغرفة الجنائية بالمحكمة العليا، دون طبعة، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية وحدة رعاية، الجزائر، 2017.
50. نسرين عبد الحميد، مبدأ الشرعية والجوانب الاجرائية، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، 2008.

## قائمة المراجع

51. نصر الدين مروك ،محاضرات في الإثبات الجنائي،الجزء الأول،الطبعة السادسة،دار هومه ، الجزائر،2016.

52.نورة يحيوي ،حماية حقوق الانسان في القانون الدولي والقانون الداخلي ،الطبعة الثالثة،دار هومة ،الجزائر، 2008 .

53.وهاب حمزة ، الحماية الدستورية للحرية الشخصية خلال مرحلة الاستدلال والتحقيق في التشريع الجزائري ،دار الخلدونية ، الجزائر .

### 2. باللغة الفرنسية

1.Bernard Bouloc , Haritini Matsopoulou ,droit pénal général et procédure pénale,17eme édition, dalloz,2009.

### رابعاً: الرسائل والمذكرات

#### 1. رسائل الدكتوراه

1. أمينة شريف ،المعايير الموضوعية للمحاكمة العادلة في القانون الدولي والقانون الجزائري،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام،جامعة أوبوكريلقايد،تلمسان،2015.

2. فواز لجلط ،الضمانات الدستورية لحماية مبدأ الشرعية ،أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون العام ،جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة ،2015.

3. فوزي عمارة ، قاضي التحقيق ،أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم،جامعة الإخوة منتوري،قسنطينة،الجزائر،2010.

4. مليكة درياد ، نطاق سلطات قاضي التحقيق والرقابة عليها، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، سنة 2011.

#### 2. مذكرات الماجستير.

1. أمال معزي ،ضمانات المتهم اتجاه أوامر قاضي التحقيق ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير، العلوم الجنائية جامعة 20 أوت 1955 ، سكيكدة،2010.

## قائمة المراجع

2. حنان قوده ، الإلتزام بتكليف الوقائع الإجرامية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علوم جنائية-كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2014.
3. سليمة بولطيف ،ضمانات المتهم في محاكمة عادل في المواثيق الدولية والتشريع الجزائري ، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العام،جامعة محمد خيضر،بسكرة،2005.
4. فطومة حداد،رقابة غرفة الاتهام على إجراءات التحقيق الإبتدائي وفقا للتشريع الجزائري،مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم الإدارية،جامعة الجزائر 1،2012.
4. قويدر شيخ، رقابة غرفة الإتهام على إجراءات التحقيق الإبتدائي، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير في القانون العام،قانون إجرائي جزائي،جامعة الدكتور مولاي الطاهر ، سعيده، 2014.

### خامسا:قرارات المحكمة العليا

1. غ ج 2 ق 1، الطعن رقم 36623، بتاريخ 1985/10/29، م ق م ع، 1990-2.
2. غ ج 2 ق 1، الطعن رقم 36665، بتاريخ 1984/12/25، م ق م ع، 1998-2.
3. غ ج 2 ق 1، الطعن رقم 46345، بتاريخ 1988/5/31، م ق م ع، 1993-2.
4. غ ج ،رقم الطعن 362769،بتاريخ 2005/2/2، م ق م ع، 2005-1.
5. غ ج ،رقم الطعن 728841،بتاريخ 2011/4/21، م ق م ع، 2011-2.
6. غ ج ،رقم الطعن 77746، بتاريخ 1990/1/8، م ق م ع، 1993-3.
7. غ ج ،رقم الطعن 274423،بتاريخ 2001/9/25، م ق م ع، 2002-1.
8. غ ج ،رقم الطعن 240239، بتاريخ 2000/4/11، م ق م ع، 2001-1.
9. غ ج ،رقم الطعن 385600، بتاريخ 2005/09/21، م ق م ع، 2005-2.

