الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم القانون العام

المرجع: .....

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

بطلان إجراءات التحقيق الجنائي على ضوء التشريع الجزائري

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: قانون جنائي

من إعداد الطالب(ة):

حمادو نبيل

تحت إشراف الأستاذ:

حميدة فتح الدين محمد

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ	**عبد اللاوي جواد**	رئيسا
الأستاذ	**حميدة فتح الدين محمد**	مشرفا مقررا
الأستاذ	**الشيخ محمد زكريا**	مناقشا

السنة الجامعية: 2020/2019

توقشت بتاريخ 2020/09/16

شكر وعرفان

الله الحمد كله والشكر كله ، أن وفقنا وألهمنا الصبر على المشاق التي وجهناها لإنجاز هذا العمل ، والشكر موصول إلى كل معلم أفادنا بعلمه من أول المراحل الدراسية حتى هذه اللحظة .

كـــما ارفع كلمة الشكر بالخصوص إلى الأستاذ حميدة فتح الدين، الذي ساعدني على انجاز بحثي والذي لم يبخل عليا بنصائحه و إرشاداته .

كـــما اشكر كل من مدني يد العون من قريب أو من بعيد ، ونشكر كل أساتذة كلية الحقوق بجامعة مستغانم .

وفي الأخير لا يسعني إلا أن ادعوا الله عز وجل أن يرزقنا السداد والرشاد و العفاف و الغنى وأن يجعلنا هداة المهدين .

إهداء

اهدي هذا العمل إلى :

إلى والوالدان الحبيبان الكريمان ، اللذان عملا و سهرا على تعليمي وتربيتي ، و إلى جميع المعلمين والأستاذة الذين اشرفوا على تدريسي منذ المرحلة الابتدائية إلى المرحلة الجامعية.

والى أصدقائي وبالخصوص الأخ والصديق والزميل بونوة سيد احمد ، والأخ والصديق خلافي عمر ، والأخ والصديق دحمون قادة مختار .

والى كل الأصدقاء والأحبة ومن عرفني .

المقدمة

المقدمة:

منذ أن تقع الجريمة وتحرك النيابة العامة باعتبارها ممثلة المجتمع ، والدولة، والوكيل على الدعوى العمومية التي تهدف أساسا إلى البحث عن الجناة ، وتقديمهم إلى العدالة لمحاكمتهم وعقابهم عن الأفعال التي ارتكبوها والتي أضرت بالإفراد وهددت المجتمع في سكينته.

تجد النيابة العامة نفسها باعتبارها كيان قانوني منح له حق اتخاذ إجراءات تمس بحرية الأفراد في سبيل حماية المجتمع من الجرائم التي تهدده ، ملزمة باحترام حق المتهم الذي تتابعه ، لكون أن الغرض الذي أنشئت من أجله هو حماية المجتمع من الظاهرة الإجرامية وليس الانتقام من الجناة ، على اعتبار أن هؤلاء قد يكونوا أبرياء مما ينسب إليهم من تهم ، وانطلاقا من هذا الأساس منح لهم الحق في الدفاع عن أنفسهم لدحض الأدلة التي تثار ضدهم ، وكذلك الإجراءات التي اتخذت في سبيل البحث عنها و مست بحقوقهم وخرقت القوانين المعمول بها ، ولكون الدعوى العمومية تمر بمرحلتين ، هما مرحلة التحقيق الابتدائي ومرحلة المحاكمة ونظرا لأهمية الدعوى الجزائية وخصوصيتها التي تمس بصفة مباشرة بحريات الأطراف ، وما تشكله من خطورة على حقوقهم، فقد وضع المشرع مجموعة من الإجراءات ونص على وجوب احترامها، ورتب كجزاء على عدم احترامها البطلان.

وسنحاول من خلال هذا البحث تسليط الضوء،على موضوع البطلان في الدعوى العمومية من خلال طرح الإشكالية التالية :

ما هي الطبيعة القانونية للبطلان وما الآثار المترتبة على تقريره في الدعوى الجزائية ؟؟..

وللإجابة على هذا الإشكال وجب تبيان القيمة العلمية للموضوع وحساسيته في الدعوى العمومية ، وذلك لارتباطه بحماية حقوق الدفاع وسعي التشريع الجزائري على غرار

باقي التشريعات الدولية الأخرى في ضبط إجراءات المحاكمة العادلة ، وإحاطتها بترسانة قانونية قوية ، حتى تكبح كل الخروق القانونية التي قد تحول دون تحقيق ضمانة المحاكمة العادلة ، فكلما كانت الإجراءات صحيحة وسليمة وسارت الخصومة الجزائية بالشكل و الكيفية القانونية التي رسمها المشرع في محاكمة المتهمين ، كلما كان تحقيق العدالة والبحث عن الحقيقة أسهل وحماية المجتمع من الظاهرة الإجرامية والحفاظ على تماسكه وسكينته اقرب إلى التحقيق .

و تبرز كذلك أهمية هذا الموضوع في كون أن التحقيق الابتدائي مرحلة أساسية في سير الدعوى الجزائية ، يميزها تشعب وتنوع الإجراءات التي تتم خلاله ، فقد أحاط المشرع الجزائري التحقيق في الدعوى العمومية ، بكثير من الضمانات ، ونص خلالها على الاحترام الصارم للشكليات ، لذلك فإن تطور البطلان، إنما يعود لتطور حقوق الدفاع وحماية الحريات الفردية أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي بالذات، حيث عمل كل من التشريع والقضاء على إنشاء حالات البطلان.

و قد نتج ذلك بصفة أساسية ، نظرا لإدخال المحامي في هذه المرحلة ، وهو الذي ترتب عليه اتساع رقعة حقوق الدفاع ، حيث أصبح للمتهم سند أثناء استجواباته ومواجهاته بأدلة الجريمة المنسوبة إليه ، وصار بإمكان المحامي الإطلاع على حالات البطلان والمساهمة في إثارتها أمام مختلف الجهات القضائي .

هذه الأهمية ،هي من ساهمت في اختيار الموضوع إضافة إلى عنصر آخر لا يقل أهمية ، يرجع إلى الطابع العملي والتطبيقي لإجراءات التحقيق في المنظومة القانونية والبطلان يثير في قانون الإجراءات الجزائية أدق المشاكل التي تواجه القضاء.

ولكي تكون الدراسة جدية ، سنتطرق إلى النصوص القانونية إلى جانب المراجع العلمية التي تنظم موضوع بطلان إجراءات التحقيق في التشريع الجزائري ، وحتى نصل إلى الفهم الصحيح ولتبيان الطابع العملي لهذه الدراسة وأهدافها ، لابد من الاستعانة بما توصل إليه الاجتهاد القضائي في الجزائر والذي يمثل فائدة كبيرة لفهم أي نظام قانوني مطبق ، وذلك للإطلاع على الجانب التطبيقي والعملي لحالات البطلان التي نص عليها قانون الإجراءات الجزائية .

لذا سنعتمد المنهج الوصفي في الدراسة مستعملين التحليل كأداة، لأن طبيعة الموضوع تتطلب الوصف الدقيق والتحليل في أن واحد، و ذلك لمقاربة البحث من جميع الجوانب ، وعليه وجب استعمال التحليل والتفسير القانوني لقواعد البطلان في إجراءات التحقيق الابتدائي وتحديد نطاقها حتى لا تتشعب الى أنظمة مشابهة، وحتى يتم التوصل الى استنتاجات حقيقية تعبر عن طبيعة موضوع بأهمية البطلان.

ولهذا سنتناول في هذه الدراسة الموجزة ما تضمنه قانون الإجراءات الجزائية وقضاء المحكمة العليا من أحكام ومبادئ حول البطلان في مرحلة التحقيق الابتدائي ، مع الإشارة كلما أمكن الأمر إلى القانون المقارن ، ونقتصر هنا على القانون الفرنسي نظرا لتقارب التشريعين في هذا المجال مع لتطرأ إلى إمكانية امتداد هذا البطلان إلى القوانين الخاصة مثل البطلان في الدعوى الجبائية .

واعتبارا لما تقدم ، قسمنا هذه الدراسة إلى فصلين اثنين:

نتناول في الفصل الأول الطبيعة القانونية للبطلان ، وذلك من حيث أسبابه وأنواعه ثم نتعرض في الفصل الثاني إلى حالات بطلان إجراءات التحقيق التي جاء بها قانون الإجراءات الجزائية ، وبعض القوانين الخاصة ، ولهذا قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول نتعرض فيه إلى أسباب البطلان في ضوء المراحل التي مر بها ، فهناك البطلان القانوني الذي نص عليه المشرع صراحة ، وهناك البطلان الجوهري الذي أنشأه القضاء في الحالات التي لم ينص فيها القانون على البطلان بصفة صريحة، وتطرقنا خلال ذلك إلى الإجراءات الجوهرية ومعايير تحديد نوع البطلان ، سواء كان مطلق أو نسبي وهو ما يعتبر مسألة ذات أهمية نظرا لما يترتب عليه من نتائج وآثار على إجراءات التحقيق.

وخصصنا المبحث الثاني لأهم حالات البطلان المنصوص عليها في القانون ، وهي الحالات المقررة بنص صريح وتعرضنا لها في المطلب الأول وتشمل الحالات بطلان محضر الاستجواب عند الحضور الأول ، ومحضر سماع المدعي المدني ، والمواجهة ، وكذا البطلان المأخوذ من مبدأ استقلالية قضاء التحقيق عن قضاء الحكم ، وحالة بطلان قرار الإحالة ، وبينا خلاله موقف قضاء المحكمة العليا من هذه المسألة ، في حين تناولنا

في المطلب الثاني، حالات البطلان الجوهرية وذلك على ضوء تقسيم أسباب البطلان من بطلان قانوني وجوهري ، وأنواعه المطلق والنسبي ، مع إبراز أهم القرارات التي أصدرتها المحكمة العليا في هذا المجال.

وبما أن إعمال البطلان واستخدامه يتطلب معرفة وتحديد أطراف الدعوى ، إضافة إلى تحديد أثاره ومداه ، فقد خصصنا الفصل الثاني للحديث عن تقرير البطلان وآثاره، وتناولنا في المبحث الأول إجراءات تقرير البطلان من حيث تحديد الأطراف التي لها حق في التمسك به ، في المطلب الأول ، حيث بينا أطراف الخصومة الجزائية إضافة إلى وكيل الجمهورية وقاضي التحقيق نفسه ، وفي المطلب الثاني بينا الجهات القضائية التي لها صلاحية التصدي والفصل في البطلان وهي كل من غرفة الاتهام ومحكمة الجنح والمخالفات وكذا المجلس القضائي، إضافة إلى محكمة الجنايات وبينا دور المحكمة العليا وصلاحيتها في إثارة البطلان.

أما المبحث الثاني فقد خصصناه لآثار البطلان ، وتطرقنا إلى ذلك في مطلبين، الأول من ناحية نطاق البطلان و وضحنا خلاله ، أثر البطلان على الإجراءات المشوبة بعيب البطلان وذلك من خلال أثرها على الإجراء المعيب نفسه ، أو الإجراءات اللاحقة له سواء كان البطلان جوهريا أو قانونيا، ثم تطرقنا في المطلب الثاني إلى نتائج البطلان والمتمثلة في

سحب الإجراءات الملغاة من الملف، ومنع استنباط أي دليل منها تحت طائلة عقوبات تأديبية للقضاة والمحامين ، وعرجنا أخيرا على إمكانية تصور البطلان في الدعاوى الخاصة مثل الدعوى الجمركية .

ونختم هذه الدراسة بمجموعة من الاستنتاجات التي نرى أنها أساسية ومفيدة كختام لها.

الفصل الأول: الطبيعة القانونية للبطلان في الدعوى الجزائية.

الفصل الأول: الطبيعة القانونية للبطلان في الدعوى الجزائية.

البطلان هو الجزاء الذي يلحق إجراء نتيجة مخالفته أو إغفاله لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترتب عنه عدم إنتاجه لأي أثر قانوني[1].

فالبطلان إذا هو أهم جزاء إجرائي قد يلحق إجراء معين من إجراءات التحقيق، لهذا بادر المشرع إلى تنظيم أحكامه بنصوص خاصة، وقد ساهم الفقه والقضاء أيضا بقسط كبير في توسيع حالات البطلان وزيادة الضمانات الممنوحة للأفراد أثناء إجراءات الدعوى الجزائية بوجه عام وأثناء إجراءات التحقيق بوجه خاص.

هذه الازدواجية في التنظيم بين التشريع من جهة وبين القضاء والفقه من جهة ثانية أدت إلى قيام أسباب البطلان على مذهبين مختلفين من حيث الأساس والآثار المترتبة وهما البطلان القانوني والبطلان الجوهري، وانعكست أيضا على تقسيم البطلان إلى بطلان مطلق وبطلان نسبي وتعلقهما بالمصلحة التي يسعيان إلى حمايتها بسواء كانت عامة أو خاصة.

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

من هذا المنطلق سنقسم هذا الفصل إلى مبحثين، فنخصص **المبحث الأول** لتحديد أسباب البطلان وأنواعه ثم نتناول في **المبحث الثاني** حالات البطلان التي تصيب إجراءات التحقيق.

---

[1] – أحمد الشافعي: " **البطلان في قانون الإجراءات الجزائية "** دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر 2005، ص 11.

المبحث الأول: أسباب البطلان وأنواعه

تتجاذب البطلان عدة اتجاهات قانونية تستمد مصدرها من أساسها التاريخي ومن تطور قانون الإجراءات الجزائية ومبادئه العامة ومن مساهمة الفقه واجتهاد القضاء.

ومجال أسباب البطلان هو الذي عرف تطورا ملحوظا بتطور ميدان حماية الحريات الفردية وتدعيم حقوق الدفاع لذلك فالبطلان يكون قانونيا أو جوهريا.

ونوع البطلان يختلف باختلاف المصلحة المتضررة من الإجراء المعيب، لذلك يكون البطلان مطلقا إذا كانت المصلحة عامة ويكون نسبيا إذا تعلقت المصلحة بطرف معين في الدعوى.

وللوقوف على ذلك يتعين علينا أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في **المطلب الأول** أسباب البطلان ثم في **المطلب الثاني** أنواع البطلان.

المطـــلب الأول: أسـباب البطـــــلان.

وضع القانون قواعد إجرائية لإظهار الحقيقة والتأكد من وقوع الجريمة ونسبتها لمرتكبها، لذلك يقتضي المنطق وجوب إتباع إجراءات التحقيق وفقا لما نظمه المشرع، ولهذا فإن إجراءات التحقيق لكي تكون صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية لابد أن تتوافر فيها الشروط المقررة قانونا، أما إذا اختل فيها أحد الشروط اعتبرت معيبة وترتب على ذلك البطلان، وهذا هو البطلان القانوني.

وكان للقضاء دور مميز في التفرقة بين العيوب التي تصيب إجراءات التحقيق واعتبر أنها ليست على مستوى واحد من حيث الآثار المترتبة عليها، فمن الإجراءات ما يوجب القانون مراعاتها تحت طائلة البطلان ومنها ما يستهدف مجرد التنظيم والإرشاد[1] وبالتالي عندما ينطوي إجراء التحقيق على خرق واضح للقاعدة الإجرائية ويمس بحقوق الدفاع يكون باطلا ولو لم ينص عليه القانون، وهذا هو البطلان الجوهري.

وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، نتناول في **الفرع الأول** البطلان القانوني، وفي **الفرع الثاني** البطلان الجوهري.

---

[1]– جيلالي بغدادي: " **التحقيق** " دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 1999، ص245.

الفرع الأول: البطـلان القانوني

سنتعرض للبطلان القانوني وفقا للآتي: **أولا** مفهوم البطلان القانوني **ثانيا** تقييم البطلان القانوني.

أولا: مفهوم البطلان القانوني: يقصد بالبطلان القانوني، أن القانون هو الذي يتولى وحده دون غيره تحديد حالات البطلان مسبقا جزاء عدم مراعاة القواعد الإجرائية التي نص عليها، فلا يمكن للقاضي أن يحكم بالبطلان إلا في الحالات التي أوردها القانون على سبيل الحصر ولا يملك أن يجتهد في ذلك لأنه محكوم بقاعدة " لا بطلان بغير نص"[1].

وتستمد هذه القاعدة أساس وجودها من المبدأ العام الذي يحكم قانون العقوبات والتجريم بصفة عامة وهو " لا عقوبة بغير بنص"، وأساس تشابه هذين المبدأين راجع إلى أن العقوبة جزاء يلحق عملا معينا أخل بنظام المجتمع وجرمه المشرع، في حين أن البطلان هو جزاء يلحق إجراءا تم مخالفا للشكليات التي يشترطها القانون[2].

