



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Enseignement Supérieur et de la Recherche ،Ministère de l
Scientifique



UNIVERSITE
Abdelhamid Ibn Badis
MOSTAGANEM

جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم

المرجع:

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم : القانون العام

مذكرة نهاية الدراسة لنيل شهادة الماستر

قرينة البراءة المفترضة أثناء التوقيف للنظر

ميدان الحقوق والعلوم السياسية

التخصص: القانون الجنائي و العلوم الجنائية

الشعبة: الحقوق

تحت إشراف الأستاذ:

من إعداد الطالب:

أ. حساين محمد

بعودود الحاج

أعضاء لجنة المناقشة

الأستاذ(ة): بن عبو عفيف..... رئيسا

الأستاذ(ة)حساين محمد مشرفا مقرا

الأستاذ(ة)بن بدة عفيفمناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

تاريخ المناقشة: 2022/07/06

بسم الله الرحمان الرحيم.

(قالوا سبحانك لا علم لنا إلا ما علمتنا إنك أنت العليم الحكيم).

صدق الله العظيم (البقرة 32)

عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (من سلك طريقا
يلتمس فيه علما سهل الله له به طريقا إلى الجنة) رواه مسلم

الإهداء

إلى اللذان قال فيهما المولى عز وجل وقضا ربك أن لا تعبدوا إلا إياه وبالوالدين إحسانا .

إلى من كتب اسمه بحروف من ذهب في قلبي إلى من شقي من أجل سعادتني، إلى من علمني أصول الحياة، إلى من يستحق الإكبار، والإجلال والتقدير والذي العزيز .

إلى بحر الحنان إلى زورق النجاة إلى شاطئ الأمان إليك يا من ملكتي قلوب الجميع بطيبتك وحنانك والدتي العزيزة .

إلى سندي وعوني في هذه الدنيا زوجتي وأم أولادي محمد أمين، سامي، تسنيم.

إلى كل أفراد عائلتي فاطمة الزهرة، أحمد، إسماعيل، سيد علي .

إلى عائلتي الثانية أصهاري اخص بالذكر شيخنا الفاضل ادم خلوفي أدامه الله بالصحة والهناء وأستاذة المستقبل شيماء التي أبارك لها تخرجها .

إلى كل أقاربي، أصدقائي، أحبابي وزملائي.

أهدي هذه المذكرة .

شكر وعرّفان

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على محمد النبي الأمين وعلى آله وصحبه ومن تبعهم
إلى يوم الدين .

تحية شكر وعرّفان وتقدير إلى الأستاذ الفاضل حساين محمد الذي قدم لي كل التسهيلات
لإنجاز هذه المذكرة و إلى جميع أساتذة جامعة مستغانم معهد الحقوق .

إلى كل من قدم لي يد العون من قريب أو من بعيد

قائمة أهم الرموز

أولاً: باللغة العربية

ق ع: قانون العقوبات

ق ا ج: قانون الإجراءات الجزائية

ق م: قانون المدني

غ ج: الغرفة الجزائية

ج: جزء

ص: صفحة

ق ا ج ف: قانون الإجراءات الجزائية الفرنسية

ق ا ج م: قانون الإجراءات الجزائية المصري

ثانياً: باللغة الفرنسية

BULL: bulletin de la chambre criminally

CASS: crim: cassation criminally

JCP: juris classer penal (simazine juridique)

OP.CIT : ouvrage précédemment cite

C.C.P : code de procédure pénale

S D : sans date

E d : Edition

P : page

مقدمة

مقدمة

تعد قرينة البراءة المفترضة من أهم المبادئ القانونية المتعارف عليها في جميع الأنظمة القانونية العالمية، فهي من أهم ضمانات الحرية الشخصية للمتهم، بأن كل متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها يجب معاملته بوصفه بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي، فقرينة البراءة المفترضة ضمان للإنسان بعدم المساس بحريته وحقوقه، فلو لا ذلك لاستطاعت السلطة العامة من التدخل والإنقاص من الحرية الفردية للشخص ولهذا يجب التأكد من توافر ضمانات المشتبه فيه أثناء مرحلة الاستدلال، فهذه القرينة تعتبر السياج الأمن للحرية الشخصية للمشتبه فيه أو المتهم، فالأصل هو أن المتهم بريء مهما بلغت جسامته الجريمة، وان يعامل معاملة الشخص البريء إلى غاية صدور حكم قضائي يدينه.

فنتطلب قرينة البراءة المفترضة إلقاء عبء الإثبات على جهة الاتهام (النيابة العامة)، التي تكون ملزمة بتقديم الدليل و إذا عجزت عن إثبات التهمة وجب على القضاء التصريح ببراءة المتهم، فصفة البراءة لصيقة بالمتهم ولو اعترف بالجريمة، لان ذلك لا يسقط قرينة البراءة بحيث لا زال يتوفر على إمكانية العدول دون إلزامه بإثبات براءته بدليل، وإذا اتضح للقاضي شكوكا بشأن ثبوت التهمة، وتكون الأدلة المقدمة غير كافية، فيكون القاضي الجنائي ملزماً بالنطق بالبراءة، وهو ما يعبر عنه بقاعدة الشك يفسر لمصلحة المتهم.

فقرينة البراءة المفترضة تعني افتراض براءة كل شخص مهما كان وزن أو قوة الأدلة أو حتى قوة الشكوك التي تحيط به، فالبراءة قد تقوم على الشك والإدانة يجب ان تقوم على اليقين الكامل.

ومن هنا نجد أن الشريعة الإسلامية كرمت النفس الإنسانية و أقرت ببراءة المتهم صراحة لقوله صلى الله عليه وسلم: " ادروا الحدود عن المسلم ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجا فخلوا سبيله، فان الأمام لان يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة"¹

¹ رواه الترمذي، مرفوعاً، ولخرجه البيهقي عن عمر وعقبة ابن عامر ومعاذ ابن جبل موقوفاً، والصواب الموقوف سنن الترمذي للأمام محمد بن عيسى الترمذي، المتوفي سنة 207 هـ، الجزء الخامس، بدون سنة نشر، دار احياء التراث العربي، زاد المعاد، ص 55، باب دره الحدود، الجزء الرابع، ص 33.

فلا تقبل دعوة مجردة من دليل، وألا يصدر القاضي حكمه إلا بناء على بينة لقوله صلى الله عليه وسلم: "ادرؤوا الحدود بالشبهات"¹.

فقرينة البراءة من الوجهة الإسلامية لها حق طبيعي، نابع من الفطرة وشكلت قاعدة أن الأصل في الأشياء الإباحة، وأن الاستثناء هو التجريم والعقاب.

وهذا ما جاءت به المحكمة الدستورية العليا في مصر حين قالت أن: "أصل البراءة قاعدة أولية توجبها الفطرة التي جبل الإنسان عليها، وتقتضيها الشرعية الإجرائية، ويطلبها الدستور لصون الحرية الشخصية في مجالاتها الحيوية".

و لقد وضح بيكاريا² في كتابه الجرائم و العقوبات لسنة 1864 بأنه: (لا يجوز وصف الشخص بأنه مذنب إلا بعد صدور حكم القضاء)، و قال مونتيكيو³ في كتابه (روح القوانين) بأنه : (عندما لا تضمن براءة المواطنين فلن يكون للحرية وجود).

ونظرا لأهمية قرينة البراءة المفترضة تم تبنيها في أغلب الاتفاقيات والإعلانات العالمية، فنصت عليها العديد من الاتفاقيات الدولية وفي مقدمتها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة 11 منه التي نصت على أنه: "كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية تكون قد وفرت له جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه".

كما تضمن العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية من جهته نصا مماثلا في المادة 14 فقرة 02 منه نص: "من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئا إلى أن يثبت عليه الجرم قانونا".

واعتبرت بدورها المادة 40 فقرة 01 ب من اتفاقية حقوق الطفل أن قرينة البراءة ضمانا لكل طفل يدعى بأنه انتهك قانون العقوبات، وقد نصت أيضا الاتفاقية الأوروبية لحقوق

¹ اخرجه الترمذي في أبواب الحدود باب ما جاء في درء الحدود، الجزء الرابع، ص 572.

² شياربيكارجا، الجرائم والعقوبات، ترجمة الدكتور يعقوب محمد حيلتي، الكويت، ط 1، 1985، ص 51 وما بعدها.

³ سردار علي عزيز، النطاق القانوني لإجراءات التحقيق الابتدائي - دراسة مقارنة - سنة النشر 2011، دار الكتب القانونية، مصر، ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، ص 230.

الإنسان في مادتها 06 فقرة 02 على أنه: "كل شخص متهم بارتكاب جريمة يعد بريئاً حتى تثبت إدانته قانوناً".

وجاءت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في المادة 08 فقرة 02 منها على أنه: "لكل متهم بجريمة خطيرة الحق في أن يعتبر بريئاً طالما لم تثبت إدانته وفقاً للقانون"، وكذا الإعلان الأمريكي في المادة 26 منه، كما تم تكريس قرينة البراءة في الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب حيث نصت المادة 07 على أن: "الإنسان بريء حتى تثبت إدانته أما محكمة مختصة".

و أكدته اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب وكذا الميثاق العربي لحقوق الإنسان والشعوب وكذا الميثاق العربي لحقوق الإنسان في المادة 7 منه، كما تضمنت القوانين الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية النص صراحة على قرينة البراءة ويبرز منها بشكل خاص النص الوارد في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المعروف بـ (النظام الأساسي لروما)، لكونه متعلق بمحكمة جنائية دولية دائمة وأيضاً لمضمونه المتميز إذ جاء في نص المادة 66 منه مايلي: الإنسان بريء إلى أن تثبت إدانته أمام المحكمة ووفقاً للقانون الواجب التطبيق، يقع على المدعي العام عبء إثبات أن المتهم مذنب، يجب على المحكمة أن تقتنع بأن المتهم مذنب دون شك معقول قبل إصدار حكمها بإدانته.

يتضح أن هذا النص أضاف بعض القواعد الأساسية التي تعتبر من مقتضيات هذه القرينة وتشكل في مجموعها الحد الأدنى لضمان احترامها.

وهنا نجد أن الاهتمام الدولي بقرينة البراءة المفترضة انعكس على القوانين الداخلية للدول التي تبنت القرينة في دساتيرها، بل أن بعض الدول لم تكتف باعتبارها قرينة دستورية وإجرائية وإنما أقرتها بموجب قواعد موضوعية مستقلة وقائمة بذاتها، كالتشريع الفرنسي الذي تبنى قانوناً كاملاً ومستقلاً في إطار برنامج إصلاح العدالة بموجب قانون 15 جوان 2000 المتعلق بتدعيم قرينة البراءة وحقوق المجني عليه.

كما كرست قرينة البراءة في القانون المدني في نص المادة 09-1 منه واعتبرها من الحقوق اللصيقة بالشخصية والتي يترتب عن انتهاكها حق للشخص المتضرر في الحصول

على التعويضات المناسبة عن الاضرار المادية والمعنوية التي تعرض لها، كما خول له مجموعة من الآليات والإجراءات التي تكفل له الدفاع عن قرينة البراءة المفترضة وحمايتها، وفضلا عن ذلك فقد تم إدراج قاعدة البراءة الأصلية في نص المادة التمهيدية من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي باعتبارها مبدأ أساسيا وجوهريا في الخصومة الجزائية.

إن المشرع الفرنسي استحدث بموجب قانون تدعيم قرينة البراءة وحقوق المجني عليه منصب قاضي الحريات والحبس (judge des liberties et de la detention) وإعطاء قرار الحبس الاحتياطي وتجديده إذا رأينا أنه مبرر ويجب أن يكون هذا القرار مصحوبا بملف الدعوى وبطلبات عضو النيابة وقاضي التحقيق من جانب، والمتهم ومحاميه من جانب آخر قبل صدور قراره.

إن هذا المسلك هو نموذجا لحماية قرينة البراءة المفترضة حيث يؤدي هذا إلى الفصل وعدم الخلط بين سلطة التحقيق والاتهام، كما جاء هذا القانون بفكرة الشاهد المساعد (Le témoin assisté) أصبح بموجبه بإمكان الشاهد اصطحاب محاميه إلى جلسة التحقيق، وهذا ضمان الحرية، وحفاظا على قرينة براءته، وتقاديا لاستغلاله من طرف قاضي التحقيق كشاهد وانتزاع اعترافات أو تصريحات قد تستعمل ضده لاحقا، وكذا جاء بمصطلح (الوضع تحت الاختبار) (la mise en examen).

إن قانون الإجراءات الجزائية يتضمن الكثير من الإجراءات التي تمس في جوهرها حقوق و حرية الأفراد، من أخطرها إجراء التوقيف للنظر¹، فهو يعتبر أول إجراء تتجسد فيه فكرة التقاء السلطة مع الفرد فتقيد حريته، و تكمن مواطن خطورته في كون المشتبه به يحرم من حريته رغم عدم اتهامه بعد، و أن هذا التوقيف و إن كان لفترة معينة إلا أنه سوف يدمر حياته تماما، و هذا حتى إن ثبتت براءته لاحقا، فالتوقيف للنظر بهذه الصورة يشكل أخطر نقطة يبدأ منها الصراع بين حرية الفرد الموقوف للنظر، و بين حق الدولة في الكشف عن معالم الجريمة وهو حديث العهد بالظهور ارتبط بصدور القانون الفرنسي المؤرخ في 30 ماي سنة 1904، الذي نظم طريقة توقيف الأشخاص ووضعهم في حجرات الأمن أو مقر البلدية لمدة 24 ساعة

¹ Jean cendra : "chronique législative ". Revu pénitentiaire et de droit pénal. Edition ; Cujas ; N° 4. Décembre 2002. P 818.

قبل تقديمهم إلى العدالة، و أصبحت مبادرة ضابط الشرطة القضائية توقيف أفراد المشتبه في ارتكابهم لجرائم يعتبر إجراء قانونيا عاديا، وقد أكد المشرع الفرنسي التوقيف للنظر في أوسع الحالات بالنسبة لجميع ضباط الشرطة القضائية وهذا بعد صدور القانون المؤرخ في 20 أوت سنة 1958، وهي الأحكام التي دونت فيما بعد في قانون التحقيقات الجنائية الفرنسية أين حددت مفهوم التوقيف للنظر وحالاته وشروطه وبذلك أصبح ممكن توقيعه على جميع الأشخاص دون استثناء.

أثار إجراء التوقيف للنظر عدة ردود أفعال بين مؤيد ورافض له، فذهب المعارضون للتوقيف للنظر إلى القول بأنه لا يجوز توقيف أحد بطريقة تعسفية واحتجوا بأن الحرية في التنقل تعتبر من أعلى الحريات وأكدوا على أن الموقوف للنظر يتم التحقيق معه دون حضور محاميه فهو محروم من الاتصال مع الخارج، أما المؤيدون لإجراء التوقيف للنظر أقروا هذا الإجراء، لأنه من الضروري السماح للشرطة بتوقيف الشخص ووضعه تحت تصرفها لمدة معقولة وذلك للتمكن من إجراء التحقيقات الضرورية ومنع المشتبه فيه من الهروب أو إخفاء معالم الجريمة .

إن التوقيف للنظر إجراء له إيجابيات وسلبيات عديدة، فهو يحرص على كشف معالم الجريمة وجمع الأدلة ومساعدة القضاء، إلا أنه قد يكون وسيلة تعد وقهر إذا لم يحط بضمانات قانونية كافية.

أما المشرع الجزائري فساير التشريع الفرنسي فأقر هذا الإجراء لما رأى من ضرورة كبيرة له في مجال التحريات الأولية سواء في نصوصه الدستورية العالية، أو في قانون الإجراءات الجزائرية منذ صدوره في 08 جوان سنة 1966¹، فالمشرع سعى لتعديل هذا الإجراء من أجل تحقيق أكبر قدر من الحماية القانونية للموقوف للنظر، فتوالت التعديلات لهذا القانون وفي مرات عديدة مس التغيير نصوصه إلى غاية آخر تعديل لقانون الإجراءات الجزائرية في ديسمبر سنة 2006، وهو الأمر الذي يبرز أهمية هذا الإجراء وخصوصية هذا البحث، فطبيعة التوقيف للنظر تجعل منه إجراء يتأرجح بين تعارضه مع قرينة البراءة المفترضة في المتهم

¹الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائرية، المعدل والمتمم.

الموقوف للنظر، وحرية في التنقل المحمية في القوانين الدولية و الداخلية، وهو ما يحتم علينا التطرق بالدراسة لهذا الموضوع من أجل معرفة مقدار الحماية القانونية التي توفره القوانين الوضعية للمتهم الموقوف للنظر.

فالمشرع الجزائري تبنى قرينة البراءة المفترضة وكرسها في جميع الدساتير الجزائرية بما فيها دستور 196¹، ودستور 2020 (كل شخص يعتبر بريئاً، حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته مع كل الضمانات التي يطلبها القانون).

وإذا كان المشرع قد كرس هذه القرينة في أسمى قوانين الجمهورية إلا أنه لم يقن لها نصوصاً قانونية مستقلة وقائمة بذاتها.

ومن هنا تتجلى أهمية دراسة هذا الموضوع قرينة البراءة المفترضة أثناء التوقيف للنظر في كون أن الإنسان هو أصل الحقوق والحريات طالما نال التكريم والتفضيل من الله سبحانه وتعالى، وجعله خليفته في أرضه لقوله تعالى: " وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُمْ مِنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَى كَثِيرٍ مِمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً "، فتتفق هذه القرينة مع الاعتبارات الدينية والأخلاقية التي تهتم بكرامة الإنسان، لذلك أصبحت حالة افتراض براءة المتهم قرينة ابتدائية إجرائية جنائية ودستورية تتفاخر بإقرارها المواثيق والقوانين، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته والشك يفسر لصالح المتهم لذا فأهمية افتراض تبرئة المتهم تكمن في صلتها بحقوق الإنسان وحرية و أصله، فعلى جهات التحقيق والمحاكمة التعامل مع المتهم على أساس أنه بريء لغاية ثبوت العكس تحت مراقبة القضاء هو وحده الذي يقرر إدانته عن طريق المحاكمة العادلة.

إن سبب اختيارنا لهذا الموضوع (قرينة البراءة المفترضة أثناء التوقيف للنظر كونه أحد أهم المبادئ الأساسية في القانون الجنائي، و إن افتراض البراءة يعد قاعدة قانونية ملزمة للقاضي، و مصدرها الدستور أسمى القوانين و كذا لارتباط القرينة الوثيق بالحقوق و الحريات، و لكونها من أعمدة قرينة الشرعية الإجرائية، هذا بالإضافة إلى كونها مرآة صادقة تعكس تطور الدولة و مدى احترامها لحقوق الإنسان و الحريات وثقة الشعب في عدالتهم، و من جهة

¹دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، منشور بالجريدة الرسمية رقم 82، بتاريخ 30 ديسمبر 2020.

ثانية يعتبر التوقيف للنظر إجراءً جد جوهري يعكس واجب المجتمع في تحقيق الأمن و تسليط العقاب للحفاظ على مصالح المجتمع، و من هنا ينتصب الصراع بين حرية المتهم الموقوف للنظر، و بين حق الدولة في الكشف عن معالم الجريمة والدفاع عن مصلحة المجتمع.

ولعلى هذا ما دفعنا لطرح إشكالية موضوعنا إلى أي مدى وفقت قاعدة قرينة البراءة المفترضة في تحقيق التوازن بين حماية حقوق الفرد الموقوف للنظر باعتباره بريئاً لم تثبت إدانته وحق المجتمع في الأمن؟ وكيف عالجت التشريعات المختلفة لهذه القاعدة؟

هذا من جهة، ومن جهة أخرى إلى أي مدى يمكن حماية قرينة البراءة المفترضة في ظل قانون الإجراءات الجزائية الذي يعترف بإجراءات التوقيف للنظر والتي قد تمس بهذه القرينة.

وفي سبيل دراسة الإشكالية المطروحة اعتمدت كمنهج في دراسة موضوع مذكري على المنهج التحليلي والمقارن أحياناً لتحقيق الهدف من الموضوع وكيف تناولته مختلف التشريعات العالمية.

ولغرض منح الموضوع حقه من الدراسة والتحليل ارتأيت إتباع خطة منهجية قسمتها إلى فصلين، تناولت في الأول مضمون قرينة البراءة المفترضة والتوقيف للنظر، وخصصت الفصل الثاني لقرينة البراءة المفترضة وإجراءات التوقيف للنظر.

قسمت الفصل الأول إلى مبحثين تناولت في الأول ماهية قرينة البراءة المفترضة، تطرقت فيه إلى مفهوم قرينة البراءة بدءاً بتعريفاتها المختلفة ومبرراتها ثم مصادرها الدولية والوطنية.

أما المبحث الثاني تناولت فيه مفهوم التوقيف للنظر من تعريف سواء عند الفقهاء أو لدى مختلف التشريعات المقارنة، هذا بالإضافة إلى آراء بعض الفقهاء الرافضة لإجراء التوقيف للنظر و آخرين أيدوا إجراء التوقيف للنظر ثم تعرضت إلى خصائص التوقيف للنظر، و كذا تمييزه عن مختلف الحالات و الإجراءات المشابهة له.

بينما تم تخصيص الفصل الثاني لمواجهة قرينة البراءة المفترضة لإجراءات التوقيف للنظر، تطرقت في المبحث الأول منه لمواجهة قرينة البراءة المفترضة لحالات و آجال التوقيف

للنظر، أبرزت فيه مختلف الحالات القانونية التي يصوغ لضابط الشرطة القضائية مباشرة إجراء التوقيف للنظر فيها، كحالة التلبس، حالة التحقيق الأولي وحالة الإنابة القضائية، كما تطرقت إلى مختلف التعريفات الواردة بشأن حالة التلبس، ثم تطرقت إلى آجال التوقيف للنظر وحالات تمديد آجال التوقيف للنظر.

أما المبحث الثاني تناولت فيه قرينة البراءة المفترضة وحقوق المتهم الموقوف للنظر وجزاء الإخلال بها عرجت على حقوق المتهم الموقوف للنظر الإنسانية والقانونية ثم جزاء الإخلال بهذه الحقوق في إطار المسؤولية التأديبية والجنائية ثم خاتمة.

الفصل الأول:

مضمون قرينة البراءة المفترضة و التوقيف للنظر

إن المحكمة لا تستطيع لوحدها أن تشق طريقها في الإثبات و كشف الحقيقة دون مساعدة غيرها من الهيئات¹. فلا يكف مجرد علم المحكمة بوقوع الجريمة لكي ينتصب اختصاصها وولايتها في تحديد معالم مرتكبها و توقيع الجزاء الملائم و المناسب عليه، بل يتعين تحريك الدعوى الجنائية و دخولها في حوزة المحكمة وفقا لإجراءات رسمها القانون، وتهدف هذه الإجراءات التي رسمها القانون إلى تحريك الدعوى العمومية و توفير الأدلة الكافية، و هذا لتقديمها أمام المحكمة، الأمر الذي يتطلب السرعة في التحرك لغرض جمع الأدلة دون تأخير، فهذه الهيئات ترتبط بالجريمة قبل حتى سماع المحكمة بها ذلك أنه بوقوع الجريمة يرتبط ضابط الشرطة القضائية بها، و هذا عن طريق شروعه في التحري و جمع الاستدلالات بشأنها²، ثم إرسال الملف إلى النيابة المختصة إقليميا باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصلي في الاتهام من عدمه³.

نستخلص مما سبق أن مرحلة التحريات الأولية أو مرحلة جمع الاستدلالات تبدأ بارتكاب الجريمة و تنتهي باتصال النيابة بملف القضية و قول كلمتها بشأنها إما حفظا للملف أو تحريكا للدعوى العمومية⁴.

فيصوغ للنيابة العامة أن تحيل الدعوى العمومية مباشرة أمام المحكمة المختصة إذا كانت الجريمة مخالفة أو جنحة،⁵ فتبدأ الدعوى مباشرة في صورة المحاكمة دون أن تمر بمرحلة التحقيق الابتدائي في المخالفات و الجنح، أما إذا كانت الجريمة المقترفة تشكل بأركانها جنائية

¹د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة ال ثامنة 2012، دار النهضة العربية، ص 535.
²يتم في مرحلة التحري والاستدلال جمع المعلومات المتعلقة بالجريمة والكشف عن مكان وقوعها، وضبط الاثار الناتجة عنها وتحريزها وملاحقة الجناة والقبض عليهم، ويتولى العمل في هذه المرحلة رجال الضابطة العدلية تحت اشراف النيابة العامة، وقد تمتد هذه المرحلة الى المراحل التي تليها لحين صدور الحكم النهائي في الدعوى لاستجلاء بعض أوجه الغموض التي تكتنفها، وهي من أهم مراحل الإجراءات الجنائية والتي تستند بقية المراحل الى ما يتم الوصول اليه من خلالها.
 - انظر د. محمد علي سالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائية، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني، 2009، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص 13.

³د. احمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 535.

⁴محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، الجزء الأول، الطبعة الرابعة 2011، دار النهضة العربية، ص 442.

⁵د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 443.

فلا يصوغ للنيابة العامة ذلك لكون التحقيق الابتدائي إلزامي و وجوبي¹، لكن مرحلة الاتهام تبدأ وجوباً بعد إرسال ملف القضية من طرف رجال الضبطية القضائية إلى وكيل الجمهورية المختص إقليمياً، والذي يتخذ قراره بشأنها إما حفظا للملف إذا رأى عدم انتصاب الأدلة و خلو القضية من أية براهين إثباتيه، أو يحرك الدعوى العمومية وهذا بتوجيه الاتهام للمتهم.

لذا سوف نناقش في هذا الفصل ماهية قرينة البراءة المفترضة من تعريفات ومبررات قرينة البراءة ومصادرها الوطنية والدولية في المبحث الأول، وفي المبحث الثاني تناولت ماهية التوقيف للنظر بتعريفاته وخصائصه ومصادره إلى تمييزه عن باقي الحالات المشابهة له.

المبحث الأول: ماهية قرينة البراءة المفترضة

القاعدة المتعارف عليها فقها و تشريعا و قضاء أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته و تعني قرينة البراءة المفترضة² أن الأصل في المتهم براءته مما أسند إليه، و يبقى هذا الأصل حتى تثبت إدانته، و يقتضي ذلك أن يحدد وضعه القانوني خلال الفترة السابقة على ثبوت الإدانة على أنه شخص بريء، فإذا لم يقدم للقاضي الدليل القاطع على الإدانة تعين عليه أن يقضي بالبراءة، ومفاد ذلك أن الإدانة لا تبنى إلا على اليقين و الجزم، أما البراءة فيصوغ لها أن تبنى على الشك³.

أن الهدف من هذه القرينة هو حماية المتهم، سواء أكان ذلك فيما يتعلق بالمعاملة التي يخضع لها، أم فيما يتعلق بإثبات إدانته، وعليه سوف نتطرق في المطلب الأول لتعريف

¹د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 443.

²رغم أن المصطلح المتداول هو قرينة البراءة إلا أننا ارتأينا تسميته بمبدأ البراءة المفترضة، مبررين ذلك بكون القرينة هي استنباط مجهول من معلوم، وبالتالي فما هي في واقع الأمر إلا استخلاص واستنتاج يقوم به القاضي قد يصيب فيه مثلما قد يخطئ، وبالتالي فنحن نعتقد أن مصطلح مبدأ اسمي و أشمل.

³محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص 859.

- أنظر كذلك: د. مصطفى يوسف، المرجع السابق، ص 84.

- أنظر كذلك: سردار علي عزيز، المرجع السابق، ص 197.

- أنظر كذلك: د. نوفل علي عبد الله الصفو، المرجع السابق، ص 108.

- انظر كذلك: د. عباس أبو شامة عبد المحمود، المرجع السابق، ص 126 و 127.

قرينة البراءة ومبرراتها، ثم نتطرق في المطلب الثاني لمصادر قرينة البراءة المفترضة الدولية والوطنية¹.

المطلب الأول: مفهوم قرينة البراءة المفترضة ومبرراته

سوف نقسم هذه المطلب إلى فرعين نتناول في الفرع الأول تعريف قرينة البراءة المفترضة ثم نتطرق في الفرع الثاني إلى مبررات قرينة البراءة المفترضة.

الفرع الأول: تعريف قرينة البراءة المفترضة

رأى جانب من الفقه² مفهومان لقرينة البراءة أحدهما موضوعي و الآخر شخصي: فالمفهوم الموضوعي يقول: أن البراءة باعتبارها قرينة قانونية يلقي على عاتق سلطة الاتهام عبء الإثبات، (المتهم بريء حتى تثبت إدانته قانوناً).

بينما المفهوم الشخصي يقول: (أن هذه القرينة ليست فقط موجتها لعبء الإثبات وإنما موجها إلى القائمين على الدعوى الجنائية، ونفرض عليهم معاملة المتهم على أنه بريء).

إن هذان المفهومان في الحقيقة يشكلان مفهومًا واحدًا، هو ما يسمى بالمدلول القانوني لأصل البراءة³.

و يجمع الفقه الجنائي⁴ على المدلول القانوني لأصل البراءة، هو أن كل شخص تحرك ضده الدعوى العمومية، بصفته مرتكبًا للجريمة، أو شريكًا فيها، يعتبر بريئًا حتى تثبت إدانته بحكم نهائي يصدر وفقًا لمحاكمة قانونية منصفة، تتوافر له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه، و أن تتم معاملته على أساس أنه بريء أثناء الإجراءات الجنائية، و لا تتأثر هذه القرينة بجسامة الجريمة، أو بحجم الأدلة المتوفرة ضدها، أو الاعتراف الصادر منه، أو حتى ضبطه متلبسًا بالجريمة، فكل ذلك لا ينال من أصل البراءة.

¹ أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 403.

² محمد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص 26.

³ د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 25.

⁴ د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 179.

و رأى جانب من الفقهاء¹ إلى أن للبراءة مدلولاً آخر غير المدلول القانوني، و هو ما أطلق عليه المدلول العام، و يقصد به عجز الإنسان عن ارتكاب الشر كالمطفولة، فيقال براءة الأطفال بمعنى الطهارة و النقاء.

كما رأى فريق آخر² إلى أن للبراءة مدلولاً اجتماعياً، و هو ذلك التصور الذي يستقر في وجدان الرأي العام، ووفقاً لهذا فإن البراءة ليست حالة الشخص الذي لم يصدر ضده حكم بالإدانة فحسب، و لكن يشمل أيضاً الشخص الشريف الذي لا يمكنه أن يرتكب أعمالاً، أو تصرفات تتنافى مع القيم السائدة في المجتمع، حتى ولو تقع تحت طائلة نصوص التجريم.

و من هنا يمكننا القول بأن المدلول الاجتماعي للبراءة لا يمكن الاستناد إليه في نطاق القانون الجنائي الوضعي، كونه مدلولاً غامضاً، و يصعب وضع ضوابط حاكمة له في القانون، وبالتالي يبقى المدلول القانوني هو المعيار الذي يعتمد عليه³.

الفرع الثاني : مبررات قرينة البراءة المفترضة .

هناك جملة من المبررات المنطقية تستوجب تكريس قرينة البراءة المفترضة ومعاملة المتهم على أنه بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات، وتتمثل فيما يلي:

1- قرينة البراءة المفترضة من المسلمات

يرى جانب الفقه⁴ أن معاملة المتهم الموقوف على أنه بريء من المسلمات، و لا يحتاج حتى إلى النص عليه، فيقول إذا كان قانون الإثبات في المواد المدنية ينص على أنه- على الدائن إثبات الالتزام- فمن باب أولى أن تلتزم سلطة الاتهام بإثبات وقوع الجريمة و نسبتها إلى المتهم.

¹د. مفيدة سعد سويدان، المرجع السابق، ص 419.

²د. السيد محمد حسن شريف، المرجع السابق، ص 446.

Jacques Léauté : « Le caractère irréparable de la perte de l'innocence », in،

Cène. déviance cahiers de l'institut de criminologie de paris، 1976، No 3-4 P5.

- أشار إلى ذلك: د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص26.

³د. السيد محمد حسن شريف، المرجع السابق، ص446.

⁴الدكتور أحمد ضياء الدين محمد خليل، المرجع السابق، ص176.

و لذلك قيل بأن قرينة البراءة المفترضة يتفق مع طبائع الأمور¹.

2- قرينة البراءة المفترضة حماية حرية الإنسان

الإنسان هو أصل الحقوق و الحريات و أن هذه الحقوق إنما أضيفت له لكونه المخلوق الوحيد الذي نال التكريم و التفضيل لقد خلق الله سبحانه و تعالى الإنسان و كرمه على جميع مخلوقاته، و جعله خليفته في أرضه لقوله تعالى: (و لقد كرّمنا بني آدم و حملناهم في البر و البحر و رزقناهم من الطيبات و فضلناهم على كثير ممن خلقنا تفضيلاً)².