## قائمة المراجع

10. غ ج 1، رقم الطعن 73251، بتاريخ 1990/4/24 ، م ق م ع، 1991-4.
11. غ ج، الطعن رقم 426141، بتاريخ 2007/09/19، م ق م ع، 2008-2.
12. غ ج، الطعن رقم 606449، بتاريخ 2009/12/17، م ق م ع، 2011-2.
13. غ ج 1، الطعن رقم 391134، بتاريخ 2005/12/21، م ق م ع، 2006-2.

### سادسا: المقالات

1. حسين بن داود، "فعالية الحق في الدفاع ودورها في تكريس المحاكمة العادلة"، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، العدد الأول، 2016.
2. شهيرة بولحية، "حق المتهم في الدفاع أمام القضاء الجنائي"، مجلة المنتدى القانوني ، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد الخامس، 2008.
3. نصر الدين عاشور ، "ضابط الالتزام بحماية حق الدفاع للمتهم " ، مجلة العلوم الانسانية، جامعة محمد خيضر ، العدد الرابع عشر ، 2008 .
4. فوزي عمارة ، "غرفة الاتهام والتحقيق"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة محمد خيضر بسكرة، العدد 30، 2008 .
5. مصطفى بن عودة ، " دور الدفاع خلال مرحلة التحقيق الابتدائي في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري " ، جامعة قاصدي مباح ورقلة ، العدد الثامن عشر ، 2018.
6. محمد مومن، "حق المتهم في الاستعانة بمحامي أثناء المحاكمة الجنائية"، مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة ، العدد الثالث عشر، 2016.

# الفهرس

## الفهرس

الصفحة	الفهرس
أ	المقدمة
06	الفصل الأول: المبادئ الأساسية لحقوق الدفاع .
07	المبحث الأول: ماهية حقوق الدفاع.
07	المطلب الأول: مفهوم حقوق الدفاع .
07	الفرع الأول: تعريف حقوق الدفاع وطبيعتها.
08	أولاً: تعريف حقوق الدفاع.
10	ثانياً: الطبيعة القانونية لحقوق الدفاع.
12	الفرع الثاني: أهمية حقوق الدفاع.
13	المطلب الثاني: مظاهر حقوق الدفاع.
13	الفرع الأول: احاطة المتهم بالتهمة
16	الفرع الثاني: الادلاء بالأقوال
18	الفرع الثالث : تأسيس محامي
22	المبحث الثاني: المبادئ الكبرى لحقوق الدفاع.
23	المطلب الأول: مبدأ الشرعية الجنائية.
23	الفرع الأول: مضمون المبدأ.
23	أولاً: تعريف المبدأ وأهميته.
25	ثانياً: مبررات المبدأ.
26	الفرع الثاني: نتائج المبدأ.
26	أولاً: حظر التجريم القضائي.
27	ثانياً: حظر الأثر الرجعي.
29	ثالثاً: حظر العقوبات غير المنصوص عليها.
29	المطلب الثاني: أصل البراءة.
30	الفرع الأول: مضمون المبدأ.
30	أولاً: تعريف أصل البراءة.
31	ثانياً: طبيعته.
33	الفرع الثاني: نتائج المبدأ.