واشترط قانون الإجراءات الجزائية شكليات معينة في إجراءات التحقيق الابتدائي يقوم بها قاضي التحقيق، غير أنه لا يكفي أن ينص القانون على إتباع إجراء معين ليترتب على مخالفته أو إغفاله البطلان، بل يجب أن ينص القانون على أن هذه المخالفة ترتب البطلان لذلك يسمى هذا البطلان بالبطلان النصي[3].

وقد رتب المشرع البطلان القانوني بصدد إجراءات التحقيق في عدة حالات:

فنصت المادة 38 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " تناط بقاضي التحقيق إجراءات البحث والتحري، ولا يجوز له أن يشترك في الحكم في قضايا نظرها بصفته قاضيا للتحقيق وإلا كان ذلك الحكم باطلا "، وذهبت المادة 48 من نفس القانون إلى أنه يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 و47 ويترتب على مخالفتها البطلان.

---

[1]– سليمان عبد المنعم: " **بطلان الإجراء الجنائي** " محاولة تأصيل أسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر ولبنان وفرنسا، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة 1999، ص43.

[2]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص29.

[3]–.احسن بوسقيعة: " **التحقيق القضائي**"، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر 2006، ص187.

كما نصت المادة 1/157 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه " تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات".

وتنص المادة 198 من نفس القانون على أن قرار الإحالة يتضمن بيان الوقائع موضوع الاتهام ووصفها القانوني وإلا كان باطلا.

ويتضح من ذلك أن المشرع عندما يريد أن يرتب جزاء البطلان على مخالفة إجراء معين للقانون فإنه ينص عليه بعبارات صريحة وواضحة لا تقبل أي تأويل، وبمفهوم المخالفة فإنه لا يمكن للقاضي أن يحكم بإبطال إجراء ما لم ينص عليه القانون صراحة، مما يجعل القاضي لا يتمتع بأي سلطة تقديرية فهو مقيد بالنص ولا يحكم بالبطلان حتى ولو كان الإجراء يمس حقوق الدفاع ويضر بمصالح الأطراف[1].

ثانيا: تقييم البطلان القانوني: تكفل نظرية البطلان القانوني تحديد حالات البطلان سلفا فلا تتضارب الأحكام بشأنها[2]، فيعلم كل من قاضي التحقيق والأطراف الإجراءات التي يرتب عليها القانون البطلان فيعملون على احترامها، كما أن حصر جميع حالات البطلان يستبعد كل تأويل يقوم به القاضي للقاعدة الإجرائية مما يؤدي إلى عدم تحكمه وتعسفه في تقدير البطلان.

ومع ذلك فإن المشرع لا يستطيع أن يحصي مقدما جميع الحالات التي تستوجب البطلان ولا أن يتنبأ بها فلا يوفر حماية كافية للقاعدة الإجرائية الأساسية والتي قد لا يضمنها البطلان صراحة فيؤدي إلى عدم صيانة كافية لحقوق الدفاع[3].

مما يجعل القاضي يعاين في بعض الأحيان أن إجراءا جوهريا تم خرقه ورغم ذلك لا يمكن له أن يحكم بإبطاله لأن المشرع لم ينص عليه.

لهذا ذهبت مختلف التشريعات إلى الأخذ بمذهب آخر أكثر مرونة وحماية لحقوق الدفاع والحريات الفردية فتبنت مذهب البطلان الجوهري.

---

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص32 وما يليها.

[2] – أحمد شوقي الشلقاني: " **مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري** " الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر1999، ص 316.

[3] – جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 245.

الفرع الثاني: البطلان الجوهري

سنتعرض أولا إلى مفهوم البطلان الجوهري ثم ثانيا إلى الإجراءات الجوهرية وغير الجوهرية وثالثا إلى معيار التفرقة بينهما.

أولا: مفهوم البطلان الجوهري: ويسمى أيضا البطلان الذاتي[1] وهو بطلان أنشأه الفقه والقضـــاء الفرنسي في الحالات التي لم ينص فيها القانون صراحة على البطلان، ثم أخذ به القضاء كجزاء على المخالفات الخطيرة للإجراءات، ورغم سكوت القانون عنه وعدم النص عليه فإن من طبيعته أن يكون سببا من أسباب النقض وأساسا له.

ونظرا لكون هذا البطلان من وضع الفقه والقضاء فإن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية في تقرير البطلان والحكم به حتى ولو لم ينص عليه القانون وذلك إذا تعلق الأمر بمخالفة أو إغفال قاعدة جوهرية في الإجراءات، ومع هذه المرونة والسلطة التي يتمتع بها القاضي في الحكم ببطلان الإجراء حسب جسامة المخالفة وأهميتها ومدى مساسها بحقوق الدفاع، فإنه من الصعب تحديد وتعريف القواعد الجوهرية والقواعد غير الجوهرية[2].

فقد نص قانون الإجراءات الجزائية على إجراءات شكلية عديدة غير أنها ليست جميعا بنفس الأهمية والقيمة القانونية ولا ترتب نفس النتائج والآثار، فهناك إجراءات جوهرية وضعت من أجل التنظيم والإرشاد والتوجيه بحيث لا يترتب على مخالفتها البطلان.

كما أن المشرع لم يعط تعريفا للقواعد الجوهرية ولا القواعد غير الجوهرية بل ترك هذه المهمة لاجتهاد القضاء والفقه، وبالتالي بقي الأمر غامضا يحتاج إلى توضيح طبقا لمقتضيات الشرعية الإجرائية.

ثانيا: الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية.

1) الإجراءات الجوهرية: تنص المادة 1/159 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية الواردة في الباب الثالث الخاص

---

[1]– بارش سليمان: " **شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**" الجزء الأول، دار الهدى، عين مليلة 2007، ص35.

[2]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص35.

بالتحقيق بالإضافة إلى تلك المنصوص عليها في المادتين 100 و105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى.

اعتمد المشرع على حقوق الدفاع كمعيار لتحديد الإجراء الجوهري، وقد اعتبرت المحكمة العليا أن الشكلية تعتبر جوهرية عندما تمس بحقوق من يتمسك بها[1].

ومع ذلك فإن المشرع لم يحدد مضمون حقوق الدفاع طبقا لمبدأ الشرعية الذي يقتضي توضيح وتبيين النصوص الجنائية تفاديا للتفسير القضائي الذي طالما ترتب عليه اخلال بحقوق ومصلحة المتهم.

ويمكن القول أن حقوق الدفاع تتمثل في تلك الأحكام التي تعطي ضمانات للمتهم للدفاع عن نفسه مساوية لتلك الحقوق لجهة الاتهام تحت إشراف القضاء[2] وبالرجوع إلى قضاء محكمة النقض الفرنسية

فإنها قد اعتمدت في تحديد الإجراء الجوهري على معيارين هما معيار حسن إدارة العدالة ومعيار حقوق الدفاع[3].

وبذلك يعتبر الإجراء جوهري إذا كان يرمي إلى حسن سير العدالة كوجوب التوقيع على الطلب الافتتاحي لإجراء تحقيق وتدعيم هذا الطلب بالوثائق اللازمة لمباشرة التحقيق، ويعتبر إجراءا جوهريا يترتب على مخالفته أو إغفاله مساس بحقوق الدفاع استجواب المتهم بعد تحلفيه اليمين وكذا استنباط اعتراف المتهم من وسائل غير مشروعة.

ويلاحظ أن محكمة النقض الفرنسية ضيقت من فكرة حقوق الدفاع واشترطت لاعتبار مخالفتها سببا للبطلان، أن تعرض المخالفة الإجرائية أهم الحقوق الأساسية للخطر وأن يتوفر الاعتداء الجسيم عليها[4].

---

[1]– قرار جنائي صادر في: 1989/11/28 ملف رقم 58430، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1994، ص 262 وما يليها.

بارش سليمان، المرجع السابق، ص 36.

[3]– نقض فرنسي في 12/04/ 1952، أشار إليه د. احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 192، أيضا د. بارش سليمان، المرجع السابق، ص37.

[4]– أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 317.

وقد استقرت المحكمة العليا على أن الإجراء يكون جوهريا إذا كان يهدف إلى حماية حقوق الدفاع أو حقوق أطراف الدعوى الجزائية أو يرمي إلى حسن سير العدالة فيعتبر إجراءا جوهريا استجواب المتهم قبل إصدار أمر إيداع ضده[1].

والمعيار في تحديد الإجراء الجوهري من غيره مرتبط بالمصلحة التي يحميها سواء كانت المصلحة عامة أو مصلحة خاصة، ويترتب على عدم مراعاة الإجراء الجوهري البطلان[2].

والإجراءات الجوهرية لا يمكن تعدادها ولا حصرها لأن عددها يمكن أن يتغير تبعا لتعديلات قانون الإجراءات الجزائية التي قد تنشئ أشكالا جوهرية جديدة.

2) الإجراءات غير الجوهرية: هي كما رأينا إجراءات إرشادية تنظيمية نص عليها المشرع لمجرد إرشاد وتوجيه رجال القضاء والأطراف إلى الطريقة المثلى لإجراء التحقيق والفصل في الدعوى الجزائية ولا تهدف لحماية حقوق أي طرف في الدعوى، ولا يترتب على خرقها أو مخالفتها أي بطلان[3].

وقد قضت المحكمة العليا في القرار الصادر في 1998/07/14 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 195447 أن ذكر رقم قاعة الجلسة في الاستدعاء لا يشكل إجراءا جوهريا ولا يعتبر مخالفة لقاعدة جوهرية في الإجراءات يترب عنه البطلان، وفي قرار آخر قرار صادر بتاريخ 1985/07/02 من الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 43509 قضت أن ترتيب القضايا وجدولتها في دورة عادية أو غير عادية هو إجراء تنظيمي وإداري لا جوهري لذلك لا ينجر عنه البطلان[4].

ومثال الإجراءات غير الجوهرية كذلك عدم تبليغ المتهم بجلسة غرفة الاتهام إذا ما ثبت أنه تم تبليغ محاميه بتاريخ الجلسة وحضر إليها وقدم أمام غرفة الاتهام ملاحظات

---

[1]– قرار غرفة الجنح والمخالفات الصادر في: 1983/11/29 ملف رقم 34094، المجلة القضائية العدد الرابع لسنة 1989، ص 278 وما يليها.

[2] – قرار غرفة الجنح والمخالفات الصادر في: 1990/01/23 ملف رقم 59484، المجلة القضائية العدد الأول لسنة 1992، ص 200 وما يليها.

[3]– سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 85.

[4]– جيلالي بغدادي: " **الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية** " الجزء الأول، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 1999، ص 113.

شفوية طبقا للمادة 182 من قانون الإجراءات الجزائية، وكذا عدم تبليغ المتهم بأمر الإيداع الصادر ضده طبقا للمادة 2/117 من نفس القانون.

ثالثا: معيار التفرقة بين الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية: نص المشرع على البطلان إذا تمت مخالفة الأحكام الجوهرية المتعلقة بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى، ولكنه لم يوضح هذه الحقوق ولم يفسرها تفسيرا يكفي لضمان حرية المتهم، وهنا يبرز دور الاجتهاد الذي يقوم به القضاء الذي يتولى التقرير بأن هذا الإجراء يعتبر جوهريا أم لا حسب الغاية المتوخاة من كل واحد منهما.

وفي سبيل الوصول إلى كشف الحقيقة وتحقيقا للتوازن بين مصلحة المتهم ومصلحة المجتمع يرى بعض الفقه[1] أنه تعد إجراءات جوهرية تلك الإجراءات التي تحدد ضمانات الحرية الشخصية للمتهم وتكفل الإشراف القضائي على الإجراءات، وعليه يمكن تقسيم هذه المعايير إلى الآتي:

1) قواعد ضمانات الحرية الشخصية: يتمثل هذا المعيار في فكرة مصلحة المتهم فإذا كان الإجراء

يهدف إلى حماية مصلحة ما بناءا على قرينة البراءة يعد جوهريا وأن مخالفته يترتب عليها البطلان[2] وتشمل هذه الإجراءات، ضمانات الدفاع التي تواجه التهمة، وضمانات الأمن الشخصي التي تواجه الإجراءات الماسة بسلامة الجسم، وحرية التنقل كالقبض والحبس المؤقت، والضمانات المتعلقة بالحياة الخاصة التي تحمي الحق في كتمان الأسرار والتي تواجه الإجراءات الماسة بها مثل التفتيش والتصنت على المكالمات الهاتفية.

2) القواعد التي تكفل الإشراف القضائي: مادامت الإجراءات الجزائية تهدف الى إقامة التوازن بين حقوق المتهم ومتطلبات المجتمع في الحماية تطبيقا لمبدأ الشرعية، فإن ذلك

---

[1]– بارش سليمان، المرجع السابق، ص 38، أنظر كذلك د. احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 193، أيضا أحمد الشافعي، المرجع السابق ص 45 وما يليها، وأيضا جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 250.

[2]– أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 317.

يقتضي إشرافا قضائيا ومن ثم تعد القواعد المتعلقة بالتنظيم القضائي قواعد جوهرية كتلك المتعلقة باختصاص قاضي التحقيق وكيفية مباشرته إجراءات التحقيق الابتدائي.

المطلـــب الثاني: أنواع البطـــلان

يترتب البطلان سواء القانوني أو الجوهري على مخالفة القواعد الإجرائية، والقاعدة الإجرائية قد تتعلق بالنظام العام وقد تتعلق بمصلحة الخصوم، وبناءا على ذلك ينقسم البطلان إلى بطلان مطلق وبطلان نسبي.

ونظرا للأهمية القصوى في الميدان العملي لهذا التقسيم لما يترتب عليه من آثار على إجراءات الدعوى الجزائية بوجه عام وإجراءات التحقيق الابتدائي بوجه خاص، فإن القضاة في كل مرة تواجههم هذه المسألة مدعوون لالتزام الدقة في مميزات كل نوع للقول بأن مخالفة إجراء معين يترتب عليها بطلان مطلق أو نسبي[1].

لذا سنتعرض في هذا المطلب إلى البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام **(الفرع الأول)** ثم إلى البطلان النسبي أو المتعلق بمصلحة الخصوم **(الفرع الثاني)**.

الفرع الأول: البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام

هناك من يفرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام، غير أن قانون الإجراءات الجزائية لم يشر إليهما، في حين أن قضاء المحكمة العليا استقر على استعمال مصطلح البطلان المتعلق بالنظام العام بدلا من البطلان المطلق[2].

ومن ثم سنتطرق إلى مفهوم البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام **أولا** ثم نتناول تعريف النظام العام **ثانيا.**

أولا: مفهوم البطلان المطلق: البطلان المطلق هو الذي يترتب على مخالفة القواعد الإجرائية المتعلقة بالنظام العام[3]، ومن يفرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام يرى أنهما مختلفان في خصائصهما وآثارهما، فالأول يتقرر بقوة القانون ولا

---

[1]– سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 89.

[2]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 53.

[3]– بارش سليمان، المرجع السابق، ص 39.

يحتاج لحكم من القاضي لإقراره، كما أنه لا يمكن تصحيحه، في حين أن الثاني لا يتقرر إلا بموجب حكم قضائي ويمكن تصحيحه.

أما من يرى أنهما يتفقان في أنهما لا يمكن تصحيحهما بالتنازل عنهما، ويجوز لكل ذي مصلحة التمسك بهما ويجب على القاضي أن يحكم بهما من تلقاء نفسه حتى ولو لم يطلب منه الأطراف ذلك، كما يجوز التمسك بهما في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا[1].

والاتجاه السائد يرى أنه لا يوجد فرق بين البطلان المطلق والبطلان المتعلق بالنظام العام، كما أن المحكمة العليا تكتفي بالقول أن الإجراء باطل لتعلقه بالنظام العام للدلالة على البطلان المطلق، ولمعرفة مدى تعلق البطلان بالنظام العام أو بمصلحة الخصوم فإنه لا بد من التطرق إلى فكرة النظام العام.