الدليل أن الله سبحانه و تعالى خلق آدم ثم أمر الملائكة بالسجود له فقال تعالى: (وَإِذْ قَالَ رَبُّكَ لِلْمَلَائِكَةِ إِنِّي جَاعِلٌ فِي الْأَرْضِ خَلِيفَةً ۗ قَالُوا أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا وَيَسْفِكُ الدِّمَاءَ وَنَحْنُ نُسَبِّحُ بِحَمْدِكَ وَنُقَدِّسُ لَكَ ۗ قَالَ إِنِّي أَعْلَمُ مَا لَا تَعْلَمُونَ)³.

3. الجريمة حدث عارض

الأصل في الأشياء الإباحة و أن الإنسان مفطور على التصرف وفقا للوضع الطبيعي وفقا لما جبل الله تعالى النفوس على الخير⁴، وأن الجريمة ما هي في واقع الحال إلا حدث عارض، إلا أنه لا ننكر أن النفس البشرية قابلة للفساد و الميل للبغي و الطغيان⁵ و لكن ذلك لا يمثل الأصل العام، و بناء على ذلك إذا ارتكبت جريمة من طرف أي شخص فيجب الإقرار بأن ذلك أمرا واردا، وحدثا عارضا في حياة أي فرد، و بالتالي فإذا كان طبيعيا أن يقترب أحد الأفراد جرما فليس من الطبيعي تجريم كافة أفراد المجتمع⁶.

¹ د. ممدوح إبراهيم السبكي، المرجع السابق، ص 446.

² سورة الإسراء، الآية 70.

³ سورة البقرة، آية 30.

⁴ د. السيد محمد حسن شريف، المرجع السابق، ص 474.

– Mohammed-Jalal Essai : « La présomption d'innocence ». Thèse, Paris, 1971, Edition la porte, sdf.

⁵ د. أحمد الريموني، إنسانية الإنسان قبل حقوق الإنسان، بحث منشور في كتاب الأمة الصادر عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في قطر، تحت عنوان (حقوق الإنسان محور مقاصد الشريعة)، العدد 87، المحرم 1423هـ، السنة الثانية والعشرون

⁶ د. عبد الرؤوف مهدي، حدود حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته، مرجع سابق، ص 22.

كان لزاما علينا التسليم بحقيقة أن الأصل في المتهم البراءة¹، و أن الجريمة في المجتمع ما هي إلا عمل شاذ وأن الشرفاء في المجتمع هم الأغلبية.

4. تفادي الآثار النفسية التي يسببها قرار الاتهام

حسب بعض الفقهاء² أنه مجرد توجيه الاتهام لأي كان، يعتبر سببا لتوليد حالة نفسية حرجة لديه، الأمر الذي يؤدي إلى صعوبة تداركها، خصوصا إذا كان الشخص متيقنا من براءته و عدم قيامه بذات الفعل المجرم، كما يولد الاتهام آثار اجتماعية وخيمة أشدها أن الشخص المتهم يصبح في نظر العديد من الناس مجرما حقيقيا، فكان لابد أن يعامل المتهم على أنه بريء، وأن ينظر له المجتمع على هذا الأساس حتى لا يؤدي ذلك إلى انحراف سلوكه عن سلوك الجماعة جراء نظرة الإدانة قبل الحكم عليه .

5. الوقاية من احتمالات الخطأ القضائي

الخطأ الذي يرتب تبرئة مذنب أفضل من الخطأ الذي يؤدي إلى إدانة بريء³، فالخطأ الصادر من جهة القضاة لا يمكن أن يكون مقبولا طالما ينفر النفوس و يهدد الشعور العام بالعدل، فحق أن تبرئ مذنب لعدم ثبوت ذنبه و إن كان سيفلت من سطوة القانون الوضعي، إلا أنه لن يفلت من عدالة السماء، التي ستقتص منه مهما طال الأمد، و لكن إدانة إنسان بحكم خاطئ رغم براءته فيها من الضرر الذي لا يمكن تداركه، من ناحية تؤدي إلى الإساءة بقدرسية العدالة، كما تؤدي إلى إفلات الجاني الحقيقي من سطوة القانون الوضعي و في ذات الوقت هناك شخص آخر، يدفع ثمن جريمة ارتكبها غيره⁴

¹د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص286.

²د. هلالى عبد اللاه أحمد، الاتهام المتسرع في مرحلة التحقيق الابتدائي وعدالة أوفي لمن وضع موضع الاتهام، دار النهضة العربية، ط 2002، ص 5.

³د. رءوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، 1963.

⁴د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 32.

المطلب الثاني : مصادر قرينة البراءة المفترضة .

نتطرق في هذا المطلب لمختلف مصادر قرينة البراءة المفترضة منها دولية ومنها وطنية، وبالتالي سوف نتناول المصادر الدولية لقرينة البراءة المفترضة في الفرع الأول، ثم المصادر الوطنية لقرينة البراءة المفترضة في الفرع الثاني .

الفرع الأول: المصادر الدولية لقرينة البراءة المفترضة.

بدأت منذ منتصف القرن الثامن عشر الانتقادات توجه لمظاهر المساس بالحرية الشخصية و نادى الفلاسفة و المفكرون باحترام الحرية الفردية و معاملة المتهم على أساس أنه بريء حتى تثبت إدانته¹، فكان لها أبلغ الأثر في إحداث تطور تشريعي للقانون الجنائي². فنادى بضرورة احترام الحرية الشخصية و احترام قرينة البراءة المفترضة الفيلسوف الإيطالي شياربيكاريا في كتابه الشهير الجرائم و العقوبات لسنة 1764 بقوله: لا يمكن لأي شخص أن يعد مذنباً قبل أن يصدر القاضي بحقه حكماً بالإدانة، و لا يستطيع المجتمع حرمانه من الحماية العامة قبل أن يثبت أنه في واقع الحال قد انتهك الشروط التي بمقتضاها نال هذه الحماية³.

و قال مونتيسكيو في كتابه روح القوانين : بأنه عندما لا تضمن براءة المواطنين فلن يكون للحرية وجود⁴.

وفي المؤتمر الدولي الثاني عشر لقانون العقوبات الذي انعقد بهانبورغ في أيلول 1979 كانت قرينة البراءة المفترضة أحد مواضيعه، نجم عنه التوصية الثالثة عن قرينة البراءة المفترضة بالقول: (قرينة البراءة مبدأ أساسي في القضاء الجنائي...)⁵.

إن الشريعة الإسلامية تعتبر مصدراً قديماً وسباقاً لقرينة البراءة المفترضة

¹د. مصطفى يوسف، المرجع السابق، ص 84. - انظر كذلك: سردار علي عزز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم - دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية المرجع السابق، ص 197.

² Voir : Gaston Stefani Georges Levasseur et Bernard boulot : "procédure pénale Dalloz، 16ème édition، p.26 Ets.

³بكارجا، الجرائم والعقوبات، المرجع السابق، ص 51 وما بعدها.

⁴سردار علي عزيز، النطاق القانوني لإجراءات التحقيق الابتدائي - دراسة مقارنة - المرجع السابق، ص 230.

⁵سردار علي عزيز، المرجع السابق، ص 231.

وعلى ما سبق سوف نتطرق في هذا الفرع لتكريس الشريعة الإسلامية و كذا المواثيق العالمية لهذه القرينة أولاً وثانياً نخوض في المصادر ذات الطابع الإقليمي على النحو التالي:

أولاً: المصادر ذات الطابع العالمي لقرينة البراءة المفترضة :

لقرينة البراءة المفترضة عدة مصادر ذات طابع عالمي تتمثل فيما يلي :

1- الشريعة الإسلامية

كرمت الشريعة الإسلامية النفس الإنسانية و أقرت ببراءة المتهم صراحة و ذلك ما

يستشف

من قوله صلى الله عليه وسلم: (أدروا الحدود عن المسلم ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الإمام لئن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة)¹. وبذلك لا تقبل الشريعة الإسلامية والفقهاء الإسلامي الجنائي دعوى مجردة من دليل، كما يأمر الإسلام القاضي بالأبى إصدار حكمه إلا بناء على بينة قطعية لقوله صلى الله عليه وسلم: (أدروا الحدود بالشبهات)²، و قد واكب الصحابة رضوان الله عليهم هذه القاعدة بعد وفاة الرسول (ص) فيروى عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: (لأن أعطى الحدود بالشبهات أحب إلي من أن أقيمها بالشبهات)³.

لقد كانت الشريعة الإسلامية سبابة إلى إقرار قرينة البراءة الأصلية، و من الأدلة التي تصب في إناء أن قرينة البراءة المفترضة تعتبر من مقاصد التشريع الإسلامي أن القرآن الكريم قد تضمن آية عظيمة، هي قوله تعالى: (و من يكسب خطيئة أو إثماً ثم يرم به بريئاً فقد احتمل بهتاناً وإثماً مبيناً)⁴ و يظهر بجلاء أن هذه الآية تدعو إلى تكريس قرينة البراءة المفترضة، و توجي بأن البراءة تعد أمر عظيم و ثقيل الوزن في ميزان الله، طبقاً لهذه الآية⁵.

¹ رواه الترمذي، مرفوعاً، وأخرجه البيهقي عن عمر وعقبة بن عامر ومعاذ بن جبل موقوفاً، والصواب الموقوف سنن الترمذي للإمام محمد بن عيسى الترمذي، المتوفى سنة 297 هـ، الجزء الخامس، بدون سنة نشر، دار إحياء التراث العربي، زاد المعاد، ص 55، باب دره الحدود، الجزء الرابع، ص 33.

² أخرجه الترمذي في أبواب الحدود باب ما جاء في درة الحدود، الجزء الرابع، ص 572.

³ محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، الجزء السابع، دار الجيل، بيروت، 1973، ص 272،

⁴ سورة النساء، الآية 112.

⁵ جاء في أسباب نزول هذا الآية أن المتهم كان يهودياً وإثمه (زاد بن السمين) ورماه أحد الأشخاص (طعمة بن أبييرك) بالسرقة، فنزلت الآية التحمي مبدا البراءة المفترضة في رجل يهودي أتهم ظلماً ولتدين من تأمر عليه واتهمه حتوعن كان مسلماً.

2- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان

صادقت منظمة الأمم المتحدة على الإعلان العالمي لحقوق الإنسان¹ في العاشر من ديسمبر عام 1948، و أقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الثالثة بقرارها رقم 217 والتي وافقت عليه 48 دولة دون اعتراض، و امتناع ثمان (08) دول عن التصويت، مصدرا دوليا الحماية حقوق الإنسان بوجه عام و الحق في أصل البراءة على وجه الخصوص، حيث جاء في المادة 11 فقرة 1 منه على أنه: (كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن يثبت ارتكابه لها قانونا في محاكمة علنية قد تكون وفرت له فيها جميع الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه)².

و يوضح هذا النص الاعتراف بأصل البراءة في المتهم باعتباره حقا من حقوق الإنسان الأساسية التي أجمعت عليه الجماعة الدولية، و أصبح بموجبه محميا من كل ما يؤدي للمساس بهذا الأصل خارج حالة الضرورة التي تقتضيها كشف الحقيقة، كون الإعلان قد رسم حدود ممارسة الدولة لحقها في العقاب و حدود المساس بالحقوق و الحريات للمصلحة العامة، على نحو يضمن التوازن بين اعتبارين جديرين بالحماية و هما مصلحة الفرد في احترام حقوقه و حرياته التي كفلها الإعلان، و مصلحة المجتمع في كشف الحقيقة و الوصول إلى الجاني، من خلال إجراءات جنائية من شأنها المساس بالحقوق و الحريات، و هي إجراءات تضمنها الإعلان شريطة أن يصدر حكم بات بإدانته، أو يتعرض للتعذيب لانتزاع الاعتراف منه، أو تمس حريته الشخصية دونما ضرورة يوفرها أمن المجتمع، باعتبار الحرية الشخصية هي أعلى

- راجع: أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، الجزء الخامس، دار المعرفة، بيروت، 1379 هجرية، ص 263.

¹ منشور على شبكة الأنترنت بتاريخ 13/06/2013 على الساعة التاسعة وثلاثون دقيقة مساء، على الرابط التالي: /

- <http://www.un.org/ar/documents/udhr> انظر كذلك : سردار علي عزيز ، المرجع السابق ، ص96.

230. - أنظر كذلك: د. حسنين المحمدي بوادي، حقوق الإنسان وضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، 2008، ص 45.

² د. عبد المجيد زعلاني، مداخلة قدمت في الملتقى المنظم من طرف وزارة العدل حول قرينة البراءة والحبس المؤقت، المرجع السابق، ص 102.

02. - أنظر أيضا: ناصر الباد، دساتير ومواثيق سياسية، المرجع السابق، ص 11 و 17.

ما يملكه الإنسان، وهي قوام حياته ووجوده، و أن حماية أصل البراءة هو في الأساس لحماية الحرية الشخصية¹.

3- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية:

صادقت الجمعية العامة للأمم المتحدة على العهد الدولي في 16 ديسمبر عام 1966، ودخل إلى حيز التنفيذ في 24 مارس 1976²، و بلغ عدد الدول الأطراف فيه 140 دولة حتى أكتوبر 1998، و قد قنن الحقوق المدنية و السياسية في صورة معاهدة ملزمة للدول التي تصدق عليها أو تتضمن لها و قد وسع من نطاق الحقوق المدنية و السياسية المعترف بها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان.

وجاء العهد الدولي بجملة من الحقوق الأساسية التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بالإضافة إلى جوانب أخرى تتمثل في إنشاء لجنة دولية لحقوق الإنسان تتولي فحص التقارير التي يجب أن تقدمها لها الدول المصدقة عليه بصفة دورية والتي تبين فيها الإجراءات التي اتخذتها في سبيل الاعتراف بالحقوق المنصوص عليها في العهد.

لعل أهم الحقوق الأساسية التي ركز عليها العهد، حق المتهم في أصل البراءة، نصت المادة 14فقرة 02 على أنه (من حق كل متهم بارتكاب جريمة أن يعتبر بريئاً إلى أن يثبت عليه الجرم قانوناً)³.

¹د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص109.

²منشور على شبكة الأنترنت بتاريخ13/06/2013على الساعة العاشرة مساء على الرابط:

<http://www1.umn.edu/humanrts/arab/b003.html>

- انظر كذلك: سردار علي عزيز، المرجع السابق، ص230.

³د. عبد المجيد زعلاني، مداخلة قدمت في الملئقى المنظم من طرف وزارة العدل حول قرينه البراءة والحبس الموقت ، المرجع السابق، ص 150.

02. - وقد اعترضت اللجنة المعنية لحقوق الإنسان والتي يحتج بها في تفسير أحكام العهد الدولي على الفقرة 2 من المادة 14 المتعلقة " بقرينة البراءة بقولها: إنها مصاغة بعبارات بالغة الغموض. فهي من وجهات نظر اللجنة تتطوي على شروط تجعلها غير فعالة. فبسبب قرينة البراءة يقع عبء إثبات التهمة على عاتق الادعاء ويجعل الشك لصالح المتهم. ولا يمكن افتراض الذنب إلا بعد إثبات التهمة بما لا يدع للشك المعقول مجالاً. فضلا عن أن قرينة البراءة تتطوي على حق المعاملة لهذا المبدأ لذلك فإن من واجب جميع السلطات العامة أن تمتنع عن الحكم بصورة مسبقة على نتيجة المحاكمة. التعليق العام 13

4- اتفاقية حقوق الطفل

عرضت هذه الاتفاقية للتوقيع و التصديق و تم اعتمادها¹ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 44/25 المؤرخ في 20 تشرين الثاني/ نوفمبر 1989، و غني عن البيان أن تاريخ بدء نفاذها قد صادف 2 أيلول/ سبتمبر 1990، وفقا لما نصت عليه المادة 49 منها، و قد نصت المادة 40 من الاتفاقية على أنه² : (يكون لكل طفل يدعي بأنه انتهك قانون العقوبات أو يتهم بذلك الضمانات التالية على الأقل:

-افتراض براءته إلى أن تثبت إدانته وفقا للقانون.

ثانيا: المصادر ذات الطابع الإقليمي لقرينة البراءة المفترضة

نصت العديد من الصكوك والمواثيق ذات الطابع الإقليمي على قرينة البراءة المفترضة، مبينة أهمية القرينة و قدسيتها، وعلى ضوء ذلك سوف نتطرق في هذه الفقرة إلى العديد من المواثيق والصكوك ذات الطابع الإقليمي المكرسة لهذه القرينة على النحو التالي:

1- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والمواطن

وقعت في ستراسبورج في روما في الرابع من نوفمبر عام 1950 اتفاقية بين عدد من الدول الأوروبية المنضمة للمجلس الأوروبية، و قد أكدت هذه الاتفاقية على احترام الحقوق التي نص عليها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، و أن هذه الاتفاقية تقتصر أهميتها القانونية فقط على الدول الموقعة عليها، و قد دخلت هذه الاتفاقية حيز التنفيذ في الثالث من سبتمبر

(المادة 14) انظر: وثيقة الأمم المتحدة رقم HRI/GEN/1/REV.3 في أغسطس 1997، وانظر دليل المحاكمات العادلة الصادرة عن منظمة العفو الدولية سابق الإشارة.

¹ منشور على شبكة الإنترنت بتاريخ 13/06/2013 على الساعة العاشرة وسبع دقائق مساء، على الرابط التالي: /

<http://ar.m.wikipedia.org/wiki>

² د. عبد المجيد زعلاني، مداخلة قدمت في الملتقى المنظم من طرف وزارة العدل حول قرينة البراءة والحبس المؤقت، المرجع السابق، ص13.

1953، و التصديق عليها أو الانضمام لها شرط للانضمام للمجلس الأوروبي و حتى سبتمبر 1998 كانت جميع الدول الأربعين الأعضاء في المجلس الأوروبي قد أصبحت أطرافاً فيها¹.

و لي هذه الاتفاقية أهمية خاصة، كونها ملزمة على المستوى الأوروبي، حيث تكفل هذه الاتفاقية للأفراد الحماية القضائية الدولية للحقوق و الحريات الأساسية التي نصت عليها الاتفاقية².

و جاءت الاتفاقية بجملة من المبادئ العامة التي يجب أن تركز عليها الإجراءات الجنائية في قوانين جميع الدول الأعضاء كون تلك المبادئ التي تمثل ضمانات أساسية لإقامة عدالة جنائية صحيحة و سليمة³.

ونصت المادة السادسة من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان في الفقرة الثانية منها على أنه (كل شخص متهم بارتكاب جريمة يفترض أنه بريء حتى تثبت إدانته على وجه قانوني)⁴ وهذا يعد تكريسها لحق المتهم في أصل البراءة.

2- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان

جاءت المادة الثامنة المادة 8 فقرة 2 من الاتفاقية المؤرخة في 22 نوفمبر 1969 على أنه⁵:

أ - لكل شخص الحق في محاكمة تتوفر فيها الضمانات الكافية وتجريها خلال وقت معقول محكمة مختصة مستقلة غير متحيزة كانت قد أسست سابقاً وفقاً للقانون، وذلك لإثبات

¹ منشور على شبكة الأنترنت بتاريخ 13/06/2013 على الساعة العاشرة و 15 دقيقة مساءً، على الرابط التالي:

<http://www.unl.edu/hutharts/arab/euhrcon.html>

² عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 109.

³ Francis CASORLA : Chronique de procédure pénal la loi de procédure du 15 juin 2000 op.cit. p425.

⁴ Article 6/2 : Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

⁵ منشور على شبكة الأنترنت بتاريخ 13/06/2013 على الساعة العاشرة و 17 دقيقة مساءً، على الرابط التالي:

<http://www.wfirt.org/humanrts/arab/am2.html>

أية تهمة ذات طبيعة جزائية موجهة إليه، أو للبت في حقوقه أو واجباته ذات الصفة المدنية أو المالية أو المتعلقة بالعمل أو أية صفة أخرى.

ب - لكل متهم بجريمة خطيرة الحق في أن يعتبر بريئاً طالما لم تثبت إدانته وفقاً للقانون.

3- الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان والشعوب

تمت المصادقة عليه في الدورة العادية رقم 18 في نيروبي (كينيا) و هذا خلال شهر يونيو 1981 من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة، و قد نصت المادة السابعة منه على أنه¹:

أ - حق التقاضي مكفول للجميع ويشمل مايلي:

1- الحق في اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة بالنظر في عمل يشكل خرقاً للحقوق الأساسية المعترف له بها، والتي تتضمنها الاتفاقية والقوانين واللوائح والعرف السائد.

2- الإنسان بريء حتى تثبت إدانته أمام محكمة مختصة.

4- اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب

أنشئت اللجنة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب من طرف الميثاق الإفريقي، و قد تم افتتاح اللجنة في 2 تشرين الثاني 1987 في أديس أبابا، إثيوبيا، و تم جعل موقع الأمانة العامة للجنة الإفريقية في بانجول، غامبيا، و قد نصت الفقرة 2 د من قرار اللجنة الإفريقية على قرينة البراءة المفترضة².

5- الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان

اتخذ المؤتمر الدولي التاسع للدول الأمريكية سنة 1948 بموجب قرار رقم 30 الذي 8، و قد نصت المادة 26 منه على: (أي متهم يفترض أنه بريء حتى تثبت إدانته ولأي متهم

¹ سردار علي عزيز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، المرجع السابق، ص198. - الميثاق منشور على شبكة الانترنت بتاريخ 13/06/2013 على الساعة العاشرة و19 دقيقة مساءً، على الرابط التالي:

<http://www.umn.edu/humanrts/arab/a005.html>

² منشور على شبكة الانترنت بتاريخ 13/06/2013 الرابط التالي:

<http://www.achpr.org/ar/about/>

بجريمة الحق في محاكمة عامة و عادلة، وأن تتم محاكمته من قبل المحاكم و طبقا للقوانين القائمة مسبقا، و إلا يتلقى عقوبة قاسية أو شائنة أو غير عادية¹.

6- الميثاق العربي لحقوق الإنسان

تم المصادقة على الميثاق العربي من قبل القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس في 23 مايو 2004 (6)، وقد جاء في المادة 16 منه، أن (كل متهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم بات وفقا للقانون)²

الفرع الثاني: المصادر الوطنية لقرينة البراءة المفترضة .

قسمت هذا الفرع إلى مصادر قرينة البراءة المفترضة في الدساتير ثم في قوانين الإجراءات الجزائية.

أولا: مصادر قرينة البراءة المفترضة في الدساتير.

الدستور هو الوثيقة الأسمى و الأقدس التي يتقيد بأحكامها المشرع حال وضعه للتشريعات، و منها بطبيعة الحال التشريع الجنائي الإجرائي كونه شديد المساس بالحرية الشخصية³.

¹ د. عبد المجيد زعلاني، مداخلة قدمت في الملتقى المنظم من طرف وزارة العدل حول قرينة البراءة والحبس المؤقت، المرجع السابق، ص 50.

03. - منشور على شبكة الأنترنت بتاريخ 13/06/2013 على الساعة العاشرة و 23 دقيقة مساء، على الرابط التالي:

<http://www.um.edu/humanrts/arab/am15.htm>

² د. عبد المجيد زعلاني، مداخلة قدمت في الملتقى المنظم من طرف وزارة العدل حول قرينة البراءة والحبس المؤقت، المرجع السابق، ص 03. أنظر كذلك: سردار علي عزيز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، المرجع السابق، ص 198- منشور على شبكة الأنترنت بتاريخ 13/06/2013 على الساعة العاشرة و 25 دقيقة مساء، على الرابط التالي :

<http://www1.unn.edu/humanrts/arab/a003-2.html>

³ د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 126.

- د. عبد المجيد زعلاني، مباد دستورية في القانون الجنائي، دراسة منشورة بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 1، 1998، ص 9.

إن الدساتير باختلافها قد أمنت مجموعة من الضمانات تعتبر ردعا واقيا لحقوق الإنسان بوجه عام و حقوق المتهم على وجه الخصوص كونه الطرف الضعيف أمام خصمه و هي سلطة الاتهام، و تأتي في مقدمة الحقوق التي يحميها الدستور حق المتهم في قرينة البراءة المفترضة، وفي ذلك يقول أحد الفقهاء عن قيمة أصل البراءة في صلب الدستور: (لو وضعت في الدستور نظرية متكاملة لحقوق المتهم ل جاءت قرينة البراءة المفترضة في صدرها)¹.
وأن بعض الدساتير قد تضمنت نصوصا صريحة أشارت إلى حق المتهم في قرينة البراءة المفترضة، في حين أن البعض الآخر لم يشير إلى ذلك صراحة، وسوف نتطرق إلى ذلك من خلال مايلي:

أ. الدساتير التي تضمنت نصوصا صريحة حول قرينة البراءة المفترضة.

نتحدث هنا عن مختلف الدساتير² التي دونت صراحة حق المتهم في قرينة البراءة المفترضة، و هي عديدة نذكر منها:

1- قرينة البراءة المفترضة في الدستور الجزائري

المنشور في الجريدة الرسمية رقم 82 بتاريخ 30 ديسمبر 2020 والمعدل في 1996 الجريدة الرسمية رقم 76 بتاريخ 08 ديسمبر 1996، المعدل عام 2002 بموجب الجريدة الرسمية رقم 25 بتاريخ 14 أبريل 2002، و المعدل عام 2008، المعدل لدستور 1989، المكرس للحقوق الفردية و الجماعية³، و الذي ينص في المادة 41 منه على أنه: (كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة)⁴.

¹د. محمود محمود مصطفى، تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية، | الطبعة الثانية 1985، ص23.

²سردار علي عزيز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، المرجع السابق، ص198 و199.

³علي بن فليس، الحريات الفردية والجماعية في الدساتير الجزائرية، دراسة منشورة بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، الجزء 36، رقم 2، 1998، ص49.

⁴د. عمر سعد الله و د. بوارادرس، المرجع السابق، ص 95 و103.

- تندر تاززاعمر، الحريات العامة والدستور، دراسة منشورة بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 03، 2009، ص 67.

من الأهمية بمكان الإشارة إلى أن الدستور الجزائري في مادته 41 قد استعمل كلمة (كل شخص) وأعتقد أنه كان من الأجدر والأنسب قانونا استعمال مصطلح (كل متهم) وهذا اعتبارا من أن الشخص قد يكون بالغاً أو قاصراً أو حتى رضيعاً، وبالتالي لا يعقل أن نتصور رضيعاً متهماً؟ كما أنه من جهة أخرى فقرينة البراءة المفترضة تعتبر لصيقة بشخص المشتبه فيه أو المتهم، وليس الشخص العادي الذي لم تحوم حوله شكوك أو اتهامات، ومن جهة ثالثة فالدستور الجزائري هو الوحيد الذي استعمل هذه الكلمة في حين أن باقي الدساتير استعملت كلمة (المتهم)، وبالتالي فنحن نرى استعمال مصطلح (كل متهم) وهذا لكونه الأنسب.

2- قرينة البراءة المفترضة في الدستور المصري

نصت المادة 67 من الدستور المصري الصادر بتاريخ 11 سبتمبر 1971 على أن: (المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه)¹.

3- قرينة البراءة المفترضة في الدستور اليمني

نصت المادة 46 من الدستور اليمني الصادر بتاريخ 16 ماي 1991 المعدل بتاريخ 29 سبتمبر 1994 على أنه: (كل متهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات)².

4- قرينة البراءة المفترضة في الدستور الفرنسي

جاء في مقدمة الدستور الفرنسي الصادر في 4 أكتوبر 1958 بأنه: (يعلن الشعب الفرنسي بصفة رسمية تمسكه بحقوق الإنسان مبادئ السيادة الوطنية كما هي معرفة من طرف الإعلان لسنة 1789، و مؤكدة و متممة بديباجة الدستور لسنة 1946، و كذا الحقوق والموجبات المحددة في ميثاق البيئة لسنة 2004...)، و قد نصت المادة التاسعة 09 من إعلان حقوق الإنسان و المواطن المؤرخ في 26 أوت 1789 على أنه: (كل شخص يعتبر بريئاً حتى أن تعلن إدانته)³.

5- قرينة البراءة المفترضة في الدستور الكندي

¹د. عمر سعد الله و د. بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 363 و 373. سردار علي عزيز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، المرجع السابق، ص 199.

²د. عمر سعد الله و د. بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 462 و 468.

³ناصر لباد، دساتير ومواثيق سياسية، المرجع السابق، ص 35 و 149.

نص الدستور الكندي في مادته 11 (د) على أنه: (أي شخص متهم بارتكاب جريمة تفترض براءته إلى أن يثبت إدانته وفقا للقانون في محاكمة عادلة و علنية أمام محكمة مستقلة و محايدة)¹.

6- قرينة البراءة المفترضة في الدستور التونسي

الدستور التونسي الصادر في 01 جوان سنة 1959 و المعدل بتاريخ 01 جوان 2002 ورد بمضمون الفصل 12 منه: (كل متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته في محاكمة تكفل له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه)².

7- قرينة البراءة المفترضة في الدستور الكويتي

الدستور الكويتي الصادر في 11 نوفمبر سنة 1962 نص في المادة 34: (المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع، ويحضر إيداء المتهم جسمانيا أو معنويا)³.

8- قرينة البراءة المفترضة في الدستور السوداني

الدستور السوداني الصادر في 28 مارس 1998 نص في المادة 33: (... و المتهم بجريمة بريء حتى تثبت إدانته قضاء، و له الحق في محاكمة ناجزه و عادلة، و في الدفاع عن نفسه و اختيار من يمثله في الدفاع)⁴.

ب. الدساتير التي لم تتضمن نصوص صريحة حول قرينة البراءة المفترضة

الكثير من الدساتير جاءت ولم تشر إلى أية نصوص صريحة تتعلق بحق المتهم في قرينة البراءة المفترضة، و من هذه الدساتير نشير إلى: دستور المملكة الأردنية الصادر في 08 جانفي 1952⁵ و دستور المملكة المغربية الصادر بتاريخ 10 يوليو 1996¹ وكذلك نجد

¹(Any person charged with an offence has the right...to be presumed innocent until proven guilty according to law in a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal)

-أشار إلى ذلك : د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني ، المرجع السابق ، ص 127.

²د. عمر سعد الله و د. بوكرا إدريس، موسوعة الدساتير العربية، المجلد الأول الدساتير الموحدة، دار هومة، الجزائر 2008، ص 72 و 76. - سردار علي عزيز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، المرجع السابق، ص 199.

³د. عمر سعد الله و د. بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 278 و 282.

⁴(د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني ، المرجع السابق، ص 127.

⁵د. عمر سعد الله و د. بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 09.

الدستور الأمريكي الصادر بتاريخ 17 سبتمبر 1787² هذا الأخير لم ترد به أية نصوص تشير لقرينة البراءة المفترضة، و إن كان الاعتقاد السائد أن التعديل الخامس و السادس و الرابع عشر لدستور الولايات المتحدة قد أخذ في الحسابات ذات القرينة، علما أنه يمثل عنصرا أساسيا من عناصر المحاكمة العادلة في النظام الأمريكي³، و يظهر ذلك جليا إذا لم يقم القاضي بتوجيه المحلفين إلى أن الأصل في المتهم البراءة أن تتأكد هيئة المحلفين بأن المتهم فعلا مذنب باقتراف الجرائم المنسوبة إليه⁴ و في حال عدم توجيهه لهم فإن ذلك يشكل إهدارا لوجوب سلامة الإجراءات القانونية أو الحقوق الأساسية في العدالة، و من ثمة تعطى للمتهم الحق في طلب إلغاء قرار المحلفين بالإدانة.

نشير أنه قضت المحكمة الاتحادية العليا للولايات المتحدة في حكم شهير صادر لها في إحدى الطعون المعروضة عليها في عام 1894 أنه (إن المحكمة الأدنى قد أخطأت عندما رفضت توجيه هيئة المحلفين بأن تأخذ في اعتبارها أن القانون يفترض أن الأشخاص المتهمين بالجريمة أبرياء حتى تثبت إدانتهم، رغم أن ممثل الدفاع طلب من القاضي توجيه هيئة المحلفين إلى ذلك).

و ما يثبت على أن النظام الإجرائي الأمريكي يأخذ بهذه القرينة وضعه النتائج المترتبة عليه في صلب الدستور بجعل عبء الإثبات يقع على سلطة الاتهام، و عدم جواز إجبار المتهم على الكلام، و أن الشك يفسر لمصلحة المتهم⁵.

ثانيا: مصادر قرينة البراءة المفترضة في قوانين الإجراءات الجزائية

¹د. عمر سعد الله ود. بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 411.

²ناصر لباد، دساتير ومواثيق سياسية، المرجع السابق، ص 169.

³الجدير بالإشارة أن إعلان حقوق الإنسان الأمريكي الصادر في ولاية فرجينيا عام 1779 لم يتضمن النص على أصل البراءة. غير أن الإعلان الأمريكي لحقوق الإنسان الذي اعتمده المؤتمر الأمريكي الدولي التاسع في عام 1948 قد نص على الحق في أصل البراءة في المادة 26 منه، وأكدت على هذا المبدأ الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان.

⁴د. أحمد إدريس أحمد، افتراض براءة المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1984، ص 118.

⁵د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 129.