## الفهرس

33	أولا: ضمانات الحرية الشخصية للمتابع جزائيا.
35	ثانيا: عبء الاثبات.
36	ثالثا: الشك يفسر لصالح المتهم.
41	الفصل الثاني: حقوق الدفاع أمام قاضي التحقيق العسكري.
42	المبحث الأول: نظام قاضي التحقيق العسكري.
42	المطلب الأول: تعيين قاضي التحقيق العسكري وطرق اتصاله بالدعوى.
43	الفرع الأول: التعيين.
45	الفرع الثاني: اتصال قاضي التحقيق بالدعوى.
46	المطلب الثاني: أهم مبادئ التحقيق القضائي.
46	الفرع الأول: الكتابة وسرعة التحقيق.
47	أولا: الكتابة.
48	ثانيا: السرعة.
49	الفرع الثاني: تأسيس محامي.
51	الفرع الثالث: سرية التحقيق القضائي.
52	أولا: السرية.
53	ثانيا: العلانية.
54	المبحث الثاني: آليات تكريس حقوق الدفاع أما قاضي التحقيق العسكري.
55	المطلب الأول: حقوق الدفاع عند جمع الأدلة.
55	الفرع الأول: الاستجواب والمواجهة.
56	أولا: الاستجواب والسماع
63	ثانيا: المواجهة.
64	الفرع الثاني: جمع الأدلة المادية.
64	أولا: الانتقال للمعاينة.
67	ثانيا: التفتيش.
70	ثالثا: اعادة تمثيل الجريمة.
71	رابعا: الخبرة القضائية.
74	المطلب الثاني: حقوق الدفاع عند تقييد الحرية.
74	الفرع الأول: أوامر قاضي التحقيق العسكري المقيدة للحرية.

## الفهرس

75	أولاً: أمر الإحضار.
76	ثانياً: الأمر بالقبض.
78	ثالثاً : الأمر بالإيداع.
79	الفرع الثاني: الحبس المؤقت.
80	أولاً: شروط الحبس المؤقت ومدته.
83	ثانياً الآثار المترتبة على استثنائية الحبس المؤقت.
85	الفرع الثالث: الرقابة القضائية.
86	المطلب الثالث: حقوق الدفاع وأوامر التصرف.
86	الفرع الأول: الأمر بالألا وجه للمتابعة.
88	الفرع الثاني: الأمر بالإحالة.
92	الفصل الثالث: حقوق الدفاع أمام غرفة الاتهام العسكرية
93	المبحث الأول: تنظيم غرفة الاتهام العسكرية.
93	المطلب الأول: غرفة الاتهام العسكرية واتصالها بالدعوى.
93	الفرع الأول: قضاة غرفة الاتهام العسكرية.
94	أولاً: تشكيلة غرفة الاتهام.
96	ثانياً: سلطات رئيس غرفة الاتهام.
98	الفرع الثاني: اخطار غرفة الاتهام.
98	أولاً: استئناف أوامر قاضي التحقيق.
99	ثانياً: طلب ابطال اجراء تحقيق قضائي.
100	ثالثاً: رفع أمر الاخلاطات المنسوبة لضباط الشرطة القضائية.
101	المطلب الثاني: انعقاد غرفة الاتهام العسكرية.
101	الفرع الأول: إجراءات الانعقاد.
103	الفرع الثاني: قراراتها.
103	أولاً: القرارات.
109	ثانياً: الطعن بالنقض.
111	المبحث الثاني: رقابة غرفة الاتهام العسكرية على أعمال قاضي التحقيق العسكري.
111	المطلب الأول: الرقابة على اجراءات التحقيق القضائي.
112	الفرع الأول: الرقابة على صحة الإجراءات.
112	أولاً: مفهوم البطلان وحالاته.

## الفهرس

118	ثانيا: اخطار غرفة الاتهام العسكرية وأثر رقابتها على صحة اجراء التحقيق.
121	الفرع الثاني: الرقابة على ملائمة الإجراءات.
121	أولا: تعريف سلطة المراقبة وحالاتها.
125	ثانيا: كيفية ممارسة غرفة الاتهام لسلطة المراقبة.
130	المطلب الثاني: الرقابة على الأوامر.
130	الفرع الأول: استئناف الأوامر القضائية.
131	أولا: استئناف النيابة العامة.
132	ثانيا: استئناف الخصوم.
134	الفرع الثاني: أثر الرقابة على الأوامر.
135	أولا: التأييد.
135	ثانيا: الالغاء.
139	الخاتمة.
143	الملاحق.
148	قائمة المراجع.
157	الفهرس.