ثانيا: تعريف النظام العام: إن فكرة النظام العام من الأفكار السائدة في أغلب التشريعات وفي معظم فروع القانون، نظرا لما تكتسبه من أهمية في تحديد قواعد النظام القانوني، ورغم أن هذه الفكرة تتسم بالتجريد والعمومية والمرونة فإن هناك من حاول تعريف النظام العام في الإجراءات الجزائية، فرأى البعض أن النظام العام هو الذي يهدف الى حسن إدارة العدالة كقواعد التنظيم القضائي وقواعد الاختصاص والقواعد التي يجب مراعاتها لتحقيق الغاية من الأعمال الإجرائية[2]، ورأى آخرون أن فكرة النظام العام تعتبر من ضرورات المصلحة العليا للمجتمع بحيث يجب تغليبها على المصلحة الشخصية الخاصة في حالة التعارض والتضاد[3].

إلا أن المشرع لم يحاول إعطاء تعريف للنظام العام أو تحديد معناه وبالتالي كان لابد من تحديد ضابط أو معيار لمعرفة البطلان المتعلق بالنظام العام.

---

[1]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 194.

[2]- عوض محمد عوض: " **المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية** "، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية 1999، ص 567.

[3]- جيلالي بغدادي، **الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية** ، المرجع السابق، ص 250.

ذهب فريق إلى أن الضابط الصحيح هو أهمية المصلحة التي تحميها القاعدة التي تمت مخالفتها، فإذا كانت المصلحة عامة كان البطلان المترتب عن مخالفة هذا الإجراء متعلقا بالنظام العام، وإذا كانت المصلحة خاصة كان البطلان متعلقا بمصلحة الأطراف[1]، وهناك من يرى أن الفيصل في تحديد مدى تعلق البطلان بالنظام العام هو قابلية الحق الذي تحميه القاعدة الإجرائية للتصرف فيه فإن كان الحق لا يقبل التصرف فيه كان البطلان متعلقا بالنظام العام وإلا لم يكن متعلقا به[2].

ويعتبر بطلانا من النظام العام مشاركة أو قيام قاضي التحقيق بالفصل في القضايا التي حقق فيها بصفته هذه، وكذا عد بطلانا من النظام العام سماع المتهم بعد أدائه اليمين، وعدم قيام الخبير غير المقيد بالجدول بأداء اليمين قبل مباشرة إجراءات الخبرة.

الفرع الثاني: البطلان النسبي أو البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم

سنتطرق لهذا النوع من البطلان كما يلي: **أولا** تعريف البطلان النسبي، **ثانيا** معيار المصلحة في تحديد البطلان النسبي.

أولا: تعريف البطلان النسبي: البطلان المطلق يرمي إلى حماية المصلحة العامة للمجتمع بينما وضع البطلان النسبي لحماية مصلحة الخصوم في الدعوى وصيانتها وتقرير ضمانات لها، وبالتالي فهو الذي يترتب على مخالفة القواعد الإجرائية المتعلقة بمصلحة الخصوم، وعليه فهو كل بطلان ليس متعلقا بالنظام العام[3].

ثانيا: معيار المصلحة في تحديد البطلان النسبي: يبقى المعيار أو الضابط الذي يعتمد عليه لتقرير البطلان المتعلق بمصلحة الأطراف هو معيار المصلحة، ولذلك يقتصر مجاله في الأحوال التي ترد المخالفة فيها على قاعدة إجرائية تحمي مصلحة تقبل التصرف فيها، وأن القضاء هو الذي يقدر أن الإجراء الجوهري المخالف يمس المصلحة الخاصة لأطراف الدعوى الجزائية[4].

---

[1]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 55 و56.

[2]– عوض محمد عوض، المرجع السابق، ص 580.

[3]– بارش سليمان، المرجع السابق، ص 40.

[4]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 61، أنظر أيضا د. احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 194.

ويعد الإجراء أو القاعدة متعلقة بمصلحة الخصوم إذا كان منطويا على ضمانات لا تخـــدم

إلا مصلحة المتهم مثل الشهادة والخبرة والمعاينة حيث يحيط القانون هذه الإجراءات بضمانات معينة لصالح المتهم حتى يثق في الدليل المستمد منها، ومن ثم فإن الإجراءات الماسة بحرية المتهم وأمنه تعد من القواعد المتعلقة بالنظام العام وبالتالي يترتب البطلان المطلق على مخالفتها[1].

ولهذا تبرز أهمية التفرقة بين البطلان المطلق والبطلان النسبي في المظاهر الآتية:

1- إذا كان البطلان متعلقا بالنظام العام فإنه يجوز التمسك به ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا، أما إذا كان متعلقا بمصلحة الخصوم فلا تجوز إثارته لأول مرة أمامها[2].

2- البطلان النسبي لا يتمسك به إلا الشخص الذي تقررت القاعدة التي تمت مخالفتها لصالحه ويتم إثارته قبل أي دفاع في الموضوع، أما البطلان المتعلق بالنظام العام فإنه يجوز لكل ذي مصلحة التمسك به وفي أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

3- لا يجوز التنازل عن البطلان المطلق، في حين يجوز التنازل عن البطلان النسبي

---

[1]- بارش سليمان، المرجع السابق، ص 40.

[2]- قرار جنائي صادر في: 1981/11/27 ملف رقم 21643، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 115.

المبحث الثاني : حالات البطلان.

لم يسوي المشرع الجزائري في تنظيمه لأحكام بطلان إجراءات التحقيق بين جميع الحالات بل فرق بينها في الآثار القانونية المترتبة، ومرد ذلك أنه أخذ بالبطلان النصي (المقرر بنص صريح) وبالبطلان الجوهري (المترتب على الإخلال بالإجراءات الجوهرية)، وذلك سواء تعلق الأمر بالإجراءات المتخذة من طرف قاضي التحقيق أو من طرف غرفة الاتهام، لذلك سنتطرق الى حالات البطلان حسب المنطق الذي اتبعه المشرع الجزائري، وهو حالات البطلان المقررة بنص صريح (**المطلب الأول**) ثم حالات البطلان الجوهري (**المطلب الثاني**).

المطلــب الأول: البطـــلان المقرر بنص صريـــح

وهي الحالات التي رتب فيها المشرع البطلان صراحة على عدم مراعاة شكليات معينة وهي مذكورة في المواد 38، 157، 198 و260 من قانون الإجراءات الجزائية وسنتطرق إليها في الفروع الآتية:

الفرع الأول: الحالات المنصوص عليها في المادة 157 تنص المادة 1/157 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه تراعى الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب

المتهمين والمادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات[1].

باستقراء نص المادة يتبين أن المشرع قد رتب البطلان في حالتين:

1- عند عدم مراعاة الأحكام المقررة في المادة 100 المتعلقة باستجواب المتهمين.

2- عند عدم مراعاة الأحكام المقررة في المادة 105 المتعلقة بسماع المدعي المدني.

غير أنه وبقراءة متمعنة لنص هذه المادة نجد أن المشرع حصر أسباب البطلان بالنسبة للمتهم في الحالات التي لا تراعى فيها أحكام المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية دون الحالات المنصوص عليه في المادة 105 من ذات القانون حين ذكرت مخالفة أحكام المادة 105 من أسباب البطلان بالنسبة للمدعي المدني، وكأن المشرع يحمي هذا الأخير دون المتهم، وهذا أمر يخالف المنطق ولا يستقيم مع روح القانون[2].

وبناءا على ذلك فإنه يمكننا القول أن قاضي التحقيق غير ملزم باستجواب المتهم في الموضوع بحضور محاميه أو بعد دعوته قانونا، ولا باستدعاء المحامي بكتاب موصى عليه يرسل قبل الاستجواب بيومين على الأكثر، ولا بوضع ملف الإجراءات تحت طلب المحامي أربعا وعشرين ساعة على الأقل قبل كل استجواب[3].

غير أن ما ورد في نص المادة 159 من قانون الإجراءات الجزائية يخالف هذا الاستنتاج ويدعم الاعتقاد بأن ما ورد في المادة 1/157 هو نتاج إغفال ليس إلا، وبالتالي فإن الشكليات التي يترتب على عدم مراعاتها البطلان بالنسبة للمتهم (بطلان الاستجواب عند الحضور الأول)

وبالنسبة للمدعي المدني (بطلان سماع المدعي المدني)، وكذا محضر المواجهة كما سيأتي بيانه:

---

[1]– تضمنت المادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية أنه تطبق نفس الأحكام المقررة في المواد 157 و159 و160 المتعلقة ببطلان اجراءات التحقيق على الإجراءات المتبعة أمام غرفة الاتهام.

[2]– احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 188.

[3]– الأستاذ **بوسقيعة** اقترح ضرورة اعادة صياغة المادة 1/157 من قانون الإجراءات الجزائية بما يضمن حقوق الدفاع لتكون الصياغة كالآتي: " تراعى الأحكام المقررة في المادتين 100 و105 من هذا القانون وإلا ترتب على مخالفتهما بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من اجراءات"، د. احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 188.

أولا: بطلان الاستجواب عند الحضور الأول: هو الذي يجريه قاضي التحقيق عند المثول أمامه لأول مرة، ويعتبر هذا الإجراء في واقع الأمر سؤالا للمتهم وليس استنطاقا أو استجوابا لأن قاضي التحقيق يكتفي في هذه المرحلة بسؤال المتهم عن هويته وإخطاره بالاتهام الموجه إليه من النيابة العامة دون مناقشته[1].

كما أنه يشكل استجوابا في الموضوع في حال ما إذا أدلى المتهم بإرادته بتصريحات وقدم تفسيرات عند الحضور الأول، وهنا يمكن لقاضي التحقيق اختتام التحقيق وإحالة المتهم أمام غرفة الاتهام دون أن يطلب منه تفسيرات جديدة الأفعال المنسوبة إليه.

وقد وضع المشرع شروطا صارمة عند استجواب المتهم يترتب على مخالفتها أو إغفالها بطلان الاستجواب والإجراءات اللاحقة عليه، ولهذا أوجبت المادة 100 من قانون الإجراءات الجزائية ما يلي:

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

ويجب ذكر ظروفها الزمنية والمكانية وكيفية ارتكابها، ذلك أن التهمة هي التي تعطي للمشتبه فيه صفة المتهم ولا يعقل أن يحاكم شخص على وقائع لم يعلم بها ولم تعط له الفرصة بأن

يحضر دفاعه بشأنها وهو ما يشكل مساسا بقرينة البراءة[2].

2) تنبيه المتهم بحقه في عدم الإدلاء بأي تصريح: يعد هذا التنبيه جوهريا يترتب على عدم مراعاته بطلان الاستجواب وهذا ما قضت به المحكمة العليا[3]، وينوه على ذلك التنبيه في المحضر، وبهذا يتمكن المتهم من إبداء دفاعه إذا شاء أو يرفض الإدلاء بأقواله

---

[1]- جيلالي بغدادي، المرجع السابق، ص131.

[2]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 74.

[3]- قرار جنائي صادر في: 1981/11/22 ملف رقم 18166، نشرة القضاة العدد الثاني لسنة 1985، ص 90 وما يليها.

حتى حضور محام إلى جواره فإخراجه عن الصمت نتيجة لاستعمال الوسائل غير المشروعة فيه إخلال بحقه في الدفاع.

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

ويؤدي إغفال هذا الإجراء إلى بطلان محضر الاستجواب وكافة الإجراءات اللاحقة له لعدم تنبيه المتهم، إلا إذا أبدى رغبته صراحة في الإدلاء بأقواله دون حضور محام ويثبت قاضي التحقيق ذلك التنازل في المحضر.

4) تنبيه المتهم بوجوب إخبار قاضي التحقيق بتغيير عنوانه: ويتعلق الأمر هنا بالمتهم الذي يتركه قاضي التحقيق في الإفراج، وباستطاعة المتهم أن يختار موطنا له في دائرة اختصاص المحكمة لضمان مثوله أمام قاضي التحقيق أو جهات الحكم عند طلبه أو تكليفه بالحضور.

هذا وقررت المادة 101 استثناءات على ضمانات الاستجواب عند الحضور الأول في حالتين استعجاليتين هما: وجود شاهد في خطر الموت أو وجود آثار ودلائل على وشك الاختفاء على أن يذكر القاضي في المحضر دواعي الاستعجال.

ثانيا: بطلان سماع المدعي المدني: سماع المدعي المدني هو ذلك الإجراء الذي بموجبه تتلقى السلطة المكلفة بالتحقيق تصريحات المتضرر حول الجريمة المرتكبة والتي يطالب فيها بالتعويض عن ما لحقه من ضرر، طبقا للمادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية.

ويتمتع الطرف المدني عند سماع أقواله أو مواجهته بالمتهم أو الشهود بذات الضمانات الخاصة بالمتهم عند استجوابه أو مواجهته والمنصوص عليها بالمادة 105 من قانون الإجـــراءات

الجزائية، وإذا كان قد حصل عل المساعدة القضائية فإنه يستطيع طلب تعيين محام مجانا، ويستدعى المحامي بكتاب موصى عليه يرسل قبل الموعد المحدد لسماع المدعي المدني

بيومين على الأقل، ويوضع ملف الإجراءات تحت طلب المحامي أربع وعشرون ساعة قبل كل سماع، كل ذلك تحت طائلة البطلان طبقا للمادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثا: بطلان المواجهة: وهي المواجهة التي تتم بين المتهم والمدعي المدني، وهو ما جاء في نص المادة 1/105 من قانون الإجراءات الجزائية، التي تضمنت الشكليات الواجب إتباعها بصدد المدعي المدني تحت طائلة البطلان، ويتعلق الأمر أساسا بوجوب اجراء المواجهة بحضور المحامي أو بعد دعوته قانونا ما لم يتنازل الأطراف صراحة عن ذلك.

واستدعاء المحامي شكلية جوهرية لصحة سماع المتهم والمدعي المدني ولحماية حقوق الدفاع أكثر ينبغي أن يكون محامو الأطراف حاضرين[1]، وهذا يقتضي وضع الملف تحت تصرفهم أربع وعشرون ساعة قبل المواجهة، إلا إذا كان الغرض منها تلقي ملاحظات المتهم حول نقطة أو بعض تصريحات الشهود أو المدعي المدني أو تصريحات متهمين آخرين.

الفرع الثاني: حالة البطلان المنصوص عليها بالمادتين 38 و260

أخذ المشرع بمبدأ استقلال سلطتي التحقيق والحكم، حيث خول الأولى لقاضي التحقيق والثانية لقاضي الحكم مما ترتب عنه نتائج جد هامة مفادها أنه لا يجوز لقاضي التحقيق أو قاض آخر شارك في التحقيق في قضية جزائية أن يجلس للفصل في نفس القضية على مستوى الحكم وذلك تحت طائلة البطلان طبقا للمادتين 38 و260 من قانون الإجراءات الجزائية.

ولعل ذلك يرجع الى التعارض الموجود بين السلطتين لأن من قام بالتحقيق الابتدائي قد يتأثر برأيه الذي انتهى إليه عند تصرفه في الدعوى فيخشى أن يبقى هذا الاتجاه مسيطرا عليه ولا يكون عقيدته من المرافعات التي تدور حوله بالجلسة، وهذا التسبيب اعتمدته المحكمة العليا وأضافت أنه لا يجوز أيضا لأعضاء غرفة الاتهام الذين

[1] – احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 76.

عرفوا القضية أن يشاركوا في نظرها أثناء عرضها على محكمة الجنايات وإلا كان قرارهم باطلا[1]، إلا أنه يجوز له أن يمثل النيابة العامة في الجلسة ويقدم التماسات.

الفرع الثالث: حالة البطلان المنصوص عليها بالمادة 198

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

ولبيان وقائع الدعوى في قرار الإحالة أهمية كبرى تمكن المتهم من الإطلاع على ما هو منسوب إليه ويقيد صلاحية محكمة الجنايات في نظر القضية، كما أنه يسمح للمحكمة العليا من مراقبة صحة تطبيق القانون، وبما أن هذا الهدف لا يتحقق إلا عن طريق بيانات كافية وواضحة، فإن القرار الذي يكتنفه الغموض والإبهام يستوجب البطلان[3]،

ولا يكفي لصحة قرار الإحالة بيان الوقائع موضوع الاتهام وإنما يجب أن يتضمن أيضا الوصف الصحيح لها وفقا للنموذج القانوني المطبق عليها والنص التشريعي الذي تخضع له طبقا لمبدأ الشرعية[4].

المطلب الثانـــي: حالات البطـــلان لمخالفة الإجراءات الجوهريـــة

اكتفى المشرع ببيان حالات البطلان القانوني الصريح لإجراءات التحقيق، ثم أخذ بمذهب البطلان الذاتي الذي بمقتضاه يبطل الإجراء المخالف لقاعدة جوهرية إذا أخل بحقوق الدفاع كما رأينا فيم تقدم.