نتطرق لتكريس القوانين الإجرائية المقارنة لقرينة البراءة المفترضة، ومدى أهمية إعادة النص عليه في القانون وذلك من خلال ما يلي:

أ- قرينة البراءة المفترضة في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي

قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي الصادر سنة 1958 لم يتضمن نصا عاما يكرس قرينة البراءة المفترضة، بل ساير القانون الذي سبقه (قانون تحقيق الجنايات الصادر في سنة 1808)، حيث جاء خاليا من الإشارة إلى القرينة.

و أن هذا الأخير كان فيه من النصوص، ما يشكل اعتداء صارخ على هذه القرينة، فعلى سبيل المثال كان هذا القانون يسمح بحبس المتهم احتياطيا دونما تمكينه من الاستعانة بمحام يرافقه و يدافع عنه¹ و هو ما يعد مخالفة صريحة لمضمون إعلان حقوق الإنسان و المواطن الفرنسي.

و ظهرت عدة تساؤلات بشأن عدم تضمين القوانين نصا يكرس قرينة البراءة المفترضة بشكل عام، الأمر الذي أدى إلى تضارب الآراء بشأن جدوى النص على القرينة في صلب قوانين الإجراءات الجنائية، فمن الفقهاء من يرى² أنه لا حاجة لإعادة النص على القرينة في قانون الإجراءات الجنائية طالما نص عليه في مقدمة الدستور، و في المقابل هناك من رجال الفقه³ من لا يرى حرجا من النص على هذه القرينة في صلب قوانين الإجراءات الجنائية، وذلك تحت مبرر أن القضاء ورجال الشرطة قد اعتدوا و تأقلموا على التعامل مع قوانين الإجراءات الجنائية أكثر من التعامل مع نصوص الدستور⁴.

و كان لإدانة فرنسا من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان في قضية توماسي (tomasi)⁵ في أوت 1992 الدور الأكبر في جعل المشرع الفرنسي يدخل تعديلات عديدة

¹JEAN PRADEL : "la protection des droits de l'homme au cours de la Pa préparatoire du processus pénal' Op.cit. 199.

² د. أحمد إدريس أحمد، المرجع السابق، ص 138.

³ Mohammed-Jalal Essai : la présomption d'innocence، op.cit. p31.

⁴ عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 131.

⁵تتلخص وقائع القضية في أن السيد توماس و هو من أبناء جرير صلبة في أن السيد توماس و هو من أبناء جزيرة صقلية ، و الذي ينتمي إلى إحدى المنظمات التي تطالب باستقلال الجزيرة عن فرنسا ، قد ادعى أمام القضاء الأوروبي لحقوق الإنسان

على قانون الإجراءات الجنائية توجها أخيرا بصدور القانون رقم 516 الصادر في 15 جوان 2000 المتعلق بتدعيم حماية قرينة البراءة و حقوق المجني عليه¹ حيث أضاف المشرع الفرنسي في مقدمة قانون الإجراءات الجنائية في المادة الأولى التمهيديّة الفقرة الثالثة منها، تنص: (تفترض براءة كل مشابه فيه أو متهم طالما لم تثبت إدانته بعد، و أي اعتداءات على قرينة البراءة سوف يتم ملاحظتها و التعويض عنها و المعاقبة عليها..²) و من حق الشخص أن يحاط علما بالاتهامات المنسوبة إليه و بحقه في الاستعانة بمدافع.

ب - قرينة البراءة المفترضة في قانون الإجراءات الجنائية المصري

أنه بالمساهمة في عمل إرهابي ، و أنه قد تعرض للتعذيب والإهانة أثناء فترة الاحتجاز على أيدي رجال: الفضالي ، كما حرم من حقوقه الأساسية ، و أنه لم يتم الفصل في الدعوى الجنائية في وقت معقول ، واتهم الحكومة الفرنسية بانتهاك اتفاقية حقوق الإنسان و المواطن ، وقد انتهت المحكمة **الانبيوت** وقائع التعذيب بناء على تقارير طبية أعدت في حينه ، و أنها متتابعة و متطابقة ، و أدانت القتها المادة الثالثة من الاتفاقية ، و التي تمنع التعذيب ، و المعاملة غير الإنسانية ، و مخالفة المادة 202 **اللي** لفرض عرض الشخص المحتجز ، أو الذي أُلقي القبض عليه فوراً أمام القضاء المختص و حقه في الحاكم في ميعاد معقول ، و مخالفة المادة 106 التي تفرض سماع دعوى الشخص بصورة عادلة و علنية و في وقت معقول. - أشار إلى ذلك: د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 131 و 132.

¹ وهذه التشريعات التي عدلت هي كالتالي:

- Articles modifiés ou créés : "Articles du code de procédure pénale، du code pénale، du code civil، du code de la santé publique، du code des douanes، du code de l'organisation judiciaire، du livre des procédures fiscales، de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse، de l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante، de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France، de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle et de l'ordonnance du 1 er décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence.

. انظر جميع التشريعات التي عدلها القانون رقم 516 الصادر بتاريخ 15 جوان 2000 في المنشور الصادر عن وزارة العدل الفرنسية في 16 نوفمبر 2000 على شبكة الانترنت

<http://www.justice.gouv.fr.actua.circ.161100.htm>

²Article préliminaire de code de procédure pénale (inséré par loi n° 2000 -516 du 15 juin 2000 art. I journal officiel du 16 juin 2000) – Toute personne suspectée ou poursuivie est présumée innocente tant que sa culpabilité n'a pas été établie. Les atteintes à sa présomption d'innocence sont prévenues، réparées et réprimées dans les conditions prévues par la loi.

ينبغي هنا أن نفرق بين مرحلتين: هما المرحلة السابقة على صدور دستور 1971 وما بعدها، وذلك على النحو التالي:

-المرحلة الأولى قبل دستور 1971

لم يشر قانون تحقيق الجنايات الصادر في سنة 1875 نصا عاما يكرس قرينة البراءة المفترضة، و قد استمد هذا القانون روحه من قانون تحقيق الجنايات الفرنسي الصادر في سنة 1808، و طبقت المحاكم المختلطة آنذاك، و كذلك كان الوضع في قانون تحقيق الجنايات الأهلي الصادر في 13 نوفمبر 1883 و الذي طبقت المحاكم الوطنية في ذلك الحين، إذ لم يكن يتضمن بدوره نصا للمبدأ، إلا أنه قد تبناه بطريقة غير مباشرة حيث تميز هذا القانون بأنه وفر العديد من الضمانات للمتهمين لكن السلطات التنفيذية أوقفت تطبيقه مؤقتا تحت مبرر ارتفاع معدلات الإجرام بسبب أن المجرمين قد أساءوا فهم الحريات التي جاءت في قانون تحقيق الجنايات الأهلي¹.

و قد كان هذا التحكم إيذانا بالمساس بالحريات و إهدار الحقوق الأساسية للأفراد منها حق الإنسان في أصل البراءة و حقه في الدفاع، و قد تم اللجوء إلى التعذيب أثناء التحقيق واكتفت المحاكم بالإدانة بمجرد الشبهات و كل ذلك بحجة إشاعة الرهبة و الخوف في قلوب المجرمين، و استمر العمل باللجان حتى تم إلغاؤها في عام 1889، و أعيد العمل بقانون تحقيق الجنايات سنة 1895².

-المرحلة الثانية: منذ دستور 1971

صدر الدستور المصري في 11 سبتمبر 1971 ومن ضمن ما تضمنه من مبادئ أصل البراءة إذ تنص المادة 67 منه: (أن المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها الضمانات الدفاع عن نفسه).

و أن المادة 67 أدرجت في الباب الرابع بعنوان سيادة القانون و هذا يدل على القيمة التي تحتلها القرينة في الدستور المصري و أنها إحدى مقومات الدولة القانونية، فالقانون ليس مجرد أداة لعمل الدولة و لكنه أيضا الضمان الذي يكفل حقوق الأفراد في مواجهة الدولة³.

¹ د. حسن صادق المصراوي، المصراوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، 1998، ص 14 وما بعدها.

² د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 238.

³ د. أحمد فتحي سرور الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، الطبعة 1999، ص 22.

و النص على البراءة جاء بعد المادة 66 من ق إ ج م التي تنص على أن (العقوبة شخصية ولا جريمة و لا عقوبة إلا بناء على القانون ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون) وهذا بدوره يؤكد الترابط بين أصل البراءة الذي تضمنته المادة 67 و شريعة الجرائم والعقوبات الذي تضمنته المادة 66 والذي بدوره يمثل حجر الزاوية في القانون الجنائي .

المبحث الثاني: ماهية التوقيف للنظر

تهدف كافة الدول لتحقيق غاية سامية تتمثل في الأمن و السكينة عبر أجهزتها و لتحقيق هذه الغاية الرامية إلى حماية المجتمع من أي شكل من أشكال الإجرام و الخروج عن نطاق القانون و دائرته، و لذلك تتصدى الدولة لكبح جماح الإجرام وهذا بالتصدي للجرائم و ضبطها حال وقوعها، و معاقبة مرتكبيها فتنهض بالنشاط البوليسي عبر جهازي الشرطة الإدارية والشرطة القضائية، فيختص كل جهاز باختصاص محدد، فالأول يكون اختصاصه وقائي سابق على وقوع الجريمة، أما الثاني فدوره ردعي يأتي لاحقا لارتكابها¹.

ويعتبر البحث والتحري عن الجريمة من صميم اختصاص أجهزة الضبطية القضائية، وهذا بتعقب مرتكبي الجرائم وتقديمهم للجهات القضائية المختصة.

و مما لا شك فيه أن إجراءات جمع الاستدلالات التي يختص بها جهاز الضبطية القضائية تعتبر في جوهرها إجراءات تحضيرية و تمهيدية للدعوى العمومية².

إن هذه الإجراءات ليست إجراءات الدعوى العمومية، ذلك أنها سابقة عليها، كما أنه لا يترتب على اتخاذ أي إجراء منها تحريك الدعوى العمومية، و في هذا المضمار قضت محكمة

¹د. عبد الله او هيابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، الطبعة الثانية 2011، دار هومة، ص191.

²د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية في ضوء احكام القانون 145 لسنة 2006 والقوانين رقمي 74 و153 لسنة 2007 ، دار النهضة العربية 2011، ص 359.

النقض المصرية بأن (إجراءات الاستدلال أيا كان من يباشرها لا تعتبر من إجراءات الخصومة الجنائية، بل هي من الإجراءات الأولية التي تسلس لها سابقة على تحريكها)¹.

إن عمل الضبط القضائي يعتبر عملا شبه قضائي يكون سابقا للاتهام و كذا التحقيق والمحاكمة، إضافة إلى الخضوع عمل هذا الجهاز لأشراف النيابة العامة، و رقابة غرفة الاتهام².

و في هذا المضمار يرى بعض الفقهاء ان إجراءات الاستدلال ليست ذات طبيعة قضائية، و إنما من طبيعة شبه إدارية³.

ومما لا شك فيه أن نطاق عمل جهاز الضبط القضائي هو مرحلة الاشتباه، أو بمعنى أدق المرحلة التي يكون فيها الشخص مجرد مشتبه أو مشكوكا فيه في اقتراح الجريمة، وهي المرحلة التي لم تنتصب فيها شروط الاتهام بعد.

و يطلق على مرحلة الاشتباه تسمية مرحلة التحريات الأولية، و كذا مرحلة جمع الاستدلالات⁴.

ويعرف بعض الفقهاء مرحلة جمع الاستدلالات كما يلي:

(جمع الاستدلالات مرحلة تمهيدية لنشوء الخصومة الجنائية بتحريك الدعوى الجنائية، وتجري بعد وقوع الجريمة لجمع الدلائل التي تدل على وقوعها و على مرتكبها)⁵.

كما يعرفها فقهاء آخرون بما يلي:

¹ د. الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص 359. انظر كذلك نقض 03 مارس 1980. مجموعة احكام النقض، من 31 ، ص322، رقم 61، ونقض 1975/02/24، مجموعة احكام النقض، س 26 ، ص 188، رقم 42، طعن رقم 68 لسنة 45ق.

² عبد الله الوهابية، المرجع السابق، ص 192.

³ عبد الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص 359.

⁴ احمد غاي، ضمانات المشتبه فيه اثناء التحريات الأولية، الطبعة الثانية، 2011، دار هومة، ص 26.

⁵ احمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 537.

(الاستدلال مجموعة من الإجراءات التمهيدية السابقة على تحريك الدعوى الجنائية تهدف إلى جمع المعلومات في شأن جريمة ارتكبت كي تتخذ سلطات التحقيق بناء عليها القرار فيما إذا كان من الجائز أو من الملائم تحريك الدعوى الجنائية)¹.

ومن هنا سوف نناقش في هذا المبحث تعريف التوقيف للنظر وخصائصه في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني مصادر التوقيف للنظر وتمييزه عن الحالات المشابه له.

المطلب الأول: تعريف التوقيف للنظر وخصائصه.

التوقيف للنظر (la grade a vue)، وهو إجراء بولييسي سالب للحرية الفردية يأمر به ضابط الشرطة القضائية بوضع المشتبه فيه في مركز الشرطة أو الدرك لمدة زمنية محدودة²، تقدر قانونا بثمان و أربعين (48) ساعة . وهذا الإجراء يجد مسرحة في البحث التمهيدي، الجرائم المتلبس بها والإنابة القضائية.

و قد نظم المشرع الجزائري أحكامه في الفقرات 1،2،3،4،5،6 من المادة 51 من ق ج³.

وأنه حسب المعنى اللغوي للتوقيف للنظر نجد أنه يجمع بين لفظين هما: التوقيف والنظر، وكل منهما يختص بمعنى منفرد من الناحية اللغوية، فلفظ التوقيف جاء من وقف - يوقف - وقفا، بمعنى دام قائما وسكن، ويقال: توقف في مكان أي تمكث فيه، وأوقفه، جعله يقف، واستوقفه أي سأله الوقف وحمله عليه، أما لفظ النظر، فهو مصدر لـ نظر أي أبصر وتأمل، ويقال نظر في الأمر أي تدبره وفكر فيه.

¹د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 414.

²د. عبد الله الوهابية، ضمانات الحرية الشخصية اثناء مرحلة البحث التمهيدي - الاستدلال - الطبعة الأولى 2004، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ص 164.

³د. عبد الله او هيبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية، التحري والتحقق، مرجع سابق، ص 251.
- تطرق المشرع الجزائري للتوقيف للنظر في المادتين 65،141 من نفس القانون، وهذا بمناسبة الإشارة للبحث الاولي (Enquête préliminaire) والانابة القضائية (commission rogatoire).

-نص الدستور الجزائري لسنة 1996 في مادته 48 على انه (يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية للرقابة القضائية، و لا يمكن ان يتجاوز مدة 48 ثمان و أربعين ساعة).

وهنا نشير إلى أن الآراء قد اختلفت وتضاربت بشأن تعريف التوقيف للنظر وهذا سواء على مستوى التشريعات أو وجهات نظر الفقهاء.

وعليه سوف نتطرق في الفرع الأول لتعريف التوقيف للنظر وفي الفرع الثاني لخصائص التوقيف للنظر.

الفرع الأول: تعريف التوقيف للنظر .

لم يتفق التشريع المقارن على تعريف موحد لهذا الإجراء واختلف مضمونه من مشرع إلى آخر:

أولاً: التشريع الجزائري

المشروع الجزائري سار في ركب التشريعات التي أخذت بإجراء التوقيف للنظر، وكرسته في مختلف تقنيناتها الإجرائية، سبق للمشروع الجزائري أن أطلق على التوقيف للنظر مصطلح (الحجز تحت المراقبة)¹، ثم قام بالعدول عن هذه التسمية مطلقاً عليه مصطلح (التوقيف للنظر) في القانون رقم 24/90 المؤرخ في 18 أوت 1990، انسجاماً مع المصطلح الوارد في المادة 45 من الدستور الجزائري 2020.

ثانياً: التشريع الفرنسي

التشريع الإجراءي الفرنسي أطلق عليه تسمية (La Garde à vue)، و عرفه بأنه ذلك الإجراء الذي يتم بواسطة ضابط الشرطة القضائية ضد الشخص المشتبه فيه و هذا إذا ما توافرت أسباب معقولة تدعو إلى القول أنه قد ارتكب، أو شرع في ارتكاب جريمة من الجرائم².

ثالثاً: التشريع المصري

¹ احمد غاي، التوقيف للنظر، الطبعة الثانية 2010، دار هومة، الجزائر، ص 36.

²Jean cendra : "chronique législative " ; revue pénitentiaire et de droit pénal. Edition. Cujas، N4 – décembre 2002. P 818.

قانون الإجراءات الجنائية المصري في المادة 35 نصت على إجراءات التوقيف للنظر الذي يسميه المشرع المصري بالتحفظ، بقولها: (...و في غير الأحوال المبينة في المادة السابقة - أي في غير أحوال التلبس التي تجيز القبض - إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية، أو جنحة سرقة، أو نصب، أو تعد شديد، أو مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة و العنف، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة، وأن يطلب فوراً من النيابة العامة، أن تصدر أمراً بالقبض عليه...)¹.

رابعاً: التشريع اليمني

المشرع اليمني في قانون الإجراءات الجزائية نصت المادة 104² على أنه :

(في غير حالات الجرائم المشهودة يجوز لمأمور الضبط القضائي اتخاذ الإجراءات التحفظية المناسبة طبقاً للقواعد المقررة في هذا الشأن، وأن يطلبوا من النيابة العامة، أن تصدر أمراً بالقبض على الشخص الذي توجد دلائل كافية على اتهامه بارتكاب إحدى الجرائم الآتية:

- إذا كان متهما بإخفاء الأشياء المسروقة، أو التي استعملت أو تحصلت من جريمة.
- إذا كان متهما في جريمة احتيال، أو تعد شديد، أو تحريض على الفسق، أو الفجور، أو الدعارة أو حيازة أو تعاطي المخدرات.

و ما نستنتج أن كلا من المشرع المصري و اليمني، لم يبينا المقصود بالإجراءات التحفظية المناسبة³ التي يمكن لمأمور الضبط القضائي اتخاذها، أو مباشرتها ضد الأشخاص، حيث وردت عبارات النص في كلا التشريعين بشكل مطلق و عام، ذلك أنه لم توضع لإجراءات التحفظ ضوابط محددة ، أو مدة معينة، كما لم يتم التصريح بإمكانية قيام مأمور الضبط بالتحفظ على الشخص ، أو استبقائه تحت تصرفه، بينما المشرع اليمني و إن كان نص

¹ عبد الله قائق، حقوق وضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة 1994 ، دار النهضة العربية، ص 77.

² مجموعة القوانين الجزائية المزعزعة والإجرائية، ص 134.

³ عمرو إبراهيم الوقاد، التحفظ على الأشخاص وحقوق وضمانات المتحفظ عليه، دار النهضة العربية 2002 ، ص 29.

المادة 104 أ.ج¹ قد جاء عاما و مرنا. إلا أن نص المادة 105 أ.ج. جاء أكثر وضوحا وتحديدًا لمدة هذا الإجراء.

خامسا: باقي التشريعات العربية

أطلق المشرع المغربي تسمية (الإيقاف رهن الإشارة) في مناسبة و (الوضع تحت المراقبة) في مناسبة أخرى²، و المشرع اللبناني مصطلح (الاحتجاز رهن التحقيق)، بينما المشرع الموريتاني سماه مرة (بالحجز) و أخرى (بالإيقاف)³.

سادسا: لدى رجال الفقه

كان لزاما الإشارة إلى أن رجال الفقه حاولوا إيجاد تعريفات مختلفة للتوقيف للنظر يفرقون بين التوقيف للنظر كإجراء فردي، وبين إجراءات التوقيف للنظر التي تضمنها النص القانوني، كما أن هناك من الفقهاء من أثني على هذا الإجراء وبرر وجوده بالحجج والأدلة الدامغة، بينما هناك من انتقده مبرزا خطورته على الحقوق والحريات، وكذا قرينة البراءة المفترضة الذي تعد القلب النابض لتلك الحقوق.

يرى بعض الفقهاء أن المقصود بإجراءات التوقيف للنظر التي نص عليه المشرع

المصري هي: (الإجراءات التي يكون من شأنها، أن تحول دون فرار المتهم، أو تحول دون إتلافه، أو تشويه أدلة الاتهام)⁴.

كما يمكن لهذه الإجراءات أن تتخذ صورة الاستيقاف، أو الاقتياد إلى مركز الشرطة أو احتجازه وقتا قليلا، أو تجريده من السلاح الذي يحمله، أو التخلي عن متاع مريب يحمله⁵.

¹وفقا للقانون رقم (13) لسنة 1994 بشأن الإجراءات الجزائية.

²المواد 68،69،82، من قانون المسطرة الجنائية المغربي.

³المادة 56 من قانون الإجراءات الجزائية الموريتاني.

⁴د. محمود نجيب حسني، القبض على الأشخاص، 1994، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، ص 29.

⁵د. عمرو إبراهيم الوقاد، المرجع السابق، ص 29، د: عمر السعيد رمضان المرجع السابق، ص 311.

كما عرف جانب آخر من الفقه إجراءات التوقيف للنظر بأنها:

(إجراءات وقتية يقصد بها، حمل الشخص على المكوث في مكان معين، أو الانتقال إليه لفترة قصيرة، وذلك تمهيدا لاتخاذ تمهيدا لاتخاذ إجراء آخر ضده)¹.

1- المقصود بالتوقيف للنظر

التوقيف للنظر يطلق عليه بعض الفقهاء العرب مصطلح التحفظ على الأفراد².

وهناك من عرفه بأنه : (عندما يكون الشخص تحت تصرف مأمور الضبط القضائي، حتى يبيت في طلب القبض عليه من النيابة العامة)³.

و عرفه آخر بأنه عبارة عن إجراء مقيد للحرية يأمر به مأمور الضبط القضائي لمدة محددة، تحت رقابة القضاء⁴.

و هناك من عرفه بأنه إجراء يقوم به مأمور الضبط القضائي على كل شخص في مكانه، أو في مركز الشرطة، و لمدة محددة قانونا، و ذلك لضرورة جمع الاستدلالات، و يجب أن يكون التوقيف للنظر في مركز الشرطة⁵.

كما عرفه البعض بأنه: (تلك الاحتياطات اللازمة لتقييد حرية المقبوض عليه ووضعه تحت تصرف البوليس، أو الدرك فترة زمنية مؤقتة تستهدف منعه من الفرار و تمكين الجهات المختصة من اتخاذ الإجراءات اللازمة ضده)¹.

¹د. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، 2003، ص 229.

²د. عبد الله الوهابية، ضمانات الحرية الشخصية اثناء مرحلة البحث التمهيدي _ الاستدلال، مرجع سابق، ص 164.

³د. احمد فتحي سرور، المرجع السابق ص 615.

⁴Louis Lambert : la garde à vue policière en droit copter. r.n., 1970. P 457.

⁵C'est une mesure par laquelle un officier de police judiciaire (gendarme ou fonctionnaire de police) ; retient dans les locaux de la police ou de la gendarmerie. Pendant une durée légalement déterminée toute personne qui pour les nécessités de l'enquête doit rester à la disposition des services de police

وهذا التعريف منشور على شبكة الانترنت على الموقع التالي:

<http://vosdroits.service-public.fr/particuliers/f2807.html>

تعريف آخر: (إجراء بولييسي يتم بواسطة ضباط الشرطة القضائية تنقيد به حرية الفرد المراد توقيفه أو التحفظ عليه لمدة زمنية معينة، فيوضع في إحدى مراكز الشرطة أو الدرك)².

تعرف آخر: (إجراء بولييسي يأمر به ضبط الشرطة القضائية لضرورة التحريات الأولية بموجبه يوضع المشتبه فيه تحت تصرف مصالح الأمن، الدرك أو الشرطة، في مكان معين وطبقا لشكليات و لمدة زمنية يحددها القانون حسب الحالات)³.

يتضح من التعريفات السالف سردها، أن الفقه بين الإجراءات التحفظية (إجراءات التوقيف للنظر)، و التحفظ (التوقيف للنظر) كإجراء منفرد، فالإجراءات التحفظية هي عبارة عن مجموعة من الإجراءات التي يصدق عليها وصف أنها تحفظية، و هي تشمل وفقا لرأي البعض الإستيقاف، أو الإقتياد إلى مركز الشرطة، أو احتجاز الشخص وقتا يسيرا، أو تجريده من السلاح الذي يحمله، أو التخلي عن متاع مريب يحمله⁴، أما التحفظ المنفرد، (التوقيف للنظر) فهو إجراء يهدف إلى تقييد حرية الشخص في التنقل لفترة قصيرة يقوم أو يأمر به مأمور الضبط القضائي،(ضابط الشرطة القضائية) لضرورة جمع استدالات، متى انتصبت أسباب معقولة تدعو إلى ان ذات الشخص قد ارتكب، أو كان على وشك ارتكاب الجريمة، ومن ثم يكون التحفظ، هو صور الإجراءات التحفظية⁵.

2- الآراء الفقهية المؤيدة والرافضة لإجراء التوقيف للنظر

التوقيف للنظر إجراء يختلف عن الإجراءات الأخرى، كما أن ظهوره حديث.

و أنه بتاريخ 30 ماي 1903 صدر القانون الفرنسي المنظم لمصالح الدرك الوطني، والمحدد لطريقة توقيف الأشخاص ووضعهم في حجرات الأمن، أو مقر البلدية لمدة 24 ساعة قبل تقديمهم إلى العدالة.

¹محددة محمد، ضمانات المشتبه فيه اثناء التحريات الأولية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الهدى، الجزائر ، 1991-1992. ص 141.

²د. الوهابية عبد الله، ضمانات الحرية الشخصية اثناء البحث التمهيدي، المرجع السابق، ص 164

³احمد غاي، ضمانات المشتبه فيه اثناء التحريات الأولية، مرجع سابق، ص 207.

⁴د. محمود نجيب حسني، القبض على الأشخاص، مرجع سابق، ص 29.

⁵د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 196، 197.

و أصبح بإمكان ضباط الشرطة القضائية توقيف الأفراد المشتبه في ارتكابهم لجرائم، وأن هذا التوقيف تحول إلى إجراء قانوني عادي، ثم صدر القانون المؤرخ في 22 أوت سنة 1958، والذي كرس فيه المشرع الفرنسي مبدأ التوقيف للنظر في أوسع الحالات بالنسبة لجميع ضباط الشرطة القضائية، و هي الأحكام 64،65، التي كذفت فيما بعد في قانون التحقيقات الجنائية الفرنسي، بموجب المادة 63 التي حددت مفهوم التوقيف للنظر، حالاته وشروطه¹، وبذلك أصبح بالإمكان توقيع التوقيف للنظر على جميع الأشخاص دون استثناء.

لقد أثار إجراء التوقيف للنظر ردود أفعال عديدة ومتضاربة بين آراء الفقهاء المؤيدة والمعارضة كما يلي:

أ- الآراء الفقهية الراضية لإجراء التوقيف للنظر

رأى هذا الفريق بأنه لا يمكن لأي نظام قانوني في ظل الديمقراطية الحرة أن يعترف إلا بحالتين فقط للشخص، حالة الشخص حراً وحالته محبوساً، أما التوقيف للنظر فهي حالة وسطية تتدرج بين الحالتين، وبالتالي لا يصوغ لها أن تنتصب وتكون مقبولة قانوناً و استندوا في ذلك على تفسيرهم الضيق لنص المادة 66 من الدستور الفرنسي الصادر في سنة 1958 القائلة بأنه (لا يجوز احتجاز أحد بطريقة تعسفية)².

و احتجوا على أساس أن الحرية في التنقل تعتبر من أعلى الحريات، وبالتالي لا يجوز احتجاز حرية الرجل الحر ولو ساعة واحدة، وإذا اعتقل شخص فيجب أن يتم هذا الاعتقال استناداً إلى مذكرة قانونية .

كما أثار هذا الفريق أن التوقيف للنظر يبرز مشكلة أكثر تعقيداً، ذلك أن الموقوف للنظر يتم اعتقاله والتحقيق معه دون سابق تهيئة وتسليم لما فيه، ودون إمكانية استعانتة بمحام في اللحظات الأولى لاعتقاله، وبالتالي يكون محروماً من المعلومات ومن الاتصال مع الخارج،

¹ ليطوش دلية، الحماية القانونية للفرد الموقوف للنظر، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، السنة الجامعية 2008 - 2009، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة المنصوري قسنطينة، ص .

² ليطوش دلية، المرجع نفسه، ص 04.

الأمر الذي يتعسر معه التصدي لواقعة اتهامه و في هكذا حالات يتسنى لرجال الضبطية القضائية القيام بتحقيقهم في إطار سري بعيد عن أية قيود قد تراقبهم¹.

ب - الآراء الفقهية المؤيدة لإجراء التوقيف للنظر

رأى هذا الفريق بضرورته وحتميته إجراء التوقيف للنظر في المجتمع فهو إجراء معمول به في كل بلدان العالم تقريبا تحت تسميات مختلفة، لأنه من الأهمية بمكان السماح للشرطة باحتجاز الشخص ووضعه تحت تصرفها لمدة معقولة وذلك للتمكن من إجراء التحقيقات الضرورية ومنع المشتبه فيه من الهروب أو إخفاء معالم الجريمة أو التمكن من توقيف الشركاء.

وقالوا أن إنكار ضرورة هذا الإجراء لا يمكن أن يؤدي إلى تقدم لأنه سوف يمارس دون أية ضمانات لذا فمن المستحسن الاعتراف به وعدم تجاهل وجوده و أن إجراء التوقيف للنظر شاع وتم تكريسه على الصعيدين القانوني والقضائي في فرنسا، وتتبعه التشريعات العربية. ولقد سار المشرع الجزائري في نفس مسلك المشرع الفرنسي، وكرسه في نصوصه الدستورية العليا² و كذا في قانون الإجراءات الجزائية منذ صدوره في 08 جوان سنة 1966،³ و قد استعمل بداية تسمية (الحجز تحت المراقبة) ثم عدل عن هذا المصطلح و أسماه التوقيف للنظر في القانون المؤرخ في 18 أوت سنة 1990، انسجاما مع المصطلح الوارد في المادة 45 من الدستور الجزائري.

ومنذ صدور قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية والمشرع يسعى إلى تنقيح وتعديل هذا الإجراء فتوالت التعديلات لهذا القانون وفي مرات عديدة مس التغيير نصوصه إلى غاية آخر تعديل لقانون الإجراءات الجزائية في 20 ديسمبر سنة 2006، وهو الأمر الذي يبرز أهمية هذا الإجراء.

¹ ليطوش دليلة، المرجع نفسه، ص04.

² دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، منشور بالجريدة الرسمية رقم 76، بتاريخ 08 ديسمبر 1996 - معدل بتاريخ 28 نوفمبر 2002، الجريدة الرسمية رقم 25 بتاريخ 14 أفريل 2002. - د. عمر سعد الله، ود. بوكرا إدريس، موسوعة الدساتير العربية، المجلد الأول، 2008، دار هومة، الجزائر.

³ الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.

الفرع الثاني : خصائص التوقيف للنظر

من تعريفاتنا السابقة نستخلص جملة من الخصائص يتميز بها التوقيف للنظر وهي:

أولاً: التوقيف للنظر إجراء ماس بالحرية الشخصية.

إجراء التوقيف للنظر يمس إلى حد كبير بالحرية الشخصية للأفراد، و يكبحها و يقيدتها، حيث تنتزع من الأفراد حريتهم، و كذلك حقهم في الأمن الشخصي، وهذا مقابل تبريرات تكمن في ضرورات الاستدلالات، و كذا لتفادي إمكانية هروب المشتبه فيه، أو ضياع الأدلة¹. لقد وجه لهذا الإجراء نقدا من قبل بعض الفقه، الذي يرى بأن إجراء التوقيف للنظر يخول لأغلب رجال الضبطية القضائية اختصاصات قضائية واسعة و خطيرة طالما تعتبر ذات صلة بالحرية التي كفلها الدستور².

ثانياً : التوقيف للنظر هو من إجراءات الاستدلال الاستثنائية.

القانون منح سلطة التحفظ لضابط الشرطة القضائية على الشخص و هذا لغرض منع فراره، أو العبث بأدلة الجريمة، أو إتلافها³، أو التأثير على مجريات التحقيق الابتدائي و كذا سلامة الضحايا و الشهود في القضية، ففي الأصل لا تتضمن إجراءات الاستدلال أي مساس، أو إنقاص من حرية المتهم، و هذا انطلاقاً من قرينة البراءة المفترضة، فإن إجراء التوقيف للنظر يشكل إجراء رديعاً يمس بقدسية الحرية الشخصية في هذه المرحلة، و بالتالي فهو إجراء استدلالي استثنائي ابتغاه المشرع لضرورات معينة تصب في جوهرها في مصلحة المجتمع العامة، فأجاز بذلك توقيف المشتبه فيه للنظر و هذا إلى حين تقديمه أمام النيابة⁴.

ثالثاً: التوقيف للنظر إجراء مؤقت وعارض.

¹د. محمود نجيب حسني، القبض على الأشخاص، المرجع السابق، ص 29.

، Revu. Escrima. N°2،- Valentine BUCK : « vers un contrôle plus étendu de la garde à vue » avr. Juin 2001.p325.

²د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 198.

³د. عبد الرحمن حسين علام، ضمانات الحرية الفردية ضد القبض والحجز التحكم، دار النهضة العربية، 1988، ص 180 وما بعدها.

⁴د. كمال عبد الرشدمحمود، التحفظ على الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية - دراسة مقارنة بالتشريع الفرنسي - رسالة دكتوراه، أكاديمية الشرطة، مصر - 1989، ص 68. - د. أسامة عبد الله قايد، المرجع سابق، ص 79.

يعتبر إجراء التوقيف للنظر قصير المدة، ينتهي إما بإطلاق سراح المتحفظ عليه، أو بالقبض عليه، بناء على أمر من النيابة العامة¹.

رابعاً: التوقيف للنظر إجراء يجد سنده في نظرية الضرورة الإجرائية.

تقوم هذه النظرية على جعل بعض الإجراءات المخالفة للقواعد العامة و تحويلها إلى إجراءات مباحة، شريطة أن تكون ضرورية لتحقيق الهدف المنشود منها والمتمثل في كشف الحقيقة.

فتقييد الحرية الشخصية، أو سلبها لا يكون إلا بأمر قضائي، أو حالة التلبس، فإنه لضرورات قدرها المشرع لمصلحة كشف الحقيقة ومصلحة المجتمع، أجاز الخروج عن القاعدة العامة، فأعطى لضابط الشرطة القضائية سلطة في التحفظ على الأشخاص المشتبه فيهم، وجعلهم رهن التوقيف للنظر، لما في ذلك من فائدة في التوصل إلى الحقيقة من ناحية، والمحافظة على الأمن وحماية النظام العام من ناحية أخرى ولذلك يكون إجراء التوقيف للنظر من تطبيقات نظرية الضرورة الإجرائية.

المطلب الثاني: مصادر التوقيف للنظر و تمييزه عن باقي الحالات المشابهة له.

قلنا التوقيف للنظر هو من إجراءات الضبط يقيد حرية المشتبه فيه للوصول بعد التحريات للجريمة ترى ما هي المصادر المستمد منها هذا الإجراء كما أن هذا الإجراء قد يتشابه مع كثير من إجراءات أخرى فكيف يمكن تمييزه عن ذلك هذا ما حتم علينا تقسيم هذا العنوان إلى فرعين تناولت في الأول مصادر التوقيف للنظر وفي الثاني تمييزه عن باقي الحالات المشابهة له .

الفرع الأول: مصادر التوقيف للنظر

لقد تناولت في هذا الفرع مختلف مصادر التوقيف للنظر تمثلت في التشريع الجنائي الإسلامي أولاً و ثانياً الدساتير ثم ثالثاً قوانين الإجراءات الجزائية.

أولاً: في التشريع الجنائي الإسلامي

التشريع الجنائي الإسلامي كفل حق الإنسان في حرته، لقوله تعالى: (فانتشروا في الأرض و ابتغوا من فضل الله)¹، و قوله تعالى : (هو الذي جعل لكم الأرض ذلولا فامشوا في مناكبها و كلوا من رزقه و إليه النشور)².

¹د. كمال عبد الرشد محمود: المرجع السابق، ص73. - د. محمد راجح حمود نجاد، حقوق المتهم في مرحلة جمع الاستدلالات، مرجع سابق، ص 409.

وإذا كان الأصل هو حرية التنقل، فإنه لا يمكن القول بجانبها المطلق، ذلك أنه ليس ثمة حقوق أو حريات مطلقة في التشريع الجنائي الإسلامي، كما أنه طالما استوجبت مصلحة المجتمع تقييد هذا الحق فليس هناك أي حرج في القيام بذلك.

و أن التشريع الجنائي الإسلامي خير من وازن بين الحقوق والمصالح المختلفة، فمثلاً حرص على حماية حقوق وحرريات الفرد، حرص في الآن نفسه على حماية المجتمع. و انطلاقاً مما سلف إذا اقتصرت شخصاً ما أية جريمة فالضرورة تقتضي حبسه³، و تقييد حريته حتى تتضح معالم الحقيقة، كما أن هذه الضرورة يجب أن تقدر بقدرها مادام الأصل في الإنسان البراءة.

و يستمد التوقيف للنظر، أو حبس الاستظهار⁴ مشروعيته فيما روى من حديث بهرز بن حكيم أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس رجلاً في تهمة ثم خلى عنه⁵، و عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم حبس في تهمة استظهاراً يوماً و ليلة⁶. و قد أكد فقهاء الشريعة على ضرورة سرعة البت في موضوع التوقيف للنظر (التحفظ)، لأنه مضر بشخص الموقوف، و في هذا ذهب الفقهاء إلى أن على الحاكم إذا جلس في مجلسه، فأول ما ينظر فيه أمر المحبوسين، لأن الحبس عذاب، و ربما كان فيهم من لا يستحق ذلك⁷

¹سورة الجمعة، الآية 10.

²سورة الملك، الآية 15.

³ الحبس لغة المنع وذلك في قوله تعالى " ولئن أخرجنا عنهم العذاب الى أمة معدودة ليقولن ما يحييه " وقد عزة ابن قيم الجوزية بقوله " الحبس الشرعي " ليس " هو السجن في مكان ضيق وإنما هو تعويق الشخص ومنعه من التصرف بنفسه سواء كان في بيت أو مسجد أو كان بتوكيل نفس الخصم أو وكيله عليه وملازمته له ولهذا سماه النبي صلى الله عليه وسلم أسيراً " الطرق الحكمية، ص 149.

⁴لأن الحبس في التشريع الإسلامي على نوعين: حبس عقوبة، وحبس استظهار، فحبس العقوبة لا تكون إلا في واجب، وأما ما كان في تهمة، فإنما يستظهر بذلك ليستكشف به ما وراءه " انظر: تفسير القرطبي ج 6 ص 353.

⁵خرجه أحمد وأبو داود والنسائي والترمذي وقال حديث حسن، وقال الحاكم صحيح الإسناد. انظر: سنن الترمذي باب ما جاء في الحبس في التهمة برقم 1417، ج 4، ص 28.

⁶ الطرق الحكمية لابن القيم: ص 147.

⁷د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 203.

فالتشريع الجنائي الإسلامي قد أجاز استثناء التحفظ على المشتبه فيه مجهول الحال حتى تتضح معالم الحقيقة، خروجاً على الأصل، وذلك لضروريات يقتضيها الصالح العام للأمة. وتبعاً لقرينة البراءة المفترضة، لا يمكن مباشرة هذا الإجراء إلا في جانبه الضيق، ولمدة قصيرة قد تنتهي بانتهاء مجلس القضاة، وقد يستمر يوماً وليلة، فإذا لم يتوفر الدليل ضد الشخص الموقوف للنظر، يبرأ ببراءة الأصل، ويخلى سبيله فوراً، ويسترضى ويعتذر له كما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم مع الغافرين، ومن أهم الضمانات التي كفلها التشريع الإسلامي لهذا الإجراء أن الذي يأمر به هو الحاكم أو القاضي.

ثانياً: في الدساتير

تطرق في هذا الفرع كمقارنة إلى ثلاثة أنواع من الدساتير وهي: الدستور الجزائري و الدستور المصري و الدستور الفرنسي.

1 : الدستور الجزائري : المنشور في الجريدة الرسمية رقم 82 بتاريخ 30 ديسمبر 2020، و الجريدة الرسمية رقم 76 بتاريخ 08 ديسمبر 1996، المعدل عام 2002 بموجب الجريدة الرسمية رقم 25 بتاريخ 14 أبريل 2002، و المعدل عام 2008، المعدل لدستور 1989، و الذي ينص في المادة 48 منه على أنه: (يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائية للرقابة القضائية، و لا يمكن أن يتجاوز مدة ثمان و أربعين (48) ساعة)¹.

2: الدستور المصري : لقد صدر الدستور المصري بتاريخ 11 سبتمبر 1971، وقد نصت المادة 41 منه على أنه: (الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس، وفيما عدا حالة لا يجوز القبض على أحد)، كما نصت المادة 42 منه على أنه (كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيّد حريته بأي قيد تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان)².

3: الدستور الفرنسي : صدر الدستور الفرنسي في 4 أكتوبر 1958 جاء في مقدمته بأنه: (يعلن الشعب الفرنسي بصفة رسمية تمسكه بحقوق الإنسان و مبادئ السيادة الوطنية كما هي معرفة من طرف الإعلان لسنة 1789، و مؤكدة و متممة بديباجة الدستور لسنة 1946، و كذا الحقوق و الموجبات المحددة في ميثاق البيئة لسنة 2004...)، و قد نصت المادة السابعة 07 من إعلان حقوق الإنسان و المواطن المؤرخ في 26 أوت 1789 على أنه:

¹د. عمر سعد الله، و د. بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 103.

²د. عمر سعد الله، و د. بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 370.

(لا يمكن أن يتهم أي إنسان و لا يوقف أو يحتجز إلا في الحالات المحددة بالقانون، و طبقا للأشكال التي نص عليها)¹.

ثالثا: في قوانين الإجراءات الجزائية

تطرت في هذا الفرع كمقارنة كذلك إلى ثلاثة أنواع من قوانين الإجراءات، وهي قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وفي قانون الإجراءات الجزائية المصري و في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي.

1: في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري : أتاح قانون الإجراءات الجزائية لضابط

الشرطة القضائية حق توقيف أي شخص للنظر، و حدد ذلك في حالات واردة في القانون على سبيل الحصر، وقد نص المشرع الجزائري على إجراء التوقيف للنظر في المواد 51،65،141، من قانون الإجراءات الجزائية، وعليه سوف نتطرق في البداية إلى حالة التلبس بجناية أو جنحة، ثم حالة التحقيق الأولي و الإنابة القضائية، وسوف نورد تلك الحالات كالتالي:

أ. حالة التلبس بجناية أو جنحة

لضابط الشرطة القضائية القيام بإجراء التوقيف للنظر، و هذا استنادا إلى الفقرة الأولى من نص المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية²، التي تنص على أنه: (إذا رأى ضال الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق أن يوقف للنظر شخصا أو أكثر ممن أشير إليهم في المادة 50، فعليه أن يطلع فورا وكيل الجمهورية بذلك، و يقدم له تقريرا عن دواعي التوقيف للنظر)، كما تنص الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه: (لا يجوز أن تتجاوز مدة التوقيف للنظر ثمان و أربعين (48) ساعة).

ب. حالة التحقيق الأولي و تنفيذ الإنابة القضائية

تعتبر مرحلة التحقيق الأولي ثاني إجراء يجوز فيه تطبيق التوقيف للنظر، ذلك أنه يصوغ لضابط الشرطة القضائية إمكانية توقيف أي شخص للنظر و هذا بمناسبة القيام بتحرياتهم خارج حالات التلبس، و يكون ذلك في إطار تحقيق أولي، و هذا استنادا إلى إفرزات الفقرة الأولى من المادة 65 من قانون الإجراءات الجزائية³، هذا نصها: (إذا دعت مقتضيات

¹ ناصر لباد، دساتير ومواثيق سياسية، المرجع السابق، ص 149.

² المادة 51 من قباچ المعدلة بموجب القانون رقم 22/06 المؤرخ في ديسمبر سنة 2006.

³ المادة 65 من ق.إ.ج المعدلة بموجب القانون رقم 06/22 المؤرخ في ديسمبر سنة 2006.

التحقيق الابتدائي ضابط الشرطة القضائية إلى أن يوقف للنظر شخصا مدة تزيد عن 48 ساعة فإنه يتعين عليه أن يقدم ذلك الشخص قبل انقضاء هذا الأجل إلى وكيل الجمهورية).

أما الإنابة القضائية فهي تفويض قاضي التحقيق لقاض آخر أو لضابط من ضباط الشرطة القضائية لاتخاذ إجراء من الإجراءات بدلا منه، و في هذا الإطار سمح القانون لضابط الشرطة القضائية توقيف الشخص المشتبه فيه للنظر و هذا في إطار تنفيذ الإنابة القضائية، تطبيقا لإفرازات المادة 141 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه: (إذا اقتضت الضرورة لتنفيذ الإنابة القضائية أن يلجأ ضابط الشرطة القضائية لتوقيف شخص للنظر، فعليه حتما تقديمه خلال ثمان و أربعين 48 ساعة إلى قاضي التحقيق في الدائرة التي يجري فيها تنفيذ الإنابة).

ومفاد ذلك أنه يصوغ لضابط الشرطة القضائية توقيف الشخص المشتبه فيه للنظر وهذا في إطار تنفيذ الإنابة القضائية على أن يقدمه خلال ثمان وأربعين 48 ساعة أمام قاضي التحقيق في الإدارة القضائية التي يتم فيها تنفيذ الإنابة .

2: في قانون الإجراءات المصري : المشرع المصري خول مأمور الضبط القضائي سلطة التحفظ على الأشخاص المشتبه فيهم فنصت المادة 35 من قانون الإجراءات الجنائية المصري على أنه: (وفي غير الأحوال المبنية في المادة السابقة أي في غير أحوال التلبس التي تجيز القبض إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة والعنف، جاز لمأمور الضبط القضائي أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة، وأن يطلب فورا من النيابة العامة أن تصدر أمرا بالقبض عليه..).

يتضح أن المشرع المصري خول مأمور الضبط القضائي اتخاذ إجراءات التحفظ التي من شأنها أن تحول دون فرار الشخص المشتبه فيه أو إتلافه للأدلة، أو تأثيره على الشهود، وهذا حال توافر الشروط التالية:

أ. ارتكاب الشخص محل التحفظ لجريمة من الجرائم التي حددها النص حصرا، وهي الجنايات عموما، أو جنح السرقة والنصب والتعدي الشديد ومقاومة رجال السلطة العامة بالقوة والعنف.

ب. أن تكون هناك دلائل كافية قبل الشخص المراد احتجازه.

3: في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي : صدر قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي سنة 1957¹ ليكون المشرع الفرنسي قد أضفى مشروعية على حالات التوقيف للنظر، و قد نصت المادة 77 على أن: (مأمور الضبط القضائي يستطيع لضروريات الاستدلالات، أن يحتجز كل شخص تتوافر ضده الأدلة تفترض أنه ارتكب جريمة أو شرع في ارتكابها، كما منحه هذا الحق في أحوال التلبس بالجريمة وفقا للمواد من 63، 65، 64، و كذلك عند تنفيذ قرارات النذب الصادرة عن قاضي التحقيق بموجب المادة 154).

ذهب بعض الفقه الفرنسي، إلى أن لإجراءات التحفظ، تشكل خروجاً على أصل البراءة، ذلك أن القانون يعطي لرجال الشرطة صلاحيات خطيرة في مرحلة جمع الاستدلالات، تمكنهم من احتجاز الشخص لمدة قد تطول، و هذا الشخص يستوي أن يكون مشتبهاً به، أو أن يكون شاهداً ، و يكفي أن يكون الشخص مشكوك فيه دون اشتراط توافر دلائل كافية، و دون أن يتطلب ذلك تدخل قضائي مباشر يحد من هذه الخطورة، ووفقاً لذلك فإن المشرع الفرنسي يكون قد انحاز لمصلحة المجتمع على حساب الحرية الشخصية، و لم يراع أصل البراءة، و من الانتقادات التي كانت وجهت لهذا الإجراء من قبل بعض رجال الفقه الفرنسي، أنه يؤدي إلى جمع الأدلة، في ظل ظروف لا تتوفر فيها أي ضمانات للدفاع، كما هو الحال في القبض².

أما التوقيف للنظر بعد تعديلات 24 أوت 1993 قام المشرع بإدخال جملة من التعديلات شملت إجراءات التحفظ، بدأها من 4 يناير 1993 ثم أعقبها من 24 أغسطس 1993³.

وأجريت دراسات في فرنسا في الأعوام ما بين 1988 إلى 1997 أثبتت أن نسبة التجاوزات في اتخاذ إجراءات التحفظ، قد ارتفعت بشكل ملحوظ لتصل في عام 1992 إلى

¹Jacques buisson : ibid., p31 et s.

²د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 205.

³أدانت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، الحكومة الفرنسية في قضية توماس في 27 أغسطس 1992، وقد سبق بيان قضيته. حيث انتهت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان إلى ثبوت وقائع التعذيب بناء على تقارير طبية، أعدت في حينه، وأنها متتابعة ومتطابقة، وأدانت فرنسا لمخالفتها المادة الثالثة من الاتفاقية الأوروبية، والتي تمنع التعذيب، والمعاملة غير الإنسانية، ومخالفتها للمادة الخامسة في فقرتها الثالثة التي تفرض عرض الشخص المتحفظ عليه، أو الذي ألقى القبض عليه فوراً أمام القضاء المختص.

ذروتها، قبل أن تتخفف بشكل كبير في عام 1993، بسبب التطبيقات الصارمة، التي أتت مع قانون 4 يناير 1993، ثم عادت التجاوزات في استعمال التحفظ ليرتفع من جديد في الأعوان التالية، ليصل إلى اعلي مستوى له في العام¹ 1997.

الفرع الثاني : التوقيف للنظر وتمييزه عن باقي الحالات المشابهة له

هناك الكثير من الإجراءات التي تشبه إلى حد كبير التوقيف للنظر وذلك باعتبارها إجراءات مقيدة لحرية الشخص، إلا أنها تختلف عنه في الواقع، وذلك يتحتم علينا البحث في جوهرها ومضمونها لغرض التمييز والتفرقة بينها وبين إجراء التوقيف للنظر.

أولاً: الفرق بين التوقيف للنظر والحبس المؤقت

الحبس المؤقت عبارة عن إجراء استثنائي تأمر به من جهة التحقيق، قاضي التحقيق²، قاضي الأحداث، غرفة الاتهام، بموجبه يودع المتهم الحبس في المؤسسة العقابية. ولقد نصت عليه المادة 123 من قانون الإجراءات الجزائية بأنه لا يكون الحبس المؤقت إلا في حالة ما إذا كانت التزامات الرقابة القضائية غير كافية.

و يختلف الحبس المؤقت عن التوقيف للنظر من حيث كون التوقيف للنظر يأمر به رجل الشرطة القضائية بينما الحبس المؤقت يأمر به كل من قاضي التحقيق، فالحبس المؤقت يكون بموجب أمر الإيداع بالمؤسسة العقابية أما التوقيف للنظر بإحدى مراكز الشرطة أو الدرك الوطني.

كما أن التوقيف للنظر لا تتجاوز مدته 48 ساعة إلا في حالات محددة والتي سوف نتعرض لها فيما بعد، أما الحبس المؤقت فتختلف مدته بحسب نوع الجريمة.

ثانياً : الفرق بين التوقيف للنظر والأمر بالقبض.

الأمر بالقبض هو الأمر الصادر للقوة العمومية للبحث عن المتهم و اقتياده إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه و حبسه³ ولقد نصت عليه المادة 119 الفقرة من قانون الإجراءات الجزائية⁴ إذ يعرف بأنه أمر قضائي يصدره قاضي التحقيق

¹د. عبد المنعم سالم شرف الشيباني، المرجع السابق، ص 207.

²عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 125.

³عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 93.

⁴نصت المادة 19 | فقرة 01)، على أنه (الأمر بالقبض هو ذلك الأمر الذي يصدر إلى القوة العمومية بالبحث عن المتهم وسوقه إلى المؤسسة العقابية المنوه عنها في الأمر حيث يجري تسليمه وحبسه).

إلى رجال القوة العمومية للبحث عن المتهم توقيفه و سوجه إلى المؤسسة العقابية و يودع احتياطيا 48 ساعة تمهيدا لاستجوابه و سماع أقواله و يشترط لإصدار هذا الأمر أن يكون المتهم هاربا من العدالة أو يقيم خارج التراب الوطني و رفض الممثل أمام قاضي التحقيق رغم استدعائه بشكل قانوني و صحيح.

لقد أنيط للسلطة القضائية الأمر بالقبض وهنا يجب علينا أن نفرق بين الأمر به والتنفيذ المادي له ذلك لأنه يتم تنفيذه عن طريق الضبطية القضائية ويأمر به كل من قاضي التحقيق، غرفة الاتهام، قاضي الحكم وهذا في الحالات التالية:

- أن يكون المتهم هاربا أو من الأشخاص المقيمين خارج إقليم الجمهورية.
- أن تكون الجريمة موضوع متابعة المتهم جنائية أو جنحة معاقب عليها بالحبس أو أي عقوبة أشد وعليه يتم استبعاد الجرح المعاقب عليها بالغرامة ولا مجال لإصدار هذا الأمر بخصوص المخالفات.

- يجب استطلاع رأي وكيل الجمهورية قبل إصدار الأمر بالقبض بخصوص المتهم المقيم خارج إقليم الجمهورية المادة 119 الفقرة 2 من قانون الإجراءات الجزائية، في حين أن التوقيف للنظر يتخذه ضابط الشرطة من أجل مقتضيات التحقيق.

- في التوقيف للنظر يوضع المشتبه فيه في مركز الشرطة أو الدرك في غرفة تسمى غرفة الأمن أما في الأمر بالقبض فينفذ في المؤسسة العقابية ويسلم رئيسها إقرارا بتسليمه المتهم.
- يكون التوقيف للنظر لمدة 48 ساعة على أن تمدد في حالات معينة نص عليها القانون بصراحة وعلى ضابط الشرطة القضائية أن يسوق هذا الموقوف لوكيل الجمهورية عند انتهاء مدة التوقيف للنظر.

- أما بالنسبة للأمر بالقبض فلا يجوز أن يبقى المتهم في المؤسسة العقابية لمدة 38 ساعة بدون أن يتم استجوابه.

- هناك أشكال يثيره الأمر بالقبض إذ يحدث أحيانا أن يتم القبض على المتهم الذي صدر ضده هذا الأمر في أيام العطل فما الحل هنا من أجل تقادي سوجه إلى المؤسسة العقابية وبقاءه أكثر من 48 ساعة بدون استجواب؟

عمليا يتم توقيفه للنظر ثم يقدم لقاضي التحقيق من أجل استجوابه، ويتم توقيفه من أجل تقاضي حبسه تعسفيا.

ثالثا : الفرق بين التوقيف للنظر والاستيقاف.

يعتبر الاستيقاف إجراء قانونيا بوليسيا يقوم به رجل الأمن من أجل التحقق من هوية شخص ما.¹ اشتبه فيه أو آثار فيه نوع من الريبة، و لهذا يقوم هذا الأخير - رجل الأمن - باستيقافه من أجل التأكد من هويته، و قد عرفه الفقه بأنه مجرد إيقاف شخص من أجل سؤاله عن اسمه و عنوانه ووجهته

و قد نص المشرع الجزائري على هذا الإجراء بنص المادة 50 من قانون الإجراءات الجزائئية².

فإن كان هدف الاستيقاف من هوية المشتبه فيه وهذا بسؤاله عن اسمه وعنوانه ووجهته نجد أن الغاية من التوقيف للنظر هو توقيف المشبه فيه وتقييد حريته لمدة 48 ساعة من أجل سماعه والتحري عن الجريمة الموقوف في شأنها بالإضافة إلى منعه من طمس آثار الجريمة أو الفرار.

كما أن الاستيقاف يمكن أن يتخذه أي رجل من رجال الأمن فلا يشترط فيه صفة الضبطية القضائية في حين أن هذه الصفة لازمة في التوقيف للنظر، إذ لا يمكن أن يتخذ هذا الإجراء أحد الأعوان.

و في سياق آخر فالاستيقاف لا يستمر إلا للمدة الضرورية للتحقق من هوية المشتبه فيه من طرف رجل الأمن، في حين أن أدنى مدة للتوقيف للنظر هي 48 ساعة³.

رابعا : الفرق بين التوقيف للنظر والأمر بعدم المبارحة

¹د. عبد الله أو هيبية، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي - الاستدلال - مرجع سابق، ص 153.
²نصت المادة 50 من قانون الإجراءات الجزائئية على أنه: (يجوز لضابط الشرطة القضائية منع أي شخص من مبارحة مكان الجريمة ريثما ينتهي من إجراء تحرياته. وعلى كل شخص يبدو له ضروريا في مجرى استدلالاته القضائية التعرف على هويته أو التحقق من شخصيته أن يمثل له في كل ما يطلبه من إجراءات في هذا الخصوص. وكل من خالف أحكام الفقرة السابقة يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز عشرة أيام وبغرامة 500 دينار).

³يصوغ تمديد هذه المدة إلى مدد أخرى في الحدود التي يسمح بها القانون، والتي سوف نتطرق إليها لاحقا.

- من الأهمية بمكان الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد مدة الاستيقاف على عكس المشرع الفرنسي الذي حددها بأربع ساعات، مع ملاحظة أنه نص على خصم هذه المدة من مدة التوقيف للنظر المقررة قانونا. (2) د. عبد الله أو هيبية، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي - الاستدلال - مرجع سابق، ص 162.

الأمر بعدم المبارحة يوجه إلى كل من يتواجد في مسرح الجريمة سواء كان مشتبهاً فيه أو شاهداً، أو شخصاً يراد التحقق من هويته، وبالتالي يصوغ للضابط أن يأمر أياً من هؤلاء بعدم مبارحة مكان ارتكاب الجريمة، وعليه فهو لا يعتبر توقيفاً للنظر ولا استيقافاً، إلا أنه يتفق معهما في كونه إجراءً يقيد من حرية الفرد.

يتم الأمر بعدم المبارحة وينفذ في مكان الجريمة في حين أن التوقيف للنظر لا ينفذ إلا في مركز الشرطة أو الدرك، ويستمر الأمر بعدم المبارحة حتى الفترة الضرورية له أي ريثماً ينتهي ضال الشرطة القضائية من تحرياته.

الفصل الثاني

قرينة البراءة المفترضة في مواجهة إجراءات التوقيف للنظر

نتطرق في هذا الفصل إلى مواجهة قرينة البراءة المفترضة لحالات وأجال التوقيف للنظر في المبحث الأول ثم نتطرق إلى قرينة البراءة المفترضة وحقوق المتهم الموقوف للنظر وجزاء الإخلال بهذه الحقوق في المبحث الثاني.

المبحث الأول: مواجهة قرينة البراءة المفترضة لحالات وأجال التوقيف للنظر.

سنتطرق في هذا المبحث إلى مواجهة قرينة البراءة المفترضة لحالات التوقيف للنظر في المطلب الأول وفي المطلب الثاني نتناول مواجهة قرينة البراءة المفترضة لآجال التوقيف للنظر .

المطلب الأول: مواجهة قرينة البراءة المفترضة لحالات التوقيف للنظر.

أتاح قانون الإجراءات الجزائية لضابط الشرطة القضائية حق توقيف أي شخص للنظر، إلا أنه حدد ذلك في حالات واردة في القانون على سبيل الحصر، وعليه سوف نتطرق في الفرع الأول إلى قرينة البراءة المفترضة في مواجهة حالة التلبس، أما الفرع الثاني قرينة البراءة المفترضة في مواجهة حالة التحقيق الابتدائي و الإنابة القضائية .

الفرع الأول: قرينة البراءة المفترضة في مواجهة حالة التلبس .

عملا بأحكام الفقرة الأولى من نص المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب القانون 06-22 المؤرخ في ديسمبر 2006¹، فإنه (إذا رأى ضابط الشرطة القضائية لمقتضيات التحقيق أن يوقف للنظر شخصا أو اكثر ممن أشير إليهم في المادة 50² فعليه أن يطلع فوراً وكيل الجمهورية بذلك³ و يقدم له تقريراً عن دواعي التوقيف للنظر).

وتتص الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه: (لا يجوز أن تتجاوز مدة التوقيف للنظر

ثمان وأربعين (48) ساعة).

¹ عدلت المادة 51 أكثر من مرة آخرها التعديل بالقانون 06-22 المؤرخ في ديسمبر 2006، كانت هذه المادة قبل تعديل سنة 1982 لا تنص على وجوب إبلاغ وكيل الجمهورية ببدء التوقيف تحت النظر، وهو شرط مستحدث بالقانون 82-03 المؤرخ في 13 فبراير 1982، هذا بالإضافة إلى الفقرة المضافة بالقانون 01-08 وتحمل رقم 03 التي تنص «غير أن الأشخاص الذين لا توجد أية دلائل تج ارتكابهم، أو محاولة ارتكابهم للجريمة مرجحا، لا يجوز توقيفهم سوى المدة اللازمة لأخذ أقوالهم).

² تطرقت هذه المادة إلى عدم المباركة والتحقق من الهوية.

³ تشير إلى أنه قبل التعديل المستحدث بالقانون رقم 82/03 المؤرخ في 13/02/1982 لم تكن المادة 51 تنص على وجوب إبلاغ وكيل الجمهورية ببدء التوقيف تحت النظر. ويلاحظ أن المادة 51 السالفة الذكر قد علت أكثر من مرة آخرها التعديل الواقع بالقانون رقم 06/22 المؤرخ في ديسمبر 2006

غير أن الأشخاص الذين لا توجد أية دلائل تجعل ارتكابهم أو محاولة ارتكابهم للجريمة مرجحا، لا يجوز توقيفهم سوى المدة اللازمة لأخذ أقوالهم¹ و إذا قامت ضد الشخص دلائل قوية و متماسكة من شأنها التدايل على اتهامه فيتعين على ضابط الشرطة القضائية أن يقاته إلى وكيل الجمهورية دون أن يوقفه للنظر أكثر من ثمان و أربعين (48 ساعة)².

و يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرف الشح الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فورا بعائلته، و من زيارتها له و ذلك مع مراعاة سرية التحريات³. من خلال هذا النص يتضح أنه في حالة ارتكاب جنائية، أو جنحة متلبس بها فإن ضابط الشرطة القضائية يمكنه عند تنقله لإجراء معاينة، أو في حالة وجوده في مكان الجريمة أن يوقف للنظر كل شخص ومنعه من الابتعاد، ريثما ينتهي من التحريات، كما يمكنه استيقاق أي شخص يرى ضرورة التحقق من هويته، وهذا ما تنص عليه المادة 50 من قانون الإجراءات الجزائية التي تحيل إليها الفقرة الأولى من المادة 51 من نفس القانون فهؤلاء الأشخاص يمكن أن يفيدوا التحقيق بتوقيفهم للنظر، وهو الإجراء الذي تبرره مقتضيات وضرورة إجراء التحريات والكشف عن ملابسات الجريمة.

أما السبب الثاني الذي أشارت إليه الفقرة 3 من المادة 51، فيتمثل في توفر دلائل قوية و متماسكة، ويقصد بالدلائل هنا (indices) علامات ثابتة ومعلومة، تسمح باستنتاج وقائع ثابتة ومعلومة، تسمح باستنتاج وقائع مجهولة ومثالها حيازة سلاح الجريمة، أو وجود جروح على جسم الشخص وتسمى أيضا القرائن التكميلية (préemptions complémentaires) وهذه الدلائل يجب أن تكون متناسقة و متماسكة و إلا فقدت قيمتها و يرجع تقدير ذلك لضابط الشرطة القضائية تحت رقابة السلطة القضائية⁴.

كما أنه من الأهمية بمكان التطرق إلى مضمون وفحوى التلبس محاولين في هذا المضمار الوقوف على مختلف التعريفات المتعلقة بحالة التلبس التي اعتاد رجال القانون على تسميتها بالجريمة المتلبس بها، كما سنتطرق إلى حالاتها وصورها التي سنعمل على استخراجها

¹أنظر الفقرة الثالثة (03) من المادة 51 ق.م.

² أنظر الفقرة الرابعة (04) من المادة 51 ق.م.

³أنظر الفقرة الأولى (01) من المادة 51 مكرر 1ق. ج.

⁴أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، المرجع السابق، ص 270.

من نص المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية، لذلك نتناول في الأولى التعريف بحالة التلبس، وثانيا حالاته وصوره .

أولاً: تعريف التلبس .

تمتد نظرية التلبس بالجريمة لجذور فرنسية و معناها *flagrante* وهي مقتبسة من الكلمة اللاتينية (*flag rare*) و معناها (مستعرة) ذلك أن الجاني حينما يضبط متلبسا بالجريمة فهو يقترف فعله و يضبط و نار الجريمة مستعرة¹.

كما أنه من الأهمية بمكان التطرق إلى مختلف التعريفات الواردة بشأن مفهوم التلبس وهذا على مستوى كل من الفقه والتشريع :

أ. **تعريف التلبس لدى الفقه :** عرف بعض الفقهاء التلبس على أنه: (هو حالة تتعلق باكتشاف الجريمة لا بأركانها القانونية، و تعتمد إما على مشاهدتها وقت ارتكابها أو بعده بوقت يسير، فالمشاهدة الفصلية للجريمة أو التقارب الزمني بين كشفها ووقوعها هو مناط حالة التلبس)².

و قد عرفه آخرون على أنه: (يعني التقارب الزمني بين وقت ارتكاب الجريمة ووقت اكتشافها)³.