---

[1]– قرار جنائي صادر في: 1988/07/12 ملف رقم 48744، المجلة القضائية، العدد الثالث لسنة 1990، ص 282 وما يليها.

[2]– قرار جنائي صادر في: 1985/05/21 ملف رقم 40779، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1990، ص 251 وما يليها.

[3]– قرار جنائي صادر في: 1984/11/20 ملف رقم 41088، المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1989، ص 319 وما يليها.

[4]– قرار جنائي صادر في: 1979/02/20 ملف رقم 19418، المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1989، ص 220 وما يليها.

وتنص المادة 1/159 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يترتب البطلان أيضا على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب، خلاف الأحكام المقررة في المادتين 100 و105 إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى.

وعليه سنتعرض في ما يلي إلى عدد من الحالات التي يعتبر فيها البطلان جوهريا:

الفرع الأول: بطلان التفتيش والحجز

التفتيش والحجز من الإجراءات التي يمكن مباشرتها خلال مرحلة التحريات الأولية وكذا خلال مرحلة التحقيق الابتدائي وهما وسيلة لإثبات أدلة مادية[1]، وقد رتب المشرع على مخالفة أو عدم مراعاة الشكليات الخاصة بالتفتيش والحجز جزاء البطلان.

ويقوم بهما قاضي التحقيق أساسا كما يمكنه ندب أحد ضباط الشرطة القضائية لمباشرتها طبقا للمواد 79 و84 من قانون الإجراءات الجزائية.

تنص المادة 48 من نفس القانون أنه يجب مراعاة الإجراءات التي استوجبتها المادتان 45 و47 من هذا القانون ويترتب على مخالفتها البطلان، وهذا البطلان هو بطلان نسبي[2] يتعلق بمصلحة الأطراف لأنه لا يجوز التمسك ببطلان التفتيش أو التنازل عنه إلا لمن قررت الأحكام لمصلحته، فهو بالتالي ليس بطلانا مطلقا لعدم تعلقه بالنظام العام.

وقد قررت المحكمة العليا بتاريخ 1981/01/27 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 22147 أن الدفع ببطلان التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يجب عرضها على قضاة الموضوع حتى يقولوا كلمتهم فيها وإلا سقط الحق في إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا[3].

لكن يجب الأخذ بعين الاعتبار أن بطلان التفتيش لا ينصرف إلى إجراءات المتابعة وبإمكان قاضي التحقيق الاستناد إلى أدلة الإثبات المستقلة عن الإجراءات الباطلة بكل

---

[1]– احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 87.

[2]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 103.

[3]– جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 114 و115.

حرية ودون إكراه باستثناء التصرفات والاستجوابات الناتجة عن التفتيش الذي تم بطريقة غير صحيحة فتكون باطلة ولا تصلح كدليل إثبات[1].

ويشترط قانون الإجراءات الجزائية ضمانات شكلية وموضوعية لصحة التفتيش[2]، تتعلق بحضور الأشخاص أثناء التفتيش وتحرير محضر بذلك إضافة الى الإذن والميقات القانوني والقيام بالتفتيش من طرف السلطة القضائية المختصة.

الفرع الثاني: بطلان الإنابة القضائية

تعتبر الإنابة القضائية وسيلة تحقيق وضعت تحت تصرف قاضي التحقيق بعد إخطاره بالقضية من أجل السماح له بانتداب قضاة أو ضباط شرطة قضائية للقيام بإجراءات لا يمكنه القيام بها بنفسه[3].

وإذا كان يجوز لقاضي التحقيق أن يكلف بطريق الإنابة القضائية أي قاض من قضاة محكمته أو أي ضابط شرطة قضائية يعمل بدائرة اختصاص هذه المحكمة أو أي قاض من قضاة التحقيق للقيام بإجراءات التحقيق التي يراها ضرورية، فإنه لا يمكنه أن يفوض القضاة والموظفين تفويضا عاما[4] وإلا كانت الإنابة مشوبة بعيب البطلان لأنها تشكل تخل من طرف قاضي التحقيق عن سلطاته، ويترتب عنها البطلان الجوهري.

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

---

[1]– Aissa DAOUDI :" **Le juge d' instruction "**, édition DAOUDI, Alger 1994, p 62.

[2]– تنص المادة 45 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية: " لا تطبق هذه الأحكام إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات والجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية والجرائم الماسة بأنظمة المعالجة الآلية للمعطيات وجرائم تبييض الأموال والإرهاب والجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف باستثناء الأحكام المتعلقة بالحفاظ على السر المهني وكذا جرد الأشياء وحجز المستندات المذكورة أعلاه ". وقد أضيفت هذه الفقرة بالقانون رقم 22/06 المؤرخ في 2006/12/20.

[3]– د. عبد الله أوهايبية: " **شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري**" التحري والتحقيق، دار هومة، الجزائر 2005، ص 364 وما يليها.

[4]– احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 111.

الفرع الثالث: بطلان الخبرة

قد تعرض على قاضي التحقيق أمور ومسائل ذات طابع فني محض فيلجأ الى الخبرة كإجراء يستهدف استخدام قدرات شخص الفنية أو العلمية من أجل الكشف عن دليل أو قرينة تفيد في معرفة الحقيقة بشأن وقوع الجريمة أو نسبتها الى المتهم أو تحديد ملامح شخصيته الإجرامية[1].

ولكل جهة قضائية تتولى التحقيق أن تأمر بندب خبير إما بناءا على طلب من النيابة أو الخصوم أو من تلقاء نفسها، وإذا طلب أحد الأطراف الخبرة ورأى قاضي التحقيق أنه لا داعي لإجرائها تعين عليه أن يصدر أمرا مسببا[2]، لكن لا يجوز للأطراف أن يعينوا أو يختاروا الخبير.

ويختار الخبراء من الجدول الذي تعده المجالس القضائية بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية دون التزام بترتيب معين، وتوجب المادة 145 من قانون الإجراءات الجزائية أن يحلف الخبير غير المقيد في الجدول الخاص بالمجلس يمينا، ويعتبر حلف اليمين القانونية إجراءا جوهريا يترتب على عدم مراعاته البطلان[3].

ويجب أن تحدد دائما في قرار ندب الخبراء مهمتهم التي لا يجوز إلا أن تهدف الى فحص مسائل تكتسي طابعا فنيا بحتا مع مراعاة عدم التخلي عن صلاحيات القاضي لفائدة الخبير، ويكون باطل أمر الخبير إجراء تحقيق مع سماع الشهود واعتماد نتائج تقريره للفصل في موضوع الدعوى[4].

وتعتبر جميع الإجراءات التي نصت عليها المواد من 143 إلى 156 من قانون الإجراءات الجزائية جوهرية حيث أنها تضمن قيمة الخبرة، وأن أي مخالفة تمس هذه الإجراءات تؤدي بالنتيجة إلى إبطالها، وتنظر غرفة الاتهام فيما إذا كان البطلان يمس

---

[1]– عبد العزيز سعد: " **مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية** "، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1991، ص 128 وما يليها.

[2]– قرار جنائي صادر في: 1973/01/02 ملف رقم 7773، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 355.

[3]– قرار جنائي صادر في: 1986/12/20 ملف رقم 38154، المجلة القضائية، العدد الثالث لسنة 1989، ص 262 وما يليها.

[4]– قرار جنائي صادر في: 1993/07/07 ملف رقم 97774، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1994، ص 103 وما يليها.

الخبرة وحدها أو يتعداه إلى الإجراءات اللاحقة عليها، غير أنه يجب إثارة الوجه المتعلق ببطلان الخبرة والتمسك به في الوقت المناسب، إذ لا يمكن إثارته لأول مرة أمام المحكمة العليا.

وترى محكمة النقض الفرنسية أنه في مواد الجنح والمخالفات فإن الدفع بالخبرة يجب أن يثار أمام قاضي الموضوع ثم أمام قاضي الاستئناف ليكون في وسع الطاعن التمسك به أمامها، أما إثارته لأول مرة في النقض فهو غير مقبول[1].

الفرع الرابع: بطلان أوامر القضاء

يعتبر أمر القضاء إجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي حيث يتم البحث خلال هذه المرحلة من الخصومة الجزائية عن المتهم والتأكد من شخصيته، مما يجعل قاضي التحقيق هو من يصدره في أغلب الأحيان، وقد نصت على أوامر القضاء المواد 109 وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، وتشمل أوامر الإحضار والإيداع والقبض.

وقد اعتبر القضاء أن المخالفات الشكلية البحتة لأوامر القضاء لا تمس صحتها، وعليه فإن إغفال ذكر وقائع الاتهام لا يبطل الأمر بالقبض إلا أنه لابد من إحاطة المتهم علما بما اتخذ ضده من إجراءات ولابد أيضا أن يتضمن المحضر أن المتهم بلغ بهذا الأمر طبقا للمادة 117 ويترتب عن هذا الإغفال بطلان الأمر والإفراج عن المتهم فورا[2].

وقضت محكمة النقض الفرنسية أنه لا يمكن إثارة البطلان الخاص بأوامر القضاء المشوبة بعيب إلا أمام غرفة الاتهام أثناء الاستئناف المرفوع ضد الأمر بالوضع بالحبس المؤقت[3]، وقد أضاف القانون رقم 08/01 المؤرخ في 26 يونيو 2001 أن عدم تسبيب أمر الوضع بالحبس المؤقت يؤدي إلى بطلانه.

الفرع الخامس: بطلان أوامر التصرف في التحقيق

عندما ينتهي قاضي التحقيق من البحث يتصرف في الدعوى على ضوء ما توصل إليه من وقائع وأدلة وقرائن فيصدر حسب الأحوال أمرا بأن لا وجه للمتابعة أو بإحالة

---

[1]–Aissa DAOUDI , Op-cit, p 89.

[2]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 139.

[3]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص117.

المتهم الى المحكمة الفاصلة في المخالفات أو الجنح أو أمرا بإرسال ملف القضية الى النائب العام، وذلك بعد استطلاع رأي النيابة العامة كتابة.

وتعتبر هذه الأوامر بمثابة أحكام قضائية[1]، لذلك أوجب المشرع بشأنها اتباع ومراعاة قواعد تتمثل في الآتي:

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

ثانيا: بيان هوية المتهم: حسب المادة 2/169 من قانون الإجراءات الجزائية، وتتضمن ذكر اسم ولقب ونسب المتهم وتاريخ ومكان ميلاده وموطنه ومهنته للتأكد من شخصية المتهم، وقد قضت المحكمة العليا أن السهو عن ذكر محل الإقامة والمهنة لا يؤدي الى البطلان لأن غرض التحقق من هوية المتهم قد تحقق من بيانات أخرى تم ذكرها[2].

ثالثا: تسبيب أوامر التصرف: يوجب القانون تحديد أوامر التصرف على وجه الدقة للأسباب التي من أجلها توجد أو لا توجد ضد المتهم دلائل كافية (المادة 169 الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية)، وقد جاء في قرار المحكمة العليا أنه ينبغي أن يتضمن الأمر بالإحالة بيان الواقعة والأدلة أو القرائن الموجودة ضد المتهم على أنه ارتكب الجريمة المنسوبة إليه وإلا كان باطلا[3].

رابعا: بيان الوصف القانوني للواقعة: إن وصف الواقعة أو تكييفها يقتضي إلحاق فعل بنص قانوني معين أو إخضاعه لقاعدة قانونية تنطبق عليه، ومن المبادئ المستقر عليها قضاءا أن تكييف الوقائع في المواد الجزائية يخضع لرقابة المحكمة العليا لذلك أبطلت هذه

---

[1]– جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 206.

[2]– قرار جنائي صادر في: 1985/11/26 ملف رقم 39440، المجلة القضائية، العدد الأول لسنة 1990، ص 242 وما يليها.

[3]– قرار جنائي صادر في: 1985/05/21 ملف رقم 40779، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1990، ص 251 وما يليها.

الأخيرة قرارا كيف خطأ الواقعة بانتحال صفة خيالية في حين أن الوصف الصحيح والحقيقي لها هو النصب[1].

الفرع السادس: بطلان الشهادة

أجازت المادة 88 من قانون الإجراءات الجزائية لقاضي التحقيق إذا رأى ضرورة سماع شاهد قد تكون لشهادته فائدة تسهل العثور على المجرم أو تساهم في تكوين أدلة الإثبات أو تحديد مسؤولية أحد المساهمين في الجريمة.

وقد يعتري شهادة الشهود عيب يؤدي إلى بطلانها، ومن أسباب بطلان الشهادة ما يلي:

1- إذا تمت الشهادة تحت إكراه أو تعذيب، وذلك لانعدام الإرادة الصحيحة والسليمة للشاهد.

2- إذا كان هناك تعارض بين صفة الشاهد ومصلحته، لأن ذلك يمس بحقه في الدفاع[2].

3- في حالة عدم تأدية الشاهد لليمين القانونية قبل الإدلاء بشهادته إلا إذا أعفي منها.

---

[1] – قرار جنائي صادر في: 1984/01/10 ملف رقم 28460، المجلة القضائية، العدد الثاني لسنة 1990، ص 289 وما يليها.

[2] – عبد الله أوهايبية، المرجع السابق، ص 348.

الفصل الثاني: تقرير البطلان وآثاره على ضوء قانون الأجراءات الجزائية.

الفصل الثاني: تقرير البطلان وآثاره على ضوء قانون الأجراءات الجزائية.

إن إجراءات تقرير البطلان معقدة ومتنوعة وذلك راجع إلى أن إجراءات التحقيق في حد ذاتها كثيرة ومتشعبة لما تمثله من ضمانات لحقوق الدفاع لذلك فإن احترامها واجب وضروري.

إلا أنه كثير ما يحصل خلال هذه المرحلة أن يعتري إجراءا من إجراءات التحقيق عيب البطلان إما بسبب السهو أو التطبيق الخاطئ للقانون مما يجعل اثارته أمرا لا مفر منه.

لذا يجدر بنا تحديد الأطراف التي يحق لها أن تتمسك بحق إثارة البطلان ويقتضي الأمر كذلك بيان الجهة أو الجهات التي تتصدى للفصل فيه والتي يعطيها القانون سلطة وصلاحية ذلك.

وفي حالة الفصل في طلب البطلان فإنه يترتب عليه آثار هامة تتمثل في عدم إنتاج الإجراءات الباطلة لأية آثار قانونية إلا أن القانون وضع بعض الحلول التي تمكن من التقليل والحد من آثار البطلان عن طريق تصحيح الإجراء الباطل أو إعادته بطريقة سليمة، كما حدد في المقابل مصير هذه الإجراءات الملغاة ومنع الرجوع إليها لاستنباط أي عناصر أو أدلة اتهام ، وهل ما ينطبق على الدعوة الجزائية في مرحلة التحقيق يمكن أن يشمل الدعوى الجبائية .

سنتناول هذا الفصل في مبحثين، ندرس في **المبحث الأول** تقرير البطلان ونخصص **المبحث الثاني** للحديث عن آثار البطلان.

المبحث الأول: تقرير البطلان

أولى المشرع إجراءات تقرير البطلان عناية خاصة ووضع لها ضوابط وقواعد دقيقة بهدف تنظيم سير الدعوى الجزائية سواء خلال التحقيق الابتدائي بدرجتيه أو أثناء المحاكمة حتى لا يتأخر الفصل في الدعوى ولا تتعرض حقوق الدفاع والأطراف للمساس بها وانتهاكها.

ولذلك فإن إعمال البطلان واستخدامه يتطلب معرفة وتحديد الأطراف التي تستطيع إثارة البطلان أو التنازل عنه والإجراءات التي تتبع في ذلك إضافة على تحديد الجهات المختصة بالفصل في طلب البطلان.

ولمعالجة ذلك سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتناول في **المطلب الأول** الأطراف التي لها حق طلب البطلان و**في المطلب الثاني** الجهات التي تفصل في البطلان.