كما عرفه البعض الآخر بأنه: (هو المعاصرة أو المقاربة بين لحظتي ارتكاب الجريمة و اكتشافها)⁴.

في حين عرفه آخرون بأنه: (حالة تلازم الجريمة ذاتها، فهو وصف ينصب على الجريمة ذاتها لا على شخص مرتكبها)⁵.

ب. تعريف التلبس لدى التشريع

الكثير من التشريعات حاولت الوقوف على تعريف جامع و شامل لحالة التلبس فنشير إلى

¹ ليطوش دليلة، المرجع السابق، ص 09.

² د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 568.

³ عبد الرؤوف مهد، المرجع السابق، ص 327.

⁴ عبد الله أو هيابيشرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، مرجع سابق ص 236.

⁵ د. مأمون محمد سلا، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي، ص 510.

أن بعضها يطلق على الجناية أو الجنحة المتلبس بها تسمية (الجرم المشهود)¹.

1. **المشروع الجزائري** : لم يحاول المشرع الجزائري عبر مختلف مراحل التشريع إعطاء تعريفا واضحا صريحا لحالة التلبس² تميزه عن غيره من أنواع الحالات القانونية الأخرى، بل أنه اكتفى فقط بحصر صور و حالات التلبس في نص المادة الواحدة و الأربعين (41) من قانون الإجراءات الجزائية و ضمنها ثلاث عبارات تختلف معنى كل واحدة منها عن الأخرى³، فأشار في الفقرة الأولى من هذه المادة إلى انه : (توثق الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال أو عقب ارتكابها⁴).

كما أشارت الفقرة الثانية من ذات المادة إلى انه: (كما تعتبر الجناية أو الجنحة متلبسا بها إذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بصياح، أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة)⁵.

بينما تطرقت الفقرة الثالثة منها إلى ما يلي: (و تتسم بصفة التلبس كل جناية أو جنحة وقعت ولو في غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين إذا كانت قد ارتكبت في منزل أو كشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها و بادر في الحال باستدعاء أحد ضابط الشرطة القضائية لإثباتها)⁶.

¹ وهو ما نجده في نص المادة 28 من قانون أصول المحاكمات الجزائية السوري، المرسوم التشريعي رقم 113 الصادر بالجريدة الرسمية - ملحق خاص - عدد 01 بتاريخ 13 مارس 1950 ...، والمادتان 43 و 44 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي، القانون رقم 23 لسنة 1971، والمادة 28 من قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني، القانون رقم 09 لسنة 1961 م، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 1539، بتاريخ 16/03/1961. - أشار إلى ذلك: أحمد غا، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، المرجع السابق، ص 173.

² قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 23540 بتاريخ 09/11/1982، نشرة القضاة، 1983، العدد الثاني، ص 83.

³ عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية، حول الجريمة المشهودة، أوامر قاضي التحقيق، الدعوى المدنية التبعية، الطبعة الثاني 12، دار هومة، الجزائر، ص 11.

⁴ أنظر الفقرة الأولى من المادة 41 من قانون الإجراءات جزائية.

⁵ أنظر الفقرة الثانية من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية.

⁶ أنظر الفقرة الثالثة من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية.

فليس من السهل إيجاد أو اقتباس تعريف واف صحيح لمعنى الجرم المتلبس به، من خلال نص المادة 41 إجراءات جزائية، كما أنه إذا كان المشرع قد حدد بذات المادة صور و حالات الجريمة المتلبس فإنه قد ترك أمر تقديرها للجهة القضائية المختصة و هي النيابة باعتبارها المخولة بتقدير قيام حالة التلبس من عدمها¹.

فالتلبس يعتبر وصفا متعلقا بالجريمة لا بشخص مرتكبها، وقد كرس المشرع ذلك بنص الفقرة الأولى من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية بقوله : (توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال، أو عقب ارتكابها...).

و قد كرس الاجتهاد القضائي هذا المنحى في الكثير من اجتهاداته².

كما أن التلبس المعول عليه و المأخوذ بنظر الاعتبار هو الذي يجب أن يكون وليد إجراءات مشروعة و صحيحة، و متفقة و أحكام القانون³.

2. المشرع الفرنسي : حدد قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي مجال التحقيق في

حالة التلبس بالجرائم في المادة 53 منه، إضافة إلى ذلك فالمادة 53 سالفه الذكر⁴ قد سارت

¹ قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 74087 بتاريخ 5

02/1991، المجلة القضائية، 1992، العدد الأول، ص 206. - أنظر كذلك: قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 19 107 أرخ

13/01/1981، نشرة القضاة، 1988، العدد 44، ص 94. - أنظر كذلك: المستشار صبري الراعي والأستاذ من المعطي، موسوعة مصر الحديثة في أحكام النقض الجنائي - من سنة 1990 حتى 2012 - المجلد الدي، حرف (ب) حتى حرف (ج)، الطعن رقم 6804 لسنة 1959 ق، جلسة 21/05/1002، الان المتحدون، شركة إي جيبب للإصدارات والبرمجيات القانونية، ص367.

²قرار المحكمة العليا جزائرية رقم 37804، بتاريخ 18/03/1986، المجلة القضائية، 1989، عدد 03، ص 257. قرار المحكمة العليا الى البرية رقم 34051، بتاريخه (03/2019861984)، المجلة القضائية، 1990، عدد 02، ص 269 - المستشار صبري الروب الأستاذ منير عبد المعطي، المرجع السابق، الطعن رقم 26876 لسنة 1967 ق، جلسة 03/2004، ص 358. أنظر كذلك: المستشار سميري الراعي والأستاذ منير عبد المعطي، المرجع السابق، الطعن رقم 5769 لسنة 1960 ق، جلسة 1/03/1999، ص 362.. أنظر كذلك: المستشار صبري الراعي والأستاذ منير عبد المعطي، المرجع السابق، الطعن رقم 19739 لسنة 1961 ق، جلسة 03/10/1993، ص 364.

³ المستشار صبري الراعي والأستاذ منير عبد المعطي، المرجع السابق، الطعن رقم 30508 لسنة 1972 ق، جلسة 12/2001، ص 355.

⁴المادة 53 من قانو الإجراءات الجزائية الفرنسي المعدلة بالقانون رقم 204/2004 المؤرخ في 10/03/2004

في نفس النهج المكرس لحقيقة أن التلبس يعتبر وصفا متعلقا بالجريمة لا بشخص مرتكبها، شأنه في ذلك شأن المشرعين الجزائري و المصري.

و قد ميز المشرع الفرنسي بين عدة فرضيات تطبق عليها الإجراءات نفسها و هي :
الجريمة المتلبس بها بالمعنى الحصري، و الجريمة المعتبرة متلبس بها، و الجريمة المتمثلة بالجريمة المتلبس به¹.

3-المشرع المصري: حددت حالات التلبس بالجريمة المادة 30 من قانون الإجراءات الجنائية المصري بقولها: (تكون الجريمة متلبسا بها حال ارتكابها او عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة، وتعتبر الجريمة متلبسا بها إذا تبع المجني عليه مرتكبها، أو تبعته العامة مع الصياح إثر وقوعها، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملا الات أو اسلحة أو امتعة أو اوراقا أو اشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها، أو إذا وجدت به في هذا الوقت أثارا أو علامات تفيد ذلك).

و أن المشرع ذكر حالات التلبس على سبيل الحصر، و بالتالي لا يجوز أن نضيف إليها أية حالة، و لو كان ذلك قياسا عليها أو تقريبا إليها²، و علة ذلك ان حالات التلبس تعتبر مصدرا لسلطات استثنائية منحها القانون لمأمور الضبط القضائي، و القاعدة أن كل نظام استثنائي لا يجوز التوسع فيه، بالإضافة إلى ذلك، فان هذه السلطات الاستثنائية تمس بطبيعتها الحريات و الحقوق الفردية و كذا مبدأ قانونية الإجراءات الجزائية³، و لا يجوز هذا

¹BRHINCKY- Corinne (RENAULT)، Procédure Pénale، 7èmeédition، Paris، Guanine éditeur - 2006 p. 135.

- نقلا عن: ليطوش دليلة، المرجع السابق، ص10.

² د. محمود نجيب حسني، شرح قانون إجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص455.

³ من النتائج الأخرى التي تترتب على قانونية الإجراءات الجزائية أن القياسي إصار القواعد الإجرائية ينبغي أن يتم في الجانب الذي يضمن الحرية الشخصية للمتهم دون الجانب ي يتضمن المساس بهذه الحرية، و عليه فالقاعدة الإجرائية التي تكفل الحرية الشخصية يجوز التوسع إلى الأصل العام في المتهم و هو البراءة التي يصابها التمتع بالحرية الشخصية، و على العكس من د ونن عدة التي تمس هذه الحرية لا يجوز القياس عليها استنادا إلى مبدأ قانونية الإجراءات الجزائية

المساس فيما يجاوز الاعتبارات التي اقتضته¹ أو تطبيقاً لذلك، قضى بأن مشاهدة المتهم يحاول العبث بجيبه²، أو رؤيته يخرج ورقة من جيبه و يضعها بسرعة في فمه³، أو رؤيته و هو يناول شخصاً آخر شيئاً لم يتحقق الرائي من كنهه بل ضنه مخد ا استنتاجاً من الملابس⁴، كل ذلك لا يحقق التلبس، إذ أنه لا يدخل في إحدى الحالات التي نص عليها القانون⁵.

ثانياً: حالات التلبس وصوره

تحقيقاً لمدارسه جرائية - اشار إلى ذلك : د. وعدي سليمان علي المزور، هم في الدعوى الجزائية ، الجزاءان الإجرائية ، دار الحمد للنشر و التوزيع، عمان، الأردن .

¹وقد قالت محكمة النقض ان حالات التلبس واردة على منحصر، فالقاضي لا يملك خلق حالات تلبس جديدة غير الحالات التي ذكرها القانون بالنص (27م) مجموعة القواعد القانونية ح3 رقم 381 ص ا 483)،وقالت كذلك (أن القانون قد ذكر فيها حالات من سبيل الحصر، لا على سبيل البيان والتمثيل، فلا يصح التوسع فيها بطريق القياس أو التدريب تتض

1938 ج4، رقم 242 ص 268 - أشار إلى ذلك: د. محمود نجيب حسن، حق المرجع السابق، ص 455.

²نقض 27 يناير سنة مجموعة القواعد القانونية -5 رقم 195 ص 369.

³نقض 15 ديسمبر من مجموعة القواعد القانونية ب 7 رقم 455 ص 422.

⁴نقض 10 يناير سنة مجموعة القواعد القانونية ج7 رقم 787 ص750.

⁵نقض 16 مايو سنة مجموعة القواعد القانونية - رقم 907 ص 885، 22 ابريل سنة 1951 مجموعة حكم محكمة النقض 31

2، ص 1020، 24 يناير سنة 1953 س 4رقم 154 ص 402، 4 ديسمبر سنة 1956 ص رقم 343 ص58

3، مارس سنة 1958 س 9 رقم 6 ص 213، 22 ديسمبر سنة 1958 س 9 رقم 269 ص 1109، 0 اير سنة 1959 س 10 رقم 16 ص 60، 24 ابريل سنة 1962 س 13 رقم 106 ص 423، 29 يناير سنة 63 س

1 رقم 10 ص 43، 28 مارس سنة 1977 س 28 رقم 78 ص 412، ص 632، 5 فبراير سنة 1985

س ت م 33 ص 209، 19 مارس سنة 1986 س 37 رقم 87 ص 428، 21 أكتوبر سنة 1986 م 37 رقم 788151. - أشار إلى ذلك: د. مدد نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحداث التعديلات التشريعية،

المرجع السابق، ص 55

حدد المشرع الحالات التي تعطي فيها الجريمة بأنها مشهودة أو في حالة تلبس في مضمون المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية التي قسمت إلى ثلاثة هي:

1 - حالة مشاهدة الجريمة وقت ارتكابها: نصت الفقرة الأولى من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية¹ على أنه: (توصف الجناية أو الجنحة بأنها في حالة تلبس إذا كانت مرتكبة في الحال).

من تمحيص مضمون الفقرة الأولى من المادة 41 سالفه الذكر نستخلص أن قيام هذه الحالة يستوجب وجوب مشاهدة الجريمة لحظة ارتكابها²، أي مشاهدة المجرم و هو متلبسا حقيقة بالجريمة لحظة ارتكابها، بحيث يكون كل من الجرم و الأفعال الجرمية واضحة ومعلومة للعيان بشكل لا يدع أي مجال للشك لا في قيام الجريمة، و لا في اسنادها إلى فاعلها³.

و في هذا المضمار أفادت بعض آراء الفقهاء بأن حالة مشاهدة الجريمة وقت ارتكابها تعتل أظهر حالات التلبس، و قد أطلق عليها تسمية (التلبس الحقيقي)⁴ و المقصود بها أن الركن المادي للجريمة قد رقع تحت أذار مأمور الضبط القضائي، اذ الفرض كما تقول المحكمة النقض-أن التجني يفاجأ حال ارتكابه جريمة⁵، فيؤخذ في إبان الفعل و هو يقارف اثمه و نار الجريمة مستعرة⁶ و لا يشترط لذلك أن يشاهد الجريمة ببصره، بل يكفي أن يدرك

¹أنظر الفقرة الأولى من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية.

² د. جلال ثروت، أصول المحاكمات الزانة البعة، الدار الجمعية 1988، بيروت، ص 185.

³ عبد العزاز سعد، المرجع السابق ص 14.

- د. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، المرجع السابق ص 328.

⁴ د. أحمد فتحي سرور، الوسيط قانون الإجراءات الجنائية المرجع السابق، ص 570.

- د. محمود نجيب حسني، شعر - قانون الإجراءات السابق، ص 461.

⁵ في التشريعات المقارنة نجد أن المشرع المصري نص على عبارة (عقب ارتكابها بـ **داد** بسيره)، في حين أن المشرعان السوري والاردني عبرا عليها والموريتاني استعمالا **قرنلحو** وهو أن يتم اكتشاف الجريمة

. الانعقاد من ارتكابها المشرعان التونسي والموريتاني عمان السوشي سفت التعبيرات إلا أنها تؤدي إلى معنى واحد

⁶Dans la chaleur de l'action.

وقوعها بإحدى حواسه الأخرى¹، و أبرز أمثلة لهذه الحالة أن يشاهد مأمور الضبط القضائي المتهم و هو يطلق النار على المجني عليه لسرقة ما يحتويه، أو أن يشاهده و هو يمد يده إلى جزء في جيب المجني عليه يعد عورة فيه، أو أن يرى المتهم يحمل في يده المادة المخدرة، أو أن يشم رائحة المخدر المحترق الذي يدخنه المتهم، أو أن يسمع صوت الأعيرة النارية التي أطلقها المتهم².

و أنه يتعين على ضابط الشرطة القضائية معاينة الجريمة عقب ارتكابها ببرهنة يسيرة، أي في وقت قريب، ومؤدي ذلك ألا يكون قد مضى غير وقت طويل بين ارتكاب الجريمة ومعاينتها، إلا أنه في ذات المنحى يتعين الإشارة إلى ان القانون لم يحدد الضابط أو المعايير الذي من خلاله يعتبر الوقت يسيرا من عدمه؟ أي أنه لم يحدد المدة الزمنية التي تفصل بين وقت ارتكاب الجريمة ووقت اكتشافها و مشاهدتها³، و منثم كان تقدير هذا الأمر من شأن قاضي الموضوع أو من صميم صلاحيته⁴، و بالتالي فالقاضي هو الذي سببت في موضوع الدعوى المتعلقة بالجرم المشهود، إذ أنه هو وحده الذي خوله القانون سلطة تقدير ذلك، و

- أنظر كذلك: محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لا حداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص462.

¹ د. أحمد فتحي سرور، السنية، المرجع السابق، ص 571 - د. عبد الرؤوف مهدي، ش اتالجنائية والمرجع السابق، ص 29

² نقض 14 ديسمبر سنة 1942 مجموعة القواعد القانونية ج 2 رقم 44 ص 65.

³ لكل نرى بان إغفال القانون تحديد مدة زمنية معينة تفصل بين وقت ارتكاب الجريمة ووقت اكتشافها و وم حد ذلك بتوافر شروط التلبس من عدمه، يعتبر إخلالا باننا بمبدأ البراعة المفترضة والحقوق الفردية لكون هذا الفراغ القانوني سيؤدي لامحالة إلى تعسف بعض ضباط الشرطة القضائية في القول بتوان عناصر التلبس، وما يتبع ذلك من إجراءات كالتوقيف للنظر، التفتيش، الأمر الذي يؤدي لا محالة إلى خرق الحقوق الدستورية للمواطن، والدوس على مبدأ البراءة المفترضة، وبالتالي يتعين على المشرع تحديد ميقات زمنبذقة، وهذا لتبيان معالة تحقق شروط التلبس من عدمه.

⁴ وقد قالت محكمة الان في ذلك: (أن تقدير الظروف المحيطة بالجريمة والمدة التي مضت من وقت وقوعها إلى وقت اكتشاف للفصل فيما إذا كانت الجريمة متلبسا بها أو غير متلبس بها موكول إلى محكمة الموضوع ولا معقب عليها في خصوصه) نقض 02 نوفمبر 1959، مجموعة أحكام محكمة النقض س 10 رقم 179، ص 39، 10 ديسمبر 1978، س 29 رقم 189، ص 910. - أشار إليه: د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص 42.

تقدير ما إذا كان الجرم مشهودا أو غير مشهود¹، فإذا خلص إلى اعتبار أن الجريمة المرفوعة بشأنها الدعوى هي جريمة مشهودة، فإن جميع آثار ذلك من تفتيش أو احتجاز تكون صحيحة لا غبار عليها، بينما إذا خلص إلى اعتبار أن هذه الجريمة لا يمكن وصفها بأنها جريمة مشهودة كان له الحق في أن يمتنع عن الأخذ بكل الحجج و الأدلة التي نتجت بعد الاحتجاز أو التفتيش الذي كان قد وقع استنادا إلى اجراءات اعتبار الجريمة جريمة مشهودة، و يصوغ له بعد ذلك ان يستخلص أسباب و أدلة أحكامه من وقائع و ظروف أخرى غير تلك التي تضمنتها محاضر ضباط الشرطة القضائية في مجال الجرائم المشهودة².

و يمكن القول بأن الزمن اللازم لانتقال ضابط الشرطة القضائية إلى محل الجريمة حيث أثارها ما تزال واضحة³ أي طالما أثارها لا تزال متواجدة بمسرح الجريمة، و تطبيقا لذلك، فإنه إذا انتقل الضابط إلى محل الجريمة عقب علمه بها مباشرة حيث عاينها مان التلبس متحققا، و إن استغرق الانتقال زمنا طالما أنه لمواضيع في ذلك وقتا⁴.

كما أنه من الأهمية بمكان الإشارة إلى وجوب معاينة ضابط الشرطة القضائية للجريمة بنفسه، ذلك أنه قد يبلغ بوقوع جريمة ما من طرف الغير، و بالتالي يتعين على الضابط في

¹ إذا كان القانون قد خول قاضي الموضوع سلطة الفصل في توافر شروط وعناصر التلبس من عدمه فإن هذا لا يكف طالما لم يحدد المشرع مشقات زمني محدد بدقة يفصل لحظة اقرار الجريمة عن لحظة اكتشافها ومعاينتها من طرف ضابط الشرطة القضائية، وهذا ليتسنى له استنباط حالة التلبس أو القول بعدم توافرها، كما أنه في تقديرنا حتى إذا قرر قاضي الموضوع عدم توافر شروط حالة التلبس فهذا الأمر لا يجد المتهم أي نفع طالما تكون حريته قد هدرت و رامتة قد مست و هذا إثر تطبيق إجراء التوقيف للنظر و التفتيش ضده ، إضافة إلى عرضه على النيابة و دو محبوس من طرف رجال الضبطية القضائية ، مع التأكيد على أن العدد الكبير من المتهمين الذين يعرضون على النيابة في حالة التلبس يصدر بشأنهم الأمر بإيداعهم الحبس ، أي أنهم يحالون على المحكمة في إطار التلبس ، و بالتالي و لغرض منح ضمانات كافية للمتهم انطلاقا من مبدأ البراءة المفترضة يستوجب الأمر مبادرة المشرع بتحديد شروط حالات التلبس بوضوح و بإقرار عقوبات ضد ضباط الشرطة القضائية المتعسفين في اللجوء إلى مثل هكذا حالات

² عبد العزيز سعد، آداب تحليلية في قانونية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع

³ د. محمود نجيب حسني، شانون اجرا الج السابق، ص 462. مجموعة القواعد القانونية، ج3، رقم 449،

⁴ حكم محكمة النقض المدمرة باب16) ص 583، - نقض 13/01/1953، مجموعة حكام النضوي، س، رم 151، ص 391. - أشار إلى ذلك: د. محمود نجيب حسني، شرح "ان الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص.

هذه الحالة الانتقال فورا لمشاهدة آثار الجريمة بنفسه¹، و في هذا الإطار نصت الفقرتان الأولى و الثانية من المادة 42 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: (يجب على ضابط الشرطة القضائية الذي بلغ بجناية في حالة تلبس أن يخطر بها وكيل الجمهورية على الفور ثم ينتقل بدون تمهل إلى مكان الجناية و يتخذ جميع التحريات اللازمة، و عليه أن يسهر على المحافظة على الأثار التي يخشى أن تختفي..)².

2- حالة مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها: تتميز هذه الحالة بكون مشاهدة آثار الجريمة أو اكتشافها يتم بعد اتمام و تنفيذ بعض أو جميع الأفعال المادية المكونة لها، و ذلك بعد وقت قريب جدا من وقت ارتكابها، و هو الوقت الذي تكون فيه الجريمة قد وقعت فعلا في اللحظة المحددة لها، و لكن اكتشافها و الاطلاع عليها قد تم كشفه أم لا، أو انه ما يزال مجهولا ووقع التعرف عليها فيما بعد³.

و يفترض في هذه الحالة معاينة نتيجة الجريمة و أثارها، و مودي ذلك أن أثار الجريمة تكون لا يزال ساخنة⁴ و مثال ذلك أن يشاهد مأمور الضبط القضائي جثة القتل و الدماء ماتزال تنزف منها، أو ان يشاهد النار مشتعلة في المبنى الذي وضع المتهم النار فيه ثم انصرف.

و يتطلب القانون أن تكون معاينة الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة، و يعني ذلك ألا يكون قد انقضى غير وقت يسير بين ارتكاب الجريمة و معاينتها، و مثلما سبق الذكر لم يحدد القانون الضابط في اعتبار هذا الوقت يسيرا، و من ثم كان تقديره من شأن قاضي

¹ د. عبد الله او هيابيه، شرح انو الإجرام زائري، التحري والتحقيق، ص.237
² انظر الفقرتان الأولى والثاني من المادة 2 من براءات الجزائية.. إذا كانت المادة 12 من دون الإجراءات على وجوب إخطار وكيل الجمهورية من طرف ضابط الشرطة القضائية المناخ بجناية في حالة تلب، إلا أن ذات المادة رغم وضوحها في الشق المتعلق بضرورة الإبلاغ أنه لا لت مثابة بالغموض الإبهام طالما لم تبين من هو المسؤول الفعلي عن تحديد حالة البس وتوان شربها، بمعنى من هل هو وكيل الجمهورية أم ضابط الشرطة القضائية؟ومن جهةثانه إذا ترضنا أن اة القضائية هو من قرر توافر شروط حالة التلبس فهل يصوغ الوكيل الجمهور سفته ه أم را للشرطة القضائية أن يقرر العكس نحن نرى أنه يتعين على المسر؟ لذلك إنارة هذا الاب المعنية بالخطر وذلك بالموت ا اذ الوضوح والدقة، طالما حقوق المتهم هيوفه الك و الذي يعتبر القلب النابض لتلك الحقوا القانون انطلاقا من مبدأ البراءة المفترضة.

³ عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص14، 15.

⁴ د. محمود نجيب دني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص 462.

الموضوع¹، و يمكن القول بأن الزمن اللازم لانتقال مأمور الضبط القضائي إلى محل الجريمة هو شرط بقاء أثارها قائمة.

و هذا ما يستفاد من العبارة المستعملة في الشق الثاني من الفقرة الأولى من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية، هذا نصها: (عقب ارتكابها)².

3- حالة متابعة المتهم بالصياح أو وجود أشياء في حيازته

تستوجب هذه الحالة تواجد المتهم في إحدى الواقعتين التاليتين:

الواقعة الأولى: تتمثل هذه الواقعة في رؤية المتهم هاربا، وعامة الناس تلاحقه بالصياح، وفي هذه الحالة يستوجب الأمر توافر عدة شروط منها: تتبع المتهم، افتراض أن ذلك كان إثر وقوع الجريمة³

وتتبع المتهم يعني العدو خلفه أو مجرد ملاحقته بالصوت، ولا يكف التتبع مجردا، وإنما يتعين أن يكون ذلك مع الصياح ولفظ الصياح يتسع لأي صوت كأن يقولون: (ها هو السارق ... ها هو السارق).

الواقعة الثانية: بينما تتمثل الواقعة الثانية في رؤية المتهم و في حيازته أشياء من الوسائل التي استعملها لتنفيذ الجريمة أو بيده أثار أو علامات تدل على أنه هو المجرم⁴. و في سياق الفقرتين السابقتين أشارت الفقرة الثانية من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: (كما تعتبر الجناية أو الجنحة متلبسا بها اذا كان الشخص المشتبه في ارتكابه إياها في وقت قريب جدا من وقت وقوع الجريمة قد تبعه العامة بصياح، أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت أثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة)⁵.

¹ سبق الإشارة الى ذا في المنحة 80 من هذا البحث.

² أنظر الشق الثاني من الفقرة الأولى من المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية. - استعمل المشرع المدي في هذه الحالة من التلبس مصطلح (برهتيسيرة) وهذا في المادة 300 من قانون الإجراءات الجنائي.

³ د. محمود نجيب حسني شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص 463.

⁴ عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 15.

⁵ أنظر الفقرة الثانية من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية

ومعنى هذا النص هو أنه لكي يمكن وصف الجناية أو الجنحة بأنها جريمة مشهودة لا بد من رؤية المتهم ذاته في حالة فرار أو دعر والناس يصيحون في وجهه أو خلفه، أو على الأقل رؤية المتهم وفي حيازته أشياء يمكن أن تكون مدعاة لاحتمال استعمالها في ارتكاب الجريمة، أو به علامات أو آثار تدل على ذلك.

كما أن متابعة عامة الناس للمشتبه فيه لا تعتمد على مشاهدة و معاينة الجريمة و لا باكتشافها، بل تعتمد على عنصر المتابعة المادية للمشتبه فيه، و مطاردته من طرف عامة الناس، و بالتالي فهي حالة تستند لسلوك عامة الناس المتمثل في المطاردة و الصياح و بالنتيجة فهو أمر متروك للسلطة التقديرية لضابط الشرطة القضائية، و الذي يخضع تقديره القانوني للرقابة القضائية، أي قاضي الموضوع¹.

وعليه فإن سماع أحد الناس أو بعضهم استغاثة تنبعت من داخل أحد المحلات الخاصة يخرج من هناك راكضا أو مضطرا، ثم يلاحقونه بالصياح أو العويل ظنا منهم أنه هو المجرم الحقيقي، أو سماع عيار ناري ينطلق داخل مطعم أو فندق أو ملهى، ثم مشاهدة شخص يخرج بعد ذلك مباشرة وبيده مسدس أو بندقية مثلا، أو في حيازته أشياء أخرى مما قد يضمن أنها استعملت في الجريمة، فذلك كله يدخل في حالات الجرم المشهود.

غير أن ما تجب ملاحظته بالنسبة لهاته الحالة ان لفظ (العامة) الوارد في هذا النص لا يستلزم بالضرورة أن يكون عدد من يلاحقون المتهم بالصياح عددا معينا، بل يكفي في هذا المجال، أن تكون الملاحقة بالصياح صادرة على الضحية نفسه، أو صادرة عن أشخاص أو شخص واحد غيره، كما أننا نعتقد أن الملاحقة بالصياح لا تتطلب من الملاحق أن يركض أو يهرول أو يجري وراء المتهم ركضا أو جريا ماديا حقيقيا، بل أن الصياح وحده بصوت مسموع مع تحرم قليل وراء المتهم أو بدونه يكفي لإمكانية وصف الجريمة المقترفة بأنها جنائية أو جنحة مشهودة²

4- حالة وجود آثار أو الدلائل يستدل منها على قيام المتهم بالجريمة: لقد ورد

النص على هذه الحالة في الجزء الثاني من الفقرة الثانية من المادة 41 من قانون الإجراءات

¹ د. عبد الله أو هاشم قانون الإجراءات الجزية الجزائري، التحري والتحقيق، المرجع السابق، ص 238.

² عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 15..

الجزائية، بقولها: (أو وجدت في حيازته أشياء أو وجدت آثار أو دلائل تدعو إلى افتراض مساهمته في الجناية أو الجنحة)¹.

و يستفاد من ذلك أنه إذا وجدت بعض الخدوش أو الآثار في أجزاء من جسم المتهم، أو بعض نقاط الدم بملابسه، أثر مدة زمنية قصيرة جدا من وقت ارتكاب الجريمة لأمكن اعتبار الجريمة جريمة مشهودة².

يمكن الإشارة إلى أن الحالتين الثالثة و الرابعة تختلفان عن سابقتيهما من حيث أنهما تقترضان مشاهدة الجريمة و المجرم، بمعنى أن يتعرف من شاهد الجريمة على مرتكبها، كما أنه ليس من الضروري أن تكون هذه المعرفة إسمية بآء أنه يصوغ فيفترض أن تكون مشاهدتهما في وقت قريب جدا من وقت ارتكاب الجريمة، و أن واقع الحال ينبئن إلى احتمال أنه هو مقترف الجريمة و فاعلها أو على الأقل قد ساهم في ارتكابها بضلع ما، بينما الحالتان الأولى و الثانية لا تتضمنان مثل هذين الافتراضيين و انما تتضمنان فقط مشاهدة الجريمة وقت ارتكابها أو عقب ارتكابها أو عقب ذلك بوقت قصير جدا³.

5- حالة وقوع الجريمة داخل منزل وكشف صاحبه عنها

لقد ورد النص على هذه الحالة في الفقرة الثالثة من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية، بقولها: (و تتسم بصفة التلبس كل جناية أو جنحة وقعت ولو في غير الظروف المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين، إذا كانت قد ارتكبت في منزل أو كشف صاحب المنزل عنها عقب وقوعها و بادر في الحال باستدعاء أحد ضباط الشرطة القضائية لإثباتها)⁴.

أنظر الجزء الثاني من الفقرة الثانية من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية.

²د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق، ص 464. -
د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع السابق، ص574. - د. عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائي، التحري والتحقيق، المرجع السابق، ص 240. - عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص17.

³ عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص17.

⁴أنظر الفقرة الثالثة من المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية.

من خلال تفحص مضمون الفقرة الثالثة من المادة السالفة الذكر يتضح أنه لإضفاء وصف الجريمة المشهودة على هكذا حالة يستوجب الأمر ارتكاب جريمة ما داخل منزل أحد الأفراد، و أن يبادر هذا الأخير بالكشف عنها حال وقوعها مباشرة، فيقوم بالسعي إلى اخبار ضابط الشرطة و هذا لاتخاذ الإجراءات القانونية المناسبة¹، كما لو شاهد زوج زوجته متلبسة بجريمة الزنا مع شريكها، فبادر بغلق أبواب الميكن و نوافذه، ثم اتصل بمصالح الشرطة أو الدرك الوطني، ملتمسا من ضابط الشرطة القضائية معاينة واقعة الزنا و إثباتها، أو في حالة اكتشاف شخص لجثة مرافق له في الشقة مرمية على الأرض و ملطخة بالدماء فيبادر في اللحظة و التو بإخطار ضابط الشرطة القضائية المختص إقليميا و هذا لغرض معاينة الحالة و إثباتها.

و أن هذه الحالة لا تنطبق مع باقي الحالات السابقة، كما أنها تسمى وتوصف بالتلبس(غير الحقيقي أو الحكمي)، ومعنى ذلك أنها تأخذ حكم الجنائية أو الجنحة المتلبس بها.

و لا يشترط أن يكون صاحب الدار هو مالكها، بل يشترط فقط أن يكون هو ساكنها و المنتفع بها، و أن يكون هو الذي اكتشف الجريمة، كما لا يشترط أيضاً أن يكون هو بحد ذاته الضحية بل يصوغ لأي شخص أن يكون ضحية حتى و إن كان أجنبيا².

و مما لا شك فيه و نحن بصدد دراسة فحوى و مضمون الجريمة المشهودة هو أن حالات التلبس الخمسة التي ورد النص عليها في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية هي حالات قد وردت في القانون على سبيل الحصر، لا على سبيل المثال، و بالتالي لا يصوغ لا لضابط الشرطة القضائية، و لا لوكيل الجمهورية، و لا لغيرهما التوسع في تأويلها و تفسيرها، أو القياس عليها³.