المطلـــب الأول: الأطراف التي لهـا حق طلب البطـــــلان

إذا لحق البطلان إجراءا من الإجراءات خلال مراحل التحقيق القضائي وذلك إما لمخالفته أو عدم مراعاته للقواعد الجوهرية للإجراءات فإن ذلك يستوجب بالضرورة طلب إلغاء الإجراء المشوب بالبطلان فمن هي الأطراف التي يحق لها طلب البطلان؟

باستقراء نصوص قانون الإجراءات الجزائية نجد أن حق طلب البطلان يقتصر على أطراف الدعوى ولقاضي التحقيق ولوكيل الجمهورية ولغرفة الاتهام أيضا أن تقضي به من تلقاء نفسها وهو ما سنتعرض إليه في الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول: المتهم والمدعي المدني

سعيا في تبسيط الإجراءات والإسراع في سيرها وربحا للوقت والمصاريف القضائية وتجنبا للمماطلة ولعدم الإفراط في الدفع بالبطلان دون مبرر لم يخول المشرع للخصوم حق التمسك بالبطلان مادام ملف القضية موجود بين يدي قاضي التحقيق[1].

ولا يجوز للمتهم والمدعي المدني رفع طلب البطلان إلى غرفة الاتهام كما لم يسمح لهما في كل الأحوال إلا بإبداء ملاحظات أمام التحقيق في حالة ما إذا عاينا أن إجراءا من الإجراءات التي تخصهما مشوب بالبطلان مع تحديد سبب هذا البطلان، ويلتمسان من قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية رفع الأمـــر إلى غرفة الاتهام، غير أنهما لا يملكان أي وسيلة للطعن في جمود قاضي
التحقيق أو في الأمر القاضي برفض الطلب.

ونرى أن عدم تمكين المتهم والمدعي المدني من اثارة البطلان والتمسك به أمام قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام يشكل مساسا بحقوق الدفاع، بل وعدم مساواة بين الأطراف إذا علمنا أن النيابة تستطيع ممارسة هذا الحق متى تريد، وما يزيد الأمر تعقيدا

[1] – بغدادي جيلالي، التحقيق، المرجع السابق، ص 251.

أن المشرع أجاز للأطراف التنازل عن البطلان دون الحق في طلبه وهو ما يشكل تناقضا يجب إعادة النظر فيه.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي الذي كان لا يقر هو الأخر بحق المتهم والمدعي المدني في الطعن بالبطلان في إجراءات التحقيق أمام غرفة الاتهام قد عدل عن موقفه حيث فسح المجال أمامها للطعن بالبطلان وذلك اثر تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب قانوني 4 يناير و12 غشت 1993[1].

وفي التشريع الجزائري فإن قاضي التحقيق غير ملزم بالفصل في الملاحظات التي يبديها كل من المتهم والمدعي المدني وحتى لو أجابهما بواسطة أمر قضى فيه برفض هذه الطلبات، فإنه غير قابل للاستئناف أمام غرفة الاتهام لأن المادتين 172 و173 من قانون الإجراءات الجزائية حددتا على سبيل الحصر أوامر التحقيق التي يجوز لكل من المتهم والمدعي مدنيا استئنافها وهذا الأمر لا يدخل ضمنها.

غير أنه بخلاف ذلك فإن القانون الذي لم يعط للمتهم والمدعي المدني إمكانية التمسك ببطلان إجراءات ألحقت بهما ضررا وتمت بالمخالفة للقانون ولم تراع القواعد الجوهرية في حقهما، فإنه أجاز لهما التنازل عن التمسك بالبطلان بشرط أن يكون التنازل صريحا لا يستنتج من سكوت الطرف المعني به[2] ويكون بحضور المحامي أو بعد استدعائه قانونا.

أما فيما يتعلق بمرحلة المحاكمة فإنه يجوز لأطراف الدعوى التمسك ببطلان إجراءات التحقيق والتنازل عنه، باستثناء بطلان الإجراءات أمام محكمة الجنايات ومحكمة الجنح إذا صدر قرار الإحالة من غرفة الاتهام.

الفرع الثاني: وكيل الجمهورية

طبقا للمادة 2/158 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يمكن لوكيل الجمهورية إذا تبين له سواء عند إطلاعه على ملف إجراءات التحقيق بأية مناسبة كانت أو عند إبلاغه بملف القضية بمناسبة تسوية الإجراءات أو التصرف فيها بأن إجراءا من إجراءات

---

[1]- احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 195.

[2]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص185 وما يليها.

التحقيق مشوب بعيب البطلان أو يطلب من قاضي التحقيق موافاته بملف القضية ليرسله إلى غرفة الاتهام مرفقا بعريضة من أجل طلب إلغاء الإجراء الباطل.

وبالنسبة للجهات القضائية الأخرى (غرفة الاتهام، جهات الحكم) فإنه يتبع القواعد العامة الخاصة بجميع الأطراف التي تشترط أن تثار أوجه البطلان قبل أي دفاع في الموضوع، كما يجوز لوكيل الجمهورية أو النائب العام التنازل عنه صراحة أو ضمنا[1].

الفرع الثالث: قاضي التحقيق

أجاز قانون الإجراءات الجزائية في المادة 1/158 بصفة استثنائية لقاضي التحقيق الطعن في إجراءات التحقيق المشوبة بالبطلان أمام غرفة الاتهام[2].

ويفهم من هذا النص أن القانون لم يخول لقاضي التحقيق صلاحية تصحيح الإجراء الذي تبين له بطلانه سواء قام به شخصيا أو كلف بتنفيذه مأمور ضبط قضائي وسواء كان البطلان نسبيا أو مطلقا دفع به أحد الخصوم أم لم يدفع، وإنما خول هذا الحق لغرفة الاتهام وحدها بحيث إذا ظهر له أن إجراءا معينا مشوب بالبطلان عرض الأمر عليها لكي تقرر بطلان الإجراء المعيب وإذا طلب منه أحد الخصوم القضاء ببطلان إجراء من إجراءات التحقيق أو تصحيحه وجب عليه رفض الطلب لكونه غير مختص بالنظر فيه وإلا تجاوز سلطته[3].

المطلـــب الثانـــي: الجهـــات التي تقرر البطـــلان

لقد أقر المشرع الجزائري صلاحية الفصل في البطلان وتقريره إلى جهات قضائية معينة يمكن تصنيفها إلى جهات تحقيق وجهات حكم، حيث نصت المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية على أن غرفة الاتهام تنظر في صحة الإجراءات المرفوعة إليها وإذا تكشف لها سبب من أسباب البطلان قضت ببطلان الإجراء المعيب، ونصت المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية على جواز تمسك الخصوم ببطلان إجراءات التحقيق أمام

---

[1]– بلعليات إبراهيم: " **أوامر التحقيق المستأنفة أمام غرفة الاتهام مع اجتهاد المحكمة العليا** " دراسة عملية تطبيقية، دار الهدى، عين مليلة 2004، ص 57 وما يليها.

[2]– تعتبر هذه الحالة هي الوحيدة التي يجوز فيها لقاضي التحقيق إثارة حالات البطلان أمام جهة قضائية أعلى منه هي غرفة الاتهام للفصل فيها ذلك أنه ومن حيث المبدأ فإن القضاة الذين تثار حالات البطلان أمامهم هم أنفسهم الذين يفصلون في البطلان وتعد حالة قاضي التحقيق استثناءا على القاعدة.

[3]– نقض جنائي فرنسي: 1986/11/04 أشار إليه، جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 252.

الجهة القضائية التي تتولى الفصل في الدعوى في بداية التقاضي وقبل الشروع في الموضوع.

وسنتطرق إلى ذلك في فرعين، **الفرع الأول** تقرير البطلان من غرفة الاتهام و**الفرع الثاني** تقرير البطلان من جهات الحكم.

الفرع الأول: تقرير البطلان من غرفة الاتهام.

إن قاضي التحقيق لا يملك اختصاص إبطال الإجراء المشوب بعيب البطلان سواء قام به بنفسه أو أمر بالقيام به بموجب إنابة قضائية، كما أن المتهم والمدعي المدني لا يجوز لهما طرح البطلان على غرفة الاتهام.

ونتيجة لذلك فإن القانون منح اختصاص الفصل في بطلان إجراءات التحقيق لغرفة الاتهام التي هي درجة ثانية والتي تعتبر جهاز رقابة لجهات التحقيق ولها اختصاص الفصل في البطلان المحال إليها من طرف قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية حسب قانون الإجراءات الجزائية، وهنا لا بد أن نميز بين حالتين:

أولا: بمناسبة استئناف أوامر التحقيق

وقد أشارت المادتين 172 و173 من قانون الإجراءات الجزائية إلى أوامر قاضي التحقيق التي يجوز للأطراف استئنافها أمام غرفة الاتهام[1]، وتنحصر هذه الأوامر بالنسبة للمتهم في الوضع بالحبس المؤقت ورفض طلب الإفراج أو تمديد الحبس المؤقت أو الأمر برفض تلقي تصريحات المتهم أو سماع شاهد أو إجراء معاينة لإظهار الحقيقة.

إضافة إلى الأمر بالرقابة القضائية والأمر بإجراء خبرة وغيرها من الأوامر المذكورة في المادة 172 من قانون الإجراءات الجزائية ، أما بالنسبة للطرف المدني فإن الأوامر التي يجوز له استئنافها محددة على سبيل الحصر في المادة 173 وهي الأوامر الخاصة بعدم إجراء تحقيق وبأن لا وجه للمتابعة أو الأوامر التي تمس حقوقه المدنية إضافة إلى الأمر الذي حكم بموجبه القاضي في مسألة اختصاصه.

---

[1]– أصبح بإمكان التهم استئناف هذه الأوامر بموجب القانون 13/04 المؤرخ في 2004/11/10 في المادة 69 مكرر، إلا أنه يلاحظ أنه حرم المدعي المدني من استئنافها لأن المادة 173 لم تعدل.

وعندما تخطر غرفة الاتهام باستئناف أمر من أوامر التحقيق خلال مرحلة التحقيق فإن سلطاتها تكون محدودة بالأثر الناقل للاستئناف أي أنها لا تنظر إلا في حدود موضوع الاستئناف المرفوع إليها ولا يمكن أن تتجاوزه إلى مسـائل ونقاط قانونية أخرى لم تخطـر بها في عريضة
الاستئناف[1] فموضوع الاستئناف هو الذي يحدد اختصاصها.

لذلك لا يمكن للأطراف (المتهم والطرف المدني) بمناسبة هذا الاستئناف تقديم وجه خارج عن موضوعه من أجل مراقبة صحة الإجراءات، ذلك أن بطلان إجراءات التحقيق لا تدخل ضمن الحالات التي يمكنها رفعها أمام غرفة الاتهام، لذا لا يمكن إثارة بطلان الإجراءات ولو بصفة تبعية لموضوع الاستئناف الأساسي[2].

ويرى الفقه في تعليقه على هذه الوضعية أن هذا القضاء هدفه تفادي لجوء الأفراد بسهولة إلى الادعاء بالبطلان لتعطيل إجراء التحقيق وبتأكيد الأثر الناقل للاستئناف المؤسس على المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية التي تحصر سلطة إخطار غرفة الاتهام في قاضي التحقيق ووكيل الجمهورية، فإنه يقضي على بصيص الأمل الذي يراود المتهم والمدعي المدني في إيصال غرفة الاتهام التماساتها من قاضي التحقيق أو وكيل الجمهورية إبطال الإجراءات في حالة الرد عليه أو عدم الرد عليه[3].

ثانيا: بمناسبة تسوية الإجراءات

إذا كانت سلطة غرفة الاتهام محدودة في حالة إخطارها بموجب استئناف أحد أوامر قاضي التحقيق بوصفها درجة تحقيق ثانية خلال سير التحقيق القضائي، فإن الأمر يختلف تماما إذا ما أخطرت بكل النزاع وأحيل إليها ملف التحقيق بكامله من أجل الفصل في إجراءات التصرف فتكون سلطاتها أوسع من الحالة السابقة إذ أنها تستعمل سلطاتها هنا كجهة قضائية كاملة الاختصاص.

---

[1]– قرار جنائي صادر في 1991/06/02 ملف رقم 624 76، المجلة القضائية العدد الثالث لسنة 1993، ص 313 وما يليها.

[2]– بلعليات إبراهيم، المرجع السابق، ص 59.

[3]– احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 197 و198.

فمتى انتهى التحقيق الابتدائي وصدر بشأنه قرار بالتصرف في ملف الدعوى فإن الحكم بالبطلان لا يكون إلا باستئناف النيابة العامة للقرار المذكور دون المتهم أو المدعي المدني طالما أنه لم يصبح باتا بعد، إلا انه إذا كان القرار بألا وجه لإقامة الدعوى فيمكن أن يستأنف المدعي المدني ويطرح البطلان بذلك على الغرفة[1].

وفي حالة فصل غرفة الاتهام في الأمر الصادر عن قاضي التحقيق الخاص بإرسال المستندات في مادة الجنايات لإحالتها على محكمة الجنايات أو استئناف أمر بإحالة الدعوى على محكمة الجنح أو المخالفات تلعب غرفة الاتهام دورها كاملا كمنظم ومراقب للإجراءات السابقة المحالة عليها حسب نص المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية.

وهنا على غرفة الاتهام دراسة صحة الإجراءات وإثارة كل المخالفات التي تكون قد لحقت بها وتحديد آثارها تحت رقابة المحكمة العليا[2].

وفي هذه المرحلة يكون لأطراف الدعوى من متهمين وأطراف مدنية إثارة والتمسك بأوجه وأسباب البطلان المتعلقة بمصلحتهم أو المتعلقة بالنظام العام، كما يمكن للنيابة العامة أيضا أن تتمسك بالبطلان الذي ترى أنه شاب إجراء من إجراءات التحقيق القضائي وإذا لم يثر الأطراف أسباب البطلان أمام غرفة الاتهام باستثناء تلك التي كانت تجهلها ولم تكن معروفة لديها قبل النطق بالقرار، فإنه لا يمكنها بعد ذلك إثارتها لأول مرة أمام جهات الحكم أو المحكمة العليا بسبب تغطية وتصحيح قرار غرفة الاتهام لجميع حالات البطلان السابقة، وهو ما قضت به الحكمة العليا في قرارها الصادر في 1968/10/08 من الغرفة الجنائية وكذا قرار صادر في 1981/01/22 ملف رقم 22641 للغرفة الجنائية الثانية[3].

وقد قضت أيضا في قرار صادر بتاريخ 1986/12/16 أن عدم تبليغ الخبرة للمتهم هو من الإجراءات التي تقع لدى قاضي التحقيق وكان على الطاعن أن يقوم بهذا لدى

---

[1]– أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 319.

[2]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 216.

[3]– جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 176 و177.

قاضي التحقيق أو أمام غرفة الاتهام لكنه لم يفعل وأن قرار غرفة الاتهام قد اكتسب قوة الشيء المقضي به وقد غطى جميع الإجراءات[1].

وعلى غرفة الاتهام إذا اكتشفت أن إجراء من إجراءات التحقيق مشوب بعيب البطلان أن تقضي بإلغائه ولو تلقائيا دون طلب من الخصوم[2]، وعليها أن تقرر فيما إذا كان البطلان ينصب على الإجراء المشوب بعيب البطلان وحده أو يمتد جزئيا أو كليا للإجراءات اللاحقة له[3].

وفي هذه الحالة تنص المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه يمكن لغرفة الاتهام إما أن تلغي الإجراء الباطل وتأمر بإحالة الإجراءات إلى نفس قاضي التحقيق لمواصلة التحقيق إبتداءا من الإجراء الباطل دون ضرورة لطلب افتتاحي لإجراء تحقيق، وإما أن تحيل ملف الإجراءات إلى قاضي تحقيق آخر، وإما أن تتصدى لموضوع الإجراءات وتعين أحد أعضائها للقيام بإجراء تحقيق تكميلي، وقد جاء في القرار الصادر في 1986/04/15 والمشار إليه آنفا أنه متى قضت غرفة الاتهام ببطلان إجراءات التحقيق تعين عليها أن تتصدى للموضوع وتحيل ملف القضية طبقا لإحدى حالات المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية.

كما تطبق أحكام التحقيق القضائي على إجراءات التحقيق التكميلي طبقا للمادة 190 من قانون الإجراءات الجزائية وعلى تسوية الإجراءات بناءا على طلب النائب العام وفي جميع الحالات يستأنف التحقيق من الإجراء الباطل.

ويخضع قرار غرفة الاتهام الفاصل في البطلان لرقابة المحكمة العليا وحدها طبقا لنص المادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية، سواء كان الطعن مرفوعا مباشرة أو عند دراسته بعد القرار الفاصل في الموضوع محل الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا

---

[1]– بلعليات إبراهيم، المرجع السابق، ص 97.

[2]– قرار جنائي صادر في: 1986/04/15 ملف رقم 47019، المجلة القضائية العدد الثاني لسنة 1989، ص 265 وما يليها.