¹د. عبد الله أو هيايبي، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، المرجع السابق، ص 240. - أحمد غا، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، المرجع السابق، ص 179.. أنظر كذلك: قرار المحكمة العليا بتاريخ 02/07/1989، المجلة القضائية، عدد 03، سنة 1991، ص 244.

²عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص 18.

³ قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 47004 بتاريخ 14/07/1987، المجلة القضائية، 1990، العدد الثالث، ص 275. - قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 23540 بتاريخ 09/11/1982، نشرة القضاة، 1983، العدد الثاني، ص 83.

الفرع الثاني: قرينة البراءة المفترضة في مواجهة حالة التحقيق الابتدائي والإنبابة القضائية .

تطرقنا سابقا لحالة التلبس أين عاينا إمكانية مباشرة إجراء التوقيف للنظر في هذه الحالة وفقا لإجراءات صاغها المشرع على سبيل الحصر، بينما في هذا الفرع سوف نتطرق لمرحلة التحقيق باعتباره ثاني إجراء يجوز فيه تطبيق التوقيف للنظر ثم نتطرق للإنبابة القضائية هي الأخرى يجوز فيها تطبيق التوقيف للنظر .

أولا: قرينة البراءة المفترضة في مواجهة حالة التحقيق الابتدائي.

التحقيق الابتدائي ظهر متأخرا زمنيا عن إجراءات الجريمة المتلبس بها و الإنبابة القضائية، فكان رجال الشرطة في فرنسا فور علمهم بارتكاب الجريمة ما يقومون بإبلاغ وكيل الجمهورية الذي يأمرهم بفتح تحقيق قضائي، إلا أن هذه الإجراءات قد تطلبت إنشاء عدد كبير من غرف التحقيق القضائي، الأمر الذي أثقل كاهل الجهاز القضائي بعدد هائل من القضايا أغلبها يتضح بعد التحقيق أنها تفتقد للجدية و لا تشكل بأركانها جرائم تبرر أغلبها يتضح بعد التحقيق أنها تفتقد للجدية و لا تشكل بأركانها جرائم تبرر الدعوى العمومية، و لغرض تدارك تلك النقائص أصبح وكيل الجمهورية قبل فتح التحقيق و مباشرة المتابعات القضائية، يطلب من رجال الشرطة القضائية إجراء تحريات أولية و جمع المزيد من المعلومات حول ملابسات القضية، حتى لا تنتصب أوجه المتابعة إلا في القضايا المهمة .

و بمرور الزمن أخذ أعضاء الشرطة القضائية يقومون بتلك التحريات من تلقاء انفسهم دون الرجوع إلى وكيل الجمهورية، و يدونون ما يقومون به من أعمال في محاضر و أصبح هذا التحقيق شبه رسمي، و نظرا لقناعته و ملائمته للواقع، إذ يحقق السرعة في الإجراءات و يخفف عن الجهاز القضائي تم الاعتراف ضمنيا، و أصبح هذا الشكل من التحريات من الأساليب التي يتبعها رجال الشرطة القضائية من شرطة و درك¹، و تواصل العمل بهذه

¹ أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، المرجع السابق، ص 199.

الطريقة رغم كثرة النقاش و الجدل بشأن إعداد قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي لسنة 1957، و الذي حل محل قانون التحقيق الجنائي لسنة 1808¹.

و قد ورد في نص المادة 14 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على أنه تعهد إلى الضبطية القضائية القيام باستكشاف الجرائم المخالفة لقانون العقوبات و جمع أدلتها و البحث عن فعاليتها قبل مباشرة التحقيق، و من جهة أخرى ووفقا لأحكام المادة 75 يعمد فاعليها قبل مباشرة التحقيق، و من جهة أخرى و فقا لأحكام المادة 75 يعمد ضباط الشرطة القضائية إلى اجراء التحقيقات الأولية سواء بناء على طلب وكيل الجمهورية ام تلقائيا و على غرار قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي الذي ينص على التحقيق الأولي في الموتدة 75,76,77,78 فقد نص المشرع الجزائري عليه في المواد 63,64,65 من قانون الإجراءات الجزائية، و بذلك يكون هذا الشكل من الإجراءات مشروعاً، و يعتبر تنفيذه مندرجا في إطار مبدأ الشرعية الإجرائية.

أ. **مضمون التحقيق الأولي** : يتمثل في مجموعة الأعمال الجزائية التي يباشرها ضابط الشرطة القضائية و المتمثلة في المعاينات، سماع الأشخاص، التفتيش الضبط، و القبض على المتشعب فيه، و توقيفه للنظر و تقديمه أمام وكيل الجمهورية². كما يندرج التحقيق الأولي ضمن أشكال التحقيقات التي ينفذها ضابط الشرطة القضائية و يعاونه في ذلك عون الشرطة القضائية، و من خلال الأعمال و الإجراءات التي يقوم بها يتم تبليغ النيابة عن الجرائم المقترفة و التي يتم معاينتها و التي لم يتم التحقيق فيها وفقا لإجراءات الجريمة المتلبسة، و من ميزة هذه الإجراءات السهولة من حيث جانبها الشكلي³.

إن مهام ضباط الشرطة القضائية حال مباشرتهم إجراءات البحث التحري عن الجرائم تستند إلى مضمون الفقرة الثالثة من المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص

¹Stefani (Gaston)، Levasseur (George)، B. Boulouc – procédure pénale، Dalloz

– 13éne édition. P 402.

²أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، المرجع السابق، ص 203.

³ أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، المرجع السابق، ص 200.

على أنه: (و يناط بالضبط القضائي مهمة البحث و التحري عن الجرائم المقررة في قانون العقوبات و جمع الأدلة عنها و البحث عن مرتكبيها مادام لم يبدأ فيها بتحقيق قضائي¹.

ب. إجراءات التحقيق الأولي : يصوغ لضباط الشرطة القضائية إمكانية توقيف أي شخص للنظر و هذا بمناسبة القيام بتحرياتهم خارج حالات التلبس، و يكون ذلك في إطار التحقيق الأولي، و هذا استنادا إلى افرزات الفقرة الأولى من المادة 65 من قانون الإجراءات الجزائية²، هذا نصها:

(إذا دعت مقتضيات التحقيق الابتدائي ضابط الشرطة القضائية إلى ان يوقف للنظر شخصا مدة تزيد عن 48 ساعة فإنه يتعين عليه أن يقدم ذلك الشخص قبل انقضاء هذا الأجل إلى وكيل الجمهورية).

كما يقوم ضابط الشرطة القضائية بالإجراءات في إطار التحقيق الأولي وذلك بمناسبة ممارسته طبقا للمادتين 12 و 63 من قانون الإجراءات الجزائية، ويعتبر وكيل الجمهورية طبقا لنص المادة 63 مديرا لأعمال رجال الضبط القضائي، وبالتالي فهو مخولا قانونا بسلطات وصلاحيات تفوق تلك المخولة لضابط الشرطة القضائية.

نشير في هذا المضمار أن عملية حجز الشخص لمقتضيات التحقيق جرت العادة أن تتم بعد سماعه وأخذ أقواله وهذا على مستوى الدرك أو الشرطة، إثر استدعائه أو استيقاظه للتحقق من هويته.

وغني عن البيان أن عبارة (لمقتضيات التحقيق) قد وردت عامة، شاملة و مطاطة الأمر الذي يخول ضابط الشرطة القضائية صلاحيات واسعة لحجز الأشخاص لمجرد الاشتباه أو توفر دلائل ترجح ضلوعه في اقتراف الجريمة³.

¹ أنظر الفقرة الثالثة من المادة 12 من قانون الإجراءات الجزائية.

² أنظر الفقرة الأولى من المادة 65 من قانون الإجراءات الجزائية، المعدلة والمتممة بالقانون رقم 0622 المؤرخ في 20/12/2006.

³ من الأنسب عدم ترك مصطلح (المقتضيات التحقيق) على ما هي عليه في جانبها العام والمطاطي، وهذا تقاديا لتعسف بعض ضباط الشرطة القضائية في فتح التحقيقات ضد أي كان، والقيام بالإجراءات المقيدة لحرية المشتبه فيهم، وما ينجر عن ذلك من هدر لحقوقهم ومساس بآئن بمبدأ البراءة المفترضة.

كما يشترط أن تكون الجريمة مكيفة على أساس الجنحة، وعلى الضابط تحرير محضرا وإبلاغ وكيل الجمهورية بالوقائع، ووجوب تقديم الشخص المحتجز أمامه، قبل انقضاء ميعاد 48 ساعة، مع إمكانية مباشرة وكيل الجمهورية لسلطته في التمديد طبقا للقانون.

كما أنه ليس من مصلحة ضابط الشرطة القضائية المجازفة بحجز أي شخص طالما لا تتوفر الأدلة قوية و متماسكة تدل على إمكانية ضلوع المشتبه فيه في الجريمة¹.
 إن عبارة (لمقتضيات التحقيق) تفيد بأن ضابط الشرطة القضائية بإمكانه اتخاذ إجراء التوقيف للنظر لكن شريطة إفادة ذلك لمجرى تحقيقه وتحرياته، مع التأكيد على أن تقدير ذلك يخضع لرقابة قاضي الموضوع.

كما تنص الفقرة الثانية من المادة 65 -1 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: (غير أنه لا يجوز توقيف الأشخاص الذين لا توجد أية أدلة تجعل ارتكابهم أو محاولة ارتكابهم للجريمة مرجحا سوى المدة اللازمة لأخذ أقوالهم)².

يفهم من مضمون المادة 165 سالفة الذكر أن ممارسة إجراء التوقيف للنظر في هذه الحالة لا يتحقق إلا بتوافر دلائل (Indices) تجعل ارتكاب المشتبه فيه الجريمة أو محاولة ارتكابه لها مرجحا، وأنه في غير هكذا حالة لا يصوغ توقيف الشخص سوى المدة اللازمة لأخذ أقواله.

وبقصد بالدلائل تلك العلامات والأثار التي تلاحظ على جسم المشتبه فيه الجروح والكدمات والخدوش وبقع الدم وتمزيق الثياب الخ.

إن التحقيق الأولي يشترك مع التحقيق في الجريمة المتلبس بها في أن كليهما يستهدفان إلى غاية واحدة تتمثل في محاربة ظاهرة الإجرام التصدي لها بالبحث عن أدلة الجريمة، والتحري عن ملابسها قصد الوصول إلى القبض على مرتكبها لينال جزاؤه عن طريق العدالة.

ثانيا: الإنابة القضائية

¹ إن ارتكاب ضابط الشرطة القضائية لأخطاء كهذه تدخله تحت طائلة ارتكاب وقائع جرمها القانون كالتعسف في استعمال السلطة أو الحجز التحكم.

² أنظر الفقرة الثانية من المادة 65-1 من قانون الإجراءات الجزائية.

الإنبابة القضائية هي تفويض قاضي التحقيق لقاض آخر أو ضابط من ضباط الشرطة القضائية لاتخاذ إجراء من الإجراءات بدلا منه، و هذا ما نلمسه في مضمون المادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية¹ التي تنص على أنه : (يجوز لقاضي التحقيق أن يكلف بطريق الإنبابة القضائية أي قاض من قضاة محكمته أو أي ضابط من ضباط الشرطة القضائية المختصة بالعمل في تلك الدائرة أو أي قاض من قضاة التحقيق بالقيام بما يراه لازما من إجراءات التحقيق في الأماكن الخاضعة للجهة القضائية التي يتبعها كل منهم . ويذكر في الإنبابة القضائية نوع الجريمة موضوع المتابعة وتؤرخ وتوقع من القاضي الذي أصدرها وتمهر بختمه، ولا يجوز أن يأمر فيها إلا باتخاذ إجراءات التحقيق المتعلقة مباشرة بالمعاقبة على الجريمة التي تنصب عليها المتابعة).

كما يستوجب القانون شروطا و بخانات دقيقة بتحطم تواجدها ب الإنبابة القضائية، منها: ذكر نوع الجريمة موضوع المتابعة، تاريخها و توقيعها من القاضي الذي أصدرها و تمهر بختمه²..

و ينبغي التأكيد على أن الإنبابة يجب أن تكون بموجب تفويض خاص، و ليس عام مثلما هو مستوجب بإفرازات المادة 139 من قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على أنه : (يقوم القضاة أو ضباط الشرطة القضائية المنتدبون للتنفيذ بجميع السلطات المخولة لقاضي التحقيق ضمن حدود الإنبابة القضائية غير أنه ليس لقاضي التحقيق أن يعطي بطريق الإنبابة القضائية تفويضا عاما³، ولا يجوز لضباط الشرطة القضائية استجواب المتهم أو القيام بمواجهته أو سماع أقوال المدعي المدني) .

ويشترط لصحة الإنبابة القضائية:

1- أن تكون صادرة من قاضي تحقيق مختص.

¹أنظر الفقرة الأولى من المادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية.

- د. عبد المجيد زعلاني، الإنبابات القضائية القاضي التحقيق، دراسة منشورة بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 4، 1998، ص 9.

² أنظر الفقرة الثانية من المادة 138 من قانون الإجراءات الجزائية.

³ أنظر الفقرة الأولى من المادة 139 من قانون الإجراءات الجزائية، المعدلة بموجب القانون رقم 8203 المؤرخ في 13 فبراير (1982).

2- أن تكون الإنابة القضائية قد وجهت لضابط الشرطة القضائية المختص و ليس لأحد أعوانه، ومعنى هذا أنه لا يجوز ندب أعوان الشرطة القضائية لتوقيف الشخص المشتبه فيه للنظر و هذا في إطار تنفيذه الإنابة القضائية تطبيقاً لإفرازات المادة 141 من قانون الإجراءات الجزائية¹ التي تنص على أنه : (إذا اقتضت الضرورة لتنفيذ الإنابة القضائية أن يلجأ ضابط الشرطة القضائية لتوقيف شخص للنظر، فعليه حتماً تقديمه خلال ثمان وأربعين ساعة إلى قاضي التحقيق في الدائرة التي يجري فيها تنفيذ الإنابة).

هنا نشير إلى أن القانون قد سمح لضابط الشرطة القضائية ومفاد ذلك أنه يصوغ لضابط الشرطة القضائية توقيف الشخص المشتبه فيه للنظر وهذا في إطار تنفيذه الإنابة القضائية على أن يقدمه خلال ثمان وأربعين ساعة أمام قاضي التحقيق في الدائرة القضائية التي يتم فيها تنفيذ الإنابة .

كما أنه من تفحصنا لمضمون المادة 141 السالفة الذكر نستخلص أن توقيف شخص للنظر في إطار تنفيذ الإنابة القضائية لا يلجأ إليه ضابط الشرطة القضائية إلا إذا كان ضرورياً لتنفيذ هذه الإنابة ، ورغم أن عبارة (إذا اقتضت الضرورة لتنفيذ الإنابة القضائية) تضمنت مدلولاً واسعاً و مطاطاً يسمح لضابط الشرطة القضائية باستعماله كيفما شاء انطلاقاً من سلطته التقديرية، إلا أن إلزامه بوجوب إخطار قاضي التحقيق و تقديم المعني أمامه و الالتزام بتعليماته من شأنه أن يحول دون ذلك التعسف، علماً أن هذا الالتزام يجد أساسه في الفقرة الرابعة من المادة 141 من قانون الإجراءات الجزائية التي حولت لقاضي التحقيق الصلاحيات المنوطة أصلاً بوكيل الجمهورية، بموجب المادتين 51، 52/2 من قانون الإجراءات الجزائية².

المطلب الثاني : قرينة البراءة المفترضة في مواجهة آجال التوقيف للنظر.

¹ أنظر الفقرة الأولى من المادة 141 من قانون الإجراءات الجزائية، المعدلة بموجب القانون رقم 0108 المؤرخ في 26 يونيو 2001).

² أحمد غاي، التوقيف للنظر، مرجع سابق، ص 60 - 61.

إن قانون الإجراءات الجزائية أتاح حق توقيف أي شخص للنظر لضابط الشرطة القضائية، إلا أنه حدد لذلك آجال ومواقيت دقيقة وردت حصرا بذات القانون، سوف نتطرق لآجال التوقيف للنظر في الفرع الأول، ثم لتمديد التوقيف للنظر في الفرع الثاني .

الفرع الأول: آجال التوقيف للنظر.

نظرا للطبيعة الاستثنائية لإجراء التوقيف للنظر، باعتبار أن الأصل هو حرية الأشخاص في تنقلهم وتجوّالهم، وهذا تكريسا لمبدأ البراءة المفترضة المكرس من طرف كافة الدساتير وأغلبية التشريعات العالمية، وباعتبار أن التوقيف للنظر يعتبر مساسا وتقييدا تلك الحريات، ولغرض الحد من تقل هذا التعرض وخطر إفرازاته على مفهوم الحريات ومبدأ البراءة المفترضة فقد لجأت التشريعات الإجرائية إلى تحديد مدته¹، ذلك أنه لا يصوغ قانونا بقاء المشتبه فيه الموقوف للنظر في مركز الشرطة أو الدرك أكثر من المدة المحددة قانونا².

إن تقييد مدة التوقيف للنظر بمشقات زمني محدد يعتبر إطارا وقائيا لتجاوزات الضبطية القضائية التي قد تمس الحريات الفردية وتعرضها للتقييد³. خاصة أن الكثير من التشريعات لم تكرر حق المشتبه فيه في الاستعانة بمحام خلال مرحلة التحريات الأولية⁴، في حين أن هناك تشريعات أخرى كرست هذا الحق في جميع مراحل الدعوى الجنائية بما

¹ يحدد كلا من القانونين الفرنسي والمصري مدة التوقيف للنظر بأربع وعشرين ساعة (24) بينما يحددها القانون الجزائري بثمان وأربعين ساعة (48)، وهذا في المادتين 51 فقرة 02 ق. ج و48 من الدستور.

² عبد الله أو هيبية، المرجع السابق، ص 170. - أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، مرجع سابق، ص 273. - وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية، المرجع السابق، ص 143.

³Breton : L'autorité Juridique gardienne des libertés essentielle et de la propriété privée.L.G.D.J. éd 1964.p5. Cité par Hernu Héléé des mesures attentatoires à la liberté individuelle ... p 105.

- أشار إليها الدكتور عبد الله وهابية، المرجع السابق، ص170.

⁴إن حرمان المشتبه فيه من الاستعانة بمحام خلال مرحلة التحريات يعتبر إخلالا بمبدأ الحق في الدفاع المنصوص عليه دستوريا، كما أن ترك المشتبه فيه لوحده دونما محام أمام رجال الضبطية القضائية سيعرضه للخوف ويجعل أقواله تحت وطأة الرهبة والزجر، وبالتالي تتعدم الضمانات القانونية والدستورية برمتها في هذه المرحلة.

في ذلك مرحلة البحث والتحري¹، وهذا حفاظا على قداسة الحريات الخاصة وقرينة البراءة المفترضة التي تعد ركيزة الشرعية الجنائية و الإجرائية.

جاء بعض الفقهاء بكثير من النقد على فكرة التوقيف للنظر (ى)، وهذا على اساس انها تمنح سلطات تقديرية وصلاحيات واسعة لضباط الشرطة القضائية لغرض توقيف الأشخاص للنظر²، وكذا تمديده .

إلا أنه رغم ذلك ينبغي الإشارة إلى ان المشرع قد كرس حماية و ضمانات تهدف كلها إلى الحد من الناسف في استعمال إجراء التوقيف للنظر ومن ذلك تقرير مدة محددة له، وكذا معاقبة المتسبب في تجاوز المدة القانونية للتوقيف للنظر باعتباره يوصف بأنه حبس تعسفي، وقد نصت على ذلك المادة 51 فقرة 6 من ق. ج بقولها: (إن انتهاك الأحكام المتعلقة بأجال التوقيف للنظر كما هو مبين في الفقرات السابقة يعرض ضابط الشرطة القضائية للعقوبات التي يتعرض لها من حبس شخصا تعسفيا).

و منه نتطرق في الفقرة الأولى إلى الميقات القانوني للتوقيف للنظر، ثم نشير إلى كيفية حساب مدة التوقيف للنظر في فقرة ثانية.

أولا : الميقات القانوني للتوقيف للنظر

قرر المشرع الجزائري تحديد مدة معينة لفترة التوقيف للنظر قدرها بثمان و أربعين ساعة (48)³، وهذا بالمادة 51 فقرة 02، وكذا 48 من الدستور، وقرر أن انتهاك الأحكام المتهانة بأجال التوقيف للنظر يعرض ضابط الشرطة القضائية للمساءلة القانونية، وهذا بنص المادة 51 فقرة 06 ق. ج، إلا أنه لم يبين كيفية احتساب مدة التوقيف للنظر أو

¹ تشير إلى أن القانون السوداني، اليوناني، الإسباني، الإيطالي وقانون الولايات المتحدة الأمريكية يكرس كل منهم حق المشتبه فيه في الاستعانة بمحام خلال مرحلة البحث التمهيدي. - د. عبد الله أو هاربية، المرجع السابق، ص 96

² P.Bouzat – J.pinatel traité de droit pénal. 12 N° 1248. p 1179.

- أشار إليها د. عبد الله أو هايبية، المرجع السابق، ص 171.

³ على عكس المشرع الفرنسي الذي حدد فترة التوقيف للنظر ب أربعة وعشرون 24 ساعة، وهذا بموجب المادة 63 فقرة 02 من قاق ف.

بمعنى آخر لم يحدد بدقة متى يبدأ حساب تلك المدة المقررة للتوقيف للنظر¹، وذلك نظرا لاختلاف الأوضاع والحالات التي يقرر فيها ضابط الشرطة القضائية إجراء التوقيف للنظر، فهل يجب حسابها ابتداءك من لحظة امتثال المشتبه فيه أمام ضابط الشرطة القضائية؟ أو ابتداءك من سماع أقواله في المرة الأولى؟ أو من لحظة الأمر بعدم المبارحة؟ علما أنه عمليا وواقعا يتعذر التل بأن المدة المذكورة بمحضر الضبطية القضائية هي نفسها المدة الحقيقية والفعالية التي مكثها المشتبه فيه بمراس الضبطية القضائية² وهو ما يجعل من عملية الرقابة على أعمال الضبطية القضائية في هذا الإطار أمر في غاية الصعوبة³.

ثانيا: كيفية حساب مدة التوقيف للنظر

نجد هنا قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والفرنسي لم ينص على كيفية حساب مدة التوقيف للنظر (La Gardel a vue) بعكس المرسوم الخاص بتنظيم الجندرية الفرنسية⁴ (الدرك الفرنسي) فقد وضع حدودا لبداية حساب المدة، فبينت المادة 12 منه حالات مختلفة، لحسابها على الشكل الآتي:

أ: في حالة ضبط الشخص متلبسا، أو أمر ضابط الشرطة القضائية بتوقيفه للنظر، فإن حساب المدة يسري من تاريخ ضبطه أو توقيفه.

ب: حالة الأشخاص الذين يأمرهم ضابط الشرطة القضائية بعدم مبارحة مكان ارتكاب الحادث، وكذلك حالة الأشخاص المرغوب التحقق من هوياتهم، فإنه إذا أمر بتوقيفهم فحساب المدة بدأ من لحظة إعلان الأمر إلى المعني.

¹ د. عبد الله أوهابيبية، المرجع السابق، ص 12.

² Henri Hélène : Des mesures attentatoires à la liberté ... p 108.

- د. عبد الله أوهابيبية، المرجع السابق، ص 172.

³(4) R. Gassion : La police Judiciaire devant le code de procédure pénal P 78.

- د. عبد الله أوهابيبية، المرجع السابق، ص 172.

⁴(1) Décret du 29/05/1903 portant règlement sur l'organisation et le service de la Notifie par décret du 22 aout 1968. Gendarmerie. - Code de procédure pénal. Dalloz 1984 - 1985.p 18.

ج: حالة الأشخاص الذين يوقدون إلى ضابط الشرطة القضائية عن طريق القوة العمومية والإكراه، كالموقوفين الذين لم يتمكنوا من إثبات هوياتهم أو يمتنعون عن ذلك، أو من يتم اقتيادهم طبقاً لنص المادة 61 ق.ج، فإن حسابها يبدأ من لحظة مثوله أمامه.

د: حالة الأشخاص الذين يأتون بأنفسهم إلى ضابط الشرطة القضائية لسماع أقوالهم، فإنه إذا ما رأى ضرورة التوقيف للنظر، فتحسب المدة ابتداءك من وقت سماع أقوالهم¹.

ونحن نرى أنه من الأجدر والأنسب وهذا حماية للحقوق والحريات ولقدسية قرينة البراءة المفترضة أن يبادر المشرع الجزائري بتحديد بداية حساب مدة التوقيف للنظر في قانون الإجراءات الجزائية، وهذا تفادياً للتعسف، خاصة إذا علمنا أن ضابط الشرطة القضائية بإمكانه استعمال السلطة المخولة له بموجب المادة 50 ق.إ.ج يبادر بأمر شخص ما بعدم مبارحة مكان الحادث وقد يستمر هذا الأمر لساعات طويلة خاصة في غياب نص قانوني يحدد بدقة مدة الأمر بعدم المبارحة²، تم يبادر بعد ذلك بتوقيفه للنظر مستعملاً كذلك سلطته التقديرية المخولة له بموجب نص المادة 51 ق.ج، وهنا نطرح السؤال من أين يتم حساب مدة التوقيف للنظر، هل من صدور الأمر بعدم المبارحة؟ أم من لحظة الأمر بالتوقيف للنظر³.

الفرع الثاني : تمديد التوقيف للنظر

بمناسبة تطبيق إجراء التوقيف للنظر من طرف ضابط الشرطة القضائية وحتى يتفادى أي خرق أو تعسف، عمد القانون إلى تنظيم أحكامه، وهذا نظراً لخطورته على الحقوق والحريات التي كرستها مختلف المواثيق الدولية والإقليمية، وكذا قدسية قرينة البراءة

¹ د. عبد الله أو هيبية، المرجع السابق، ص 173.

– Henri Hélène : Des mesures attentatoires à la liberté individuelle P 108.

² جاء في نص المادة 50 ق.ج (.... ريثما ينتهي من إجراء تحرياته).

² د. عبد الله أو هيبية، المرجع السابق، ص 171.

المفترضة، التي لا يصوغ للمنظومة القضائية أن تتحقق إلا بتطبيقه واحترامه عبر مختلف مراحل الخصومة الجنائية.

وتبعاً لذلك فقد حددت المادتين 45 من الدستور¹ و 51 فقرة 2 من ق... ج مدة التوقيف

للنظر بثمان وأربعين (48) ساعة (... لا يجوز أن تتجاوز مدة التوقيف للنظر ثمان وأربعين (48) ساعة ...)².

وترتيباً عما سلف سوف نتطرق إلى مختلف الحالات التي يصوغ فيها تمدد آجال التوقيف للنظر، وهذا وفقاً لما ورد بقانون الإجراءات الجزائية، و بالتالي سوف نتطرق في الفقرة الأولى إلى تمديد آجال التوقيف للنظر مرة واحدة فقط، ثم نشير في الفقرة الثانية إلى تمديد آجال التوقيف للنظر لعدة مرات:

أولاً : تمديد آجال التوقيف للنظر مرة واحدة فقط

حددت المادتان 45 من الدستور³، و 51 فقرة 2 من ق ج مدة التوقيف للنظر بثمان وأربعين (48) ساعة، إلا أنه استثناء يصوغ تمدد تلك المدة مثلما ورد ذلك بالدستور و إذا أن إجراءات الجزائية، و سوف نتطرق إلى الحالتين كل على حدى:

أ: التمديد وفقاً للدستور

نصت عليه المادة 45 من دستور 2020 على أنه: (ولا يمكن تمديد التوقيف للنظر، إلا استثناء، ووفق الشروط المحددة بالقانون)، وبالتالي يتضح بجلاء أن إجراء التمديد قد نص الدستور صراحة بموجب المادة سالفة الذكر.

¹ وهاب حمزة، المرجع السابق، ص 143.

² المادة 51 فقرة 2 من ق.ج.. تشير إلى أن المادة 51 من ق. ج. اجد عدالة بموجب القانون رقم 06 - 22 المؤرخ في ديسمبر 2006.. أما فيما يخص العسكري الموقوف للنظر تطبقاً لنص المادة 57 من قانون القضاء العسكري التي تحدد مدة التوقيف للنظر بثلاثة (3) أيام فينبغي القول إن تمديدها يكون بثمان وأربعين ساعة، وهذا بموجب إذن كتابي يصدره إما وكيل الجمهورية العسكري أو من طرف السلطة التي سلم إليها العسكري الموقوف للنظر، وهذا تطبيقاً لإفرازات المادتين 58، 50 من "نون القضاء العسكري".

³ د. عمر سعد الله و د. بوكرا إدريس، المرجع السابق، ص 103.

ب: التمديد وفقا لقانون الإجراءات الجزائية

نصت المادة 51 فقرة 05 من قانون الإجراءات الجزائية¹ على أنه : (يمكن تمديد آجال التوقيف للنظر بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص : - مرة واحدة (1) عندما يتعلق الأمر بجرائم الاعتداء على أنظمة المعالجة الآلية للمعطيات)، و يفهم من هذه المادة أن القانون قد سمح بتمديد آجال التوقيف للنظر في هذه الحالة مرة واحدة فقط. كما نصت أيضا المادة 65 من ق. ج² على أنه إذا دعت مقتضيات التحقيق الابتدائي³ ضابط الشرطة القضائية إلى ان يوقف للنظر شخصا مدة تزيد عن ثمان و أربعين 48 ساعة، فإنه يتعين عليه أن يقدم ذلك الشخص قبل انقضاء هذا الأجل إلى وكيل الجمهورية).

ثانيا: تمديد آجال التوقيف للنظر لعدة مرات

تمديد آجال التوقيف للنظر يجد أساسه في كل من المادة 45 من الدستور، والمادة 51 فقرة 05 من قانون الإجراءات الجزائية، إلا أنه في هذه الفقرة سوف نتطرق إلى مختلف الحالات التي أجاز المشرع فيها تمديد ميقات التوقيف للنظر، وهذا وفقا لما يلي:

أ: حالة الاعتداء على أمن الدولة

نصت المادة 51 فقرة 05 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه:(يمكن تمديد آجال التوقيف للنظر بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص:
- مرتين (2) إذا تعلق الأمر بالاعتداء على أمن الدولة).

¹ المادة 51 فقرة 05 من قانون الإجراءات الجزائية

² انظر الفقرة الأولى من المادة 65 من ق.ج.

³ سبق لنا الإشارة إلى أن التسمية المناسبة هي (التحقيق الأولي) (Enquête préliminaire) لأن التحقيق الابتدائي يباشره قاضي التحقيق le juge d'instruction

ب : حالة ارتكاب جرائم المخدرات¹ و الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية و جرائم تبييض الأموال و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف².

نصت المادة 51 فقرة 05 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: (يمكن تمديد آجال التوقيف للنظر بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص:

- ثلاث (3) مرات إذا تعلق الأمر بجرائم المخدرات³ و الجريمة المنظمة عبر الحدود الوطنية و جرائم تبييض الأموال و الجرائم المتعلقة بالتشريع الخاص بالصرف).

ج: حالة ارتكاب جرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية

نصت المادة 51 فقرة 05 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: (يمكن تمديد آجال التوقيف للنظر بإذن مكتوب من وكيل الجمهورية المختص: - خمس (5) مرات إذا تعلق الأمر بجرائم موصوفة بأفعال إرهابية أو تخريبية).

ومما سلف يتضح بجلاء أن القاعدة العامة هي تحديد مدة التوقيف للنظر بثمان وأربعين 48 ساعة، إلا أنه استثناءات أجاز المشرع الجزائري تمديد تلك المدة في الحدود التي رسمته المادتين 51 فقرة 05 و 65 فقرة 2 من ق.إ.ج.

و حفاظا على الحقوق والحريات المكرسة دستوريا وكذا قرينة البراءة المفترضة المعتمدة في مختلف القوانين والساتير فإنه لا يكف مجرد النص على إمكانية تمديد آجال التوقيف للنظر بل يتحتم على المشرع ضبط إجراءات هذا التمديد وتبيان تفاصيل حالات اللجوء إليه⁴، وهذا حتى لا يكون وسيلة تستعملها الضبطية القضائية وقت ما شاءت ودونما متوجبات

¹ قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 31185، بتاريخ 10/04/1984، المجلة القضائية، 1989، عدد 02، ص 271.

² قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 126533، بتاريخ

09/09/1996، المجلة القضائية، 1996، عدد 01، ص 219 - قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 46345، بتاريخ

31/05/1988، المجلة القضائية، 1993، عدد 02، ص 186.

³ أنظر المادة 37 من القانون رقم 04-18 المؤرخ في 25/12/2004 المتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وفتح الاستعمال والإتجار غير المشروعين بها.

⁴ وهاب حمزة، المرجع السابق، ص 143.