[3]– قرار جنائي1981/04/21 رقم 24905، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص127.

وهنا يمكن أيضا للمحكمة العليا أن تثير هذا الوجه تلقائيا طبقا للمادة 500 من قانون الإجراءات الجزائية.

الفرع الثاني: تقرير البطلان من جهات الحكم

القاعدة أن غرفة الاتهام هي الجهة الوحيدة المختصة بالفصل في طلب البطلان والحكم به مادام التحقيق ساريا، لكن هذا الباب يكون موصدا أمام المتهم والمدعي المدني لطلب بطلان إجراءات التحقيق لذلك فإن المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية تجيز لهما بصفة استثنائية وكذا لوكيل الجمهورية تقديم طلب البطلان أما جهات الحكم.

إلا أن سلطة جهات الحكم محدودة تجاه حالات البطلان الخاصة بالإجراءات السابقة وفي بعض الحالات منعدمة تماما إذا تعلق الأمر بمحكمة الجنايات[1]، وسنتناول هذه الحالات في الآتي:

أولا: صلاحية محكمة الجنح والمخالفات بالفصل في البطلان:

نصت المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه لجميع جهات الحكم عدا المحاكم الجنائية صفة تقرير البطلان المشار إليه بالمادتين 157 و159 والبطلان المترتب على عدم مراعاة أحكام الفقرة الأولى من المادة 168 من قانون الإجراءات الجزائية.

حيث أن المادة 157 من نفس القانون ترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام المادتين 100 و105 المتعلقة بسماع المتهمين والمدعي المدني.

كما تنص المادة 1/168 على وجوب تبليغ الأوامر القضائية الصادرة عن قاضي التحقيق إلى محامي المتهم والمدعي المدني في ظرف أربع وعشرين ساعة بكتاب موصى عليه.

فإذا تحقق سبب من أسباب البطلان المشار إليه بالمادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية[2]وفقا لهذه الأحكام يجوز لمحكمة الجنح أو المخالفات الفصل في البطلان

---

[1]–. بارش سليمان، المرجع السابق، ص 42.

[2]– يرى الأستاذ أحمد الشافعي أنه لفهم سياق المادة 161 يجب إضافة الفقرة الآتية " في حالة المادة 170، أو في حالة الفقرة الأولى من المادة183، إذا كان قرار احالة الدعوى إليها مشوب بهذا البطلان تحيل ملف الإجراءات إلى النيابة للسماح لها بإخطار قاضي التحقيق من جديد، مع مراعاة أحكام المادة 525 إذا كان الأمر يتعلق بالمجلس"، أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 230.

وتقريره، غير أن ذلك مشروط بوجوب إثارة أوجه البطلان قبل أي دفاع في الموضوع من قبل الخصوم تحت طائلة عدم قبول هذا الدفع، كما أنه لا يجوز للمحكمة لدى النظر في موضوع جنحة أو مخالفة الحكم ببطلان إجراءات التحقيق إذا كانت القضية قد أحيلت إليها من غرفة الاتهام وفقا للمواد 164 و196 من قانون الإجراءات الجزائية لأن قرارها يغطي ويصحح جميع حالات البطلان السابقة.

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

1- عند إحالة الدعوى إليها بقرار من غرفة الاتهام: في هذه الحالة وطبقا للمادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية فإن المحكمة لا يجوز لها الحكم ببطلان إجراءات التحقيق، ذلك أن قرار الإحالة يطهر ملف الدعوى مما قد يوجد به من عيوب في إجراءات التحقيق الابتدائي، حتى ولو لم يثر الخصوم هذه العيوب إذ أن الغرفة مكلفة بحكم اختصاصها أن تراجع وتراقب إجراءات التحقيق، ما لم يكن البطلان متعلقا بالنظام العام كأن يرفق قاضي التحقيق خطابا مرسلا من المتهم إلى محاميه أثناء التحقيق بالملف[1].

2- عند إحالة الدعوى إليها بأمر صادر من قاضي التحقيق: عندما تخطر محكمة الجنح أو المخالفات بأمر صادر عن قاضي التحقيق يمكن للأطراف خاصة المتهمين والأطراف المدنية التمسك بالبطلان وإثارته أمام محكمة الجنح وهو ما لم يكن مخولا لهما أثناء السير التحقيق.

غير أن هذا الحق في إثارة البطلان أمام هذه الجهات ليس حقا عاما ينصب على كافة إجراءات التحقيق بل ينصب على حالات محدودة ذكرتها المادة 161 بشرط عدم تنازل الأطراف عنها وإثارتها قبل أي نزاع في الموضوع وإلا كانت أوجه البطلان غير مقبولة شكلا.

[1] – نقض فرنسي 1958/03/06، أشار إليه أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص320.

وقد قصر القضاء الفرنسي حالات البطلات التي تفصل فيها محكمة الجنح بالبطلان القانوني أما البطلان المتعلق بمخالفة أو خرق القواعد الجوهرية فقد اشترط فيه أن يلحق ضررا بالخصوم طبقا لمبدأ لا بطلان بدون ضرر[1] وهو المبدأ الذي كرسته المادة 208 إجراءات فرنسي.

أما القانون الجزائري فقد وسع من حالات البطلان الخاصة بالتحقيق وهو الأمر الواضح من نص المادة 1/161 التي تتيح لجهات الحكم الفصل في حالات البطلان الجوهري الخاصة بالتحقيق إضافة إلى حالات البطلان القانوني.

وفي هذا السياق فقد قضت المحكمة العليا بقرار صادر في 1981/01/22 عن الغرفة الجنائية الثانية في الطعن رقم 22641 أنه يجوز للمتهم أن يتمسك ببطلان الإجراءات الجوهرية التي تم خرقها أثناء التحقيق التكميلي أمام قضاة الموضوع وقبل البدء في المرافعات وإلا سقط حقه في ذلك[2].

واعتبرت في قرار آخر أن إغفال القيام بإجراء تبليغ أوامر قاضي التحقيق للمتهم والطرف المدني لمدة 24 ساعة برسالة مضمنة كما هو منصوص عليه المادة 1/168 من قانون الإجراءات الجزائية يشكل مخالفة لقواعد جوهرية في الإجراءات يؤدي إلى النقض[3].

لكن ما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يوضح مصير الدعوى بعد أن تقضي المحكمة باستبعاد الإجراءات الباطلة من عناصر التقدير التي كونت منها قناعتها، ولم يحدد الطريق الذي ينتهجه القضاة عند إلغاء الإجراءات خصوصا إذا ألغى أمر الإحالة الصادر عن قاضي التحقيق.

مما يستدعي تدارك هذا النقص بتعديل المادة 161 قياسا على نص المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص إذا كان الحكم باطلا بسبب انتهاك أو إغفال لا يمكن تداركه لأشكال قررها القانون تحت طائلة البطلان، فإن المجلس يتصدى ويحكم في

---

[1]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص237 وما يليها.

[2]– جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص116.

[3]– قرار جنائي صادر في:1984/11/27 ملف رقم 28464، المجلة القضائية العدد الرابع لسنة 1989، ص 297 وما يليها.

الموضوع فيقوم حينها بإلغاء الإجراءات الباطلة ويتولى هو نفسه أو يعين أحد القضاة المشكلين له بإجراء تحقيق في القضية وبعد الانتهاء من التحقيق يعيد القضية إلى الجدول ويفصل فيه، وهو ما قضت به المحكمة العليا بقرار لها صادر في 1981/04/07 طعن رقم 22839[1].

ثانيا: صلاحية المجلس القضائي بالفصل في البطلان

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

وقد قضت المحكمة العليا بقرار صادر في 1981/01/27 في الطعن رقم 22147 عن الغرفة الجنائية الأولى بأن بطلان التفتيش هو من المسائل الموضوعية التي يجب عرضها على قضاة الموضوع حتى يقولوا كلمتهم فيها وإلا سقط الحق في إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا، وأكدت في قرار آخر صادر في 1981/01/22 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 22624 أن من يتمسك ببطلان إجراءات التحقيق يتعين عليه أن يثيرها أمام قضاة الموضوع[2].

وتطبق أمام المجلس نفس الإجراءات التي تطبق أمام المحكمة، إلا أنه يجوز للشخص الذي اعتبرت محاكمته محاكمة حضورية في غيابه طبقا للمواد 345 و347 من قانون الإجراءات الجزائية أن يقدم للمجلس قبل أي دفاع في الموضوع طلب بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي.

إلا أن سلطات المجلس تختلف عن سلطات المحكمة فهو مخول فعلا بشرط احترام حدود الأثر الناقل للاستئناف اعتبارا لصفة المستأنف بحق وبواجب التصدي، بمعنى أن المجلس لا يلغي الحكم المستأنف فقط بل يلغي أيضا إجراءات التحقيق ويقوم عند

---

[1] – جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص127.

[2] – جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 114 و115.

الاقتضاء بجميع تدابير التحقيق التي يراها ضرورية طبقا للمادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية.

ثالثا: صلاحية محكمة الجنايات للفصل في البطلان

بالنسبة لمحكمة الجنايات فإن قرار الإحالة الصادر عن غرفة الاتهام يغطي ويصحح جميع إجراءات التحقيق السابقة التي يشوبها البطلان بمجرد أن يكتسب حجية الشيء المقضي فيه ويصبح نهائيا بعدم الطعن فيه بالنقض[1].

وتنص المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه ليس للمحاكم الجنائية القضاء بالبطلان المشار إليه في المادتين 157 و159 وكذا ذلك المترتب عن عدم احترام مضمون المادة 168 من نفس القانون، وهو نص لا يتضمن الإشارة صراحة إلى أن قرار الإحالة يغطي جميع العيوب السابقة لإجراءات التحقيق.

وقد قضت المحكمة العليا في هذا الصدد بأنه لا يجوز للدفاع أن يتمسك ببطلان إجراءات التحقيق أمام محكمة الجنايات متى كانت القضية قد سبق عرضها على غرفة الاتهام واكتسب قرار الإحالة حجية الشيء المقضي به لعدم وقوع الطعن بالنقض فيه[2]، وبالتالي لا يمكن إثارة أوجه البطلان أمام محكمة الجنايات كما لا يمكن لهذه الأخيرة أن تقضي به كما ليس لها أن تتنازل عن الفصل في القضية بعد صدور قرار نهائي بإحالتها إليها، وعليه فإن عدم الطعن بالنقض ضد قرار الإحالة يترتب عليه عدم قبول طعن المتهم الرامي إلى بطلان إجراءات التحقيق فيما بعد شكلا.

أما بالنسبة للإجراءات الخاصة بالمرحلة السابقة على عقد جلسة محكمة الجنايات فإنه يمكن للمحكمة أن تقضي ببطلانها ويمكن للأطراف إثارتها، ويتعلق الأمر هنا باستجواب المتهم من طرف رئيس محكمة الجنايات وتبليغ المتهم قائمة المحلفين تبعا للمادتين 270 و271 من قانون الإجراءات الجزائية وفي كل الحالات يحرر محضر بكل هذه الإجراءات ويوقع عليه الرئيس وكاتب الضبط والمتهم بحضور محاميه، ويجب القيام

---

[1]- Aissa DAOUDI , Op-cit, p 89.

[2]- قرار جنائي صادر في: 1988/11/22 ملف رقم 50040، المجلة القضائية العدد الأول لسنة 1992، ص 184 وما يليها.

بالاستجواب قبل افتتاح المناقشات بثمانية أيام على الأقل على أنه يجوز للمتهم ومحاميه التنازل عن التمسك بهذا البطلان ويعتبر عدم إثارته تنازلا ضمنيا عنه وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1987/02/20 ملف رقم 45841 عن الغرفة الجنائية الأولى[1].

رابعا: شروط الفصل في البطلان من طرف المحكمة العليا

بديهي أن المحكمة العليا بصفتها جهة قضائية عليا تتولى رقابة وتوحيد الاجتهاد القضائي وحسن تطبيق القانون من طرف الجهات القضائية الدنيا سواء كانت جهات تحقيق أو جهات حكم[2]، وبالتالي فالمحكمة العليا لا تفصل في وجود البطلان من عدمه وإنما تقوم بتقدير فيما إذا كانت الجهات القضائية المكلفة بالتحقيق وجهات الحكم قد قدرت تقديرا حسنا حالات البطلان المعروضة عليها التي أثارها الأطراف أو التي قضت بها تلقائيا لتعلق البطلان بالنظام العام.

وقد رأينا أنه لا يمكن إثارة أوجه البطلان الذي لحق الإجراءات على مستوى التحقيق الابتدائي أو المحاكمة لأول مرة أمام المحكمة العليا إذا لم تتم إثارتها أمام قاضي الموضوع إذ تعتبر في هذه الحالة أوجها جديدة باستثناء حالات البطلان المتعلق بالنظام العام التي يمكن إثارتها لأول مرة أمام المحكمة العليا، وحينها يمكن لهذه الأخيرة أن تثيرها من تلقاء نفسها ولو لم يثرها لأطراف[3].

أما بالنسبة لحالات البطلان المرتكبة أمام المجلس والتي لم تكن معروفة قبل النطق بالقرار الصادر في الدعوى أو البطلان اللاحق بالقرار نفسه فإنه يمكن إثارته أمام المحكمة العليا والتمسك به من طرف المتضرر من الإجراء المشوب بالبطلان طبقا للمادة 501 التي نصت " لا يجوز للأطراف إثارة أوجه البطلان في الشكل وفي الإجراءات لأول مرة أمام المحكمة العليا.

---

[1]– جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 114.

[2]– تنص المادة 06 من القانون 22/89 المؤرخ في 1989/12/12 المتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها " بصفتها جهازا مقوما لأعمال المجالس القضائية والمحاكم، ووفقا للأحكام المنصوص عليها في القواعد العامة للإجراءات، تمارس المحكمة العليا رقابة على أحكام القضاء ورقابة معيارية تأخذ بعين الاعتبار تكييف الوقائع على ضوء القاعدة القانونية".

[3] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 258.

غير أنه يستثنى من ذلك أوجه البطلان المتعلقة بالقرار المطعون فيه والتي لم تكن لتعرف قبل النطق به".

ولقد تم تكريس هذه القاعدة من طرف المحكمة العليا في عدة قرارات وهكذا قضت في قرارها الصادر في 1981/04/07 ملف رقم 22509 عن الغرفة الجنائية الثانية بأنه يمكن للمتهم أن يتمسك أمام قضاة الموضوع ببطلان ورقة التكليف بالحضور وأن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أي نقص فيه وعلى قضاة الموضوع أن يجيبوه على طلبه أما إذا لم يفعل اعتبر سكوته نزولا ضمنيا عن الدفع بالبطلان وسقط حقه في إثارة هذا الوجه لأول مرة أمام المحكمة العليا[1].

[1] – جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 114.

المبحث الثاني: آثار البطلان

بطلان إجراءات التحقيق لا يتقرر تلقائيا بقوة القانون وذلك مهما كان نوع البطلان الذي يشوب الإجراء ويعيبه وإنما لابد أن يحكم به القضاء، وعليه فإن الإجراء المشوب بالبطلان يظل منتجا لآثاره القانونية ولا تترتب عليه آثار البطلان إلى أن تفصل فيه إحدى الجهات القضائية المختصة بذلك.

وبعد أن تحكم هذه الجهة القضائية بإلغاء الإجراء المشوب بعيب البطلان وحده أو أيضا بإلغاء الإجراءات اللاحقة له والمرتبطة به، يجب معرفة مصير هذه الإجراءات الملغاة من ملف الدعوى.

وعليه سنقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في **المطلب الأول** نطاق البطلان، وفي **المطلب الثاني** نتائج البطلان ونتعرض في احد الفروع إلى إمكانية امتداد البطلان إلى الدعوى الجبائية باعتبارها دعوى من اختصاص المحاكم الجزائية.

المطلـــب الأول: نطـــاق البطـــلان

تظل الإجراءات المباشرة خلال مرحلة التحقيق الابتدائي صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية مهما كان نوع البطلان الذي يلحق بالإجراء، وعندما تفصل الجهة القضائية في البطلان المثار أمامها بقبوله أو رفضه هي التي تحدد نطاقه ومداه ويمكنها في حالة الحكم بالبطلان اتخاذ موقفين مختلفين:

فإما أن تقرر أن البطلان لا يلحق إلا الإجراء المعيب نفسه (**الفرع الأول**) أو أن تمدد أثره إلى الإجراءات اللاحقة له (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: أثر البطلان على الإجراء المعيب نفسه

بمجرد صدور حكم ببطلان إجراء من إجراءات التحقيق يترتب عنه زوال آثاره القانونية طبقا للمبدأ العام أن الإجراء الباطل لا ينتج أثرا ويصبح كأن لم يكن[1]، ويفقد قيمته في الدعوى الجزائية ويصبح الإجراء منعدما.

[1]– بارش سليمان، المرجع، السابق، ص 43.

ويؤدي الحكم ببطلان الإجراء إلى زوال أثره القانوني فيما يتعلق بقطع التقادم للدعوى الجزائية[1]، وعليه فإن الأحكام والقرارات النهائية أو الصادرة قبل الفصل في الموضوع لا تقطع التقادم اثر إجراء صرح ببطلانه.

كما أن إجراءات التحقيق الصادرة عن قاضي تحقيق غير مختص غير قابلة لإعطائها الطابع القاطع للتقادم، وأنه ليس للطلب الافتتاحي الباطل والإجراءات اللاحقة الأثر القاطع للتقادم، كما يترتب على بطلان التفتيش زوال ما نتج عنه إذا لم تراع بشأنه أحكام المادتين 45 و47 من قانون الإجراءات الجزائية، ذلك أن الإجراءات الصحيحة وحدها هي التي تؤدي إلى قطع تقادم الدعوى[2].

وقد قضت المحكمة العليا في القرار الصادر بتاريخ 1982/12/07 عن الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 29815 بإبطال قرار الإحالة على محكمة الجنايات الذي لم يراع أحكام المادة 1/66 من قانون الإجراءات الجزائية التي تستوجب إجراء تحقيق في مواد الجنايات[3].

وطبقا للمادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية فإن استجواب المتهم أو الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما بدون حضور محاميهما أو دعوته قانونا ما لم يتنازلا صراحة ذلك، يترتب عنه بطلان الاستجواب والمواجهة.

والخبرة يمكن أن تمسها مخالفة الإجراءات مما يؤدي بالنتيجة إلى إبطالها، وعدم أداء الخبير غير المقيد في الجدول لليمين القانونية يترتب عنه بطلان الخبرة فقط، وتنظر غرفة الاتهام فيما إذا كان البطلان يمكن أن يتعداه إلى الإجراءات اللاحقة لها.

الفرع الثاني: أثر بطلان الإجراء على الإجراءات اللاحقة عليه

إن الحكم بالبطلان ليس له دائما نفس الآثار فإذا كانت هذه الآثار تلحق وجوبا بالإجراء المشوب بعيب البطلان، فإن الإجراءات اللاحقة له يمكن أن يلحقها البطلان متى كانت ناتجة عن الإجراء الباطل ومرتبطة به ارتباطا مباشرا، وذلك تطبيقا للمبدأ العام ما

---

[1]- سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 97 وما يليها.

[2]- أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 270.

[3]- جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 256.

بني على باطل فهو باطل، أما استقلال الإجراءات اللاحقة عن الإجراء الباطل بإمكانه أن يحميها من البطلان الذي شاب الإجراء السابق.

غير أنه يجب التمييز بين آثار بطلان الإجراءات حسب ما إذا كان البطلان قانونيا تحكمه المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية، أو كان بطلانا جوهريا تحكمه المادتين 159 و191 من نفس القانون، إذ أن هناك اختلافا كبيرا بين الحالتين فيما يتعلق بامتداد أثر بطلان إجراء إلى الإجراءات اللاحقة له.

فإذا تعلــق الأمر البطلان المنصوص عليه بالمادة 157 فإن امتداد البطلان إلى الإجراءات اللاحقة له يكون تلقائيا وإلزاميا، أما إذا تعلق الأمر بالمادتين 159 و191 من قانون الإجراءات الجزائية فإن امتداد البطلان إلى الإجراءات اللاحقة يكون اختياريا، وسنتناول ذلك كالآتي:

أولا: امتداد أثر البطلان القانوني

وذلك طبقا لأحكام المادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على ضرورة ووجوب مراعاة أحكام المادتين 100 و105 من نفس القانون المتعلقتين باستجواب المتهمين وسماع الأطراف المدنية وإجراء المواجهة بينهم وإلا ترتب على مخالفتها بطلان الإجراء نفسه وما يتلوه من إجراءات.

ونتيجة لذلك فإن غرفة الاتهام لا تملك سلطة تقديرية في تقرير البطلان المؤسس على هذه الحالة وعليها تمديد أثر البطلان الذي لحق بإجراءات التحقيق إلى الإجراءات اللاحقة ولا تملك الحرية والاختيار في عدم تمديده، وتطبيقا لذلك فإن استجواب المتهم بعد تحلفيه اليمين القانونية يكون باطلا ويترتب عليه بطلان كل الإجراءات التالية له[1].

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

[1] – أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص 320، أنظر كذلك د. احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 192.

من أجل جناية أو جنحة ارتكبها أثناء مزاولة وظيفته أمام قاضي التحقيق التابع لدائرة اختصاصه[1].

ولا تطبق هذه الحالة على جميع حالات البطلان القانوني وإنما فقط على الحالات المنصوص عليها بالمادة 157 من قانون الإجراءات الجزائية، وهكذا لا يطبق هذا الامتداد على بطلان

إجراءات التفتيش رغم أن المشرع رتب عليها بطلانا قانونيا في المادة 48 من قانون الإجراءات الجزائية، إلا أنه لم ينص صراحة على أن بطلان التفتيش يلحق وجوبا الإجراءات اللاحقة لهما وترك للقضاء تقرير امتداد أثر البطلان من عدمه[2].

وهناك من يرى[3] أن سبب امتداد أثر بطلان استجواب المتهم وسماع الطرف المدني أو إجراء مواجهة بينهما وجوبا إلى كل الإجراءات اللاحقة للإجراء الباطل إلى كون البطلان هنا مطلق، وأن غرفة الاتهام إذا تؤسس قرارها بامتداد أثر البطلان إلى الإجراءات اللاحقة له على نوع البطلان الذي تقرره.

فإذا كان البطلان نسبيا تقصره على الإجراء المعيب فقط، وإذا كان البطلان مطلقا فيجب أن يمتد أثره كليا أو جزئيا إلى الإجراءات اللاحقة.

غير أن هذا الرأي لم يأخذ به الفقه[4] ولم يتبناه القضاء إذ أن القاعدة العامة هي عدم جواز التنازل عن البطلان المطلق في حين أنه يمكن التنازل عن البطلان المقرر في المادة 1/157 من قانون الإجراءات الجزائية، والمعيار المعتمد هو العلاقة الموجودة بين الإجراء الباطل الإجراءات اللاحقة له.

ثانيا: امتداد أثر البطلان الجوهري

في هذه الحالة هناك نصين يتضمنان إمكانية تمديد أثر البطلان الجوهري على مستوى التحقيق إلى الإجراءات اللاحقة لها، فحسب الفقرة الثانية من المادة 159 إجراءات

---

[1]– جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 256.

[2]– أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 275 وما يليها.

[3]– جيلالي بغدادي، التحقيق، المرجع السابق، ص 256.

[4]– احسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 202، أنظر أيضا أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 276، كذلك د. بارش سليمان، المرجع السابق، ص43، ويرون " **أن امتداد أثر البطلان الى الإجراءات اللاحقة يقع فقط في حالة المادة 1/157** ".

جزائية، تقرر غرفة الاتهام فيما إذا كان البطلان الجوهري المترتب على عدم مراعاة إحدى الشكليات المنصوص عليها في باب التحقيق يجب حصره في الإجراء المعيب أو تمديده جزئيا أو كليا إلى الإجراءات اللاحقة له.

ونفس الحكم نصت عليه المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية التي أوضحت أنه إذا اكتشفت غرفة الاتهام عند فحصها لصحة الإجراءات المعروضة عليها أن إجراءا من إجراءات التحقيق مشوب بعيب البطلان قضت ببطلانه كما يمكنها عند الاقتضاء أن تقضي ببطلان كل أو جزء من الإجراءات اللاحقة.

ويترك أمر امتداد أثر البطلان في هذه الحالة إلى تقدير غرفة الاتهام وحدها تحت رقابة المحكمة العليا طبقا للمادة 201 من قانون الإجراءات الجزائية.

ويخلو قانون الإجراءات الجزائية من نص يحكم امتداد أثر البطلان الجوهري إلى الإجراءات اللاحقة في حالة الحكم به من طرف جهات الحكم واكتفى فقط بالمادة 161 التي تنص

على صلاحية جهات الحكم عدا محكمة الجنايات بالفصل في طلب البطلان، كما نص في المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه إذا قضى المجلس بالبطلان يتصدى للقضية ويحكم في الموضوع.

لكن الإشكال الحقيقي يتعلق أساسا بتحديد المعيار الذي يعتمده قضاة الموضوع لتقرير امتداد أثر البطلان الجوهري إلى الإجراءات اللاحقة أو حصر البطلان في الإجراء المعيب وحده، ولعل ذلك يرجع في جانب منه إلى عدم تحديد الإجراء الجوهري عن غيره، فمخالفة الإجراء الجوهري لا يترتب عنه البطلان أصلا، وبناءا عليه فإن امتداد أثر البطلان لا يخضع لمعيار محدد وواضح[1].

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 279.

وباستقراء قضاء المحكمة العليا نجد أنها أكدت أكثر من مرة أن أثر بطلان الإجراء يمتد الى الإجراءات اللاحقة له إذا كان العيب يتصل بها وتوجد بينهما علاقة سببية تجسيدا لمبدأ ما بني على باطل فهو باطل[1].

المطلـــب الثانـــي: نتـائج البطـــلان

بعد أن تعاين الجهة القضائية المختصة بأن إجراءا معينا من إجراءات التحقيق مشوب بعيب البطلان فإنها تصدر حكما بإلغاء هذا الإجراء، ولها أن تحكم أيضا بإلغاء الإجراءات اللاحقة له والتي ترتبط به ارتباطا مباشرا أو التي لها علاقة سببية به.

وهذه الإجراءات الملغاة حددت المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية مصيرها، إذ نصت على سحب الأوراق المتعلقة بالإجراءات الباطلة من ملف التحقيق وإيداعها لدى أمانة ضبط المجلس القضائي، وهو ما سنتناوله في **الفرع الأول** ومنعت القضاة والمحامين من الاعتماد على الوثائق الباطلة والاستناد إليها في مرافعاتهم تحت طائلة التعرض لمتابعات تأديبية، وهو ما سنراه في **الفرع الثاني.**

الفرع الأول: سحب الإجراءات الملغاة من الملف

يستخلص من نص المادة 160 من قـــانون الإجراءات الجزائية أن إجراءات التحقيق الملغاة

التي صدر بشأنها قرار يقضي ببطلانها تسحب من ملف التحقيق وتودع بكتابة ضبط المجلس.

وهذا السحب لا يمس إلا الإجراءات المشار إليها في المادتين 157 و159 من قانون الإجراءات الجزائية ولا ينطبق على الإجراءات القضائية الملغاة على اثر الاستئناف ضدها.

---

[1] – قرار جنائي صادر في: 1988/11/08 ملف رقم 57557، المجلة القضائية العدد الثاني لسنة 1991، ص 205 وما يليها.
أيضا: قرار جنائي صادر في: 1989/01/03 ملف رقم 55298، المجلة القضائية العدد الثاني لسنة 1991، ص 207 وما يليها.
كذلك: قرار جنائي صادر في: 1981/04/21 ملف رقم 24905، جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 127.

وسحب الإجراءات الملغاة من ملف التحقيق يكون بطريقة غير قابلة للتجزئة اتجاه جميع الأطراف إذ لا يسمح للجهة القضائية من استعمال الإجراءات الملغاة لصالح طرف في الدعوى ضد آخر لم يحضر الجلسة ولم يناقشها.

وشرعية سحب إجراءات التحقيق الباطلة تستمد أساسها من مبدأ قرينة البراءة[1] وحماية حقوق المواطن نظرا لخطورة الدعوى الجزائية التي تمس مباشرة بحرية الفرد وشرفه وحرية تنقله، وعليه يجب أن تكون الأدلة المعتمدة في إدانته قد استخرجت بطريقة قانونية خالية من العيوب التي تشوب شرعيتها.

والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يقرر أي جزاء في حال عدم سحب الإجراءات الملغاة من الملف وأن الإجراءات التي تتم رغم وجود الإجراءات الملغاة بالملف تعتبر صحيحة لا يشوبها أي عيب، وهو ما أكدته المحكمة العليا في قرارها الصادر في 1990/07/24 من الغرفة الجنائية الأولى في الطعن رقم 69666 بقضائها " إن عدم إخراج الوثائق الملغاة من ملف القضية لا يترتب عليه النقض متى ثبت أن قضاة الموضوع لم يعتمدوا عليها في تكوين عقيدتهم "[2].

إلا أنه يمنع استنباط أو استخلاص عناصر وأدلة الإثبات من الإجراءات الملغاة ضد الأطراف، فمثلا يمنع على القاضي أن يؤسس حكمه على تفتيش غير قانوني أو على خبرة غير صحيحة.

لكن المادة 160 من قانون الإجراءات الجزائية يشوبها نقص في بعض التفاصيل الهامة، أدت إلى نشوء بعض الوضعيات الصعبة أثناء الممارسة الفعلية، مثل حالة وجود عدة أشخاص متابعين في نفس القضية وقيام البعض منهم برفع طعن بالنقض في قرار الإحالة، وبعد النقض قامت غرفة الاتهام بإلغاء بعض الإجراءات، فهل يحتج بهذا الإلغاء اتجاه جميع الأطراف المتابعة أم من طرف تلك التي طعنت في القرار فقط؟

فصلت محكمة النقض الفرنسية في الخصوص أول الأمر بأن هذه الإجراءات يحتج بها

---

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 298.

[2] – جيلالي بغدادي، الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية، المرجع السابق، ص 256.

تجاه جميع الأطراف سواء طعنت في الدعوى أم لا، ثم تراجعت عن هذا القضاء وصرحت أن الإجراءات الملغاة تبقى صحيحة بالنسبة للمتهمين الذين لم يطعنوا بالنقض في قرار الإحالة، ولكن لا يمكن الاحتجاج بها ضد من حصل على قرار بإلغائها[1].

الفرع الثاني: منع الرجوع إلى الإجراءات الملغاة

نصت المادة 2/160 من قانون الإجراءات الجزائية على منع القضاة والمحامين من الرجوع لأوراق الإجراءات التي أبطلت لاستنباط عناصر واتهامات ضد الخصوم في المرافعات وإلا تعرضوا لعقوبات تأديبية.

ويلاحظ أن القانون نص على خضوع القضاة والمحامين الذين يلجأون إلى الإجراءات الباطلة الملغاة لاستعمالها في استنباط أدلة الاتهام ضد الأطراف إلى جزاءات تأديبية، إلا أنه لم ينص على أي جزاء يلحق الإجراءات المؤسسة على ما تضمنته الإجراءات الملغاة مثل الحكم القضائي الذي تأثر بها، وكان على المشرع أن يرتب البطلان عليها حتى يتم بناء الإدانة والاقتناع على أساس سليم ومشروع.

يضاف إلى ذلك أن المشرع لم ينص على الآثار التي يمكن أن تلحق العرائض التي تشير إلى المستندات الملغاة أو تكون مرفقة بها، ومع غياب النص فإنه لا يمكن القول ببطلان هذه العرائض ولكن توجد فقط إمكانية اتخاذ إجراءات تأديبية ضد المحامين الذين قدموا المستندات الملغاة إلى القضاء

الفرع الثالث : البطلان في الدعوى الجمركية.

تتشابه الدعوى الجمركية مع الدعوى الجزائية في أن كلاهما يباشر أمام القضاء الجزائي ، وكلاهما غير قابل للتنازل باعتبارهما من النظام العام ، غير أن الدعوى الجمركية وان تشابهت وبوشرت مع الدعوى الجزائية ، إلا أن هناك اختلاف كبير بينهما ، فالوصي على الدعوى العمومية هو النيابة في حين أن الدعوى الجمركية تمارسها إدارة الجمارك بصفة أصلية والنيابة بصفة تبعية أثناء مباشرتها الدعوى العمومية وهذا بعد تعديل القانون رقم 98/10 المؤرخ في 1998/08/22 [2].

---

[1] – أحمد الشافعي، المرجع السابق، ص 300.