ضرورته¹، و من جهة ثانية ينبغي القول أن الأصل هو حرية الفرد، و هذا استنادا إلى شريعتنا الغراء وكذا مختلف المواثيق و الصكوك الدولية، و أنه إذا كان تطبيق إجراء التوقيف للنظر يعتبر بحد ذاته استثناء عن الأصل فإن القول بتمديد هذا الإجراء لعدة مرات يعتبر استثناء على استثناء، وفي الآن نفسه ضرب من التعسف و التسويف، و أنه سيؤدي لا محالة إلى المساس بحقوق المشتبه فيهم و هدر كرامتهم، خاصة أن المشرفين على هذا الإجراء لم يمنح لهم القانون معايير محددة و دقيقة تخول لهم استعماله بحكمة و بصيرة، الأمر الذي يضرب قدسية قرينة البراءة المفترضة في الصميم، و يعرض مضمونها للمساس و التعسف .

**المبحث الثاني : قرينة البراءة المفترضة وحقوق المتهم الموقوف للنظر
وجزاء الإخلال بها .**

المتهم الموقوف للنظر خصه المشرع بمجموعة من الحقوق باعتبار أن التوقيف للنظر إجراءاته ماسة بالحرية الشخصية للفرد فهذه الحقوق هي بمثابة ضمانات لحماية الحرية الفردية و قدسية قرينة البراءة المفترضة التي تؤكد على اعتبار المشتبه فيه بريئا حتى تثبت إدانته و توجب معاملته على هذا الأساس.

وعليه نناقش في هذا المبحث قرينة البراءة المفترضة و حقوق المتهم الموقوف للنظر في المطلب الأول، ثم قرينة البراءة و جزاء الإخلال بحقوق المتهم الموقوف للنظر في المطلب الثاني .

المطلب الأول: قرينة البراءة المفترضة و حقوق المتهم الموقوف للنظر.

هناك عدة حقوق للمتهم أثناء توقيفه للنظر نتناولها في هذا المطلب وقسمناها إلى قسمين، الحقوق الإنسانية في الفرع الأول، ثم الحقوق القانونية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الحقوق الإنسانية للمتهم الموقوف للنظر .

نتناول في هذا الفرع مختلف الحقوق الإنسانية التي يتعين ملازمتها للشخص الموقوف للنظر، خلال فترة توقيفه التي يستوجب عدم المساس بها وهي :

¹ أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، مرجع سابق، ص 275.

أولاً: حق المتهم الموقوف للنظر التواجد في مكان لائق.

إن الأمكنة التي يوقف فيها الأشخاص للنظر تكون عموماً على مستوى وحدات الدرك الوطني، أو الأمن الوطني¹ المكلفة بممارسة مهام الشرطة القضائية، وتكون عادة على شكل غرف مهياة تسمى غرف الأمن)، كما أن المشرع الجزائري لم ينص بقانون الإجراءات الجزائية الصادر سنة 1966 على حق الموقوف للنظر في مكان لائق، و أنه رغم ورود الكثير من التعديلات إلا أن هذا الحق ظل دونما اعتراف، إلى غاية تعديل قانون الإجراءات الجزائية سنة 2001، حيث نص على حق الموقوف للنظر في المكان اللائق، و هذا في الفقرة الرابعة (4) من المادة 52، و التي نصت على أنه : (يتم التوقيف للنظر في أماكن لائقة بكرامة الإنسان ومخصصة لهذا الغرض).

يتضح من هذه المادة أن الموقوف للنظر أصبح يحظى أثناء توقيفه بحماية قانونية تكرس حقه في مكان لائق بكرامته، وفق شروطاً قانونية تتمثل في سلامة الشخص الموقوف للنظر وأمن محيطه، صحة وكرامة الشخص الموقوف للنظر (مساحة المكان، التهوية، الإنارة النظافة...)، الفصل بين البالغين والأحداث، الفصل بين الرجال والنساء، وجوب أن يكون موقع الغرفة مقابلاً للعون المكلف بالمناوبة و هذا ليتسنى له مراقبته ليلاً ونهاراً²، كما يجب أن يعلق في مكان ظاهر عند مدخل مراكز الشرطة القضائية الذي يحتمل أن تتلقى أشخاصاً موقوفين للنظر ملصقة يكتب عليها بخط عريض و واضح الأحكام الواردة في المواد: 51، 51 مكرر، 51 مكرر 1، 52، 53 من ق ا ج³.

ثانياً: حق المتهم الموقوف للنظر في الغذاء

الغذاء يعتبر من الحقوق الإنسانية المقدسة، يتعين على ضابط الشرطة القضائية توفير ما يحتاجه المتهم الموقوف للنظر من مأكلاً ومشرب خاصة أنه يمثل السلطة العامة وحارسه أميناً للقانون من جهة، والحريات العامة من جهة ثانية، إلا أنه تشريحا للواقع نجد أن الالتزام بتوفير الغذاء للموقوف للنظر يطرح عدة إشكالات تتلخص في جوهرها في مصاريف هذا

¹وتتمثل على العموم في فرقة الدرك الوطني، ومحافظة الشرطة.

² أحمد غاي، التوقيف للنظر، المرجع السابق، ص74.

³ أحمد غاي، التوقيف للنظر، المرجع السابق، ص74.

الغذاء، من يدفعها، وماهية الإجراءات المنظمة لها؟¹ خاصة عندما يكون عدد الموقوفين للنظر كبيراً، وفي المناطق المنعزلة والقرى بالنسبة لفرق الدرك الوطني.

و نشير أنه لا يوجد أي نص تشريعي أو تنظيمي ينظم مسألة المصاريف الواجب إنفاقها على الموقوفين للنظر، وأمام هذا الفراغ القانوني يصعب الأمر أحياناً على ضابط الشرطة القضائية الملزم بتوفير الغذاء للموقوف للنظر، فلا يوجد سبيلاً غير دفع المصاريف من حسابه الخاص، أو الاتصال ببعض المستشفيات أو المرافق العامة لاقتناء بعض الأكل، أما في الغالب فيبادر أهل الموقوف للنظر بإحضار الغذاء له في المكان الذي يتواجد به، لكن الأشكال يطرح بجدارة بالنسبة للموقوف للنظر الذي يسكن بعيداً عن مكان حجزه ولا يكون له أي مال لاقتناء ما يحتاجه من مأكلاً ومشرباً².

إن هذه الوضعية السلبية التي تسبب فيها الفراغ القانوني يجعل من وظيفة ضابط الشرطة القضائية جد صعبة، كما أنها تعرقل التطبيق الفعلي لحقوق الموقوف للنظر الذي ينبغي دائماً النظر إليه ومعاملته على أساس أنه بريء طبقاً لإفرازات قرينة البراءة المفترضة.

ثالثاً: حق المتهم الموقوف للنظر في السلامة الجسدية والكرامة الإنسانية

من أهم الحقوق الأساسية للإنسان التي كرستها الشرائع السماوية والمواثيق الدولية والاتفاقيات الإقليمية حق الإنسان في الحياة وسلامة جسده، ومن ذلك يترتب أن لكل شخص الحق في سلامة بدنه والمحافظة على حياته، وحماية حرته الشخصية ضد جميع الانتهاكات، واحترام أدميته وكرامته، وخطر تعذيبه وتحريم استخدام كافة وسائل الإكراه لانتزاع أقواله واعترافاته³.

وإن الموقوف للنظر يجب أن يعامل على أساس أنه شخص بريء، و هذا انطلاقاً من قرينة البراءة المفترضة التي تلزمنا بمعاملته على هذا الأساس، و أنه بالرغم من الاشتباه في

¹ أحمد غاي، التوقيف للنظر، المرجع السابق، ص 91. - زورو ناصر، قرينة البراءة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، السنة الجامعية 2000/2001، ص 79.

² أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، مرجع سابق، ص 280.

³ د. طارق صدق رشد آهرد، المرجع السابق، ص 240.

ارتكابه للجريمة أو شروعه فيها فإن تعذيبه أو المساس بسلامة جسده تحظره مواثيق حقوق الإنسان والدساتير، وكذا القوانين الجنائية¹.

رابعاً: حق المتهم الموقوف للنظر في النوم والراحة.

الحق في النوم و الراحة من الحقوق الإنسانية الملازمة للشخص منذ ولادته، كما أنها ضرورة بيولوجية لا يمكن الاستغناء عنها، و في هذا الإطار نصت المادة 25 فقرة 1 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان² الصادر بتاريخ في 10 نوفمبر 1948 على أنه : (لكل شخص حق في مستوى معيشة يكفي الضمان الصحة و الرفاهية له و لأسرته، وخاصة على صعيد المأكل و الملابس، و المسكن، و العناية الطبية و سعد الخدمات الاجتماعية الضرورية...).

نستنتج أن الحق في الراحة مكفول بموجب الإعلانات والصكوك الدولية، أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد ورد بنص المادة 52 من قانون الإجراءات الجزائية هذا نصها: (يجب على كل ضابط للشرطة القضائية أن يضمن محضر سماع كل شخص موقوف للنظر مدة استجوابه وفترات الراحة التي تخللت ذلك واليوم والساعة اللذين أطلق سراحه فيها، أو قدم إلى القاضي المختص...).

منح المشرع الجزائري بموجب المادة 52 سالفه الذكر ضمانا كبيرا للمشتبه فيه، أو المتهم فيما يخص حماية حقه في الراحة والنوم، خاصة إذا ما علمنا أن الحرمان من الراحة والنوم قد تستعمل كوسيلة ضغط على الموقوف للنظر بغية إجباره على الاعتراف ، أو الإدلاء بتصريحات معينة.

¹ أحمد غاي، التوقيف للنظر، مرجع سابق، ص97.

² الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي أجمعت عليه الأمم الأعضاء في منظمة الأمم المتحدة في العاشر من ديسمبر عام 1948، وأقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة في دورتها الثالثة بقرارها رقم 217 والتي وافقت عليه 48 دولة دون اعتراض، وامتناع ثمان (08) دول عن التصويت، ويعتبر مصدرا دوليا لحماية حقوق الإنسان بوجه عام والحق في مبدأ البراءة المفترضة على وجه الخصوص.

الفرع الثاني : الحقوق القانونية .

حظي المتهم الموقوف للنظر في التشريعات و المواثيق الدولية حقوقا إنسانية كما حظي في نفس الوقت بحقوق قانونية يمكن حصرها فيما يلي:

أولا : حق المتهم الموقوف للنظر في أن يبلغ بحقوقه

المتهم الموقوف للنظر من حقه في أن يبلغ بحقوقه هذا ما نصت عليه نص المادة 51 مكرر من ق.إ.ج ومنها نستخلص أن ضابط الشرطة القضائية أصبح ملزما بالقيام بهذا الإجراء.

ومن تفحصنا لهذه المادة نخلص إلى أن هذه الحقوق تتمثل في حق الموقوف للنظر في الاتصال بعائلته، وزيارتها له، وحقه في الفحص الطبي إن طلبه، مع التأكيد على أن ضابط الشرطة القضائية ملزم بتسجيل هذا التبليغ في محضر سماع المتهم الموقوف للنظر ، كما يستوجب الأمر تبليغ المتهم الموقوف للنظر بالوقائع المجرمة¹ التي يشتبه أنه ارتكبها أو حاول ارتكابها. إن المشرع الجزائري لم ينص بصريح العبارة على ذلك بعكس المشرع الفرنسي الذي نص في المادة 63 فقرة 1 من ق.إ.ج على وجوب تبليغ الموقوف للنظر بطبيعة الجريمة موضوع التحقيق وبحقه الامتناع عن الرد على أسئلة المحققين، وهو الأمر الذي لم يشير إليه المشرع الجزائري.

وهنا يتعين على ضابط الشرطة القضائية مباشرة هذا التبليغ في بداية التوقيف للنظر أو خلال الساعات الأولى له، إلا أن التساؤل الذي ينبغي طرحه في هذا المضمار يتعلق بمدى تأثير انعدام التبليغ على صحة المحضر، وهل يؤدي إلى بطلانه من عدمه؟

لم يتطرق المشرع الجزائري إلى هكذا حالة، هذا بالإضافة إلى أن الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا لم يتعرض لها أيضا² على خلاف الاجتهاد القضائي الفرنسي الذي تعرض

¹ أثرت استعمال مصطلح "وقائع مجرمة" بدلا من مصطلح "التهمة" لأن المشتبه فيه في مرحلة التوقيف للنظر لا تكون التهمة قد وجهت له بعد من طرف النيابة، علما أن هذه الأخيرة هي المختصة بتوجيه التهم وفي أحوال أخرى قاضي التحقيق.

² - أحمد غاي ، التوقيف للنظر ، مرجع سابق ، ص 81.

لها مقرراً أنه يتعرض للبطلان إذا لم يبلغ الموقوف للنظر بحقوقه¹ و لا يكون المحضر باطلاً إذا تم التبليغ بعد مضي 8 ساعات²، و أنه يتعين إبلاغ الموقوف للنظر لحقوقه بلغة يفهمها تحت طائلة اعتباره كأن لم يبلغ³.

ثانياً: حق المتهم الموقوف للنظر في الاتصال بأسرته وزيارتها له

نصت المادة 45 فقرة 02 من الدستور حق الشخص الموقوف للنظر في الاتصال بأسرته : يملك الشخص الذي يوقف للنظر حق الاتصال فوراً بأسرته)⁴.

كما نصت المادة 51 مكرر 1⁵ من ق.م على أنه : (يجب على ضابط الشرطة القضائية أن يضع تحت تصرف الشخص الموقوف للنظر كل وسيلة تمكنه من الاتصال فوراً بعائلته ومن زيارتها له، وذلك مع مراعاة سرية التحريات).

من استقرأ النصين المذكورين أعلاه نستخلص أن ضابط الشرطة القضائية ملزم بأمرين وهما :

- أ توفير وسيلة للشخص الموقوف للنظر تمكنه من الاتصال فوراً بعائلته.

لقد الزم المشرع⁶ ضابط الشرطة القضائية بهذا الالتزام انطلاقاً من مبادئ حقوق الإنسان وحماية الحريات الخاصة، وكذا قرينة البراءة المفترضة الذي يتعين معاملة المشتبه فيه على أساسها، ووفقاً لإفرازاتها .

لكن لم يبين الكيفيات والآليات العملية التي تجسد التطبيق الفعلي لهذا الحق، وما هي الوسيلة التي يتعين اعتمادها، كما أن المشرع لم يبين من هم الأشخاص الذي يحق للموقوف الاتصال بهم؟ بعكس المشرع الفرنسي الذي حددهم بدقة¹.

¹Crime 4 janvier 1996 – bull – crime n°8 – revue scient criminel crime 1996. Bull crime no 140 – revue scient criminel crime 1995.

² 3- crime 3avril 1995 –

³Crime 29 février 2000 – crime n°91.

- أشار إليه أحمد غاي، التوقيف للنظر، مرجع سابق ص82.

⁴ أحمد غاي، التوقيف للنظر، مرجع سابق، ص 82.

⁵استحدثت هذه المادة بموجب القانون رقم 01 - 08 المؤرخ في 26 يونيو 2001.

⁶المادة 48 فقرة 2 من الدستور، والمادة 51 مكرر امن ق.ج.

ب- تمكين عائلة الموقوف للنظر من زيارته.

ألزم المشرع كذلك² ضابط الشرطة القضائية بتمكين عائلة الموقوف للنظر من زيارتها له أينما وجد، ذلك أن مكان التوقيف للنظر يكون عموماً على مستوى وحدة³ الدرك الوطني، أو الأمن الوطني.

إلا أنه ينبغي الإشارة إلى كون المشرع لم يبين ولم يحدد بدقة من هم الأشخاص الذين يسمح لهم بزيارة الموقوف للنظر⁴، ذلك أن هذا التحديد تظهر أهميته لدى ضابط الشرطة القضائية حال قيامه بالموازنة بين ضرورة تكريس حقوق الموقوف للنظر من جهة، وواجب الوصول إلى الحقيقة من جهة أخرى، مع مراعاة عدم الإخلال بسرية التحريات .

ثالثاً: الحق في الفحص الطبي

الحق في الفحص الطبي هو من الحقوق المكرسة دستورياً وقانونياً، نصت المادة 45 من الدستور⁵ على أنه : (عند انتهاء مدة التوقيف للنظر، يجب أن يجري فحص طبي على الشخص الموقوف إن طلب ذلك، على أن يعلم بهذه الإمكانية في كل الحالات).

ومن خلال هذا النص يتضح بجلاء أن الحق في الفحص الطبي يعتبر واجباً والتزاماً يتعين على ضابط الشرطة القضائية مباشرته على أن يلتزم بالضوابط التالية:

- وجوب تبليغ الموقوف للنظر بهذا الحق.

- أن يباشر هذا الحق حال انتهاء مدة التوقيف للنظر (م 51 مكرر 1 فقرة 2) إلا أن المادة 52 فقرة 6 أتاحت لوكيل الجمهورية سواء من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب أحد

¹ حددت المادة 63 فقرة 2 من ق.إ.ف. بدقة الأشخاص الذين يستطيع الموقوف للنظر الاتصال بهم، وهم الأصول والفروع أو الشخص الذي يعيش معه عادة، أو أحد الإخوة، أو إحدى الأخوات، أو من يستخدمه، وإذا رأى ضابط الشرطة القضائية لضرورة التحقيق تأجيل الاتصال ينبغي عليه أن يخطر بذلك دون تمهل وكيل الجمهورية الذي يقرر ذلك.

² المادة 51 مكرراً من ق.ج.

³ أحمد غاي، التوقيف للنظر، المرجع السابق، ص 73. - الفرقة الإقليمية - فصيلة الأبحاث - الفرق المتخصصة - فرق وسراً أمن الطرقات - بالنسبة للدرك الوطني، أمن الدائرة - مصالح أمن الولاية - الأمن الحضري بالنسبة للأمن الوطني.

⁴ حددت المادة 63 فقرة 2 من ق.ج. بدقة هؤلاء الأشخاص، راجع في هذا الشأن الصفحة 25.

⁵ دستور 1996.

أفراد العائلة، أو محامي الموقوف للنظر إمكانية تعيين طبيب لفحصه في أية لحظة خلال مدة الاحتجاز.

- وجوب فحص الموقوف للنظر بناءات على طلبه بنفسه، أو أحد أفراد عائلته، أو محاميه.

- وجوب أن يكون الطبيب ممارسا لمهنته في دائرة اختصاص المحكمة التي تقع تحت ولايتها الإقليمية فرقة الدرك الوطني أو مركز الأمن الوطني¹.

رغم الجانب المثالي الوارد بالنصوص المنظمة للحق في الفحص الطبي إلا أن الواقع يثبت وجود عدة إشكالات تستوجب الكثير من التوضيح، منها: هل يتم اللجوء إلى طبيب خاص أم طبيب يشتغل في القطاع العام؟ و هل يتم الفحص بالمراكز الأمنية (شرطة أو درك) أم بعيادة الطبيب؟ وهل يحضر ضابط الشرطة القضائية عملية الفحص أم لا؟ و من يسدد مصاريف الفحص؟

فلا بد على المشرع وضع إجراءات لسد كل هذه الثغرات على شاكلة المشرع الفرنسي، ذلك أن هناك تقوم كل من النيابة، الشرطة، أو الدرك باعتماد بعض الأطباء، وإبرام اتفاقيات معهم مع تكليفهم بفحص الموقوفين للنظر، مع تسديد أتعابهم استنادا إلى تلك الاتفاقيات².

أما بالنسبة للمكان الذي يفحص فيه المتهم الموقوف للنظر ينبغي القول أنه يتم على مستوى المستشفى، أو العيادة الطبية تحت حراسة قوة نظامية، بينما إذا كان هناك تخوف من هروب الموقوف للنظر، أو احتمال ورود أي خطر فيصوغ مباشرة الفحص على مستوى فرقة الدرك أو محافظة الشرطة³

و تبرز أهمية الفحص الطبي كالتالي:

1- حمايته من أي اعتداء جسدي أو معاملة قاسية ضد شخصه، لإرغامه وجبره على الإدلاء بما لا يرغب، وبالتالي فهو ضمان له.

¹ أنظر المادة 51 مكر 01 فقرة 02 من قاق.

² أحمد غاي، المرجع السابق، ص 89.

³ أحمد غاي، المرجع السابق، ص 90.

2- ضمانات قوية لرجال الضبطية القضائية حال تعاملهم مع الموقوف للنظر، ذلك لأن الفحص الطبي يثبت وبوضوح عدم تعرضه للعنف، وبمفهوم المخالفة التزم رجال الضبطية القضائية بإفراقات النصوص القانونية الأمر الذي يخلع عنهم أية شكوك أو مسؤولية¹.

رابعاً: حق الاستعانة بمحام

أوصت مختلف المؤتمرات الدولية بوجود حضور المحامي خلال مرحلة التحريات الأولية²، وهذا حماية وضماناً لحقوق المتهم الموقوف للنظر .

لكن المنتبغ لقوانيننا يجد أن المشرع الجزائري لم ينص على ذلك، وبالتالي ما هو الحل لو طلب محامياً زيارة المشتبه فيه حال تواجده قيد التوقيف للنظر، أو طالب الموقوف للنظر بحقه في الاستعانة بخدمات محام³؟

تبقى حقوق المتهم الموقوف للنظر أمام هذا الغموض والفراغ القانوني المستمدة من كونه بريئاً استناداً إلى قرينة البراءة المفترضة عرضة لخطر التعسف وانتهاك الحقوق⁴،

¹ د. عبد الله وهابية، ضمانات الحرية الشخصية أثناء مرحلة البحث التمهيدي، مرجع سابق، ص183.

- أحمد غاي، التوقيف للنظر، المرجع السابق، ص90.

² أحمد غاي، التوقيف للنظر، المرجع السابق، ص100.

- فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائية بين النظري والعملي، المرجع السابق، ص110.

³ فرز المشرع الجزائري منح المشتبه فيه حق الاستعانة بمحام حال مثوله أمام وكيل الجمهورية، وهذا بموجب المادة 59 فقرة 02 من ق.ج، وفي هذه الحالة يتم إستجوابه بحضور محاميه، ويشار إلى ذلك في محضر الاستجواب، إلا أنه من الأهمية بمكان الإشارة إلى أنه من الناحية الواقعية فلا أهمية تذكر لحضور المحامي أمام النيابة طالما لا يستطيع المرافعة أو تقديم الأسئلة، كل ما في الأمر أنه يرافق موكله في صمت ومن النادر ما يبدي بعض الملاحظات، ونفس الشيء ينطبق على حضور المحامي أمام قاضي التحقيق ولو بدرجة أقل. - تم تعديل المادة 59 من ق.م بموجب القانون رقم 04 - 14 المؤرخ في 10/11/2004.

⁴ ورد في أحد تقارير منظمة العفو الدولية التي نشرت مقالاً للسيد عبد الكريم النقش بنديروي فيه كيف تم تعذيبه وحمله على توقيع المحضر، حيث ورد في هذا المقال (هددني بالضرب، وتم ربطني مثل البهائم في ثاني ليلة من ليالي رمضان، وكان الضابط يضع حذاءه في فمي، ويضربني، ووضعتني في زنزانة منفردة ومنع عنيا الزيارة، وهددني في حالة عدم التوقيع على أقوالي في المحكمة سوف يفعل بي الأعاجيب..... ولذلك فاعلى إلا الرضا والتوقيع لأحفظ نفسي. - نقلاً عن تقرير منظمة العفو الدولية، رقم الوثيقة AL INDEX/MDE 23/01/00/A، تحت عنوان المملكة العربية السعودية، حالة معاناة سرية، ص 03.

خاصة إذا ما علمنا أن حضور المحامي في مرحلة التوقيف للنظر يعتبر ضمانا وردعا لرجال السلطة العامة إذا ما سولت لهم أنفسهم مخالفة القانون¹.

إن المحكمة الدستورية العليا بمصر كرست هذا المنحى واتجهت نحو مضمونه²، أما المشرع الفرنسي فينبغي الإشارة إلى انه كرس حق المتهم الموقوف للنظر في الاتصال بمحاميه، وهذا بكافة الوسائل، والطرق³، ذلك انه يتعين على ضابط الشرطة القضائية الالتزام بتوفير وتحقيق هذا الاتصال، وفي حالة عدم إفلاح الموقوف للنظر في الاتصال بمحاميه أو رفض هذا الأخير ذلك فينبغي على الضبطية القضائية إبلاغ نقابة المحامين بتلك المستجدات، وبذلك تنتهي مسؤولية رجال الضبط القضائي، ولا يمكن مساءلتهم جراء⁴.

يتضح أن المادة 63 فقرة 04 من ق.ا.ج.ف المعدلة بموجب القانون رقم 516 المؤرخ

في

15/06/2000 قد سمحت للمحامي بالاتصال بالمتهم الموقوف للنظر منذ الساعات الأولى، وبعد الساعة العشرين وتبادل الحديث معه⁵ على أن لا تتجاوز المدة 30 دقيقة، مع التزام المحامي بعدم إطلاع أي كان عن مضمون هذه المحادثة، كما يتعين الإشارة إلى

¹ وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية، المرجع السابق، ص 145.

² في هذا الصدد تقول المحكمة الدستورية العليا في مصر بأن: (حق الدفاع ضمانا لازمة كلما كان حضور المحامي ضروريا كرادع لرجال السلطة العامة إذا ما عمدوا إلى مخالفة القانون مطمئنين الى انتفاء الرقابة على أعمالهم أو غفوتها و عدم اقتصار قيمتها العملية على مرحلة المحاكمة وحدها، بل تمتد مظلتها الى المرحلة السابقة عليها - سواء أثناء التحقيق الابتدائي أم قبله - فقد تحدد نتيجة هذه المرحلة المصير النهائي للمتهم مما يجعل محاكمته بعدئذ إطارا شكليا لا يرد عنه ضررا... و المتهم بجناية عادة ما يكون مضطربا مهددا بإدانته بارتكابها إذا افتقدت المعاونة الفعالة من محام له)، دستورية عليا بتاريخ 16/05/1992، طعن رقم 6 لسنة 13 ق. المحكمة الدستورية العليا.

³ كرس المشرع الفرنسي هذا الحق بموجب ال مادة 63/4 من ق.مبق والمعدلة بموجب القانون رقم 516 المؤرخ في 15/06/2000 المتضمن تدعيم حماية قرينة البراءة وحقوق المجني عليه.

⁴ وهاب حمزة، الحماية الدستورية للحرية الشخصية، المرجع السابق، ص 146.

⁵ -أحمد غاي، ضمانات المشتبه فيه أثناء التحريات الأولية، مرجع سابق، ص 282.

انه في حالة الجريمة المنتظمة والجرائم الخطيرة نص المشرع على أن التحدث مع المحامي لا يكون إلا بعد مرور 48 ساعة أو 72 ساعة، مراعاة لفعالية التحريات والتحقيق¹.

وبتفحصنا لنصوص قانون الإجراءات الجنائية المصري و باستقراء المواد 77،78، 124، 125، نجد أن المشرع قد كرس حق المتهم في الاستعانة بمدافع بصفة عامة، إلا أنه لم يبين صراحة إن كان من الجائز ممارسة هذا الحق خلال مرحلة جمع الاستدلالات²، و هل يتقرر البطلان في حالة رفض مأمور الضبط القضائي حضور المحامي أمامه صحبة موكله؟

في هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية بأنه لا يترتب أي بطلان في حال رفض مأمور الضبط القضائي حضور محامي المشتبه فيه معه.

و نرى أن المشرع الجزائري تدارك الأمر في الدستور الجديد 2020 المادة 45 مواكبة نظيره الفرنسي وهذا بتقرير حق الموقوف للنظر في الاتصال بمحاميه منذ الساعات الأولى لتوقيفه، وهذا إعمالا وتكريسا لقرينة البراءة المفترضة التي تلزم معاملته كشخص بريء عبر كافة تلك المراحل، وفي الآن نفسه تقديسا لحق الدفاع الذي يعتبر من اسم الحقوق³.

المطلب الثاني : قرينة البراءة المفترضة و جزاء الإخلال بحقوق الموقوف للنظر

يبادر المشرع بتقنين قواعد قانونية تبين بوضوح الأساليب الواجب إتباعها من طرف رجال الشرطة القضائية حال تتبع شخص أو توقيفه للنظر وهذا تجسيدا لكفالة حرية التنقل.

¹ احمد غاي، التوقيف للنظر، مرجع سابق، ص101.

² د. عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية، - الضابطة العدلية - الطبعة الأولى 2010، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص227.

³ دي وداليمحمد، حقوق الإنسان وحقوق الدفاع في ظل النظام الدولي الجديد، دراسة منشورة بمجلة المحامي الصادرة عن منظمة المحامين لناحية بلعباس، السنة الثالثة، عدد 04، نوفمبر 2005، ص111

- أنظر كذلك توصيات الملتقى الوطني حول حقوق الإنسان وحقوق الدفاع في ظل النظام الدولي الجديد، جامعة الجباليايابس، سيدي بلعباس، 18 و 19 ماي 2005. - قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 37804، ب تاريخ 18/03/1986، المجلة القضائية، 1989، عدد 03، ص 257

إن خرق تلك القواعد يعد خرقاً لمبدأ الشرعية الإجرائية وكذا قرينة البراءة المفترضة، والغرض من ذلك هو حماية حقوق المشتبه فيه دونما إهدار لحق أجهزة الأمن في أداء مهامها في التحري عن الجرائم والوصول إلى مقترفيها .

إن مبادرة ضابط الشرطة القضائية بتوقيف شخص للنظر دون استنادها إلى أدلة وقرائن يعتبر مساساً بالحرية الشخصية، لأن الضمانات التي تكفل حقوقه تتعرض في جوهرها إلى الانتهاك، وأن التمادي في هذه الخروقات يؤدي لا محالة إلى التعسف والظلم، ويعرض الشخص للقسوة والخوف وإلى انتزاع أقواله بطرق ملتوية وغير نزيهة¹ .

و أن ارتكاب رجال الضبطية القضائية لتجاوزات وخروقات للقانون حال مباشرتهم لمهامهم يخضعهم تحت طائلة المساءلة القانونية، وهذا حماية للحرية الفردية التي قدستها كل التشريعات، تكريسا لقرينة البراءة المفترضة.

وعلى هذا الأساس تناولنا في هذا المطب أنواع المسؤوليات القانونية التي يخضع لها رجال الضبطية القضائية منها المسؤولية التأديبية أولاً والمسؤولية الجنائية ثانياً :

الفرع الأول: المسؤولية التأديبية

نستخلص من نص المادة 12² من ق.إ.ج أن إدارة الضبط القضائي يتولاها وكيل الجمهورية³ تحت إشراف النائب العام، كما أنه يناط بغرفة الاتهام لدى نفس المجلس

¹ وهاب حمزة، المرجع السابق، ص 154. - نصت المادة 291 ق ع على أنه: (يعاقب بالسجن المؤقت من خمس سنوات إلى عشر سنوات كل من اختطف أو قبض أو حبس أو حجز أي شخص بدون أمر من السلطات المختصة وخارج الحالات التي يجيز أو يأمر فيها القانون بالقبض على الأفراد).

² تطرق المشرع الجزائري إلى الضبط القضائي وهذا في القسم الأول من الفصل الأول من قانون الإجراءات الجزائية، وتحديدًا في المواد من 12 إلى 28، أنظر كذلك زوررو ناصر، قرينة البراءة، المرجع السابق، ص 86.

³ استنادًا إلى مضمون المادة 18 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المستحدث بالقانون رقم

08/01 المؤرخ في 26 جوان 2001، (يمسك النائب العام ملفاً فردياً لكل ضابط شرطة قضائية يمارس سلطات الضبط القضائي في دائرة اختصاص المجلس القضائي وذلك مع مراعاة أحكام المادة 208 من هذا القانون يتولى وكيل الجمهورية تحت سلطة النائب العام تنقيط ضباط الشرطة القضائية العاملين بدائرة اختصاص المحكمة. يؤخذ التنقيط في الحسبان عند الترقيّة).

القضائي مهمة رقابة أعمال الضبط القضائي التي تهدف إلى مراقبة احترام الإجراءات في حق الموقوفين للنظر و مدى ملاءمتها للقوانين و التشريعات، وبمجرد مخالفة ضباط الشرطة القضائية لنصوص القوانين¹ يتعرضون لعقوبات تأديبية من طرف رؤسائهم .

فالإجراءات التي يتم بموجبها مراقبة أعمال الضبط القضائي فينبغي الإشارة إلى ان المشرع قد أشار إلى ذلك في القسم الثالث من قانون الإجراءات الجزائية وتحديدًا في المواد من 206 إلى 211 منه وفي هذا الإطار ينبغي الإشارة إلى انه يرفع الأمر إلى غرفة الاتهام أما من النائب العام، أو من رئيسها² و هذا بمناسبة الخروقات المنسوبة لضباط الشرطة القضائية حال مباشرتهم لوظائفهم³.