[2] - **الجريدة الرسمية لسنة 1998، العدد 61 ، ص06.**

كما ان هناك اختلاف من حيث موضوع المطالبة ، فالدعوى العمومية تهدف إلى توقيع الغرامات وكذا تقيد حريات الأشخاص الذين يثبت ارتكابهم للجرائم عن طريق عقوبة الحبس والسجن وتدابير الأمن ، في حين أن موضوع المطالبة الجمركية هو الغرامات المالية والمصادرة فقط [1]

ولهذا فانه لا يمكن أن تخضع الدعوى الجمركية لنفس إجراءات تحريك الدعوى العمومية ، ولا لنفس إجراءات التحقيق المتبعة أمام القضاء الجزائي ، لكونها دعوى مستقلة تماما عن الدعوى الجزائية وهذا ما جعل المشرع يخصص لها قانون خاص يتمثل في قانون الجمارك.

وما يبين هذه الاستقلالية هو أن الدعوى الجمركية لا تتأثر بإجراءات الطعن في الدعوى العمومية ، كما أن القضاء بالبراءة لا يعد مبرر لرفض طلبات إدارة الجمارك ، ومعنى ذلك إن القضاء الجزائي وان حكم ببراءة المتهم في الدعوى العمومية ، فأن عليه الحكم بتوقيع الغرامات التي تطالب بها إدارة الجمارك [2].

ولهذا فأن البطلان الذي قد ينصب على الدعوى الجمركية لا يمكن تصوره إلا في إطار البطلان المخالف للنظام العام ، كأن تفصل محكمة مدنية في الدعوى الجمركية على الرغم من أن الاختصاص النوعي للدعوى الجمركية هو القضاء الجزائي.

---

[1] - حمودي عبد الرزاق ، المحاكمات الجزائية شرحا وعمليا طبقا للتشريع الجزائري ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، روافد العلم للنشر والتوزيع ، الجزائر ، 1998 ، ص237 ، 238.

[2] - حمودي عبد الرزاق ، المحاكمات الجزائية شرحا وعمليا طبقا للتشريع الجزائري، المرجع السابق ، ص 243 .

الخاتـــمة

إن هذه الدراسة الموجزة لموضوع بطلان إجراءات التحقيق الابتدائي كانت مفيدة جدا لنا، ذلك أن البطلان يكتسي أهمية كبيرة في النظام القانوني ككل وفي قانون الإجراءات الجزائية على وجه الخصوص، ذلك أن نظرية البطلان من أهم النظريات القانونية بالنسبة للقاضي عند تطبيقها من الناحية العملية.

وقد تأكد لدينا أن إجراءات التحقيق التي تتميز بالتعقيد والتشعب محكومة بعدة قواعد وأشكال يؤدي خرقها أو إغفالها إلى البطلان وهو ما يشكل ضمانة لحقوق الأطراف ووسيلة لحماية المصلحة العامة.

ومن خلال دراستنا للموضوع توصلنا إلى استخلاص النتائج التالية:

أن البطلان هو أهم جزاء جزائي يلحق الإخلال بإجراء من إجراءات التحقيق الابتدائي، تم مخالفا للشكل الواجب إتباعه ويترتب عن ذلك عدم إنتاجه لأي أثر قانوني.

وقد أخذ التشريع الجزائري بمذهبي البطلان القانوني والبطلان الذاتي حيث نص صراحة على مراعاة بعض الإجراءات تحت طائلة البطلان مستمدا ذلك من المبدأ العام أنه لا بطلان بغير نص، ثم ترك تقرير حالات البطلان الأخرى التي تلحق إجراءات التحقيق للقضاء في إطار مراقبة المخالفات التي تتعرض لها القواعد الجوهرية التي تتعلق إما بحقوق الدفاع وإما بقواعد التنظيم القضائي، وهو ما تبين فعلا من خلال اجتهاد المحكمة العليا في هذا الإطار.

ومن خلال التطرق إلى كل من البطلان المطلق والبطلان النسبي رأينا أن المحكمة العليا استقرت على استعمال مصطلح البطلان المتعلق بالنظام العام بدل البطلان المطلق وأنه لا فرق بينهما في الواقع في حين أن البطلان النسبي وضع لحماية مصلحة الخصوم وتقرير ضمانات لهم.

وفي إطار التفرقة بين البطلان المطلق والبطلان النسبي، فإنهما يختلفان من حيث جواز التنازل عن البطلان النسبي دون البطلان المطلق وأن الأول لا يجوز التمسك به إلا لمن تقرر

مصلحة التمسك به ويثيره قاضى التحقيق ولو من تلقاء نفسه وفي أية مرحلة من الدعوى ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا.

وعند التطرق لحالات البطلان رأينا أن بعض النصوص بحاجة إلى إعادة النظر نظرا للنقائص التي ظهرت عليها في التطبيق العملي أو تماشيا مع التشريعات الحديثة الهادفة إلى ترقية حقوق الدفاع ومساواة أطراف الدعوى الجزائية، وهذه النصوص هي:

أن المشرع رتب بطلان إجراءات التفتيش أثناء مرحلة التحقيق الابتدائي إذا تم مخالفا لأحكام المواد 45 و47 من قانون الإجراءات الجزائية، لكنه لم يرتب نفس الجزاء على التفتيش الذي يجري أثناء مرحلة التحريات الأولية، وهو ما يستوجب إعادة النظر فيه.

ضرورة إعادة صياغة الفقرة الأولى من المادة 1/157 بما يضمن حقوق الدفاع لأن الصياغة الحالية يفهم منها أن المدعي المدني هو فقط من يستطيع التمسك بالبطلان طبقا للمادة 105 من قانون الإجراءات الجزائية دون المتهم.

إن المادة 161 من قانون الإجراءات الجزائية تقتضي إضافة فقرة إليها تتعلق بالإجراءات الواجب إتباعها من طرف جهات الحكم عندما تقرر بطلان إجراء من إجراءات التحقيق، وذلك قياسا على المادة 438 من قانون الإجراءات الجزائية المتعلقة بالمجلس القضائي والتي تتيح له واجب الفصل والتصدي.

وفي إطار مساواة أطراف الدعوى الجزائية فإنه يتوجب تعديل المادة 158 من قانون الإجراءات الجزائية بحيث تتضمن النص على جواز إخطار غرفة الاتهام من قبل الأطراف من أجل إلغاء الإجراءات الباطلة لأنه غير منطقي أن نمنح للمتهم أو المدعي المدني حق التنازل عن الإجراء الباطل الذي أضر بمصلحته دون أن يكون له الحق في إثارة ذلك أمام قاضي التحقيق وغرفة الاتهام، خصوصا وأن النيابة العامة بوصفها طرف في الخصومة الجزائية لها حق إثارة البطلان في أي مرحلة من مراحل التحقيق.

كما أنه من أجل توضيح النصوص الجزائية طبقا لمقتضيات مبدأ الشرعية فإنه يتعين أن تضاف فقرة إلى المادة 191 من قانون الإجراءات الجزائية تنص على أن قرار الإحالة في المواد الجنائية الصادر عن غرفة الاتهام يغطي ويصحح عندما يصبح نهائيا جميع الإجراءات الباطلة السابقة، ذلك أن الصياغة الحالية تمنع فقط على محكمة الجنايات أن تفصل في البطلان.

إضافة إلى ذلك فإن قانون الإجراءات الجزائية لم ينظم بشكل دقيق كيفية سحب الإجراءات الملغاة من ملف الدعوى ولم ينص على الحالة التي يتعدد فيها المتهمون حيث تبطل إجراءات في مواجهة أحدهم هل يصح التمسك بها من طرف كافة المتهمين الآخرين الذين لم يثيروا أوجه البطلان أمام غرفة الاتهام.

وما استوقفنا في هذه الدراسة أن موضوع البطلان قد حظي باهتمام ودراسة متميزة من طرف أساتذة وقضاة جزائريين متخصصين، إضافة إلى مسايرة المحكمة العليا لموضوع البطلان ويتبين ذلك من نوعية وحجم القرارات المنشورة وهو ما سهل دراسته وموضوع بطلان إجراءات التحقيق من الناحية العملية وكذا تطور التشريع الجزائري في هذا الإطار.

كما أننا عرجنا إلى موضوع الدعوى الجمركية والتي وان تم مباشرتها أمام القضاء الجزائي إلا أنها دعوى مستقلة تماما و أن البطلان الذي يمكن أن يلحقها هو البطلان المتعلق بالنظام العام

هذه أهم النتائج المستخلصة التي توصلنا إليها من خلال هذا البحث العملي ونرجو أن نكون وفقنا في ذلك ولو بنزر يسير.

قـائمـة المراجــع

أولا: باللغة العربية

1) أوهايبية عبد الله: " شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري" التحري والتحقيق، بلا طبعة، دار هومة، الجزائر 2005.

2) بارش سليمان: " شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري" الجزء الأول، بلا طبعة، دار الهدى، عين مليلة 2007.

3) بغدادي جيلالي: " التحقيق " دراسة مقارنة نظرية وتطبيقية، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 1999.

4) بغدادي جيلالي: " الاجتهاد القضائي في المواد الجزائية " الجزء الأول، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 1999.

5) بوسقيعة احسن: " التحقيق القضائي"، الطبعة الخامسة، دار هومة، الجزائر 2006.

6) بلعليات إبراهيم: " أوامر التحقيق المستأنفة أمام غرفة الاتهام مع اجتهاد المحكمة العليا " دراسة عملية تطبيقية، بلا طبعة، دار الهدى، عين مليلة 2004.

7) سعد عبد العزيز: " مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية "، بلا طبعة، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر 1991.

8) سليمان عبد المنعم: " بطلان الإجراء الجنائي " محاولة تأصيل أسباب البطلان في ظل قضاء النقض في مصر ولبنان وفرنسا، بلا طبعة، دار الجامعة الجديدة للنشر، القاهرة 1999.

9) الشافعي أحمد: " البطلان في قانون الإجراءات الجزائية **"** دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، دار هومة، الجزائر 2005.

10) الشلقاني أحمد شوقي: " مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري " الجزء الثاني، بلا طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر1999.

11) عوض محمد عوض: " المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجزائية "، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية 1999.

12) حمودي عبد الرزاق: "المحاكمات الجزائية شرحا وعمليا طبقا للتشريع الجزائري "، الجزء الأول ، الطبعة الأولى ، روافد العلم للنشر والتوزيع ، الجزائر 1998.

ثانيا: باللغة الفرنسية

DAOUDI Aissa: " Le juge d'instruction **"**, édition DAOUDI, Alger 1994.

ثالثا: المجلات

1) المجلة القضائية للمحكمة العليا:

سنة 1989 الأعداد: 1، 2، 3، 4.

سنة 1990 الأعداد: 1، 2، 3.

سنة 1991 العدد 2.

سنة 1992 العدد 1.

سنة 1993 العدد 3.

سنة 1994 العدد 2.

2) نشرة القضاة:

سنة 1985 العدد 2.

الفهرس

المقدمة : ..... Erreur ! Signet non défini.

الفصل الأول: الطبيعة القانونية للبطلان في الدعوى الجزائية. **9**

المبحث الأول: أسباب البطلان وأنواعه **10**

المطلب الأول: أسباب البطلان. **10**

أولا: مفهوم البطلان القانوني:. **11**

ثانيا: تقييم البطلان القانوني:. **12**

الفرع الثاني: البطلان الجوهري **13**

أولا: مفهوم البطلان الجوهري: **13**

ثانيا: الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية. **13**

1) الإجراءات الجوهرية: **13**

2) الإجراءات غير الجوهرية: **15**

ثالثا: معيار التفرقة بين الإجراءات الجوهرية والإجراءات غير الجوهرية: **16**

1) قواعد ضمانات الحرية الشخصية: **16**

2) القواعد التي تكفل الإشراف القضائي:. **16**

المطلب الثاني: أنواع البطلان **17**

الفرع الأول: البطلان المطلق أو المتعلق بالنظام العام **17**

الفرع الثاني: البطلان النسبي أو البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم **19**

المبحث الثاني : حالات البطلان. **21**

المطلب الأول: البطلان المقرر بنص صريح **21**

الفرع الأول: الحالات المنصوص عليها في المادة 157 ..... **21**

الفرع الثاني: حالة البطلان المنصوص عليها بالمادتين 38 و260 25
الفرع الثالث: حالة البطلان المنصوص عليها بالمادة 198 26
المطلب الثانـــــــــي: حالات البطـــــــــلان لمخالفة الإجراءات الجوهريـــــــــــــة 26
الفرع الأول: بطلان التفتيش والحجـــز 27
الفرع الثاني: بطـــلان الإنابة القضائية 28
الفرع الثالث: بطـــلان الخبـــرة 29
الفرع الرابع: بطلان أوامر القضاء 30
الفرع الخامس: بطلان أوامر التصرف في التحقيق 30
الفرع السادس: بطلان الشهادة 32
الفصل الثاني: تقرير البطلان وآثاره على ضوء قانون الأجراءات الجزائية. 33
المبحث الأول: تقرير البطلان 34
المطلـــب الأول: الأطراف التي لهـا حق طلب البطـــــلان 35
الفرع الأول: المتهم والمدعي المدني 35
الفرع الثاني: وكيل الجمهورية 36
الفرع الثالث: قاضي التحقيق 37
المطلـــب الثانـــي: الجهـــات التي تقرر البطـــــلان 37
الفرع الأول: تقرير البطلان من غرفة الاتهام. 38
الفرع الثاني: تقرير البطلان من جهات الحكم 42
المبحث الثاني: آثار البطلان 49
المطلـــب الأول: نطـــاق البطـــــلان 49
الفرع الأول: أثر البطلان على الإجراء المعيب نفسه 49
الفرع الثاني: أثر بطلان الإجراء على الاجراءات اللاحقة عليه 50
المطلـــب الثانـــي: نتـائج البطـــــلان 54
الفرع الأول: سحب الاجراءات الملغاة من الملف 54

الفرع الثاني: منع الرجوع الى الاجراءات الملغاة 56
الفرع الثالث : البطلان في الدعوى الجمركية. 56
الخاتـــمة 58
قـائمـة المراجــع 63

مـلخص مذكرة الماستر

تعتبر المحاكمة العادلة التي تضمن حقوق المتهم ، وتكرس قرينة البراءة ،وتحمي حقوق الأطراف المدنية،بداية من مرحلة التحقيق الابتدائي إلى غاية الفصل في الدعوى العمومية،من أهم الأهداف التي تسعى إليها اغلب التشريعات في العالم، وهذا في سبيل ترقية حقوق الإنسان وحمايتها .

و من اجل ذلك تم رسم إجراءات محددة ، تسير عليها الدعوى العمومية أثناء مرحلة التحقيق ، مصدرها القانون والقضاء ويترتب على الإخلال بها البطلان .

وقد تناولنا في هذه الدراسة الموجزة موضوع البطلان في إجراءات التحقيق الجنائي على ضوء التشريع الجزائري ، واهم الإشكالات التي يثيرها ، معتمدين أساسا على نصوص قانون الإجراءات الجزائية واجتهادات المحكمة العليا والمقارنة مع التشريع الفرنسي باعتباره تشريعا مشابها.

وخلصنا في النهاية إلى أهم النقائص التي تمس هذا الموضوع والتوصيات التي يمكن للمشرع الجزائري اعتمادها مستقبلا،لتدارك هذا النقص .

الكلمات المفتاحية:

1/المحاكمة العادلة 2/التحقيق الأبتدائي 3/البطلان

4/ الدعوى العمومية 5/ قاضي التحقيق 6/حق الدفاع

Abstract of Master's Thesis

A fair trial that guarantees the rights of the accused person, establishes the presumption of innocence, and protects the rights of civil parties, from the stage of the primary investigation to the end of the decision in the public case, is one of the most important goals pursued by most of the legislation .in the world, and this is in order to promote and protect human rights

And for this, specific procedures have been drawn up, to which the prosecution will be conducted during the investigation phase, from the law .and the judiciary, and breaching them will result in nullity

In this brief study, we have dealt with the issue of nullity in criminal investigation procedures in light of the Algerian legislation, and the most important problems it raises, relying mainly on the provisions of the Criminal Procedures Law and the jurisprudence of the Supreme Court and .comparison with French legislation as a similar legislation

In the end, we concluded the most important shortcomings affecting this issue and the recommendations that the Algerian legislator can adopt in the .future, to remedy this deficiency

Keywords:

1/ A fair trial **2** The primary investigation **/3** Nullity **.**

4/Prosecution **5/** Examining magistrate **6/**The right of defendant.