نستخلص مما سبق أنه إضافة إلى العقوبات التأديبية التي قد يسلطها المسؤول المباشر والتدرجي على ضابط الشرطة القضائية، فإنه يصوغ لغرفة الاتهام تسليطها عليه أيضاً، و هذا طبقاً لنص المادة 209 من قانون الإجراءات الجزائية، و ذلك بعدما يتم استدعائه و تبليغه بالأفعال الموجهة إليه مع حقه في الاطلاع على ملفه و توكيل محام للدفاع عنه، أو اي شخص آخر يختاره⁴ و يمكن حصر أهم العقوبات التأديبية التي يتعرض لها ضباط الشرطة القضائية نتيجة تعرضهم السلبي للحريات الفردية هي توجيه

¹ أو بمجرد الاعتداء على الحريات مثلما ورد بالمادتين 107، 291 من قانون العقوبات، أو انتهاك الأجل طبقاً للفقرة الأخيرة من المادة 51 من قانون الإجراءات الجزائية.

² المادة 207 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالقانون رقم 85/02 المؤرخ في 26 يناير 1985

³ على سبيل الاستثناء تكون غرفة الاتهام لدى مجلس قضاء الجزائر العاصمة مختصة فيما يتعلق بضباط الشرطة القضائية للأمن العسكري، وتحال القضية على غرفة الاتهام من طرف النائب العام بعد استطلاع رأي وكيل الجمهورية العسكري الموجود بالمحكمة العسكرية المختصة إقليمياً.. المادة 207 فقرة أخيرة من ق.م.

- قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 321560، بتاريخ 29/06/2004

- قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 246742، بتاريخ 14/07/2000

⁴ المادة 208 من قانون الإجراءات الجزائية.. لقد تعرض للنقض من طرف المحكمة العليا قرار صادر عن غرفة الاتهام تم اتخاذه بناءً على تصريحات مسجلة أمام وكيل الجمهورية دون إجراء تحقيق - ملف رقم 246742 بتاريخ

14/07/2004

الملاحظات، الإنذار الشفوي أو الكتابي، التوبيخ، الإيقاف المؤقت عن ممارسة وظيفة ضابط الشرطة القضائية، إسقاط صفة ضابط الشرطة القضائية نهائياً¹.

الفرع الثاني : المسؤولية الجنائية

حال مباشرة ضابط الشرطة القضائية لمهامه المنوطة به بمناسبة التحري عن الجرائم و ملابساتها يتعين عليه المحافظة على حقوق الأشخاص و معاملة المشتبه فيهم على أساس أنهم أبرياء، و هذا طبقاً لقرينة البراءة المفترضة لأن مخالفة القانون تستوجب تطبيق الجزاء المناسب على مرتكب المخالفة مهما كانت رتبته أو وظيفته، فصفة ضابط الشرطة القضائية لا تحول دون تطبيق الردع على من تسول له نفسه خرق القانون والمساس بقدسية الحريات²، و أن تجاوزه الحدود الشرعية في أعماله كأن يعذب شخصاً موقوفاً للنظر أو يحبسه حبساً تعسفياً يعرضه للمتابعة الجزائية (3)³.

وبتفحصنا لمضمون المادة 107 من قانون العقوبات نجد أنه: (يعاقب الموظف بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات إذا أمر بعمل تحكيمي أو ماس سواء بالحريية الشخصية للفرد أو بالحقوق الوطنية لمواطن أو أكثر).

في حين أن المادة 109 من قانون العقوبات تنص على أنه: (الموظفون ورجال القوة العمومية ومندوبو السلطة العمومية والمكلفون بالشرطة الإدارية أو الشرطة القضائية الذين يرفضون أو يهملون الاستجابة إلى طلب يرمي إلى ضبط واقعة حجز غير قانوني وتحكيمي إما في المؤسسات أو في الأماكن المخصصة لحجز المقبوض عليهم أو في أي مكان آخر

¹ المادة 209 من قانون الإجراءات الجزائية.

- انظر كذلك: STEFANI GASTON. Levasseur Georges : Droit pénal General -

Et procédure pénale. Tome 2. Imprimerie Grove Dalloz. Paris 4. Trimestre 1958 et 8 Ed. 1974-p270.

² أحمد غاي، التوقيف للنظر، المرجع السابق، ص123.

³ تطرق المشرع إلى مختلف العقوبات المسلطة على الموظفين وضباط الشرطة القضائية، وهذا في المواد من 107 إلى 111 من قانون العقوبات، وقد جاءت مدرجة في القسم الثاني من القسم الأول من الفصل الثالث المعنون بالجنايات والجنح ضد الدستور.

ولا يثبتون أنهم أطلعوا السلطة الرئاسية عن ذلك، يعاقبون بالسجن المؤقت من خمس إلى عشر سنوات.)

كما يعاقب كل عون في مؤسسة إعادة التربية أو في مكان مخصص لحراسة المقبوض عليهم يتسلم مسجوناً¹ دون أن يكون مصحوباً بأوامر حبس قانونية، أو يرفض تقديم هذا

المسجون إلى السلطات أو الأشخاص المخول لهم زيارته بدون أن يثبت وجود منع من القاضي المحقق، أو يرفض تقديم سجلاته إلى هؤلاء المختصين².

¹كان على المشرع استعمال مصطلح محبوساً أو مسجوناً لكون عقوبة السجن تكون في الجنايات، أما الحبس فيطبق على المخالفات والجرح، وبالتالي فليس كل محكوم عليه مسجوناً.

²أنظر المادة 110 من قانون العقوبات.

الخاتمة

الخاتمة

وختاماً لموضوع مذكرتنا المتعلق بقرينة البراءة المفترضة أثناء التوقيف للنظر، نشير مجدداً بأن هذه القرينة تعتبر ركيزة الشرعية الإجرائية التي كفلتها الدساتير العالمية، وهي أحد دعائم حقوق الإنسان، وتعد بحق ضماناً من الضمانات الأساسية لحماية الحرية الشخصية وصون حقوق الشخص الموقوف للنظر.

فتجد قرينة البراءة المفترضة أساسها في الشريعة الإسلامية وكذا في المواثيق والإعلانات العالمية فضلاً عن تكريسها في دساتير الدول وفي قوانينها الداخلية.

فكانت الشريعة الإسلامية سباقة إلى إقرار قرينة البراءة المفترضة ما يستشف من قوله صلى الله عليه وسلم: (ادروا الحدود عن المسلم ما استطعتم، فإن وجدتم للمسلم مخرجاً فخلوا سبيله، فإن الأمام لئن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة).

لتحذوا حذوها فيما بعد الدول الغربية بعد ظهور الأفكار التي تتنادي بالحرية الفردية .

أما المشرع الجزائري فبدوره تبنى قرينة البراءة المفترضة وكرسها في جميع الدساتير الجزائرية بما فيها دستور 2020 حيث تنص المادة 41 منه على أنه: (كل شخص يعتبر بريئاً، حتى تثبت جهة قضائية إدانته في إطار محاكمة عادلة).

ورغم أن المشرع كرس هذه القرينة في أسمى قوانين الجمهورية إلا أنه لم يقن لها نصوص قانونية مستقلة بذاتها، كالتشريع الفرنسي الذي تبنى قانوناً كاملاً ومستقلاً في إطار برنامج إصلاح العدالة بموجب قانون 15 جوان 2000 المتعلق بدعم حماية قرينة البراءة وحقوق الضحايا.

وقد تضمن قانون الإجراءات الجزائية الكثير من الإجراءات التي تمس في جوهرها حقوق وحرية الأفراد، و التي من أخطرها إجراء التوقيف للنظر، الذي يعتبر أول إجراء تتجسد فيه فكرة التقاط السلطة مع الفرد فتقيد حريته، و تكمن مواطن خطورته في كون المشتبه فيه يحرم من حريته رغم عدم اتهامها بعد، و أن هذا التوقيف و إن كان لفترة معينة إلا أنه سوف يدمر حياته تماماً، و هذا حتى إن ثبت براءاته لاحقاً، فالتوقيف للنظر بهذا

المنظار يشكل أخطر نقطة يبدأ منها الصراع بين حرية الفرد الموقوف للنظر، و بين حق الدولة في الكشف عن معالم الجريمة.

و قد أثار هذا الإجراء عدة ردود أفعال بين مؤيد ورافض له، وبعد هذا استقر هذا الإجراء على الصعيد القانوني والقضائي في فرنسا، و تتبعته مساره تشريعات مختلفة من بينها المشرع الجزائري، ويمكن القول أن التوقيف للنظر إجراء له إيجابياته وسلبياته العديدة، فهو يحرص على كشف معالم الجريمة و جمع الأدلة و مساعدة القضاء، إلا أنه قد يكون وسيلة قهر إذا لم يحاط بضمانات قانونية كافية و لم يتحرى ضابط الشرطة القضائية الشرعية عند تطبيقه.

وقد حاولت في هذه المذكرة قدر الإمكان الإجابة عن التساؤلات التي أثارت بالإشكالية؟

نستخلص من خوضنا في هذا الموضوع أن الضمانات المذكورة أعلاه تعتبر غير كافية لتحقيق ذلك التوازن المنشود، وهنا نقدم جملة من الاقتراحات التي من شأنها لفت النظر إلى النقائص الكثيرة التي تمس بحقوق وحرية الفرد الموقوف للنظر كمايلي:

- حسب الشريعة الإسلامية التي من خصائصها أنها صالحة لكل زمان ومكان جاءت بأن الأصل هو براءة الذمة ومكان قرينة البراءة المفترضة تعتبر أصلا وليس فرعا .

- وجوب النص صراحة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري إلى قرينة البراءة المفترضة.

- إحداث نصوص قانونية تجرم وتعاقب المساس والاعتداء على قرينة البراءة المفترضة.

- على التشريع الجنائي الجزائري مواكبة الاتجاهات الحديثة في القانون، كالتشريع الفرنسي

- إنشاء نظام قاضي الحبس والحريات إلى جانب قاضي التحقيق مثل المشرع الفرنسي.

- توفير الضمانات اللازمة لهيئة الدفاع وفق ما تفتضيه القوانين الوطنية والمعايير الدولية .
- تدعيم قانون الإجراءات الجزائية بنصوص واضحة تشير إلى معاقبة رجال الضبطية القضائية على مخالفتهم التدابير وإجراءات التوقيف للنظر .
- تدعيم قانون الإجراءات الجزائية بنصوص تدعم التدخل القضائي في مرحلة التوقيف للنظر .
- لقد خص المشرع الجزائري الأحداث بنظام قانوني خاص خلال مراحل الدعوى الجزائية غير أنه سكت عن هذه الفئة في مرحلة التحريات الأولية (الشرطة القضائية) حيث لا نجد أحكاما تتعلق بإجراءات خاصة بالقاصر، والأشكال المطروح بالنسبة لضابط الشرطة القضائية يتعلق بكيفية التعامل مع القاصر في مجال إجراء التوقيف للنظر واستجوابه بحضور وليه أم بدونه.
- يجب النص صراحة على أساليب وكيفية التعامل مع الأحداث والنساء وطريقة توقيفهم للنظر .
- تمكين المحامي من تسجيل الخروقات الملاحظة مع توفير سجل خاص يفتح لهذا الغرض.
- تدعيم الرقابة بالوسائل السمعية والبصرية لتوثيق كل ما يدور أثناء فترة سماع الموقوف للنظر .
- نستخلص أن قرينة البراءة المفترضة أثناء التوقيف للنظر تجد أساسها و مرجعيتها في الدستور كما يستوجب أن تشملها صراحة في قانون الإجراءات الجزائية، و هذا كضمانة إضافية للقرينة من حيث كونها دعما إضافيا إلى جانب مختلف النصوص القانونية التي نظمت إجراء التوقيف للنظر، هذا الإجراء الذي يتعين إحاطته بالمزيد من الضمانات القانونية، مع الموازنة بين المصلحة العامة الرامية إلى الوصول إلى الحقيقة و ما ينجر عن ذلك من خرق و هدر للحرية الفردية تكريسا لحق الجماعة في ترتيب العقاب، من جهة و

مصلحة الموقوف للنظر الخاصة الرامية إلى عدم المساس بحريته الفردية باعتبار أن الأصل فيه البراءة، و دونما ترجيح لجانب عن الآخر .

تم بعون الله وحمده

قائمة المصادر و المراجع:
1. المصادر باللغة الفرنسية:

1. Articles modifiés ou créés : "Articles du code de procédure pénale, du code pénale, du code civil, du code de la santé publique, du code des douanes, du code de l'organisation judiciaire, du livre des procédures fiscales, de la loi du 29 juillet 1881 sur la liberté de la presse, de l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante, de l'ordonnance du 2 novembre 1945 relative aux conditions d'entrée et de séjour des étrangers en France, de la loi du 29 juillet 1982 sur la communication audiovisuelle et de l'ordonnance du 1^{er} décembre 1986 relative à la liberté des prix et de la concurrence.
2. Henri Hélène : Des mesures attentatoires à la liberté individuelle P 108.
3. Mohammed-Jalal Essai : « La présomption d'innocence ». Thèse. Paris, 1971, Edition la porte, sdf.
- Revu. ,Valentine BUCK : « vers un contrôle plus étendu de la garde à vue » .4
avr. Juin 2001.p325. «Escrima. N°2
- a. Décret du 29/05/1903 portant règlement sur l'organisation et le service de la Notifie par décret du 22 aout 1968. Gendarmerie. – Code de procédure pénal. Dalloz 1984 – 1985.p 18.
5. (4) R. Gassion : La police Judiciaire devant le code de procédure pénal P 78.
6. (Any person charged with an offence has the right...to be presumed innocent until proven guilty according to law in a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal)
7. Breton : L'autorité Juridique gardienne des libertés essentielle et de la propriété privée.L.G.D.J. éd 1964.p5. Cité par Hernu Hélée des mesures attentatoires à la liberté individuelle ... p 105.
8. BRHINCKY- Corinne (RENAULT), Procédure Pénale. 7èmeédition, Paris. Guanine éditeur – 2006 p. 135.
9. Cène, déviance cahiers de l'institut de criminologie de paris, 1976, No 3-4 P5.
10. Crime 29 février 2000 – crime n°91.
11. Crime 4 janvier 1996 – bull – crime n°8 – revue scient criminel crime 1996. Bull crime no 140 – revue scient criminel crime 1995.
12. Dans la chaleur de l'action.

13. Et procédure pénale. Tome 2. Imprimerie Grove Dalloz. Paris 4. Trimestre 1958 et 8 Ed. 1974–p270.
14. Francis CASORLA : Chronique de procédure pénal la loi de procédure du 15 juin 2000 op.cit. p425.
15. Henri Hélène : Des mesures attentatoires à la liberté ... p 108.
16. <http://www.justice.gouv.fr.actua.circ> 161100.htm
- <http://ar.m.wikipedia.org/wiki> .17
- <http://vosdroits.service-public.fr/particuliers/f2807.html> .18
- <http://www.achpr.org/ar/about/> .19
- <http://www.um.edu/humanrts/arab/am15.htm> .20
- <http://www.umn.edu/humanrts/arab/a005.html> .21
- <http://www.unl.edu/hutharts/arab/euhrcon.html> .22
- <http://www.wfirt.org/humanrts/arab/am2.html> .23
24. <http://www1.umn.edu/humanrts/arab/b003.html>
- <http://www1.unn.edu/humanrts/arab/a003-2.html> .25
26. Jacques buisson : *ibid.*, p31 et s.
27. Jacques Léauté : « Le caractère irréparable de la perte de l'innocence », in,
28. Jean cendra : "chronique législative " ; *revu pénitentiaire et de droit pénal*. Edition. Cujas. N4 – décembre 2002. P 818.
29. Jean cendra : "chronique législative ". *Revu pénitentiaire et de droit pénal*. Edition ; Cujas ; N° 4. Décembre 2002. P 818.
30. JEAN PRADEL : "la protection des droits de l'homme au cours de la Pa préparatoire du processus pénal' *Op.cit.* 199.
31. Louis Lambert : la garde à vue policière en droit copter. r.n., 1970. P 457.
32. Mohammed-Jalal Essai : la présomption d'innocence, *op.cit.* p31.
33. P.Bouzat – J.pinatel traité de droit pénal. 12 N° 1248. p 1179.
34. Stefani (Gaston), Levasseur (George), B. Boulouc – procédure pénale, Dalloz
35. Voir : Gaston Stefani Georges Levasseur et Bernard boulot : "procédure pénale Dalloz, 16ème édition, p.26 Ets.

2. المصادر باللغة العربية:

1. أحمد إدريس أحمد، افتراض براءة المتهم، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، 1984.
2. أحمد الريموني، إنسانية الإنسان قبل حقوق الإنسان، بحث منشور في كتاب الأمة الصادر عن وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية في قطر، تحت عنوان (حقوق الإنسان محور مقاصد الشريعة)، العدد 87، المحرم 1423هـ، السنة الثانية والعشرون.
3. أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري في شرح صحيح البخاري، الجزء الخامس، دار المعرفة، بيروت، 1379 هجرية.
4. احمد غاي، التوقيف للنظر، الطبعة الثانية 2010 ، دار هومة،الجزائر.
5. احمد غاي، ضمانات المشتبه فيه اثناء التحريات الأولية، الطبعة الثانية، 2011، دار هومة.
6. أحمد فتحي سرور الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشروق، الطبعة 1999.
7. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة ال ثامنة 2012 ، دار النهضة العربية.
8. استحدثت هذه المادة بموجب القانون رقم 01 - 08 المؤرخ في 26 يونيو 2001.
9. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.
10. الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المعدل والمتمم.
11. تندر تاززاعمر، الحريات العامة والدستور، دراسة منشورة بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 03، 2009
12. توصيات الملتقى الوطني حول حقوق الإنسان وحقوق الدفاع في ظل النظام الدولي الجديد، جامعة الجيلالي الياابس، سيدي بلعباس، 18 و 19 ماي 2005. - قرار

المحكمة العليا الجزائرية رقم 37804، ب تاريخ 18/03/1986، المجلة القضائية،
1989، عدد 03

13. جلال ثروت، أصول المحاكمات الزانة البعة، الدار الجمعية 1988، بيروت.
14. حسن صادق المصراوي، المصراوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، 1998.
15. حسنين المحمدي بوادي، حقوق الإنسان وضمانات المتهم قبل وبعد المحاكمة، بدون طبعة، دار المطبوعات الجامعية، 2008، ص 45.
16. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 1996، منشور بالجريدة الرسمية رقم 76، بتاريخ 08 ديسمبر 1996 معدل بتاريخ 28 نوفمبر 2002، الجريدة الرسمية رقم 25 بتاريخ 14 أبريل 2002.
17. دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة 2020، منشور بالجريدة الرسمية رقم 82، بتاريخ 30 ديسمبر 2020.
18. ديودالي محمد، حقوق الإنسان وحقوق الدفاع في ظل النظام الدولي الجديد، دراسة منشورة بمجلة المحامي الصادرة عن منظمة المحامين لناحية بلعباس، السنة الثالثة، عدد 04، نوفمبر 2005.
19. رءوف عبيد، المشكلات العملية الهامة في الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار الفكر العربي، 1963.
20. الرؤوف مهدي، المرجع السابق، ص 359. انظر كذلك نقض 03 مارس 1980. مجموعة احكام النقض، من 31 ، ص322، رقم 61، ونقض 1975/02/24، مجموعة احكام النقض، س 26 ، ص 188، رقم 42، طعن رقم 68 لسنة 45ق.
21. زورو ناصر، قرينة البراءة، رسالة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، السنة الجامعية 2000/2001.

22. سردار علي عزيز، النطاق القانوني لإجراءات التحقيق الابتدائي - دراسة مقارنة - سنة النشر 2011 ، دار الكتب القانونية، مصر، ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر.
23. شياربيكارجا، الجرائم والعقوبات، ترجمة الدكتور يعقوب محمد حيلتي، الكويت، ط 1، 1985 .
24. الضابطة العدلية - الطبعة الأولى 2010، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.
25. عبد الرحمن حسين علام، ضمانات الحرية الفردية ضد القبض والحجز التحكم، دار النهضة العربية، 1988.
26. عبد الرؤوف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية في ضوء احكام القانون 145 لسنة 2006 والقوانين رقمي 74 و153 لسنة 2007 ، دار النهضة العربية 2011.
27. عبد العزيز سعد، أبحاث تحليلية في قانون الإجراءات الجزائية، حول الجريمة المشهودة، أوامر قاضي التحقيق، الدعوى المدنية التبعية، الطبعة الثاني 12، دار هومة، الجزائر.
28. عبد الله الوهابية، ضمانات الحرية الشخصية اثناء مرحلة البحث التمهيدي - الاستدلال - الطبعة الأولى 2004، الديوان الوطني للأشغال التربوية.
29. عبد الله أو هيابيه، شرح انو الإجرام زائري، التحري والتحقيق.
30. عبد الله أو هيابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، الطبعة الثانية 2011، دار هومة.
31. عبد الله أو هيابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، التحري والتحقيق، المرجع السابق، ص 240
32. عبد الله قائق، حقوق و ضمانات المشتبه فيه في مرحلة الاستدلال، دراسة مقارنة، الطبعة الثالثة 1994 ، دار النهضة العربية.

33. عبد الله ماجد العكايلة، الاختصاصات القانونية لمأمور الضبط القضائي في الأحوال العادية والاستثنائية.
34. عبد المجيد زعلاني، الإنابات القضائية القاضي التحقيق، دراسة منشورة بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 4، 1998.
35. عبد المجيد زعلاني، مبادئ دستورية في القانون الجنائي، دراسة منشورة بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، العدد 1، 1998.
36. علي بن فليس، الحريات الفردية والجماعية في الدساتير الجزائرية، دراسة منشورة بالمجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، الجزء 36، رقم 2، 1998.
37. عمر سعد الله و د. بوكرا إدريس، موسوعة الدساتير العربية، المجلد الأول الدساتير الموحدة، دار هومة، الجزائر 2008،
38. عمرو إبراهيم الوقاد، التحفظ على الأشخاص وحقوق وضمانات المتحفظ عليه، دار النهضة العربية 2002 .
39. عمرو إبراهيم الوقاد، المرجع السابق، ص 29، -د: عمر السعيد رمضان المرجع السابق.
40. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في قانون الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف ، 2003 .
41. فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات الجزائرية بين النظري والعملي، المرجع السابق.
42. قانون الإجراءات الجزائرية، المعدلة بموجب القانون رقم 0108 المؤرخ في 26 يونيو (2001).
43. قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 126533، بتاريخ
44. قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 23540 بتاريخ 09/11/1982، نشرة القضاة، 1983، العدد الثاني.

45. قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 23540 بتاريخ 09/11/1982، نشرة القضاة، 1983، العدد الثاني.
46. قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 246742، بتاريخ 14/07/2000
47. قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 31185، بتاريخ 10/04/1984، المجلة القضائية، 1989، عدد 02.
48. قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 321560، بتاريخ 29/06/2004
49. قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 47004 بتاريخ 14/07/1987، المجلة القضائية، 1990، العدد الثالث
50. قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 74087 بتاريخ 5
51. قرار المحكمة العليا الى البرية رقم 34051، بتاريخه (03/2019861984)، المجلة القضائية، 1990، عدد 02.
52. قرار المحكمة العليا ب تاريخ 02/07/1989، المجلة القضائية، عدد 03، سنة 1991، ص 244.
53. قرار المحكمة العليا جزائرية رقم 37804، بتاريخ 18/03/1986، المجلة القضائية، 1989، عدد 03.
54. كمال عبد الرشد محمود، التحفظ على الأشخاص في قانون الإجراءات الجنائية - دراسة مقارنة بالتشريع الفرنسي - رسالة دكتوراه، أكاديمية الشرطة، مصر - 1989.
55. ليطوش دليلة، الحماية القانونية للفرد الموقوف للنظر، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، فرع قانون العقوبات والعلوم الجنائية، السنة الجامعية 2008 - 2009، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الإخوة منصوري قسنطينة.
56. مأمون محمد سلا، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، دار الفكر العربي

57. المجلة القضائية، 1992، العدد الأول، ص 206. - أنظر كذلك: قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 19 107 أرخ
58. المجلة القضائية، 1996، عدد 01، ص 219 - قرار المحكمة العليا الجزائرية رقم 46345.
59. محددة محمد، ضمانات المشتبه فيه اثناء التحريات الأولية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار الهدى، الجزائر ، 1991-1992.
60. محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، الجزء السابع، دار الجيل، بيروت.
61. محمد بن عيسى الترمذي، المتوفى سنة 297 هـ، الجزء الخامس، بدون سنة نشر، دار إحياء التراث العربي، زاد المعاد، ص 55، باب درء الحدود، الجزء الرابع.
62. محمد بن عيسى الترمذي، المتوفى سنة 207 هـ، الجزء الخامس، بدون سنة نشر، دار إحياء التراث العربي، زاد المعاد، ص 55، باب درء الحدود، الجزء الرابع.
63. محمد راجح حمود نجاد، حقوق المتهم في مرحلة جمع الاستدلالات، مرجع سابق.
64. محمد علي سالم الحلبي، الوجيز في أصول المحاكمات الجزائرية، الطبعة الأولى، الإصدار الثاني ، 2009، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن.
65. محمد محي الدين عوض، المرجع السابق.
66. محمود محمود مصطفى، تطور قانون الإجراءات الجنائية في مصر وغيرها من الدول العربية، | الطبعة الثانية 1985.
67. محمود نجيب حسني شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق.
68. محمود نجيب حسني، القبض على الأشخاص ، 1994 ، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة.
69. محمود نجيب حسني، شانون اجرا الج السابق، ص 462.مجوعة القواعد القانونية، ج3، رقم 449.

70. محمود نجيب حسني، شرح قانون إجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق.
71. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق.
72. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق.
73. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، الجزء الأول، الطبعة الرابعة 2011، دار النهضة العربية.
74. محمود نجيب دني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحداث التعديلات التشريعية، المرجع السابق.
75. المستشار صبري الراعي والأستاذ منير عبد المعطي، المرجع السابق، الطعن رقم 30508 لسنة 1972 ق، جلسة 12/2001.
76. المستشار صبري الروب الأستاذ منير عبد المعطي، المرجع السابق، الطعن رقم 26876 لسنة 1967 ق، جلسة 03/2004.
77. نص الدستور الجزائري لسنة 1996 في مادته 48 على انه (يخضع التوقيف للنظر في مجال التحريات الجزائرية للرقابة القضائية، و لا يمكن ان يتجاوز مدة 48 ثمان و أربعين ساعة).
78. نقض 10 يناير سنة مجموعة القواعد القانونية ج7 رقم 787 .
79. نقض 14 ديسمبر سنة 1942 مجموعة القواعد القانونية ج 2 رقم 44 .
80. نقض 15 ديسمبر من مجموعة القواعد القانونية ب 7 رقم 455 .
81. نقض 16 مايو سنة مجموعة القواعد القانونية - رقم 907 ص 885، 22، ابريل سنة 1951 مجموعة حكم محكمة النقض 31
82. نقض 27 يناير سنة مجموعة القواعد القانونية -5 رقم 195 .

83. هلاقي عبد اللاه أأمد؁ الاأهام المأسرع في مرألة الأأقياق الابأأائي وعاأالة أوفي لمن وضع موضعا الاأهام؁ أار النهضة العربية؁ ط 2002.

الفهرس:

الإهداء

شكر وعران

قائمة أهم الرموز

مقدمة..... أ

الفصل الأول: مضمون قرينة البراءة المفترضة و التوقيف للنظر

المبحث الأول: ماهية قرينة البراءة المفترضة.....11

المطلب الأول: مفهوم قرينة البراءة المفترضة ومبرراته.....12

الفرع الأول: تعريف قرينة البراءة المفترضة.....12

الفرع الثاني : مبررات قرينة البراءة المفترضة13

المطلب الثاني : مصادر قرينة البراءة المفترضة16

الفرع الأول: المصادر الدولية لقرينة البراءة المفترضة.....16

المبحث الثاني: ماهية التوقيف للنظر.....31

المطلب الأول: تعريف التوقيف للنظر وخصائصه.....33

الفرع الأول: تعريف التوقيف للنظر34

الفرع الثاني : خصائص التوقيف للنظر41

المطلب الثاني: مصادر التوقيف للنظر و تمييزه عن باقي الحالات المشابهة له.. 42..

الفرع الأول: مصادر التوقيف للنظر.....42

الفرع الثاني : التوقيف للنظر وتمييزه عن باقي الحالات المشابهة له48

المبحث الأول: مواجهة قرينة البراءة المفترضة لحالات وآجال التوقيف للنظر.....53

المطلب الأول: مواجهة قرينة البراءة المفترضة لحالات التوقيف للنظر.....53

53.....	الفرع الأول: قرينة البراءة المفترضة في مواجهة حالة التلبس .
68.....	الفرع الثاني: قرينة البراءة المفترضة في مواجهة حالة التحقيق الابتدائي والإنابة القضائية .
73.....	المطلب الثاني : قرينة البراءة المفترضة في مواجهة آجال التوقيف للنظر .
74.....	الفرع الأول: آجال التوقيف للنظر.....
77.....	الفرع الثاني : تمديد التوقيف للنظر.....
81.....	المبحث الثاني : قرينة البراءة المفترضة وحقوق المتهم الموقوف للنظر وجزاء الإخلال بها
81.....	المطلب الأول: قرينة البراءة المفترضة و حقوق المتهم الموقوف للنظر.....
81.....	الفرع الأول: الحقوق الإنسانية للمتهم الموقوف للنظر
85.....	الفرع الثاني : الحقوق القانونية
91.....	المطلب الثاني : قرينة البراءة المفترضة و جزاء الإخلال بحقوق الموقوف للنظر...91
92.....	الفرع الأول: المسؤولية التأديبية.....
98.....	الخاتمة.....
102.....	قائمة المصادر و المراجع:.....
	فهرس المحتويات.

الملخص:

تعد قرينة البراءة من أهم المبادئ الأساسية لحماية المتهم الموقوف للنظر، فالمتهم بريء حتى تثبت إدانته بحكم، وأن الأصل في الإنسان البراءة فهي الجبلة التي ولد عليها إلى حين إثبات عكسها كما جاءت به تشريعاتنا الغراء، فالنيابة العامة هي ملزمة بتقديم أدلة إدانته ومن غير الممكن إلزام المتهم بذلك، ولحماية ذلك وفرت للمتهم عدة ضمانات تناولتها المواثيق الدولية والإقليمية وحتى الوطنية من دساتير وتشريعات قانونية.

وفي هذا الإطار نجد أن الجزائر صادقت على العديد من الاتفاقيات الدولية والإقليمية في مجال الحماية القانونية للمتهم أثناء التوقيف للنظر وذلك التزاما منها بالتعهدات الدولية في مجال حقوق الانسان.

كما كرس الدستور الجزائري الصادر في الجريدة الرسمية رقم 82 المؤرخ في 30 ديسمبر 2020 م في المواد من 37 إلى 47 عدة ضمانات لقرينة البراءة للمتهم الموقوف للنظر كالحق في الحياة، المعاقبة على التعذيب، كل شخص يعتبر بريء حتى تثبت جهة قضائية إدانته، إعلام المتهم بسبب توقيفه، حق الاتصال بأسرته، حق الاتصال بمحاميه، حقه في الفحص الطبي، الحق في التعويض...

وأكد المشرع الجزائري ذلك في التشريع من خلال الأمر رقم 02.15 المؤرخ في 23 جويلية 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية بتعزيز حق المتهم الموقوف للنظر في مكان لائق يحفظ كرامته الإنسانية وحقه في الفحص الطبي وهو بمثابة حماية جسدية للموقوف...

الكلمات المفتاحية:

- (1) قرينة البراءة.
- (2) الموقوف للنظر.
- (3) المبادئ الأساسية.
- (4) الحماية.
- (5) البراءة.
- (6) الحق.

Abstract :

The presumption of innocence is one of the most basic principles for protecting the arrested suspended for consideration . the accused is innocent until proven guilty by a verdict, and that the person's origin is innocence, so it is the progeny on which he was born until proven otherwise , as brought by our noble law (sharia). The public prosecution is obligated to provide evidence of his conviction , and it is not possible to oblige the accused to do so, and in order to protect that, it has provided the accused with several guarantees covered by international, regional and even national conventions, including constitutions and legal legislation.

In this context, we find that Algeria has ratified many international and regional conventions in the field of legal protection for the accused during arresting for consideration and this is in compliance with international commitments in the field of human rights. It also enshrined the Algerian constitution issued in the official gazette n 82 dated on December 30th, 2020, in articles 37 to 47, several guarantees of the presumption of innocence for the arrested accused for consideration , as the right to life, punishment for torture. Everyone is considered innocent until proven guilty by a court, inform the accused of the reason for his arrest , the right to contact his family, compensation, ect...

And the Algerian legislator confirmed this in the legislation through ordinance n 15.20 of July 23rd, 2015, amending and supplementing penalty procedures law by strengthening the right to the accused for consideration, in a decent place that preserves his human dignity and his right to a medical examination it serves as a physical protection for the detainee.

Keywords:

- 1) The presumption of innocence: قرينة البراءة
- 2) The suspended for consideration: الموقوف للنظر
- 3) Basic principles: المبادئ الأساسية
- 4) Protection: الحماية
- 5) Innocence: البراءة
- 6) The right: الحق